

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA 13ª VARA
CRIMINAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CURITIBA (PR)**

Ação Penal nº 5013405-59.2016.404.7000

JOÃO CERQUEIRA DE SANTANA FILHO, nos autos da *ação penal* em epígrafe, vem, por seus advogados, respeitosamente à presença de Vossa Excelência para, na fase dos artigos 396 e 396-A, do Código de Processo Penal, oferecer **resposta à acusação**, protestando, desde já, pela sua **absolvição sumária**, pelos motivos de fato e de direito adiante articulados.

I - UMA INTRODUÇÃO NECESSÁRIA

O realismo mágico da acusação

1. A Operação Lava Jato completa dois anos com inegável sucesso junto à opinião pública, dezenas ou centenas de buscas e apreensões, centenas de conduções coercitivas, dezenas de condenações, bilhões de reais sequestrados, fora as dezenas de acordos de delação premiada celebrados.

1.1. Mas, mesmo uma operação tão bem-sucedida e aplaudida em todo país, não está livre de cometer erros, excessos e injustiças. É o que vemos no presente caso. E é o que ficou evidenciado durante a coletiva de imprensa na qual foram ofertadas duas denúncias que trazem os publicitários como réus. Nessa coletiva, ficou evidente o tom retórico do discurso acusatório e a pobreza de provas e argumentos que sustentam as acusações.

1.2. “*Não se deve armar de autoridade uma opinião pública ensandecida*”, já advertia Cícero em suas célebres “Orações”. O que diria o tribuno romano se visse o acusador dirigir seu libelo primeiro à multidão em polvorosa e só depois ao juiz do caso...

1.3. Embora se tenha criticado o que chamaram de “defesas políticas” em favor dos acusados, pouco apegadas ao exame das provas dos autos e das questões técnicas suscitadas, em provas e técnica jurídica, verdade seja dita, a coletiva se ateve minimamente.

1.4. Caso tivessem optado pelo caminho técnico, os acusadores teriam sérios problemas para abordar, por exemplo, a questão do dolo. Trata-se de uma filigrana jurídica, uma ninharia, uma retórica de advogado? Definitivamente, não. Afinal, estamos nos referindo à tese, pacificamente sedimentada na doutrina e na jurisprudência, de que, para imputar participação em crime de terceiro, é preciso **provar** o dolo do agente¹ – que inclui o **conhecimento da ilicitude** do fato.

¹ Nessa toada: “*Entende-se por participação stricto sensu a colaboração dolosa em um fato alheio. É a contribuição dolosa – sem o domínio do fato – em um fato punível doloso de outrem*” (PRADO, Luiz Regis. Tratado de direito penal brasileiro. Parte Geral. Teoria jurídica do delito. Vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 585).

1.5. JOÃO SANTANA admitiu que recebeu valores fora do país (evasão de divisas), mas ainda era muito pouco para eletrizar a opinião pública.

1.6. O roteiro precisou ser adaptado para abranger os crimes de corrupção, lavagem de dinheiro, organização criminosa, que passaram a ser a chamada principal. Aí sim, a acusação causaria o frenesi desejado. Esta é a verdade nua e crua deste caso, Excelência.

1.7. O “marqueteiro do PT”, “o homem responsável pelas mentiras da campanha”, “o Goebles brasileiro”, “o maior responsável pela eleição da pior presidente da história”. Não, Excelência, o personagem era bom demais para encenar papel tão irrelevante na trama chamada *Petrolão*. Não dava para desperdiçar assim a figura central das campanhas petistas. Se o roteiro não o contemplava originalmente, era preciso alterar o roteiro.

1.8. Só esta vontade predeterminada de o alçar à categoria de *protagonista a qualquer custo* é capaz de explicar a forma como a polícia federal conduziu as investigações. Investigação, a bem da verdade, não teve, a não ser uma sequência de pedidos de quebras telefônicas e telemáticas dos investigados, que a despeito de **frustrarem as expectativas por não trazerem nenhum dado relevante**, foram sendo sistematicamente renovados, procedimento exatamente inverso do previsto legalmente.

1.9. Ou seja, o defendente não foi investigado com base apenas em fatos que o incriminasse – conta não declarada no exterior –, mas principalmente com **base na expectativa preconcebida da polícia de que era importante demais para que nada se achasse contra ele, a não ser valores recebidos no exterior pelo trabalho que realizou.**

1.10. Nada, porém, demonstra com mais vigor a injustiça da acusação contra JOÃO SANTANA do que a forma como o *parquet* usou algumas conversas dele por e-mail para lastrear a **absurda tese** da denúncia. Não há quem leia com um pouco de atenção e não se espante com os anos-luz que separam os e-mails selecionados e as *criativas conclusões* dos acusadores de que tais conversas indicam o “elo” do publicitário com a corrupção.

1.11. PLUTARCO lembra que quando RABÍRIO recorreu ao povo contra a sentença de CÉSAR, nada lhe foi mais útil do que a paixão do seu juiz. Fazendo aqui um paralelo, **nada é mais útil à defesa de João do que a leitura pura e simples da peça acusatória**, para que aqueles que tiverem paciência de chegar até o fim possam perceber quanto esforço foi despendido na dissimulação de inconsistências, dando-se a falsa aparência de que os fatos revestem-se de uma complexidade fora do comum...

1.12. *Velho estratagema de denúncias arbitrárias... Se queres acusar alguém e não tens como, faça-o por tomos.*

1.13. Não há acusação criminal calcada em prova material, pode ser um homicídio ou uma lavagem de dinheiro, que não possa ser deduzida em duas ou três páginas. A verdade se esconde por trás de fórmulas simples, como a Navalha de Occam.

1.14. Os fatos aqui são de uma **simplicidade tibetana**. A denúncia só fez poluí-los. O PT supostamente devia dinheiro aos publicitários, e solicitou que um doador da campanha quitasse a fatura. Retirando o entulho que polui a denúncia é basicamente o que sobra da romanceada tese acusatória. No entanto, tampouco os esforços sobre-humanos da denúncia foram capazes de explicar como que deste fato JOÃO passa de publicitário do partido a *comparsa de agente público* – que não é sequer mencionado – na cobrança de propina na Petrobras.

1.15. Preferiu ficar reunindo e-mails de JOÃO, trocados com políticos de relevância no cenário político brasileiro e internacional, para daí extrair um poder supremo do publicitário sobre a política brasileira. História da carochinha, *data máxima vênia*. **Uma fábula.**

1.16. Sinceramente, Excelência, será que era isto que esperavam arrecadar nas buscas e nas interceptações telemáticas? Ou será, sonhavam encontrar muito mais, mas tiveram que acabar improvisando com as migalhas que restaram, com o que sobrou dos destroços da reputação arruinada pela sistemática difamação midiática? Afinal, o projeto não podia naufragar...

1.17. E nossas desculpas àqueles que se incomodam com as críticas da defesa. Mas é o que, desde a Revolução Francesa, qualquer sociedade civilizada espera de advogados. Ruim precisar deles? Acredite-se, pior ainda é não tê-los. Sociedades civilizadas precisam de pessoas dispostas a criticar os excessos de agentes públicos. A isto, afinal, se deve todo o sucesso da Lava Jato.

1.18. A operação Lava Jato resgatou um pouco da moralidade pública que o país havia perdido – ou nunca teve; precisa agora resgatar o drama humano individual que se esconde por detrás de cada excesso acusatório, de cada estrépito das grades que se fecham, anunciando ao prisioneiro o fim de mais um dia de agonia muda vivida sob os escombros de uma acusação em massa.

1.19. Eis o drama do ora defendente, querer ser julgado como pessoa e não como dado estatístico, como réu e não como personagem de roteiro cinematográfico.

1.20. Então, finda a coletiva, apagados os holofotes, resta ao réu perguntar: quem resta me ouvir? **A resposta é simples e prosaica. O único a quem as partes deveriam se dirigir: o Juiz.**

A vida como ela é.

2. Uma coisa que a acusação não percebeu é que a realidade brasileira não precisava do **realismo mágico** que impregnou a denúncia. A vida como ela é já oferece boas doses de emoção e sensacionalismo.

2.1. Mas o roteiro aqui é mais longo, os personagens menos caricatos, de um realismo mais felliniano. Não faria lotar por certo as salas de cinema mais comerciais. O protagonista é a própria História. JOÃO SANTANA e MÔNICA MOURA são **meros figurantes** de uma das centenas de capítulos de uma epopeia que remonta a tempos imemoriais no Brasil.

2.2. Este roteiro de pura realidade chama-se “Financiamento de Campanhas Eleitorais no Brasil”.

2.3. É sobre isto que iremos tratar nas próximas linhas. Algo que qualquer um que trabalha com campanha eleitoral no Brasil aprendeu rapidamente a chamar de REALIDADE.

2.4. Historicamente, as grandes empreiteiras sempre foram as maiores financiadoras de partidos e campanhas no Brasil. Suas contribuições sempre se deram de forma oficial e não oficial, de acordo com as conveniências de ambas as partes.

2.5. O formato “não oficial” – *que perdura há mais de meio século no Brasil* – sempre foi regido pelas seguintes regras: **(i)** interesse das empreiteiras de ocultar da opinião pública, e/ou órgãos fiscalizadores, o real montante de suas doações para não gerar suspeitas de favorecimentos; **(ii)** interesse das empreiteiras de ocultar dos outros partidos - e/ou candidatos – o real montante doado a cada um deles, para evitar “leilões” - pressões para aumentos em seu favor – ou retaliações futuras do candidato vencedor; e **(iii)** interesse dos partidos e lideranças políticas de não tornar claros os vínculos com seus financiadores.

2.6. A forma de capitalismo praticado no Brasil, de natureza oligopólica, fortemente concentradora, provocou a consolidação de poucas e grandes empreiteiras no país.

2.7. Estas empresas, na medida em que cresciam e expandiam suas atuações em vários setores da atividade governamental, foram também se transformando, cada vez mais, nas grandes financiadoras de campanhas.

2.8. O longo tempo de atividade e de conveniência constante – existem empreiteiras que trabalham há mais de 50 anos, sem interrupção, para o setor estatal – fez com que se criassem laços íntimos de confiança entre estes financiadores e o poder político.

2.9. A confiança e a intimidade ajudaram a criar mecanismos “simplificadores” de recebimento de doações. Um deles, o pagamento direto, por parte dos doadores, a empresas prestadoras de serviços a partidos.

Pois bem.

3. É dentro deste ambiente histórico que JOÃO SANTANA, depois de uma exitosa carreira jornalística, começa a trabalhar no

marketing político, e se transforma no profissional com mais destaque no Brasil, e com mais expressão internacional entre seus colegas brasileiros.

3.1. Todos que acompanharam de perto a trajetória de JOÃO SANTANA podem atestar pelo menos cinco de suas características mais marcantes: talento estratégico e criativo, sólida formação intelectual e cultural, grande energia e capacidade de trabalho – *workaholic* notório –, inapetência absoluta para a gestão financeira e rigor ético na relação com seus clientes.

3.2. No início de sua carreira no marketing político, JOÃO SANTANA trabalhou e se tornou sócio de DUDA MENDONÇA, com quem rompeu, em separação ruidosa, no ano de 2000, bem antes da campanha presidencial de LULA (ao contrário do que afirma, de forma absolutamente errônea, o Ministério Público em sua denúncia).

3.3. Após o rompimento, JOÃO SANTANA criou sua própria empresa, tornando-se sócio de MONICA MOURA, que passou a controlar toda área administrativa e financeira do grupo.

3.4. Além de realizar pequenas e médias campanhas no Brasil, JOÃO SANTANA foi recompondo sua vida profissional, em especial na Argentina, onde obteve resultados notáveis e de grande projeção.

3.5. Durante este primeiro período, postura que se consolidaria depois como um princípio ético, recusou-se, sistematicamente, a aceitar serviços e contas do governo federal.

3.6. Entrando, agora, nos antecedentes e características psicológicas e comportamentais do acusado, ficará ainda mais clara a

não participação de JOÃO SANTANA em crimes de corrupção ou lavagem de dinheiro, ambos delitos que exigem dolo.

3.7. Como está demonstrado em testemunhos, perfis biográficos e reportagens de diversos veículos, o defendente sempre teve total inapetência para assuntos administrativos e financeiros de sua empresa. Dedicava-se única e exclusivamente às áreas criativas e estratégicas.

3.8. Este mesmo tipo de comportamento, como dirão algumas testemunhas, ele mantém em relação as suas finanças pessoais – *“era incapaz de saber quanto tinha no banco, e raríssimamente, assinava um cheque”*.

3.9. Como então uma pessoa, que vivia em total alheamento a finanças pessoais e das suas empresas, saberia detalhes sobre recursos e supostos acertos financeiros entre clientes, empresas e seus parceiros?

3.10. Outro dado demonstra a distância de JOÃO e de suas empresas de favorecimentos ilegais ou transgressões éticas: dentre todos – *absolutamente todos* - marqueteiros de renome no Brasil, **o defendente é o único que nunca pleiteou ou obteve contas ou contratos com os governos comandados por clientes eleitorais seus.**

3.11. **Repetindo:** JOÃO nunca teve contas no governo federal, em governos estaduais ou prefeituras comandadas por políticos que ele tenha ajudado a eleger no Brasil.

3.12. Porém, na obstinada e vã tentativa de “provar” o conhecimento do defendente destes supostos atos de corrupção, o Ministério Público cita o “alto prestígio e influência” do Peticionário junto à Presidente

DILMA e ao Ex-presidente LULA – fato, aliás, notoriamente, conhecido e noticiado há anos no Brasil.

3.13. No entanto, quando sai do terreno das conjunturas *genéricas e levianas*, o que apresenta como “prova” é, na verdade, um elenco de atestados de conduta republicana do acusado.

3.14. Para começar, todos os quatro e-mails anexados – colhidos na quebra do seu sigilo telemático – atestam, apenas, práticas republicanas de interesse público – no caso, os e-mails trocados entre ele e o ex-ministro Mangabeira Unger; outro com o ex-governador de Córdoba, Argentina, José Manuel De La Sota; ou consultorias informais, sem remuneração ou o e-mail trocado com o Ministro Edinho Silva pedindo uma opinião sobre uma campanha publicitária; ou consultoria profissional sazonal – o caso do e-mail com o presidente do PT, Rui Falcão.

3.15. Este último e-mail – de Rui Falcão – merece um comentário pela contradição explícita da insinuação do Ministério Público: o *parquet*, curiosamente, tentando demonstrar que há uma espécie de vínculo profissional permanente entre o defendente e o PT (como se isso fosse possível para um profissional que passava a maior parte do seu tempo no exterior, com compromissos internacionais), anexa uma resposta de JOÃO a Rui Falcão que comprova exatamente o contrário.

3.16. Nele, o Peticionário, depois de se negar a fazer o programa partidário do PT previsto para Fevereiro deste ano, alega: “*na verdade, seu convite nos pegou muito em cima...*”. **Perguntamos**: Se JOÃO tivesse, de fato, um vínculo permanente e constante com o PT, ele poderia usar semelhante argumento com o presidente do partido? Poderia se recusar a servir?

3.17. A considerar a competência técnica do Ministério Público, só um fato justificaria tamanha incúria e discrepância: a de tentar provar, sob qualquer custo e argumento, a tese falsa de que o Peticionário recebia também, de forma dissimulada, recursos ilícitos para prestar assessoria ao PT, fora das eleições.

3.18. São simplesmente *ridículos*, como peças acusatórias, e servem como precioso elenco de atestados de defesa, os e-mails trocados com Mangabeira Unger e De La Sota. Em ambos, tratam-se apenas de assuntos republicanos de interesse público para o país (Mangabeira) e para países do Mercosul (De La Sota).

3.19. No caso do e-mail do Ministro Edinho Silva, o MPF demonstra desconhecimento na área e até mesmo um certo puerilismo: o que há de ilegal pedir uma opinião pessoal de um renomado profissional sobre uma peça publicitaria? O próprio Ministro declarou publicamente que pede este tipo de aconselhamento informal a outros profissionais de destaque, e não apenas a JOÃO SANTANA.

3.20. Vale registrar ainda o fato de não terem sido anexados aos autos vários e-mails trocados entre a presidenta Dilma e o acusado, seguramente encontrados por eles na caixa de e-mails do denunciado.

3.21. Por que não fizeram isso??? Por zelo e respeito à autoridade presidencial, ou, mais uma vez, por uma precaução de foro???

3.22. Para concluir, vale ressaltar que a despeito de todos esforços e artifícios, o M.P não encontrou uma mínima prova, evidência ou indício, nem mesmo gratuitamente testemunhal, que pudesse ligar o acusado a práticas diretas ou indiretas de corrupção.

3.23. É o que se demonstrará a seguir.

II. PRELIMINARMENTE.

i.) DAS ILEGALIDADES NA BUSCA E APREENSÃO:

4. A busca e apreensão realizada no bojo do procedimento criminal ora trazido à baila reveste-se de diversas ilegalidades, as quais cumpre agora mencionar.

Vejamos.

4.1. Em primeiro lugar, insta destacar que, mesmo tendo sido apreendidos durante o procedimento em questão diversos dispositivos informáticos – além de muitos outros itens para os quais a mesma exigência se faria necessária –, POUCOS foram os materiais apreendidos que foram devidamente lacrados.

4.2. Ora, como se sabe, a exigência de lacre para os utensílios coletados em medidas de busca e apreensão é – *mais do que mero bom senso* – uma exigência mínima para que se assegure a intangibilidade do feito.

4.3. Sim, porque, em caso contrário, não é difícil de se imaginar a facilidade para *adulteração* ou *corrupção* da incolumidade dos dispositivos recolhidos, o que geraria exponencial prejuízo à defesa do investigado.

4.4. Entretanto, passou-se ao largo de atender a esse requisito básico para a legalidade da busca e apreensão. O total **descaso** das d. autoridades para com a exigência, a bem da verdade, assoma cristalino aos autos, quando se percebe que - *e sem qualquer justificativa razoável!* - alguns objetos foram devidamente lacrados e outros não, deixando evidente a falta de critério e zelo dispensados para com a prova coletada, fato esse admitido, a título exemplificativo, em um dos autos de apreensão (EVENTO 350, fls. 18, dos autos nº 5003682-16.2016.4.04.7000):

VERQUEIRA DE SILVA...
OUN 9750. Nada mais havendo a consignar, é encerrado o presente que, lido e achado conforme, vai devidamente assinado, inclusive pela responsável pelo estabelecimento, pelo advogado MANOEL JOAQUIM PINTO RODRIGUES DA COSTA, OAB-BA 11024, pelas testemunhas, FRANCISCO DE JESUS CARVALHO, CI 15552884 05 - SSP-BA, VILTON SOUZA DE JESUS, CI 09946915-48 - SSP-BA, CPF 028.978.875-75, GABRIEL DA HORA DE JESUS, CI 03873013-80-SSP-BA, CPF 335.868.455-53, ALAN CARVALHO DA COLONIA, CI 20008449-60 - SSP-BA, FLAVIO SANTOS DIAS, CI 089542227-43 - SSP-BA e JORGE CORRREIA CALDAS, CI 04633982-54 - SSP-BA, CPF 469.225.805-59, que a tudo presenciaram, inclusive o consentimento para adentrar no imóvel, **tendo sido parte do material acondicionado em malote(s) sob o(s) lacre(s) nº(s): 0031830.**

4.5. Sendo *preocupantes* - e absolutamente *desconhecidos* - os riscos e intempéris a que o material probatório pode ter se sujeito - tornando **evidente a nulidade que os reveste** -, seria desde logo imperativo o **reconhecimento de sua inidoneidade para os fins clamados nos autos**.

4.6. Por outro lado, é igualmente preocupante a **vagueza e imprecisão** empregadas na lavratura do auto circunstanciado que coroou as diligências de apreensão (EVENTO 350, dos autos nº 5003682-16.2016.4.04.7000).

4.7. Com efeito, nota-se, naqueles documentos, a proliferação de expressões como “caixas produção, contendo 29 folhas”, “pastas contendo a inscrição ‘dominicana’, contendo diversos documentos”, dentre outras, as quais **NÃO DIZEM ABSOLUTAMENTE NADA sobre o que fora apreendido** (EVENTO 348, fls. 08, AP-INQPOL13, do procedimento nº 5003682-16.2016.4.04.7000).

4.8. Ora, para que se revestisse de legitimidade a diligência, seria mister que a **descrição dos itens apreendidos fosse minuciosa e precisa**: do contrário – *e tendo-se em vista ainda a ausência de lacres!* – **torna-se impossível conferir se os objetos constantes dos autos são, de fato, os que foram apreendidos no cumprimento da medida cautelar, ferindo de morte o direito de defesa do Requerente!**

4.9. De fato, aponta a melhor doutrina que “a elaboração de auto minucioso ostenta-se como garantia de todos os envolvidos no ato processual”², sendo certo que isso implica na “necessidade de individualizar o que se apreendeu”³.

4.10. Aliás, nada ilustra melhor a gravidade destes *absurdos* descuidos do que as **reiteradas discrepâncias** observadas entre os autos de apreensão e de arrecadação, as quais deixam, no mínimo, margem a **inadmissíveis dúvidas exegéticas que somente seriam solucionáveis por presunções fantasiosas e inconcebíveis em seara criminal.**

4.11. A título de exemplo, pode-se citar a seguinte informação, constante do **auto de arrecadação** lavrado pelas d. autoridades que realizaram a busca e apreensão – **informação que, indubitavelmente, reveste-se de grande imprecisão:**

² PITOMBO, Cleunice Bastos. *Da busca e da apreensão no processo penal*. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 273.

³ Idem, ibidem.

24	J	RELATORIO "CAIXAS PRODUÇÃO", CONTENDO 29 FOLHAS.
25	J	RELATORIO "CAIXAS ADM", CONTENDO 44 FOLHAS
27	2	PASTAS CONTENDO A INSCRIÇÃO: "DOMINICANA", CONTENDO DIVERSOS DOCUMENTOS.
28	J	PASTA COM A INSCRIÇÃO: "PANAMA", CONTENDO QUATRO DOCUMENTOS

(EVENTO 348, fls. 08, AP-INQPOL13, do procedimento nº 5003682-16.2016.4.04.7000)

4.12. E não bastasse a *inconclusividade* da anotação firmada no auto em questão, vê-se que o *mesmíssimo item* é descrito de forma *absolutamente diversa* no **auto de apreensão!!** Confira-se:

32	27	Extrato Conta Corrente nº 819610, período 01/09/2013 a 10/12/2013, obtidos da pasta com a inscrição "Dominicana 2011".
33	27	Planilhas "Caixa de Produção Curitiba", de 29/07/11, obtidos da pasta com a inscrição "Dominicana 2011".
34	27	Planilhas "Caixa de Produção Brasília", de 26/07/11, obtidos da pasta com a inscrição "Dominicana 2011".
35	27	Planilhas "Caixa de Produção Rio de Janeiro", de 28/07/11, obtidos da pasta com a inscrição "Dominicana 2011".

(EVENTO 348, fls. 22, AP-INQPOL13, do procedimento nº 5003682-16.2016.4.04.7000)

4.13; Como, então, saber qual a informação correta?? **Impossível, Excelência!!**

4.14. E o mesmo ocorre quando se afirma, no auto de arrecadação, que foi confiscada "01 (uma) folha A4, com manuscritos diversos" (EVENTO 350, fls. 07, AP-INQPOL1, do procedimento nº 5003682-16.2016.4.04.7000), mas, no item relacionado ao referido trecho, no auto de apreensão, consta que foi confiscada, na realidade, uma "*folha A4, com manuscritos em caneta cor preta, iniciando com a informação '1-CAMINO', há informações de números (possivelmente de quatro telefones)*" (EVENTO 350, fls. 18, AP-INQPOL1, do procedimento nº 5003682-16.2016.4.04.7000)!!!

4.15. Impossível uma solução hermenêutica que não faça uso de presunções - inadmissíveis em terreno processual penal - para apenas

supor que tal folha continha as informações que depois detalha a d. autoridade policial...

4.16. Em decorrência da grave ilicitude dos fatos narrados, de rigor se reconheça, por todos os motivos, a **nulidade das provas colhidas, e de todas as demais delas derivadas**, nos termos exatos do art. 157, do Código Processual Penal brasileiro.

Mas não é só!

4.17. Também a decisão deste r. Juízo que deferiu a representação da d. Autoridade Policial pela realização da busca e apreensão reveste-se de flagrantes **ilegalidades** - e o mesmo se passa com os mandados de busca e apreensão expedidos!

4.18. É que, quando autorizou a medida acautelatória, Vossa Excelência apenas consignou, **genericamente**, que “o quadro probatório acima apontado é mais do que suficiente para caracterizar causa provável a justificar a realização de busca e apreensão nos endereços dos investigados” (EVENTO 08, fls. 26, do procedimento nº 5003682-16.2016.4.04.7000).

4.19. Mas fazer referência a um quadro *supostamente* delineado anteriormente **NÃO CONSTITUI FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE para dar ensejo a tão constrictiva diligência!**

4.20. É bem sabido que a exigência constitucional da motivação das decisões judiciais possui especial relevância para o ordenamento jurídico pátrio, tendo sua função compreendida a partir de uma “*dupla perspectiva: de um lado, como instrumento apto a assegurar as limitações do Poder Judiciário no contexto das*

instituições políticas do Estado de direito (garantia geral ou política); de outro, como mecanismo de proteção de certos valores essenciais do próprio processo (garantia processual)”⁴.

4.21. Ora, outra não deveria ter sido a preocupação demonstrada no caso em exame, preocupação essa que definitivamente não é atendida pela simples consignação de expressões aplicáveis a qualquer hipótese, desvinculadas das especificidades do caso concreto!

4.22. Também o mandado expedido, por sinal, esquivou-se de atender às exigências formais para a sua distinção!

4.23. Fato é que se exige sejam os mandados de apreensão dotados da mais absoluta retidão, sendo que neles “*deve ser delimitado o objeto ou objetos buscados, para evitar um substancialismo inquisitório*”⁵. Não restam dúvidas de que “**não pode haver mandado incerto, vago ou genérico**. A determinação do varejamento, ou da revista há de apontar, de forma clara, o local, o motivo da procura e a finalidade, bem como qual a autoridade judiciária que a expediu. É importantíssimo a indicação detalhada do ‘motivo e os fins da diligência’ (art. 243, inc. II, do CPP, a que se destina”⁶.

4.24. De fato, Excelência,

“A observância à lei no mandado de busca evita o arbítrio e afasta qualquer proximidade com situações narradas no Processo de Kafka” (idem).

4.25. Todavia, na hipótese vertente não existia *nenhuma especificação* do objeto e dos motivos do procedimento! As determinações

⁴ GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 82.

⁵ LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 719.

⁶ PITOMBO, Cleunice Bastos. *Da busca e da apreensão no processo penal*. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 205.

foram genéricas, abstratas⁷, fazendo das garantias fundamentais do cidadão desimportantes recomendações legais absolutamente desrespeitadas na prática...

4.26. E fruto disso foi a realidade *tenebrosa* verificada nos autos: *objetos particulares*, como **computadores pessoais DO FILHO DO DEFENDENTE, SEM QUALQUER RELAÇÃO COM O CASO**, foram **apreendidos na casa do descendente de JOÃO** e posteriormente **retidos**, ferindo de morte o direito à privacidade de terceiros, a saber, a título de exemplo:

		MATERIAL				
ITEM	ITEM ARRECADAÇÃO	DESCRIÇÃO				
01	01	NOTEBOOK SONY VAIO, COR PRETO COM CARREGADOR, MODELO SVF142C29U.				
02	02	MACBOOK,	APPLE,	MODEL	A1398	EMC2745 SERIAL C02MP0PGFR1M.

(EVENTO 362, fls. 11, dos autos nº 5003682-16.2016.4.04.7000)

4.27. Assim, em face do exposto, mister seja reconhecida a **nulidade** do procedimento, com a consequente anulação de todas as provas dele consequentes, bem como de todas daí derivadas.

ii.) DO CERCEAMENTO DE DEFESA. MITIGAÇÃO DA PARIDADE DE ARMAS:

5. Em 02 de maio último, o Peticionário foi citado para apresentar sua **resposta à acusação** (EVENTO 44). Desde logo, contudo, notou-se que diversos documentos eram então mantidos à revelia do conhecimento dos defensores de JOÃO, de forma a **prejudicar gravemente o exercício de sua ampla defesa.**

⁷ Com efeito, nos mandados foram apontados como bens a serem apreendidos "*documentos que elucidem a causa dos pagamentos efetuados no exterior*", expressão que, por absolutamente genérica, e capaz de justificar a retenção de qualquer material, indica a ilegalidade do instrumento (EVENTO 40, fls. 01, do procedimento nº 5003682-16.2016.4.04.7000).

5.1. Tal situação motivou fosse requerida, perante esse n. Juízo, a devolução do prazo para oferecimento da resposta (EVENTO 76) – pleito que restou denegado por Vossa Excelência (EVENTO 80).

5.2. As arbitrariedades eram tão notórias, entretanto, que a defesa lançou mão de ordem de *habeas corpus*, impetrada perante o E. TRF4, a fim de contestar a ilegalidade em comento (autos nº 5020150-06.2016.4.04.0000).

5.3. Apreciando as razões defensivas sustentadas no *writ*, o Col. Tribunal sulista houve por bem **deferir parcialmente a liminar** (EVENTO 02 dos autos 5020150-06.2016.4.04.0000), sob o argumento de que os autos da quebra de sigilo nº 5053355-12.2015.4.04.7000 foram mantidos em sigilo durante a fluência do prazo para oferecimento de resposta à acusação, o que constituiria **grave ilegalidade**.

5.4. Em consequência do deferimento da liminar, o prazo para resposta foi **integralmente devolvido** ao Requerente, com o objetivo de assegurar que a defesa tivesse acesso completo e prévio a todos os documentos que embasam a acusação, a fim de resguardar as garantias constitucionais do defendente.

5.5. Imediatamente depois, no entanto, este d. Juízo – *de forma inacreditável!* – repetiu o mesmo expediente que acabara de ser reprovado pelo Col. Tribunal gaúcho: quando o novo prazo defensivo estava em vias de se esgotar, juntou aos autos NOVOS PROCEDIMENTOS ou DOCUMENTOS, mantidos até então em sigilo!!!

5.6. De fato, assim ocorreu com os documentos encaminhados pela Microsoft, naquela mesma cautelar de quebra de sigilo (EVENTOS 75, 82, 83, 86 e 90 do procedimento nº 5053355-12.2015.4.04.7000⁸) – aos quais esta defesa

⁸ Veja-se, Excelência, que, em relação a estes documentos

teve acesso apenas em 11 de maio do corrente⁹ -, e com as quebras de sigilo nº 5008883-36.2016.4.04.7000 e nº 5058800-11.2016.4.04.7000 - as quais apenas foram disponibilizadas a esta defesa aos 11 e 13 de maio do ano corrente, respectivamente (EVENTOS 106 e 120 dos autos em tela) - em **violação direta, diga-se, ao espírito da decisão anterior do E. TRF4, que se assentava na ideia de que todos documentos caros à defesa do defendente deveriam ser disponibilizados antes do início do prazo processual dos arts. 396 e 396-A, do CPP!!!**

5.7. Mas isso, Excelência, nem é o mais grave.

5.8. **Pior, mesmo, é o fato de existirem, até hoje, procedimentos aos quais o Peticionário não tem acesso pleno!!!**

5.9. É o caso, por exemplo, do *pedido de quebra de sigilo bancário de contas mantidas no exterior* (procedimento nº 5048739-91.2015.4.04.7000) - autos aos quais esta defesa já formalizou, há muito, requerimento de acesso, o qual foi indeferido sob a alegação de que existiriam diligências sigilosas em andamento (EVENTO 121, Procedimento nº 5003682-16.2016.4.04.7000).

5.10. Ora, Excelência, que **"diligências sigilosas"** ainda poderiam existir, se **o próprio Peticionário abriu mão do sigilo de tais contas????**

5.11. De fato, tendo renunciado à garantia constitucional, o mínimo que se esperaria era que o defendente pudesse acompanhar o trâmite da devassa de suas contas...

⁹ De se frisar, por oportuno, que **até hoje não está disponível nos autos a senha de acesso a um dos e-mails interceptados** (qual seja, o.overlord@hotmail.com) - muito embora tenha a Microsoft deixado claro que disponibilizaria tal informação (EVENTO 88, OUT1, dos autos nº 5053355-12.2015.4.04.7000).

5.12. E o mesmo mal acomete, também, as *colaborações premiadas* de PEDRO JOSÉ BARUSCO FILHO e EDUARDO COSTA VAZ MUSA - **insistentemente mencionadas na denúncia**¹⁰, **muito embora não se encontrem acostadas, na íntegra, aos autos** - situação que se repete, por fim, com as mídias da *interceptação telefônica* nº 5054949-61.2015.4.04.7000, **as quais nunca foram postas à disposição desta defesa!**

5.13. E, como se não bastasse, tudo leva a crer que existam, ainda, *outros* procedimentos relacionados ao Peticionário, dos quais esta defesa **sequer tem conhecimento** - já que seu pedido para que fossem certificados nos autos todos os procedimentos distribuídos perante esta d. Vara Federal relacionados ao presente caso (EVENTO 86) foi **indeferido** por Vossa Excelência, por meio da **teratológica decisão** que sustenta que

“cabe à defesa, querendo, apontar especificamente algum feito que pretenda seja relacionado a este e/ou a ele requeira acesso” (EVENTO 93).

5.14. Ora, n. Julgador, *data maxima venia*, como pode esta defesa **“apontar especificamente” a existência de um feito do qual sequer tem conhecimento???**

Pois bem.

5.15. Para que a defesa de JOÃO possa ser realizada em sua amplitude constitucionalmente consagrada, é de rigor que **os defensores do Peticionário tenham acesso à INTEGRALIDADE DO CONJUNTO**

¹⁰ Tome-se, como exemplo, trecho da exordial acusatória: **“PEDRO BARUSCO também revelou** estimar, com base nos critérios de divisão das propinas no âmbito da PETROBRAS e no que ele mesmo recebeu de vantagem ilícita, que, ao longo dos anos 2003 a 2013, o montante de propina que JOÃO VACCARI teria recebido, em nome do PT, atingiria o patamar de USD 150 a 200 milhões” (fls. 31 do EVENTO 04).

PROBATÓRIO AMEALHADO NOS AUTOS, sem qualquer tipo de restrição – seja de objeto, seja de prazo.

5.16. E veja-se que pouco importa se os documentos aos quais se pleiteia acesso embasam ou não a denúncia, já que, de uma forma ou de outra, em seu conteúdo **podem constar elementos favoráveis à defesa do acusado**. Assim, se mostra imprescindível, para a proteção de suas garantias constitucionais, a sua completa disponibilização, uma vez deflagrada a ação penal.

5.17. Sim, pois, da mesma forma que o d. representante do *parquet* teve acesso à integralidade dos elementos de prova para apenas então decidir o que interessava para a acusação, **deve ser da competência dos defensores decidir o que interessa ou não para o exercício da ampla defesa de seu cliente.** Qualquer obstrução em sentido contrário, ao fim e ao cabo, revela-se imperdoável ilegalidade perpetrada contra eles!!!

5.18. Com efeito, anota a melhor doutrina pátria que:

*“Se o *standard* cognitivo de quem acusa é mais qualificado do que o disponível a quem se defende, viola-se a paridade de armas no processo penal. Afinal, o mínimo que se deve oportunizar àquele que se defende da acusação é que ele conheça os mesmos elementos de valoração que foram levados ao conhecimento do acusador” (VIEIRA, Renato Stanziola. *Paridade de armas no processo penal*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2014, p. 276).*

5.19. Ora, se o *contraditório* pressupõe, exatamente – segundo a já clássica lição de JOAQUIM CANUTO MENDES DE ALMEIDA –, a

“ciência bilateral dos atos e termos processuais e a possibilidade de contrariá-los”^[2], a conclusão óbvia é a de que, **a fim de que pudesse de fato se proteger de injustiças – ou seja, a fim de que sua defesa preliminar fosse de fato efetiva –, o defendente precisaria, desde logo, conhecer os elementos de informação arrebanhados nos autos – já que apenas assim poderá contestá-los!**

5.20. Nesse propósito, vale destacar que, justamente com o escopo de zelar pela igualdade das partes no processo penal, o nosso E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já consignou que **o acesso à integralidade do conjunto probatório resultante da investigação “é direito do acusado e possibilita que, desse momento em diante, a defesa conheça as ‘provas em potencial’, e, nessa medida, a coloca, em tese, numa situação de paridade com o Ministério Público, no que diz respeito ao acesso a informações que a ele foram levadas antes da oferta da denúncia”**^[1].

5.21. Noutra oportunidade, a Col. Corte Cidadã foi ainda incisiva ao proclamar que

“Em nome da ampla defesa constitucionalmente assegurada, **ao acusado em processo penal deve ser franqueado o acesso e conhecimento dos elementos de informação que dão embasamento à imputação que lhe é feita em juízo**” (HC n° 130.894, rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 16/03/2010).

5.22. Isso sem falar, é claro, que a restrição de acesso à documentação em questão **contraria frontalmente o disposto na Súmula Vinculante n° 14 do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**, que garante à defesa o

^[2] MENDES DE ALMEIDA, Joaquim Canuto. *A contrariedade na instrução criminal*. São Paulo: Saraiva, 1937, p. 110.

^[1] STJ, HC n° 66.304/SP, Rel. Min. PAULO MEDINA, 6ª Turma, j. 12.12.06.

“acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa”!

5.23. Assim, diante do **inegável cerceamento de defesa**, bem como da evidente **violação à garantia da paridade de armas no processo penal**, advindos da impossibilidade de acesso, por parte do Requerente, a todos os elementos de prova produzidos na investigação, de rigor o reconhecimento da **nulidade do presente feito, desde o momento do oferecimento da denúncia pelo i. *parquet* Federal.**

III. MÉRITO. DA ATIPICIDADE DAS CONDU TAS IMPUTADAS AO DEFENDENTE.

6. Na denúncia ora apresentada, o *parquet* imputa crimes de **corrupção passiva e lavagem de dinheiro**, porque,

“Após realizadas as tratativas sobre aspectos específicos dos repasse das vantagens indevidas, os valores espúrios começavam a ser destinados, depois de devidamente lavados, pelos operadores, a RENATO DUQUE e PEDRO BARUSCO, bem como aos demais agentes corrompidos ou pessoas por eles indicadas pelo Partido dos Trabalhadores, dentre os quais JOÃO SANTANA e MONICA MOURA” (fls. 30 do EVENTO 04).

6.1. Ou seja, a propina, segundo a denúncia, teria trilhado dois destinos distintos. Um deles era o bolso dos próprios funcionários da Petrobras, e o outro, o do Partido dos Trabalhadores.

6.2. A razão para os publicitários terem sido incluídos na denúncia é que, como contratados do Partido dos Trabalhadores para comandar algumas campanhas da sigla, teriam sido pagos com dinheiro proveniente das transações espúrias envolvendo ZWI e VACCARI.

6.3. De acordo com a inicial acusatória,

“JOÃO VACCARI NETO orientou ZWI SCORNICKI a transferir para MONICA MOURA e JOÃO SANTANA parte dos valores do percentual de propina destinada ao Partido dos Trabalhadores” (fls. 30 do EVENTO 04).

6.4. **Os fatos objetivos referentes aos publicitários param por aí.** Em seguida, a vestibular começa a dar alguns tropeços, começa a esticar dali, esticar daqui, aparar uma aresta aqui outra ali, com o único afã de vestir este fato objetivo – recebimento de valores – com o inapropriado figurino da **corrupção.**

6.5. A ciência da **corrupção**, no caso dos publicitários, passa a ser presumida, então, com base em **três** premissas:

i) sabiam que os recursos estavam vindo de estaleiro que tinha contratos com a Petrobras;

ii) o estaleiro possuía condições de efetuar o pagamento por meios regulares;

iii) os valores foram recebidos após o julgamento do “Mensalão”, quando um ex-sócio de JOÃO, DUDA MENDONÇA, foi acusado de receber recursos oriundos de corrupção em contrato com o Partido dos Trabalhadores.

6.6. Insta assinalar, em primeiro lugar, que, na verdade, a denúncia, embora afirme que *sabiam da corrupção*, **ela mesma se contradiz ao elencar três premissas que, no máximo, serviriam para mostrar que alguém na posição deles teria motivos para suspeitar da origem dos valores.**

6.7. Estivesse certa do que está imputando, a denúncia simplesmente diria que VACARI informou os publicitários sobre a natureza espúria dos valores usados para lhes pagar. Mas não foi ousada o suficiente para inventar um diálogo assim tão fantasioso... A falta de prova foi suprida então com a perigosa conclusão de que “era impossível não saberem”.

6.8. Uma rápida espiada na tão exemplar Operação Mãos Limpas na Itália já ajudaria a acusação a compreender que nem naquele caso os procuradores italianos tiveram coragem de acusar alguém com argumentos do tipo “era impossível não saber”.

6.9. Em entrevista concedida ao jornal “O Estado de São Paulo”, recentemente, um dos baluartes da Operação Mãos Limpas, asseverou:

“Jamais aconteceu de nós processarmos alguém dizendo:

“Ele não podia não saber””¹¹.

6.10. Pior ainda são as premissas de que parte o *i. parquetier* para chegar a esta conclusão.

¹¹ Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,quem-acabou-com-a-operacao-maos-limpas-foi-o-cidadao-comum,10000023323>.

6.11. A **primeira** delas é de que sabiam que os recursos estavam vindo de estaleiro com contrato com a Petrobras. Esta premissa desaba como uma torre de papel no momento em que se constata que os pagamentos vieram supostamente da pessoa física de **ZWI SKORNICKI e não do estaleiro que mantinha contrato com a Petrobras**. E ainda que assim não fosse, por que o fato do suposto doador manter contrato com o poder público faria os publicitários suporem pagamento de propina? Afinal, todas as grandes doadoras de campanha mantêm contratos com o poder público e nem por isto estão proibidas de doar.

6.12. O outro argumento, o de que a empresa que ZWI representava tinha condições de pagar de forma regular, parte de pressuposto *equivocadíssimo* de que a única razão para uma empresa fazer doação de forma não contabilizada é o pagamento de propina. Fosse assim, partidos que não estão no governo não teriam porque receber por fora, mas sabemos que isto é uma quimera.

6.13. Por outro prisma, esta própria Operação Lava Jato demonstrou que muitas propinas foram pagas na forma de doação oficial feita a partidos políticos. De modo que não é o fato de o pagamento ter sido feito por dentro ou por fora que faria os publicitários suporem que havia corrupção na transação.

6.14. Não há uma relação automática, direta, uma regra geral, que diz que pagamentos não contabilizados em campanha eleitoral só podem ser para camuflar pagamento de propina. Muito pelo contrário. Prova disto é que na denúncia da Odebrecht que inclui os marqueteiros, o próprio MPF absteve-se de lhes imputar corrupção...

6.15. Por fim, a terceira premissa - a correlação com o caso do Mensalão - é com todas as vênias devidas o maior dos tropeços da acusação, aquilo que se poderia chamar de "traição freudiana", já que acaba por admitir a identidade absoluta entre este caso e o de DUDA MENDONÇA,

publicitário que em situação idêntica foi absolvido pelo STF da acusação de lavagem, e NEM SEQUER DENUNCIADO POR CORRUPÇÃO!

6.16. De todo modo a corrupção imputada na denúncia é **atípica**, porque sua configuração não se compadece do **dolo eventual**¹², exige **dolo direto**. Neste ponto específico, **a absolvição sumária dos acusados publicitários é medida que se impõe**.

6.17. Veja-se, a esse propósito, que a nossa doutrina é **categórica** ao falar do **elemento subjetivo** inerente ao crime de corrupção: *“é o genérico, consistente na vontade livre e consciente de praticar o fato, **tendo ciência da antijuridicidade** que, no caso, se firma no conhecimento que o funcionário público tem de que seu ato... não comporta retribuição”* (NORONHA, Eduardo Magalhães. *Direito penal: de crimes contra a saúde pública a disposições finais*. 4. vol. São Paulo: Saraiva, 1968, p. 309/310).

6.18. É indispensável que o *dolus malus* da corrupção esteja composto pela indiscutível cognição, por parte do agente, de “que procede contra jus” – **tudo o que não existe no caso em tela** (HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. Vol. IX. Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 371/372)!

6.19. Não à toa nossos Tribunais já absolveram indivíduo acusado da prática do crime do art. 317, do CP, em caso no qual *“não há prova irrefutável nos autos de que tivesse ciência da origem ilícita dos valores depositados em sua conta (potencial conhecimento da ilicitude). Da mesma forma, não comprovou a presença do elemento subjetivo de referido tipo penal, ou seja, a vontade de obter vantagem indevida para si ou para outrem. A absolvição, assim, merece ser mantida em respeito ao*

¹² Repise-se que, para configurar o crime de corrupção passiva, *“é indispensável que o agente tenha CONSCIÊNCIA de que recebe ou aceita retribuição por um ato funcional que já praticou ou que deve praticar”* (FRAGOSO, Heleno Claudio. *Lições de Direito penal*. 4. vol. São Paulo: José Bushatsky, 1959, p. 916).

princípio in dubio pro reo” (TRF1, AC 124003820064013600, Rel. Des. Fed. NEY BELLO, Terceira Turma, DJe 03.10.2014).

6.20. **A trama muito bem urdida da denúncia não consegue esconder a inconsistência técnica das acusações.**

6.21. A preambular imputa corrupção passiva aos publicitários, porque teriam, em tese, recebido a propina em nome do funcionário público que a solicitou.

6.22. Tecnicamente, já despontam daí **duas** graves inconsistências.

6.23. **Primeiro**, para fazer esta afirmação, o mínimo que a denúncia estava incumbida a apontar era a pessoa do funcionário público em nome de quem teriam recebido os valores¹³. **Sim, porque JOÃO VACARI não era funcionário público.**

6.24. E é sabido e ressabido que “o funcionário público é figura central no Título XI da Parte Especial do Código Penal (Dos crimes contra a Administração Pública), pois, além de ser o sujeito ativo de virtualmente todas as infrações do seu Capítulo I (Dos Crimes Praticados por Funcionário Público contra a Administração em geral), é referido ainda em delitos de outros capítulos”¹⁴.

¹³ Nesse sentido, anota a melhor doutrina: “Sujeito ativo é o funcionário que solicita ou aceita a vantagem. É mister que revista essa qualidade, mesmo porque o delito integra o capítulo que versa os crimes praticados por funcionários públicos. **Se ele não o fôr, FALTA O PRESSUPOSTO DO DELITO**” (NORONHA, E. Magalhães. *Direito penal*. 4. vol. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1968, p. 304).

¹⁴ QUANDT, Gustavo de Oliveira. *Algumas considerações sobre os crimes de corrupção ativa e passiva. A propósito do julgamento do “Mensalão” (APn 470/MG do STF)*. São Paulo: Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº 106, 2014, p. 185 - g.n.

6.25. Isso significa que, para a comissão do delito insculpido no art. 317, do Código Penal é essencial que haja o apontamento de **qual o funcionário público envolvido** nas práticas criminosas:

“De toda forma, é certo que ambas as infrações – corrupção ativa e passiva – exigem, cada uma à sua maneira, a figura do *funcionário público*: naquela, como destinatário da oferta ou promessa de vantagem; nesta, como solicitante ou receptor dessa mesma vantagem ou aceitante de promessa dela” (idem).

6.26. No caso da corrupção passiva – imputada ao defendente, repise-se! – é tão fundamental a descrição do referido elemento do tipo que a doutrina destaca, com clareza ímpar, que o “*sujeito ativo SOMENTE PODE SER O FUNCIONÁRIO PÚBLICO, ao contrário da corrupção ativa, que pode ser praticada por qualquer pessoa*” (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito penal*: parte especial. Vol. 05. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 112).

6.27. Não se desconhece a possibilidade de ocorrer participação delitiva do particular. Entretanto, esta somente se dá quando for **demonstrado seu conluio e/ou auxílio ao funcionário público**: “É possível o oferecimento de denúncia contra pessoa que não exerce cargo público, nos termos do artigo 327 do Código Penal, pelo crime de corrupção passiva, quando o particular colaborar com o funcionário público na prática da conduta típica” (STJ, AP 536, Rel. Min. ELIANA CALMON, Corte Especial, DJe 04.04.2013)¹⁵.

6.28. Isso, todavia, **jamais foi delineado na ação sub judice!**

¹⁵ Ou, ainda, conforme anota o Col. STJ, “em se tratando de elementar do crime de peculato, é perfeitamente admissível, segundo o texto do art. 30 do Código Penal, a comunicação da circunstância da função pública aos co-autores e partícipes do crime... desde que esses tenham ciência da condição de funcionário público daqueles” (STJ, AgRg no REsp 1.459.388, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 02.02.2016).

6.29. E, em situações como essas, nossas cortes já declararam que não se pode

“... atribuir ao paciente o crime de corrupção passiva e também de advocacia administrativa, ANTE A AUSÊNCIA DA ELEMENTAR ‘FUNCIONÁRIO PÚBLICO’” (TRF3, HC 2008.03.00.019441-1, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, Primeira Turma, DJe 21.10.2008).

Mas não para por aí!

6.30. E **segundo**, qualquer operador do direito sabe muito bem que o crime de corrupção se consuma com a *oferta* ou a *solicitação*¹⁶, sendo, nos casos em que há o requerimento prévio da indevida vantagem¹⁷, **o pagamento mero exaurimento do crime.**

6.31. Assim, se for verdade que receberam os valores depois de acertada a propina, é certo que **o crime já havia se consumado**; estaríamos falando, pois, no máximo, numa participação em *post factum* IMPUNÍVEL.

6.32. Não por outro motivo nosso Pretório Excelso já conclamou que, “*sendo a corrupção passiva um crime formal, ou de consumação antecipada, é INDIFERENTE para a tipificação da conduta A DESTINAÇÃO que o agente confira ou pretenda conferir ao valor ilícito auferido, que constitui, assim, mera fase de*

¹⁶ De fato, aduz a doutrina que “O crime de corrupção, na modalidade de ‘solicitar’, é formal, ou seja, sua consumação não depende do recebimento efetivo, configurando-se com a simples solicitação da vantagem indevida” (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito penal: parte especial*. Vol. 05. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 125).

¹⁷ É por isso que nosso Col. STJ já proclamou, distinguindo as possibilidades de consumação do crime de corrupção, que “O crime de corrupção passiva é formal e se consuma com a PRÁTICA DE UM DOS VERBOS NUCLEARES previstos no art. 317 do Código Penal, isto é, solicitar ou receber vantagem indevida” (STJ, AgRg no REsp 1.374.837, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, DJe 10.10.2014).

exaurimento do delito” (STF, Inq. 2.245, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, DJ 28.08.2007).

6.33. Ou, de forma ainda mais categórica, o entendimento pretoriano brasileiro já deixou evidenciado que

“O crime de corrupção passiva, na conduta solicitar, é formal, ou seja, a sua consumação independe do resultado naturalístico, sendo que **A CONDUTA DE RECEBER, NO CASO, SE CONFIGUROU COMO MERO EXAURIMENTO DO CRIME QUE JÁ HAVIA SE CONSUMADO COM A CONDUTA ANTERIOR DE SOLICITAR**” (TRF3, AC 2002.61.06.004255-0, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, Segunda Turma, DJ 20.10.2009).

6.34. Tanto é assim que o próprio Col. STJ já houve por bem determinar, de forma expressa, que a competência para julgar casos de corrupção passiva, na modalidade de solicitação, é onde há o requerimento de indevida vantagem por parte do funcionário público, e não onde a propina é paga:

“O referido delito, conforme reiteradamente salientado nos presentes autos, seja pelo Juízo excepto (fls. 37/37v), seja pelo TJ/RS (fls. 50/53), assim como pelos pareceres ministeriais exarados nas duas instâncias (fls. 36 e 47/47v), é formal, consumando-se “com a simples solicitação da vantagem, o que, no caso em tela, ocorreu na Comarca de Encruzilhada do Sul, local em que se encontrava o excipiente (ora recorrente), embora o destinatário da solicitação, feita por telefone, residisse em outra Comarca”

(fl. 36). Aplica-se, desta forma, a regra do art. 70 do CPP, segundo o qual “a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração”. Competente, por conseguinte, como afirmado, é o Juízo do local de onde partiram as ligações (Encruzilhada do Sul, pois nela se consumou o delito), e não o do local em que as mesmas foram recebidas, como defendido pelo recorrente” (STJ, RHC 26.256, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, DJe 28.09.2009).

6.35. A bem da verdade, a única forma de saberem da origem ilícita era se alguém lhes confidenciasse o mal feito, mas, ora, qual a chance de VACCARI – ou quem quer que fosse – ter informado os publicitários que a fatura a ser quitada diretamente por empresa doadora da campanha referia-se a propina? Um diálogo desta natureza entre o membro do partido e o marqueteiro é tão improvável que beira o surrealismo, por uma razão muito simples: **ninguém sai contando a torto e à direita que cobrou propina de outrem, a menos que esta informação seja de importância fundamental ao interlocutor, e neste caso não era!!!!!!**

6.36. Além de não comprovada, a acusação não é factível, é inverossímil, não é nem um pouco crível.

6.37. Tão absurda é a versão ministerial, que tampouco o crime de *lavagem de dinheiro* consegue se equilibrar nos vacilantes pilares da inicial.

6.38. A versão acusatória é clara: a suposta “*adoção das estratégias de ocultação e dissimulação da origem dos recursos ocorreram a partir de iniciativa relevante de MONICA SANTANA (sic) e JOÃO SANTANA*”, a qual consistia na recomendação de que fossem **depositados** “*os valores* [supostamente oriundos de

crime] *em conta bancária aberta no exterior em nome da offshore SHELLBILL*” (fls. 86 do EVENTO 04).

6.39. O MPF é contraditório, porque ora sustenta que a corrupção ter-se-ia consumado quando os publicitários receberam os valores via doação direta, ora que este mesmo ato de recebimento teria também configurado lavagem de dinheiro. *Data máxima vênia*, Nobre Magistrado, é ponto pacífico: o **mesmo ato** não pode configurar corrupção e lavagem, sob pena de odioso *bis in idem*.

6.40. Foi exatamente o que decidiu o e. Pretório Excelso no julgamento do chamado “Mensalão”. Com efeito, no julgamento da rumorosa Ação Penal 470, o E. Min. TEORI ZAVASCKI foi preciso em suas considerações, fazendo anotar justamente que

“Um réu só pode ser condenado por corrupção passiva e lavagem de dinheiro SE VERIFICADA A OCORRÊNCIA DE ATOS DELITUOSOS DISTINTOS. Isto é, se o réu, após ter recebido dinheiro proveniente de corrupção, vier a praticar novos atos delituosos, distintos dos anteriores, com a finalidade de branqueamento de capitais, com o escopo de ‘limpar’ o dinheiro ‘sujo’... Pelo exposto, acolho os embargos infringentes, para absolver o embargante da prática do crime de lavagem de dinheiro (art. 1º da Lei 9.613/1998), com base no art. 386, III, do Código de Processo Penal. É o voto” (STF, AP 470, voto do Min. TEORI ZAVASCKI, fls. 55.354 do v. acórdão do julgamento da ação penal).

6.41. Não foi outra a postura adotada pelos demais Ministros de nossa E. Suprema Corte. A E. Ministra ROSA WEBER anotou, com clareza

meridiana, que *meros recebimentos* de valores por parte dos acusados “*integra a própria FASE DO CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA, núcleo receber, e qualifica-se como exaurimento do crime de corrupção ativa. Por isso, a meu juízo, esse ocultar e esse dissimular não dizem necessariamente com o delito de lavagem*”¹⁸, completando, ainda:

“No Direito Comparado, encontrei jurisprudência norte-americana, bastante rica na casuística, sobre o aspecto. Há diversos julgados no sentido de que **a lei de lavagem de dinheiro somente se aplica para atos posteriores à consumação do crime antecedente** (*money laundering statutes apply to transactions occurring after the completion of the underlying criminal activity*). (...) Embora tais exemplos reflitam normatividade estrangeira, traduzem compreensão de que **a conduta que caracteriza a lavagem há de ser POSTERIOR à conduta que caracteriza o crime antecedente... o ato configurador da lavagem há de ser, a meu juízo, distinto e posterior à disponibilidade sobre o produto do crime antecedente**” (STF, AP 470, voto Min^a. ROSA WEBER, fls. 52.880 do v. acórdão do julgamento da ação penal).

6.42. Tentando traduzir em fórmulas simples a grande confusão criada na denúncia, trocando em miúdos, o Ministério Público Federal imputa fato que na verdade é mero exaurimento de uma corrupção precedente, perpetrada por terceiros, da qual JOÃO não participou, pelo menos não dolosamente, e tampouco lavagem cometeu – não só por falta de dolo – mas porque o ato que se tenta subsumir ao tipo de branqueamento jamais poderia integrar o

¹⁸ STF, AP n° 470, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, DJe 22.04.2013 – g.n.

momento consumativo ou o exaurimento do próprio crime antecedente, como quer a acusação neste caso.

6.43. Eminent Magistrado: fazendo um pente fino na denúncia, despoluindo e afastando o entulho que visa enevoar a ação penal, nada sobra de crime a ser imputado ao defendente.

6.44. A situação de JOÃO SANTANA é de fato *simétrica* à de DUDA MENDONÇA, publicitário denunciado na célebre AP nº 470!

6.45. Veja-se, Excelência, que ambos foram acusados de receber no exterior recursos não contabilizados. Em ambos os casos, a acusação afirma que o partido os pagou por meio de terceiros e com dinheiro obtido, em tese, com a prática de **crimes contra a administração pública**. E em ambos os casos a acusação admite que os recursos foram usados para pagar os publicitários por serviços lícitos executados.

6.46. No entanto, em **tratamento muito diferente** do que vem recebendo o ora acusado, **por fatos idênticos**, DUDA MENDONÇA respondeu todo o processo em liberdade, sequer chegou a ser denunciado por corrupção, mas apenas por lavagem, e mesmo assim acabou absolvido deste crime, por **falta de prova de que sabia do crime antecedente**.

6.47. Com efeito, anotou o e. Min. JOAQUIM BARBOSA que *“há uma dúvida razoável sobre se DUDA MENDONÇA e ZILMAR FERNANDES tinham ou não conhecimento dos crimes antecedentes”*¹⁹. Tal ressalva se faz justificada porque, segundo o E. Relator da AP 470,

¹⁹ STF, AP 470, voto do Min. JOAQUIM BARBOSA, fls. 57.091 do v. acórdão do julgamento da ação penal.

“é incontroverso tanto o fato de que a CEP [empresa de DUDA] efetivamente prestou serviços para o PT, como a circunstância de que os serviços prestados não foram integralmente pagos, razão pela qual a CEP tornou-se credora do PT. **Noutras palavras, ao que tudo indica, o objetivo final de DUDA e ZILMAR era tão somente o recebimento da dívida decorrente dos serviços publicitários que prestaram. Os valores recebidos por eles, ao que se apurou, constituíram contraprestação financeira por serviços prestados...** Daí porque se impõe a absolvição de DUDA MENDONÇA e ZILMAR FERNANDES quanto às cinco operações de lavagem de dinheiro” (STF, AP 470, voto do Min. JOAQUIM BARBOSA, fls. 57.091/92 do v. acórdão do julgamento da ação penal).

6.48. Em linha similar, decidindo pela necessidade de **absolvição** do referido acusado, o então Min. Revisor, RICARDO LEWANDOSKY, arguiu que *“tenho que ficou comprovado que a situação do réu DUDA MENDONÇA é completamente distinta de outros acusados nesta ação penal”*²⁰.

6.49. Sustentou tal entendimento, *“em primeiro lugar, [porque] é ponto pacífico da perspectiva da defesa quanto da acusação que o crédito de RS11,2 milhões que a empresa CEP – Comunicação e Estratégia Política Ltda. Tinha para receber do Diretório Nacional Partido dos Trabalhadores foi licitamente constituído, por meio de contrato formal de natureza privada, objetivando a prestação de serviços de publicidade, propaganda e marketing político efetivamente prestados em 2002”* (idem). Isso para, então, concluir que

²⁰ STF, AP 470, voto do Min. RICARDO LEWANDOSKY, fls. 57.141 do v. acórdão do julgamento da ação penal.

“o réu não tinha nenhuma condição de saber ou adivinhar que os pagamentos recebidos por orientação do corréu DELÚBIO SOARES teriam origem naquilo que o Ministério Público chamou de sofisticada ‘organização criminosa’... Os saques efetuados em nome do réu, no Banco Rural, correspondem a pagamentos de créditos devidos... tenho claro que DUDA MENDONÇA não praticou crime de lavagem de capitais, porquanto a origem lícita de seus créditos, bem como a ausência de comprovação de crime antecedente” (STF, AP 470, voto do Min. RICARDO LEWANDOSKY, fls. 57.142 do v. acórdão do julgamento da ação penal).

6.50. Também foi essa a posição tomada pela e. Min. CARMEN LÚCIA: *“não obstante a narrativa, a prova dos autos é de que a dívida do Partido dos Trabalhadores com o publicitário José Eduardo Cavalcanti de Mendonça era verdadeira, não se tendo demonstrado o conhecimento do acusado ou de sua sócia, Zilmar Fernandes da origem ilícita do dinheiro utilizado pela empresa SMP&B para saldar o débito”*²¹. Conclui a n. Ministra que

“no caso dos autos, não se pode afirmar que, ao receberem no exterior o dinheiro que lhes era devido pelo trabalho de publicidade antes prestado, José Eduardo Cavalcanti Mendonça e Zilmar Fernandes tenham cometido o crime de lavagem de dinheiro, pois não se provou terem eles conhecimento da origem criminosa do capital” (STF, AP 470, voto do Min^a. CARMEN LÚCIA, fls. 53.744 do v. acórdão do julgamento da ação penal).

²¹ STF, AP 470, voto do Min^a. CARMEN LÚCIA, fls. 53.729/30 do v. acórdão do julgamento da ação penal.

6.51. Por fim, cumpre destacar as sempre abalizadas palavras da e. Min. ROSA WEBER, segundo quem, se referindo a DUDA e ZILMAR, “*parece-me inevitável concluir que ambos tivessem conhecimento da procedência criminosa dos recursos envolvidos, especialmente que provinham de peculatos ou dos empréstimos fraudulentos concedidos pelo Banco Rural. Não há qualquer prova de que a origem específica lhes teria sido revelada e não vislumbro motivo para que aos agentes das empresas de Marcos Valério e do PT revelassem esse fato*”²².

6.52. Terminou por conclamar, então, a n. Ministra, que

“*não se justifica aceitar dinheiro sujo para pagamento de serviço lícito, mas a causa lícita para o pagamento dá aos acusados José Eduardo e Zilmar Fernandes uma motivação idônea para o recebimento do dinheiro... não encontro na prova elementos suficientes para concluir tivessem eles presente, repito, a elevada probabilidade de que os recursos proviessem de crimes do catálogo então vigente art. 1º da Lei 9.613/1998*” (STF, AP 470, voto do Min^a. ROSA WEBER, fls. 53.032 do v. acórdão do julgamento da ação penal).

6.53. Ora, resta evidenciado que **nenhum crime foi perpetrado pelo defendente, a não ser o de manter divisas não declaradas fora do país**. A denúncia, em elucubrações pouco condizentes com a realidade, não logra demonstrar uma só conduta do Peticionário que incorra na prática de outro delito, seja ele a corrupção, seja ele a lavagem de ativos. Nesse mister, por todo o exposto, de rigor seja JOÃO **absolvido sumariamente** de todas as acusações que lhes são dirigidas.

²² STF, AP 470, voto do Min^a. ROSA WEBER, fls. 53.031 do v. acórdão do julgamento da ação penal.

IV - DOS PEDIDOS:

7. Por todo o exposto, requer-se:

i.) a nulidade do procedimento de busca e apreensão realizado à revelia das garantias constitucionais e das normas processuais, nos termos do artigo 157 do Código de Processo Penal;

ii.) a nulidade da ação penal em tela, desde o oferecimento da denúncia, por manifesto cerceamento da defesa do Peticionário, haja vista a recusa em disponibilizar à defesa documentos que lastreiam a acusação;

iii.) a absolvição sumária do defendente, posto que todas as condutas imputadas a JOÃO são manifestamente atípicas (artigo 395, inciso III, do Código de Processo Penal);

iv.) caso assim não se entenda – o que se admite por mera hipótese –, protesta o Requerente pela produção de provas, notadamente, pela intimação e oitiva das testemunhas enumeradas no rol em anexo, em caráter de imprescindibilidade.

Termos em que,

Pede deferimento.

São Paulo, 16 de maio de 2016.

Fábio Tofic Simantob
OAB/SP - 220.540

Débora Gonçalves Perez
OAB/SP - 273.795

Maria Jamile José
OAB/SP - 257.047

ROL DE TESTEMUNHAS

1. ROBERTO MANGABEIRA UNGER

Harvard Law School
1545 Massachusetts Ave.
Cambridge, MA 02138 – U.S.A.

2. FERNANDO VITA DE SOUZA

Rua do Tarumã, nº 90, apto. 1302 – Caminho das Árvores
Salvador (BA). CEP: 41820-380

3. LUIZ MARCELO AMADO SIMÕES

Rua Jandiroba, Condomínio Colina B1 – Patamares
Salvador (BA). CEP: 41680-040

4. PAULO ROBERTO ALVES DOS SANTOS

Rua Waldemar Falcão, 870, apto. 802-B – Condomínio Albalonga, Horto
Salvador (BA). CEP: 40296-700

5. KARLA COSTA BORGES KURY

Rua Ismael Pereira da Silva, 1515, apto. 1901 Torre Norte – Capim Macio
Natal (RN). CEP: 59082-900

6. DEMÓSTENES TEIXEIRA

Rua Pasárgada, 866 - casa 84 – Itapuã
Salvador (BA). CEP: 41620-430

7. ANTONIO RAIMUNDO LUEDY OLIVEIRA

Rua Professor Aristides Novis, 105, apto. 301-A – Federação
Salvador-BA. CEP 40210-630

8. EDUARDO OINEGUE

Rua Dona Veridiana, nº 611, 10º andar – Santa Cecília

São Paulo (SP). CEP 01238-01

9. MÁRCIO ADRIANO ANSELMO - DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL - MATRÍCULA Nº 9.837

Rua Professora Sandália Monzon, nº 210 – Santa Cândida

Curitiba (PR). CEP 82640-040