

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA PRESIDENTE DO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

“Ninguém devolve ao homem a liberdade perdida”¹

URGENTE – PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA (“**requerente**”), brasileiro, viúvo, portador da Cédula de Identidade RG n.º 4.343.648 e devidamente inscrito no CPF/MF sob o n.º 070.680.938-68, residente e domiciliado na Avenida Francisco Prestes Maia, n.º 1.501, apartamento 122, Bloco 1 – Centro – na cidade de São Bernardo do Campo/SP, CEP 09770-000, por intermédio dos advogados que esta subscrevem (doc. 1), com fundamento no artigo 995, parágrafo único, c/c, o art. 1.029, §5º, do Código de Processo Civil (“CPC”), os artigos 294 e 300 do mesmo Código, vem requerer

**MEDIDA CAUTELAR PARA CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO
A RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

interposto contra os Vv. acórdãos proferidos pelo Tribunal Regional Federal da 4ª. Região nos autos da Apelação Criminal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, pelas razões a seguir expostas.

¹ Ministro Marco Aurélio durante a sessão plenária de julgamento do dia 04/04/2018.

I.**POSSIBILIDADE JURÍDICA DA CONCESSÃO DE EFEITO
SUSPENSIVO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

1. Inicialmente, cumpre registrar que o requerente tem ciência de que, em regra, os recursos excepcionais não são dotados de *efeito suspensivo* capaz de sobrestar a eficácia da decisão recorrida até o seu ulterior análise pelos Tribunais Superiores.

2. Não obstante, a fim de evitar a consumação de danos oriundos de decisões judiciais com graves defeitos jurídicos (*error in procedendo* e *error in judicando*), o ordenamento processual prevê a possibilidade de concessão de *efeito suspensivo* aos recursos dirigidos às Cortes Superiores quando a execução da decisão recorrida for passível de causar à parte **lesão grave** e de **difícil reparação**.

3. Tal possibilidade decorre do disposto no art. 1.029, §5º, inc. I², do Código de Processo Civil, que garante ao Ministro Relator, por meio do seu poder geral de cautela, poderes para – com base em fundado receio de que o cumprimento imediato do acórdão recorrida, antes do julgamento final da causa,

² Código de Processo Civil

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que contereão:

I - a exposição do fato e do direito;

II - a demonstração do cabimento do recurso interposto;

III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão recorrida.

(...)

§ 5º O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo;

II - ao relator, se já distribuído o recurso;

III – ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art.1.037.

gere lesão grave e de difícil reparação –, determinar as medidas provisórias que julgar adequadas³, a fim de que a matéria objeto do Recurso Extraordinário fique resguardada até o pronunciamento final das instâncias competentes.

4. A jurisprudência desse Egrégio Supremo Tribunal, bem como a do C. STJ, é uníssona no sentido de que, em casos *excepcionais*, verificada situação de *manifesta ilegalidade* ou de *teratologia*, é possível requerer tal concessão diretamente ao Tribunal Superior ainda que pendente juízo de admissibilidade, superando-se as súmulas 634 e 635/STF. Veja-se:

1. Sobre o cabimento de medidas cautelares tendentes a atribuir efeito suspensivo a recurso extraordinário, ainda pendente de juízo de admissibilidade, é a seguinte a orientação das súmulas 634 e 635 do STF: “Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem” e “Cabe ao presidente do tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade”. Em situações excepcionais, contudo, o STF admite a atribuição do efeito suspensivo em tais circunstâncias, desde que presentes, simultaneamente, os seguintes requisitos: (a) manifesta situação de verossimilhança (plausibilidade jurídica do pedido); e (b) risco iminente de dano irreparável ou de difícil reparação (AC 509-MC, Rel. Min. Eros Grau, Pleno, DJ de 08/04/2005)⁴.

Destarte, se o Tribunal a quo não admite o recurso extraordinário e, por consequência, não conhece do pedido de efeito suspensivo - por perda de objeto -, restará ao requerente aguardar o eventual provimento do agravo de instrumento interposto contra tal decisão para só então, uma vez instaurada a jurisdição cautelar desta Corte, pleitear novamente a concessão de efeito suspensivo ao apelo extremo. Nesse ínterim, o temido dano irreparável poderá se concretizar. (...) Portanto, entendo que, em

³ Lei complementar 64/1990

Art. 26-C. O órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas d, e, h, j, l e n do inciso I do art. 1º poderá, em caráter cautelar, suspender a inelegibilidade sempre que existir plausibilidade da pretensão recursal e desde que a providência tenha sido expressamente requerida, sob pena de preclusão, por ocasião da interposição do recurso.

⁴ AC 3298 MC-AgR, Relator Ministro Teori Zavascki, Segunda Turma, julgamento em 24.4.2013, DJe de 29.11.2013.

situações excepcionais, em que estão patentes a plausibilidade jurídica do pedido - decorrente do fato de a decisão recorrida contrariar jurisprudência ou súmula desta Corte - e o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a ser consubstanciado pela execução do acórdão recorrido, o tribunal poderá deferir a medida cautelar mesmo que o recurso extraordinário tenha sido objeto de juízo negativo de admissibilidade perante o Tribunal de origem e o agravo de instrumento contra essa decisão ainda esteja pendente de julgamento" ⁵.

*Conforme dispõem as Súmulas 634 e 635 do STF, aplicadas por analogia, compete ao Presidente do Tribunal de origem a análise e julgamento de medida cautelar para concessão de efeito suspensivo a recurso especial pendente de admissibilidade na instância ordinária. **Excepcionalmente, o STJ afasta a incidência dessas Súmulas na hipótese de manifesta ilegalidade do v. acórdão estadual.**⁶*

*A uníssona jurisprudência desta Corte de forma a contemporizar o entendimento pretoriano indicado pelas Súmulas 634 e 635 do STF, **admite o pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso especial pendente de admissibilidade no tribunal a quo, mas o faz apenas em situações excepcionais e desde que demonstrados (i) a possibilidade de êxito futuro do apelo nobre e (ii) o evidente risco de dano irreparável ou de difícil reparação.**⁷*

EFEITO SUSPENSIVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO. Interposição simultânea de recursos especial e extraordinário, ambos admitidos. Postulação de medidas liminares perante o STJ e o STF. Garantias independentes, especialmente considerada a urgência ínsita aos pedidos cautelares. Plausibilidade jurídica da tese desenvolvida no recurso extraordinário. Precedentes. Pretensão cautelar deferida⁸.

5. No caso, a matéria posta à apreciação do Supremo Tribunal clama pela concessão do efeito suspensivo, haja vista que o cumprimento provisório da decisão recorrida que, inquestionavelmente, viola um dos direitos mais basilares do requerente (e também de qualquer cidadão brasileiro) – seu direito à

⁵ AC 1550, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 6.2.2007, DJ de 18.5.2007.

⁶ AgRg na MC 23.555/RJ, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, j. 27/06/2017, DJe 01/08/2017.

⁷ AgRg nos EDcl na MC 23.724/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, j. 05/05/2016, DJe 13/05/2016.

⁸ AC 639 QO/SP. Rel: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, j. 20/09/2005, DJ 17-02-2006.

liberdade, em clara afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência, sendo certo, ainda, o caráter irreversível dos danos decorrentes. Os dias em que requerente é mantido indevidamente detido jamais lhe serão devolvidos.

6. Ademais, trata-se de pré-candidato à Presidência da República que, além de ver sua liberdade tolhida indevidamente, corre sérios riscos de ter, da mesma forma, seus *direitos políticos* indevidamente cerceados, o que, em vista do processo eleitoral em curso, mostra-se gravíssimo e irreversível.

7. Como esclarece o preâmbulo desta petição, interpôs recurso extraordinário⁹ (doc. 2) contra os acórdãos que violaram frontalmente dispositivos e princípios resguardados pela Constituição da República e acabaram por omitir-se com relação a importantes questões de defesa apresentadas perante o Tribunal de Apelação. A manifesta *inconstitucionalidade* desses arestos e, por conseguinte, a plausibilidade da pretensão recursal é indiscutível, como será demonstrado.

8. É o que se passa a expor.

II.

DA PLAUSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO – INCONSTITUCIONALIDADE MANIFESTA

9. Primeiramente, cumpre destacar que, a par de todas as teses muito bem fundamentadas no recuso extraordinário, as quais serão adiante explanadas,

⁹ Os Recursos Especial e Extraordinário foram interpostos em 23.04.2018. A intimação eletrônica do MPF para apresentar resposta a esses recursos se efetivou, nos termos da Lei do Processo Eletrônico, apenas na data de hoje (04.06.2018) — **42 depois** —, iniciando-se, assim, em 05.06.2018, o prazo de 15 dias para a apresentação das contrarrazões – **doc. 3**.

ainda que de forma breve, a **execução provisória da injusta e infundada pena imposta ao requerente teve início antes mesmo do esgotamento da jurisdição do Tribunal Regional Federal da 4ª Região**, tendo sido ele submetido à prisão no último dia 7 de abril, e lá se encontra, tolhido de sua liberdade, até o presente momento.

10. Consoante arguido perante essa Corte Suprema por meio do *habeas corpus* 152.752/PR, a 8ª Turma do Tribunal Regional da 4ª Região apressou-se em determinar o açodado **encarceramento** do Requerente sem que tivesse se exaurido sua jurisdição, visto que, à época, sequer havia sido publicado o acórdão que rejeitou os primeiros embargos de declaração opostos. Ressalte-se, aliás, que o próprio Presidente daquela Corte, dias antes, em entrevista concedida, afirmou que somente após a oposição de eventuais “embargos dos embargos” é que seria possível cogitar-se da execução provisória da pena¹⁰.

11. Fundando-se na orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal no HC 126.292, MCs nas ADCs 43 e 44 e no ARE 964.246, a Corte Regional, além de ilegal e inconstitucionalmente tornar automático o cumprimento antecipado da pena, contrariou o que fora disposto pela apertada maioria dessa Corte, ao sequer aguardar o esgotamento da sua jurisdição.

12. Ademais, não obstante o entendimento – aparentemente já **superado** no Supremo Tribunal Federal – que afirma a possibilidade de cumprimento antecipado da pena, bem como o fato de que os apelos extremos não serem dotados de efeito suspensivo, a legislação pátria prevê expressamente, a possibilidade de que a esses recursos *seja, excepcionalmente, concedido tal efeito*.

¹⁰ Disponível em: <http://jovempan.uol.com.br/programas/jornal-da-manha/presidente-do-trf4-eventuais-novos-embargos-de-lula-devem-ser-examinados-em-ate-30-dias.html>

13. E o recurso extraordinário manejado pelo requerente evidencia com clareza uma série de gravíssimas afrontas ao texto constitucional, como se passa a expor a seguir.

II. 1 – *Afronta aos artigos 5º, XXXVII e LIII, 93, IX e 109 da CR – Juízo de Exceção*

14. A garantia do *juiz natural* é uma das mais elementares proteções ao indivíduo no Estado Democrático de Direito e está insculpida na Constituição da República na forma de vedação à criação de um juízo ou tribunal de exceção (art. 5º, XXXVII), bem como no direito fundamental de a pessoa ser julgada pelo órgão jurisdicional legalmente competente e previamente definido como tal (art. 5º, LIII). Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil também trazem a previsão expressa da garantia do juiz natural, competente¹¹.

15. Independente de reexame dos fatos do processo, a verificação de que, ao legitimar o juízo de exceção em nome da inquisição, os acórdãos recorridos violaram a garantia constitucional do *juiz natural*¹². É da jurisprudência dessa Corte o entendimento de que “*A reavaliação da prova e o reenquadramento*

¹¹ **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Decreto nº 592/1992) - ARTIGO 14.1.** *Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil. [...]*

Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (Decreto nº 678/1992) - Artigo 8.1. *Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.*

¹² **CR/88**

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”.

*jurídico dos fatos não se confundem com o revolvimento de suporte fático-probatório, sendo plenamente franqueados aos tribunais superiores (...)*¹³.

16. Com efeito, é possível identificar facilmente a usurpação sistemática de competência do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, pois, a cada nova fase da “Operação Lava Jato”, com a chancela do Tribunal Regional de Revisão e ignorando as regras constitucionais, construiu **artificialmente** a prorrogação de sua competência com base em simulacro de *conexão instrumental*, visando à tornar-se **juízo universal da corrupção** e estender a seu talante sua atribuição jurisdicional a todos os fatos e sujeitos que julgar convenientes.

17. Houve **escolha da jurisdição** mediante a mera afirmação na denúncia de que valores provenientes de 3 contratos específicos firmados pela Petrobras teriam sido direcionados ao requerente na forma de vantagens indevidas e em consequência à prática de atos de ofício (doc. 4 e 5).

18. Ocorre que, posteriormente, o próprio magistrado de primeiro grau terminou por admitir que **“jamais afirmou, na sentença ou em lugar algum, que os valores obtidos pela Construtora OAS nos contratos com a Petrobrás foram utilizados para pagamento da vantagem indevida para o ex-Presidente”**¹⁴ (destacou-se – doc. 6).

19. Esse reconhecimento – ratificado pelos acórdãos –, de que *não há*

¹³ AgR no RE nº 820433/ PI, Quinta Turma, Relator Min. Dias Toffoli, j. 17.03.2016

¹⁴ “Este Juízo jamais afirmou, na sentença ou em lugar algum, que os valores obtidos pela Construtora OAS nos contratos com a Petrobrás foram utilizados para pagamento da vantagem indevida para o ex-Presidente. Aliás, já no curso do processo, este Juízo, ao indeferir desnecessárias perícias requeridas pela Defesa para rastrear a origem dos recursos, já havia deixado claro que não havia essa correlação (itens 198-199). Nem a corrupção, nem a lavagem, tendo por crime antecedente a corrupção, exigem ou exigiriam que os valores pagos ou ocultados fossem originários especificamente dos contratos da Petrobrás.”

vínculo objetivo entre os delitos imputados neste processo e os 3 contratos firmados pela Petrobras que estão indicados na denúncia como a origem dos valores indevidos supostamente destinados ao requerente, por si, repele a única e artificial razão que atraiu o feito para a Justiça Federal do Paraná¹⁵.

20. Relativamente à “*competência do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba, por conexão ou continência*”, entende o Supremo Tribunal “*que os fatos a serem reputados conexos com feitos da Operação Lava Jato são os relativos a fraudes e desvios de recursos no âmbito da Petrobras*”¹⁶. Somente “*fatos que se imbriquem de forma tão profunda*” com supostos desvios no âmbito da Petrobras podem ser investigados pela chamada operação e, conseqüentemente, processados e julgados pela 13ª. Vara Federal Criminal de Curitiba¹⁷.

21. Ora, integra a natureza contramajoritária da função jurisdicional a tutela de direitos individuais, preservando-os, principalmente, dos abusos praticados por agentes do Estado. Por óbvio, o basilar princípio do *juiz natural* e a vedação a um juízo de exceção não se podem curvar ao espanto e à indignação

¹⁵ Em detrimento da Estadual de São Paulo, onde se localiza a suposta vantagem; ou do Rio de Janeiro, sede da Petrobras; ou de Brasília, onde o requerente exerceu as elevadas funções de Presidente da República; ou até do Supremo Tribunal Federal, onde apurada sua suposta participação em organização criminosa da qual foi ele acusado de chefiar.

¹⁶ Cf. Pet. 7075, rel. Min. Edson Fachin, redator do acórdão Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 15.12.17; e Pet 7076, rel. Min. Edson Fachin, redator do acórdão Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 5.10.17.

¹⁷ Esse entendimento foi reafirmado por meio de decisão proferida nos autos da AP 963/PR: “8. No caso, não se verifica a existência de conexão ou continência que determine o acolhimento da manifestação do Ministério Público de remessa dos autos ao juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba. Pelo contrário, a análise dos autos, tendo em vista as balizas fixadas por esta Corte no julgamento da questão de ordem no Inquérito 4130, Rel. Min. Dias Toffoli, leva a conclusão de que os fatos objeto da presente ação penal, embora tenham relação com os que são objeto do inquérito 4075, em curso perante essa Suprema Corte (já que nele figura como investigado parlamentar federal), não há indicativo de que guardem estrita relação de conexão com imputações objeto de outra ação penal que seja da competência da 13ª Vara Federal de Curitiba e com a qual deva ser reunida para processo e julgamento conjunto. Por oportuno, destaca-se do voto do Ministro Dias Toffoli proferido no julgamento da mencionada questão de ordem, que também se discutia a existência ou não de conexão que justificasse a remessa daqueles autos ao juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba.” (AP 963, Relator(a): Min. Teori Zavascki. j. 29/10/2015. Publicado 05/11/2015).

causados pela divulgação descontrolada de escândalos; nem, tampouco, à popularidade de um juiz em razão do rigor de sua caneta.

22. Inexiste na presente causa *liame objetivo* com os crimes imputados nas ações penais que firmaram a competência daquele juízo. Ademais, consoante já assentaram o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça¹⁸, a prevenção é critério *subsidiário* de fixação de competência, que pressupõe concorrência de juízos competentes. Não se presta a prorrogar a atribuição de um juízo incompetente, em detrimento do **juiz natural** da causa

23. Como não há conexão ou continência dos crimes imputados neste caso com os delitos relativos à Petrobras, e *o próprio acórdão confirma essa circunstância*, é forçoso reconhecer que a Vara Criminal de Curitiba *não é o juízo natural* para julgamento das infrações constantes da denúncia deste processo, que não dizem respeito à *Operação Lava-Jato*.

24. Por outro lado, ainda que se admitisse a remota ligação do caso com desfalques na Petrobras, dado o reconhecimento da falta de conexão com o amplo esquema de fraude às licitações deflagrado na Estatal, é *materialmente incompetente*¹⁹ a Justiça Federal: as imputações deduzidas neste feito não integram as atribuições previstas no artigo 109 da Constituição da República²⁰.

¹⁸ “Como regra, a fixação da competência de foro ou territorial segue a teoria do resultado, sendo determinante o lugar da consumação da infração, ou do último ato da execução, nas hipóteses de tentativa (art. 70 do CPP), tendo como critério subsidiário o domicílio do réu (CPP, art. 72). A denominada competência por prevenção, que pressupõe distribuição (CPP, art. 75, parágrafo único), no geral, é utilizado como critério subsidiário de fixação da competência territorial, baseado na cronologia do exercício de atividade jurisdicional, mesmo que antes de oferecida denúncia ou queixa, necessariamente entre dois ou mais juízes igualmente competentes ou com competência cumulativa, consoante aponta o art. 83 do CPP.” (RHC 50.651/SP, rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 9.11.15).

¹⁹ Súmula 42/STJ: “Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas cíveis em que é parte sociedade de economia mista e os crimes praticados em seu detrimento.”

²⁰ CR/88: “Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

25. Vê-se, pois, que a violação do aresto aos artigos 5º, XXXVII e LIII, 93, IX e 109, da Constituição Federal, é *matéria de direito*, que, por si, infirma a validade da condenação do requerente, processado e julgado por *juízo de exceção*²¹; e acarreta a nulidade absoluta dos atos praticados no processo.

II. 2 – Afronta ao artigo 5º, XXXVII da CR – Ainda o juízo de exceção: falta de imparcialidade do magistrado

26. À falta de atribuição funcional do juízo sentenciante soma-se sua incapacidade *subjéctiva* de julgar este caso com a indispensável imparcialidade. Apesar de ter ciência da dificuldade em reconhecer-se, a esta altura, a suspeição do juiz originário, não pode o requerente deixar de denunciar (sempre) o envolvimento pessoal daquele magistrado com a causa e sua flagrante intenção de lastrear uma condenação engendrara mentalmente antes mesmo do oferecimento da denúncia.

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

II - as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País;

III - as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional;

IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral

V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

V-A as causas relativas a direitos humanos a que se refere o § 5º deste artigo;

VI - os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira;

VII - os habeas corpus, em matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição;

VIII - os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;

IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;

X - os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após o 'exequatur', e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização;

XI - a disputa sobre direitos indígenas.”

²¹ CR/88:Art. 5º: “XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção”.

27. Conforme enfatizou o eminente Ministro *Gilmar Mendes* no HC 95.518/PR, no qual se impugnava ato daquele **mesmo** Juiz Federal, somente por meio de “*inequívoco desserviço e desrespeito ao sistema jurisdicional e ao Estado de Direito, o juiz irroga-se de autoridade ímpar, absolutista, acima da própria Justiça, conduzindo o processo ao seu livre arbítrio, bradando sua independência funcional*”. Ora – prossegue o precedente –, “*o juiz é órgão de controle no processo criminal. Tem uma função específica. Ele não é sócio do Ministério Público e, muito menos, membro da Polícia Federal, do órgão investigador no desfecho da negociação*”²².

28. Ademais, plenamente possível constatar a suspeição do juízo de primeiro grau a partir do exame objetivo de sua imparcialidade (*teoria da aparência geral de imparcialidade*). Por esta via, necessário apenas demonstrar a existência de **fundadas razões** para duvidar da imparcialidade do magistrado, que não foram afastadas pelo mesmo no curso do processo. Nesta perspectiva, não se discute se o juiz, em seu íntimo, possui ou não interesse pessoal no deslinde do processo, mas tão somente se o julgador aparenta, a partir de critérios objetivamente aferidos, ter perdido sua parcialidade²³. Por isso, se traz a esse Tribunal Supremo a discussão.

29. No caso, consoante exaustivamente demonstrado, a imagem que a sociedade possui da relação entre o magistrado de primeira instância e o Requerente, é de que se trata de rivais. São vistos como **inimigos**, ocupando polos opostos.

²² Rel. p. acórdão Min. *Gilmar Mendes*, 2ª Turma, DJe de 18.3.14.

²³ A distinção entre imparcialidade *subjéctiva* e *objectiva* ganhou contornos mais nítidos no julgamento de *Piersack v. Belgium*, realizado perante o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) - *sentença de 1º de outubro de 1982*). Na ocasião, assentou-se a possibilidade de “*se distinguir entre um aspecto subjéctivo, que trata de verificar a convicção de um juiz determinado em um caso concreto, e um aspecto objectivo, que se refere a se este oferece garantias suficientes para excluir qualquer dúvida razoável ao respeito*”

30. É fato notório e de clara percepção social — refletida, inclusive, nos veículos de imprensa que à época do interrogatório do requerente retrataram um conflito com o magistrado — de que ambos são adversários, oponentes. Assim, o interrogatório seria o momento em que se realizaria o “*ajuste de contas*” e o “*primeiro encontro cara a cara*”.

31. Poderia cogitar-se – como se vê nos acórdãos impugnados – que o magistrado não tem, nem poderia ter, controle sobre como a imprensa o retrata, ou, ainda, que ele não poderia ser afastado do caso por ações deliberadas da parte. O cerne da questão passa a ser: ante o temor justificado do Requerente de que não está sendo submetido a um julgamento justo, o magistrado *oferece garantias à sociedade* de que esta opinião não prospera? A resposta é negativa.

32. A título ilustrativo, três fatos notórios não deixam margem de dúvida de que o magistrado, ao contrário de afastar as suspeitas de sua parcialidade, contribuiu significativamente para a formação desta percepção social dominante, expressa na capa dos periódicos.

(i). Em 13.03.2016, após protestos antagônicos ao requerente e seu partido político, o magistrado suspeito emitiu nota pública e a distribuiu à imprensa, na qual disse estar “*tocado pelo apoio às investigações da assim denominada Operação Lava Jato*”.

(ii) Em 16.03.2016, o juiz, após a nomeação do requerente para o cargo de Ministro de Estado, violou o sigilo de interceptações telefônicas – incluído o diálogo com a Presidente da República – e divulgou indevidamente os áudios e transcrições, com o ânimo evidente de prejudicar o requerente e sua posse como Ministro.

(iii) Por fim, compareceu a sucessivos eventos organizados por opositores políticos do requerente (e nunca o contrário).

33. Sobre a questão, discute-se, ainda, um último ponto. Os acórdãos recorridos asseveram que o rol das hipóteses de suspeição do

Código de Processo Penal, contido no artigo 254, seria *taxativo* (e não exemplificativo), não sendo possível a criação de hipóteses de suspeição por analogia²⁴.

34. Sabe-se que o STF e o STJ divergem quanto às hipóteses de reconhecimento da suspeição, visto que esta Corte considera, majoritariamente, taxativo o rol previsto na lei infraconstitucional, enquanto o segundo o entende como exemplificativo. Assim, afigura-se imprescindível a superação do entendimento, *data venia*, ultrapassado, reconhecendo-se que as hipóteses legais previstas constituem mera exemplificação, conferindo centralidade à aferição da perda da imparcialidade do julgador, condição indispensável para a existência de um julgamento justo, tudo em razão das garantias constitucionais insculpidas no artigo 5º, incisos LIV, LV, LVII da Constituição Federal.

35. A propósito, o voto do Ministro *Celso de Mello* no HC 95.518/PR caminha nesse sentido, ao dispor que a quebra da imparcialidade viola o direito a um julgamento justo e ao devido processo legal, configurando ação bastante para o reconhecimento da suspeição e do afastamento do julgador²⁵.

36. Nessa linha, é de registrar que o novo Código de Processo Civil (2015), atento à *função* desempenhada pelos institutos do impedimento e da

²⁴4. O rol do art. 254 do CPP constitui *numerus clausus*, e não *numerus apertus*, sendo taxativas as hipóteses de suspeição. Precedentes desta Corte e do STF (Exceção de Suspeição Criminal nº 5052962-04.2016.404.0000, Des. Federal Cláudia Cristina Cristofani, por unanimidade, juntado aos autos em 16/12/2016). (pg. 22)

²⁵ “a situação exposta nos autos compromete, segundo penso, o direito de qualquer acusado ao ‘fair trial’, vale dizer, a um julgamento justo efetuado perante órgão do Poder Judiciário que observe, em sua conduta, relação de equidistância em face dos sujeitos processuais, pois a ideia de imparcialidade compõe a noção mesma inerente à garantia constitucional do ‘due process of law’”.

suspeição, **editou rol contemplando hipóteses de suspeição não previstas no Código de Processo Penal (1941)**. Entre elas está o artigo 145, inciso IV, que dispõe haver suspeição quando o juiz for “*interessado no julgamento do processo em favor de qualquer das partes*” – hipótese em tudo semelhante à do caso.

37. Inconcebível sequer considerar que haveria maior rigidez para reconhecimento de suspeição na seara criminal – onde se tutela a ***liberdade*** – do que na esfera cível. É preciso, enfim, conferir centralidade aos institutos do impedimento e da suspeição, **levando a sério** o direito do jurisdicionado a um julgamento justo.

38. A ***estética da imparcialidade*** é tão importante quanto a efetiva imparcialidade e, no vertente, caso nem uma nem outra foram respeitadas em relação ao Requerente.

39. Por fim, necessário chamar a atenção para o fato de que o Requerente e o magistrado de primeiro grau ***são partes contrárias em uma ação penal***, o que somente reforça a parcialidade deste último.

40. Assim, diante de todo o exposto e da própria base empírica dos acórdãos impugnados, houve contrariedade e negativa de vigência ao inciso XXXVII do artigo 5º da Constituição da República.

II.3 – *Afronta aos artigos 37, caput, 127, caput e 129, I da Constituição – Violação decorrente da atuação de Procuradores da República*

41. Sustenta o acórdão que julgou a apelação criminal que “*não é razoável exigir-se isenção dos Procuradores da República, que promovem a*

ação penal. A construção de uma tese acusatória - procedente ou não -, ainda que possa gerar desconforto ao acusado, não contamina a atuação ministerial (p. 53/296).

42. Ocorre que, embora incumbidos da acusação criminal nas ações penais públicas²⁶, os membros do Ministério Público não deixam de ser servidores – subordinados à legalidade, à impessoalidade, e à moralidade, como impõe o artigo 37 da Constituição da República –; e a instituição, de sua vez, deve zelar pelo cumprimento da lei, e não buscar condenações fundadas em *narrativas* ou *teses* sem lastro probatório, ou que não integram a imputação concreta; menos ainda, expô-las publicamente com a finalidade de subjugar o *inimigo* notório conforme manifestações públicas.

43. Ademais, de acordo com o artigo 54.1, “a”, do Estatuto de Roma (Decreto nº 4.388/2002), diploma acolhido na fundamentação do aresto sob outro aspecto, cabe ao Procurador apurar, na busca da verdade dos fatos, ***as circunstâncias que interessem tanto à acusação quanto à defesa***²⁷.

44. Diante do que estabelece o texto constitucional e tratados internacionais incorporados ao direito pátrio²⁸, ao contrário do que decidiu o

²⁶ CR/88

“**Art. 37.** A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)”

“**Art. 129.** São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, **na forma da lei**”.

²⁷ **Estatuto de Roma (Decreto nº 4.388/2002).** Artigo 54 - Funções e Poderes do Procurador em Matéria de Inquérito - 1. *O Procurador deverá: a) A fim de estabelecer a verdade dos fatos, alargar o inquérito a todos os fatos e provas pertinentes para a determinação da responsabilidade criminal, em conformidade com o presente Estatuto e, para esse efeito, investigar, de igual modo, as circunstâncias que interessam quer à acusação, quer à defesa.*

²⁸ É possível mencionar ainda, nessa mesma direção, os Princípios Orientadores Relativos à Função dos Promotores do Ministério Público, adotados pela ONU em Congresso realizado em Havana, Cuba, de 27.08.1990 a 07.09.1990: “12. Os promotores do Ministério Público deverão, em conformidade com a lei,

acórdão recorrido impugnado, é **dever** do membro do Ministério Público atuar com **isenção** na persecução penal. Ainda que tenha a função de acusar, sua atuação deve ser balizada por em critérios técnico-jurídicos e não com base em qualquer *critério pessoal, religioso ou político*²⁹.

45. É certo que o requerente não foi tratado com a **impessoalidade** que se impunha aos membros do Ministério Público; foi considerado *inimigo*, não em razão dos fatos típicos a ele efetivamente imputados, mas por causa da *convicção* desses agentes institucionais, revelada ao público em atos de intolerável fanfarrice. Manifesta, portanto, a contrariedade ao artigo 37, *caput*, 127, *caput*³⁰ e artigo 129, I, da Constituição da República, pelos acórdãos recorridos.

exercer as suas funções de forma justa, coerente e diligente, respeitar e proteger a dignidade humana e defender os direitos humanos, assim contribuindo para a garantia de um processo justo e para o bom funcionamento do sistema de justiça penal. 13. No desempenho dos seus deveres, os promotores do Ministério Público deverão: a) Exercer as suas funções com imparcialidade e evitar qualquer discriminação de ordem política, social, religiosa, racial, cultural, sexual ou de outro tipo; b) Proteger o interesse público, atuar com objetividade, ter devidamente em conta a posição do suspeito e da vítima e prestar atenção a todas as circunstâncias relevantes, independentemente de as mesmas serem favoráveis ou desfavoráveis ao suspeito; (...) 18. Em conformidade com a legislação nacional, os promotores do Ministério Público deverão prestar a devida atenção à possibilidade de prescindir da dedução de acusação, arquivar o processo com ou sem a imposição de condições, ou encaminhar o caso para serviços fora do sistema forma de justiça, com pleno respeito pelos direitos do(s) suspeito(s) e da(s) vítima(s). Para este efeito, os Estados devem explorar plenamente a possibilidade de adotar alternativas ao processo penal, não apenas para aliviar a sobrecarga de trabalho dos tribunais, mas também para evitar a estigmatização associada à prisão preventiva, à acusação e à condenação, bem como as possíveis consequências negativas da prisão”.

²⁹ Releva abordar fato superveniente, mas não impertinente: seria compatível com os princípios que norteiam o agente público, ou mesmo com a secularização do Direito – indispensável à preservação do Estado laico e democrático – a promessa, feita pelo mais notório dos subscritores da denúncia, responsável pela fantástica apresentação de *slides*, de *jejuar* pela denegação de ordem de *habeas corpus* impetrado pela defesa do requerente? Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/deltan-diz-que-fara-jejum-durante-julgamento-de-hc-de-lula-22548453>

³⁰ CR/88

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

II.4 – Afronta ao artigo 5º, LVII da CR - Violação ao princípio da não culpabilidade

46. A Constituição Federal assegura a *presunção da não culpabilidade* (art. 5º, LVII), só podendo o estado de inocência ser afastado por meio de decisão condenatória *transitada em julgado*. Apesar da atual *polêmica* envolvendo essa regra constitucional, mais precisamente sobre a sua compatibilidade ou não da antecipação do cumprimento da pena, no caso dos autos o requerente foi tratado pelo juiz de primeiro grau e pela Tribunal Regional como *culpado* antes mesmo da efetiva instauração da ação penal.

47. Esse tratamento, incompatível com a Carta Magna, pode ser verificado por meio de *inúmeros fatos* que estão retratados na **base empírica** dos arestos recorridos, dentre os quais merece realce a ilegal *condução coercitiva* e a *indevida autorização judicial para divulgação de conversas telefônicas interceptadas em ramais usados pelo Requerente*. Atos, estes, que os acórdãos entenderam compatíveis com a garantia da presunção de inocência, fazendo referência, para tanto, a uma perigosa “relativização de princípios insertos no art. 5º da Carta Política” (p. 43 do voto do Desembargador Relator).

48. A verdade, porém, é que garantias fundamentais do requerente, em especial a da presunção de não culpabilidade, foram *aniquiladas* no caso. O Requerente foi tratado como *culpado* desde a fase pré-processual; jamais lhe foi assegurada a *presunção constitucional de inocência*.

49. Relativamente à ilegal e desnecessária condução coercitiva³¹, o eminente Ministro *Gilmar Mendes*, ao deferir liminares nas ADPFs 395 e 444, bem observou:

“Quanto à presunção de não culpabilidade (art. 5º, LVII, da CF), seu aspecto relevante no caso é a vedação de tratar pessoas não condenadas como culpadas.

A condução coercitiva consiste em capturar o investigado ou acusado e leva-lo sob custódia policial à presença da autoridade, para ser submetido a interrogatório.

A restrição temporária da liberdade mediante condução sob custódia por forças policiais em vias públicas não são tratamentos que normalmente possam ser aplicados a pessoas inocentes. O investigado conduzido é claramente tratado como culpado”

50. No tocante ao ***levantamento de sigilo*** das conversas interceptadas, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu, nos autos da Reclamação 23.457, que este se deu ***“incontinenti, sem nenhuma das cautelas exigidas em lei”***, consubstanciando ato realizado **em meio a uma *“análise que evidentemente não competia ao juízo reclamado”***³².

³¹ Sobre o episódio, oportuna a manifestação do eminente Professor Celso Antônio Bandeira de Mello: *Na verdade, nem é uma avaliação, mas uma verificação jurídica: foi cometida uma ilegalidade grosseira. Não se conduz coercitivamente alguém se não quando este alguém se recusa a depor. Se é uma pessoa que nunca se recusou a depor; com um local certo, que todo mundo sabe onde está; se é uma pessoa pública como é o caso do ex-presidente Lula, que sempre depôs quando convocado, não tem nenhum sentido uma condução coercitiva. Uma condução coercitiva é uma violência, literalmente, em um caso como este. Isso é uma ilegalidade grosseira. Se nós estivéssemos em um Estado de Direito, quem determinou essa ilegalidade obviamente sofreria uma sanção por ter desorbitado na sua competência. A meu ver, cabe contra o juiz que ordenou. E também contra o MPF, porque [o Ministério Público] não deve cumprir ordem manifestadamente ilegal. Essa é uma ordem ilegal, logo, também o MPF deveria ser punido. Ele [juiz de primeira instância] praticou uma ilegalidade. Ele e o Ministério Público. Mas isto, pelo ponto de vista do direito, mas nós não estamos mais no Estado de Direito. Para mim, isso é evidente. Estamos agora em um 'Estado Policial', em que a imprensa é quem decide as coisas e os outros fazem. E quando acaba o Estado de Direito, tudo pode acontecer. Na minha visão, não vai acontecer nada de relevante porque o que deveria acontecer é a responsabilização do juiz por essa ilegalidade, e do Ministério Público por ter cumprido a ordem ilegal. Essa deveria ser a sequência do ponto de vista do direito. Mas o ponto de vista do direito supõe uma normalidade, e não estamos vivendo em um clima de normalidade, não é? Eu, pelo menos, acho que não³¹”*. (destacou-se) - Disponível em: <<http://brasildefato.com.br/node/34318>> Acesso em: abril/2018.

³² Naqueles autos, o em. Ministro Teori Zavascki consignou: ***“Não há como conceber, portanto, a divulgação pública das conversações do modo como se operou, especialmente daquelas que sequer têm relação com o objeto da investigação criminal. Contra essa ordenação expressa, que – repita-se, tem fundamento de validade constitucional – é descabida a invocação do interesse público da divulgação ou a condição de pessoas públicas dos interlocutores atingidos, como se essas autoridades, ou seus***

51. Não se pode esquecer, ainda, que o aresto que julgou a apelação reconheceu a interceptação telefônica inconstitucional do *principal ramal de um dos escritórios de advocacia responsáveis pela defesa técnica do Requerente*³³.

52. Como falar-se em *presunção de inocência* diante desse mosaico de ilegalidades — algumas delas já declaradas por esta Suprema Corte? Todas essas circunstâncias que evidenciam que o Requerente foi tratado como *culpado* desde a fase pré-processual e que está devidamente assentadas na base empírica dos acórdãos recorridos — ainda que em uma perspectiva diversa — a certeza de que tais decisões contrariaram o art. 5º, LVII, da Carta Magna.

II. 5 – Afronta aos artigos 5º, LV e LIV, e 93, IX da CR – Processo indevido e ilegal: violação à ampla defesa

53. Ao longo da instrução criminal, o Juiz – suspeito e incompetente *ratione loci* – (i) cerceou a defesa do requerente ao indeferir a produção de provas; (ii) deferiu a produção de prova documental sem conceder à defesa prazo razoável para análise; (iii) impediu arbitrariamente a gravação das audiências, garantia processual que integra o conceito de *ampla defesa*; (iv) indeferiu, a seu talante, a inquirição das testemunhas a respeito de acordos de colaboração premiada celebrados no exterior, autorizando que elas respondessem apenas o que julgassem conveniente e permitindo que elas se negassem até a dizer se tais

interlocutores, estivessem plenamente desprotegidas em sua intimidade e privacidade (...) O que se infirma é a divulgação pública das conversas interceptadas da forma como ocorreu, imediata, sem levar em consideração que a prova sequer fora apropriada à sua única finalidade constitucional legítima (“para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”), muito menos submetida a um contraditório mínimo. A esta altura, há de se reconhecer, são irreversíveis os efeitos práticos decorrentes da indevida divulgação das conversações telefônicas interceptadas”.(destacou-se)

³³ “O telefone pertencente ao escritório de advocacia Teixeira Martins e Advogados teve autorização de quebra de sigilo, porque, segundo informação trazida pelo MPF, seria titularizado pela empresa LILS Palestras do ex-Presidente (como documentação acostada aos autos) e não por ser escritório de advocacia”.

acordos respeitavam as balizas formais diplomáticas; (v) suprimiu a fase de diligências complementares prevista no artigo 402 do Código de Processo Penal; e (vi), ao indeferir a juntada de documentos colhidos de ação penal supostamente conexa, promoveu prejuízo imensurável à defesa, perpetuando a disparidade de armas entre esta e a acusação (doc. 7 a 9).

54. Sabe-se que é o juiz o destinatário da prova e, por isso, lhe é dado indeferir aquelas inúteis ou protelatórias. Entretanto, no caso, os requerimentos da defesa foram sistematicamente rejeitados, sem fundamentação idônea – muitas vezes, sem qualquer fundamentação jurídica. Daí por que os acórdãos recorridos, ao ratificarem indiscriminadamente tais abusos, violaram frontalmente as cláusulas constitucionais da *ampla defesa* e do *contraditório*.

55. Veja-se que, diante da acusação de que teria recebido valores oriundos de contratos com a Petrobras – e, como visto, foi essa a razão da indevida afirmação da competência absorvente do juízo –, o requerente pleiteou a necessária realização de prova pericial, para demonstrar a inverdade da imputação. Aliás, tal prova, em conformidade com a legislação infraconstitucional, era *imperativa* no caso vertente.

56. De outro lado, o pedido formulado mostrava-se (e ainda se mostra) imprescindível sob dois aspectos. O primeiro relaciona-se à competência da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR para o processamento e julgamento do feito, a qual foi baseada unicamente na suposta alegação de que os recursos que custearam a suposta propriedade do apartamento teriam sua origem em contratos da Petrobras. O segundo, por sua vez, diz respeito ao *déficit* probatório gerado, eis que, da leitura dos acórdãos se verifica somente um único elemento que aponta

para a existência do famigerado caixa-geral: a *isolada e conveniente* versão de Léo Pinheiro, corrêu e aspirante a colaborador premiado.

57. É de ressaltar que, apesar de indeferir tal pleito da defesa, o magistrado de primeiro grau, ao autorizar quebra do sigilo fiscal do Instituto *Luiz Inácio Lula da Silva*, salientou que “*na apuração de supostos crimes de corrupção e de lavagem de dinheiro, o rastreamento financeiro e patrimonial é imprescindível, diante da necessidade de seguir o produto do crime*”³⁴. Por sua vez, o Des. Relator do recurso de apelação em questão, apesar de afirmar em seu voto que “*A prova pericial requerida é irrelevante à solução da controvérsia, em particular aquela destinada a identificar a origem dos recursos supostamente pagos a título de propina*” (pg. 63), em ocasião anterior, afirmara que “*Em se tratando de crimes de lavagem, seguir o dinheiro é, portanto, o melhor mecanismo de investigação, utilizando-se da quebra de sigilos fiscal e bancário, nos termos dos preceitos constitucional e da legal*”³⁵.

58. Dessa forma, resta patente a violação ao *devido processo legal* e à *ampla defesa* do requerente pelos acórdãos recorridos, vez que a necessária realização de perícia foi substituída pelas palavras do corrêu Léo Pinheiro, sem qualquer fundamentação jurídica ou idônea para tanto. A bem da verdade, tais violações se deram unicamente por ser **o requerente quem é**.

³⁴ Evento 3 do Pedido de quebra de sigilo de dados e/ou telefônico nº 5055607-85.2015.4.04.7000/PR – decisão de 07/12/2015. “*Reputo presentes, conjugando todos esses elementos, indícios suficientes a justificar a quebra de sigilo fiscal pretendida sobre o Instituto Luiz Inácio Lula da Silva, CNPJ 64.725.872/0001-08. Por outro lado, na apuração de supostos crimes de corrupção e de lavagem de dinheiro, o rastreamento financeiro e patrimonial é imprescindível, diante da necessidade de seguir o produto do crime*”.

³⁵ 7. *Em se tratando de crimes de lavagem, seguir o dinheiro é, portanto, o melhor mecanismo de investigação, utilizando-se da quebra de sigilos fiscal e bancário, nos termos dos preceitos constitucional e da legal.* (TRF4 – Apelação Criminal nº 5028873-48.2015.404.0000. Relator: João Gebran Neto).

59. Além disso, na ocasião do julgamento em segundo grau – como reconhecido pela base empírica dos arestos –, a despeito da fundamentada insurgência da defesa do requerente, a Turma Julgadora concedeu 20 minutos de sustentação oral ao Ministério Público, 10 minutos ao assistente de acusação, e assegurou às defesas apenas 15, muito embora os corréus, delatores informais, se tenham na prática aderido ao polo ativo do processo criminal.

60. Dessa forma, a Corte Regional contrariou o fundamental princípio da *paridade de armas*³⁶, que integra a mencionada garantia do devido processo legal (art. 5º LIV).

61. Ademais, consoante previamente estabelecido (e de amplo conhecimento), em 24/01/2018, a 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região julgou – em tempo recorde, relembre-se – o recurso de apelação interposto contra sentença condenatória de 1ª grau (doc. 10). Diante da existência de omissões, contradições e obscuridades, foram opostos, em 20/02/2018³⁷, Embargos de Declaração nos quais se apontou, no total, 61 pontos a serem aclarados (doc. 11 e 12).

62. O julgamento dos embargos declaratórios se deu em 26/03/2018, entretanto, entre sua oposição e apreciação, vieram ao conhecimento do requerente novos fatos e documentos de crucial relevância para sua defesa, provas adicionais de sua inocência que, necessariamente, deveriam ser levados ao conhecimento do Tribunal (doc. 13).

³⁶ “O tratamento igualitário das partes é a medula do devido processo legal, descabendo, na via interpretativa, afastá-lo” (STF - HC 83255. rel. Min. Marco Aurélio, Pleno, RTJ 195-03/966).

³⁷ Evento 120 – Apelação Criminal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR

63. Assim é que, fundado na lei infraconstitucional³⁸, e especialmente no direito tutelado por norma da mais elevada hierarquia (direito constitucional à ampla defesa), requereu-se a juntada aos presentes autos dos três novos documentos.

64. O **primeiro** documento carreado aos autos³⁹ é declaração de próprio punho, oferecida por **João Vaccari Neto**, por meio da qual **rebate de forma categórica** a versão fantasiosa e carente de elementos de corroboração apresentada por Léo Pinheiro em seu projeto de delação informal, desmentindo a ocorrência do alegado “acerto de contas” envolvendo valores provenientes de contratos do Consórcio RNEST/CONEST. Vaccari afirma textualmente: “*Nunca tive qualquer tratativa ou conversa com Léo Pinheiro para tratar de questões ilegais envolvendo o recebimento de propinas. Também não é verdade o que diz Léo Pinheiro, que eu teria intermediado em nome do ex-presidente Lula o recebimento do triplex do Guarujá como pagamento de vantagens indevidas*” — desmontando a fundamentação utilizada para condenar o requerente.

65. O **segundo** documento é a transcrição do depoimento⁴⁰ prestado por Márcio Faria, ex-diretor executivo da Odebrecht, este sim, formal colaborador com acordo devidamente homologado pelo Supremo Tribunal Federal: na ocasião, o colaborador afirmou, categoricamente, que a OAS *não pagou* vantagens indevidas ao Partido dos Trabalhadores ou a membros da diretoria de serviços da Petrobras nos contratos do consórcio RNEST/CONEST (contratos que, nesta ação penal, são apontados como origem da vantagem

³⁸ **CPP: Art. 231.** *Salvo os casos expressos em lei, as partes poderão apresentar documentos em qualquer fase do processo.*

³⁹ Evento 128, de 26/02/2018, da Apelação Criminal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR.

⁴⁰ Depoimento prestado em 23/02/2018 perante o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR nos autos da ação penal conexa de nº 5021365-32.2017.4.04.7000/PR.

indevida destinada ao requerente), evidenciando a falsidade das alegações de Léo Pinheiro no sentido de que o apartamento triplex seria a contrapartida destinada ao requerente em razão de tais contratos.

66. O **último** documento apresentado nos autos diz respeito às chocantes manifestações públicas de autoridades estadunidenses⁴¹ sobre uma realizada e publicamente confessada cooperação internacional com o Brasil, ***oficiosa, por fora, sem depender de passar pelos trâmites e canais oficiais***⁴² e na base da “**confiança**” entre *prosecutors* das duas nações⁴³.

67. Em 26/03/2018, quando do julgamento dos Embargos de Declaração, apesar da extensa lista de pontos a elucidar, bem como a imprescindível análise dos recentes fatos relevantes, os Desembargadores Federais conheceram em parte do recurso, apenas para corrigir erros materiais. Na ocasião, o Tribunal local deixou de considerar os documentos novos

⁴¹ Sr. Kenneth Blanco, então vice procurador geral adjunto do Departamento de Justiça dos Estados Unidos da América (D.O.J.), e do Sr. Trevor McFadden, então subsecretário geral de justiça adjunto interino do Departamento de Justiça daquele mesmo país.

⁴² Em vídeo trazido aos autos, o Sr. Kenneth Blanco, então Vice Procurador Geral Adjunto⁴² do Departamento de Justiça Norte-Americano (DOJ), admite: “**não dependemos apenas de procedimentos oficiais**”: “*No centro da enorme cooperação entre nossos dois países está uma forte relação construída a base de confiança. Tal confiança, como alguns aqui dizem “confiança”, permite que promotores e agentes tenham comunicação direta quanto às provas. Dado o relacionamento íntimo entre o Departamento de Justiça e os promotores brasileiros, **não dependemos apenas de procedimentos oficiais como tratados de assistência jurídica mútua, que geralmente levam tempo e recursos consideráveis para serem escritos, traduzidos, transmitidos oficialmente e respondidos. No começo de uma investigação, um promotor, ou um agente de uma unidade financeira de um país, pode ligar para seu parceiro estrangeiro e pedir informação financeira, por exemplo, minhas contas bancárias. Uma vez que a investigação tenha chegado ao ponto em que os promotores já estão prontos para levar o caso ao tribunal, as provas podem ser requeridas através do canal de assistência jurídica mútua para que possam ser aceitas como provas em um julgamento. Essa cooperação de promotor para promotor, ou de órgão de segurança pública para órgão de segurança pública, tem permitido que ambos os países processem seus casos de maneira mais efetiva**” (destacou-se).*

⁴³ Não fosse isso já o suficiente para questionar a seriedade das investigações, o cerceamento de defesa e a nulificação de todo o processo, surgiram, recentemente, novos fatos que escancaram as relações informais havidas entre os dois países, por meio das declarações do ex-procurador do Departamento de Justiça Americano **Robert Appleton** em entrevista publicada em 24.05.2018, na qual afirma que “***nenhuma dessas ‘parcerias’ entre autoridades de investigação norte-americanas e brasileiras tem nada de formal***”. Disponível em < <https://www.conjur.com.br/2018-mai-24/entrevista-robert-appleton-ex-procurador-doj-consultor>>.

apresentados pelo requerente sob o fundamento de que teria ocorrido a preclusão consumativa⁴⁴ (doc. 14).

68. Ao juiz criminal não é dado se fechar à prova de inocência do Acusado, seja a que pretexto for. Seu compromisso com a verdade real e as liberdades asseguradas na Carta Constitucional tem de superar os preciosismos procedimentais. O acórdão, ao contrário, afirmou que a Defesa não poderia oferecer documentos novos após a interposição de recursos, invocando uma inexistente “preclusão consumativa”.

69. Na lição de *Bettioli*⁴⁵, “*o fim de todo processo é a busca da verdade. No processo penal isso só se torna mais dramático em função de sua natureza. Em razão da intensidade com que se anseia pela busca da verdade no processo penal, podemos dizer que um princípio fundamental do processo penal é o da investigação da verdade material ou substancial dos fatos em torno dos quais se discute, para que sejam provados em sua subsistência histórica, sem obstáculos e deformações*”.

70. Todos os fatos acima expostos, devidamente retratados na base empírica dos acórdãos recorridos, evidenciam a manifesta violação ao *devido processo legal* (art. 5º, LIV) e da *ampla defesa* (art. 5º, LV), que deverá ser reconhecida para, como corolário, declarar a nulidade das decisões recorridas.

⁴⁴ “10. Hipótese em que ocorreu a preclusão consumativa, pois a oportunidade para a oposição dos embargos de declaração se esgotou com o protocolo do recurso, inexistindo qualquer peculiaridade que justifique a pretendida emenda da petição ou a apreciação de documento novo. 11. Não conhecimento das petições dos eventos 128 e 144.”

⁴⁵ BETTIOL, Giuseppe. *Instituciones de derecho penal y procesal*. Barcelona: Bosch, 1973. p.250.

II. 6 – Afronta ao artigo 5º, XXXIX da CR – Violação ao princípio da legalidade: o crime do “caso a caso”

71. O Tribunal Regional, sem pejo, criou para o requerente um crime que poderia ser reconhecido “***caso a caso***”, sem seguir uma “*fórmula*”. Confira-se, por relevante, o seguinte trecho do aresto:

*“Com efeito, as corrupções envolvendo agentes políticos ganham contornos próprios e a solução deve ser buscada **caso a caso**, tomando-se como norte o contexto da atividade criminosa, o modus operandi empregado, a capacidade de influência do agente e os desdobramentos da empreitada delitiva considerada em seu todo. Não há como se definir, portanto, uma **fórmula** de ouro aplicável a todo e qualquer processo, pois a atividade política transborda muitas vezes os estritos limites do cargo - inclusive temporais -, podendo interferir nos mais variados órgãos da administração pública direta ou indireta”* (destacou-se).

72. Esse indevido *alargamento* do conceito do crime de corrupção passiva em desfavor do requerente afronta o princípio da legalidade estrita que regula a matéria penal, sacramentado pelo art. 5º, inciso XXXIX da Constituição Federal, que estabelece: “***não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal***”.

73. Com efeito, interpretação tão ampla do crime de corrupção, a ponto de suas elementares serem escolhidas “*caso a caso*”, como admitiu a Corte Regional, é incompatível com os limites claros e precisos que o Texto Constitucional impõe à *definição do crime* e da *sanção correspondente*⁴⁶.

⁴⁶ Nessa linha, a Suprema Corte Norte Americana decidiu em 2016, ao analisar a Federal de Suborno daquele País (*Federal Bribery Statute*) que não é possível uma interpretação tão ampla conferida a ato de ofício pelo Ministério Público, já que isto tornaria a lei inconstitucional, pois seria contrário ao princípio do devido processo legal. Esse julgamento — caso *Mc Donnell v. United States* — rege atualmente a matéria no âmbito norte-americano. Consta na decisão: (i) “(...) Além de ser incompatível tanto com o a lei assim como com os precedentes, **a ampla interpretação do Ministério Público do “ato de ofício” levantaria questões**

74. Assim, diante do que consta no próprio acórdão que julgou o recurso de apelação, é possível constatar que o requerente foi condenado e apenado sem a observância das balizas constitucionais determinadas pelo já referido princípio da legalidade estrita em matéria penal (art. 5º, inciso XXXIX).

II. 7 – Afronta aos artigos 5º, XXXIX e LVII, e 93, IX da CR – Corrupção virtual: violação ao princípio da legalidade sob outro enfoque.

75. A corrupção passiva consiste, segundo o artigo 317 do Código Penal, em “*solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem*”.

constitucionais significativas. A Seção 201 proíbe o *quid pro quo* relacionado à corrupção – a troca de algo de valor por um “ato de ofício”. **Na visão do Ministério Público, quase qualquer coisa que um agente público aceite – de contribuição para campanha a um almoço – configura um quid; e quase tudo que um agente público faça – de organizar uma reunião a convidar alguém para um evento – configura uma quo.** Ver *Brief for United States* 14, 27; *Tr. Of Oral Arg.* 24-25, 44-46 (*In addition to being inconsistent with both text and precedent, the Government’s expansive interpretation of “official act” would raise significant constitutional concerns. Section 201 prohibits quid pro quo corruption – the exchange of a thing of value for an “official act”. In the Government’s view, nearly anything a public official accepts – from a campaign contribution to lunch- counts as a quid; and nearly anything a public official does – from arranging a meeting to inviting a guest to an event- counts as a quo.*); (ii) “...agentes públicos poderiam ser processados inesperadamente, pelas mais prosaicas das interações. “Invocar um dispositivo tão indefinido para condenar alguém a prisão” por até 15 anos levanta a importante questão de que o dispositivo “**não é compatível com a garantia constitucional do devido processo legal**”. *Johnson v. United States*, 576 U. S. (2015) (ali pop., at 10). Nossa interpretação mais restrita da Seção 201 (a) (3) evita essa “imensidão de indefinições”. *Skilling*, 561 U. S., em 368. “ (...public officials could be subject to prosecution, without fair notice, for the most prosaic interactions. Invoking so shapeless a provision to condemn someone to prison for up to 15 years raises the serious concern that the **provision does not comport with the Constitution’s guarantee of due process**”. *Johnson v. United States*, 576 U. S. (2015) (ali pop., at 10). Our more constrained interpretation of section 201 (a) (3) avoids this “vagueness shoal.” *Skilling* 561 U.S., at 368.)”; (iii) “(...) Além de ser incompatível tanto com o a lei assim como com os precedentes, **a ampla interpretação do Ministério Público do “ato de ofício” levantaria questões constitucionais significativas.** A Seção 201 proíbe o *quid pro quo* relacionado à corrupção – a troca de algo de valor por um “ato de ofício”. **Na visão do Ministério Público, quase qualquer coisa que um agente público aceite – de contribuição para campanha a um almoço – configura um quid; e quase tudo que um agente público faça – de organizar uma reunião a convidar alguém para um evento – configura uma quo.** Ver *Brief for United States* 14, 27; *Tr. Of Oral Arg.* 24-25, 44-46. grifo nosso (*In addition to being inconsistent with both text and precedent, the Government’s expansive interpretation of “official act” would raise significant constitutional concerns. Section 201 prohibits quid pro quo corruption – the exchange of a thing of value for an “official act”. In the Government’s view, nearly anything a public official accepts – from a campaign contribution to lunch- counts as a quid; and nearly anything a public official does – from arranging a meeting to inviting a guest to an event- counts as a quo.*)”.

76. Contraditório, o acórdão que julgou a apelação afirma que o requerente teria *recebido* vantagem indevida⁴⁷, consistente no tal *tríplex*, mas reconhece explicitamente que “*as provas são seguras quanto à inexistência de transferência da propriedade no registro imobiliário em favor do apelante Luiz Inácio Lula da Silva ou sua esposa e quanto à não ocorrência da transferência da posse*” (p. 180 do voto condutor).

77. De fato, para tentar convalidar a inusitada sentença foi que o acórdão concluiu que o requerente teria *recebido* a vantagem indevida⁴⁸, porque, à míngua de prova de solicitação, aceitação ou recebimento, o juízo de primeiro grau, na verdade, inventara um novo verbo típico, qual seja, *atribuir*⁴⁹.

⁴⁷ “Diz a denúncia que o Grupo OAS concedeu ao ex-Presidente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA o apartamento 164-A, triplex, no Condomínio Solaris, com endereço à Avenida General Monteiro de Barros, 656 - Guarujá/SP, bem como a respectiva reforma para adaptá-lo aos interesses do beneficiário. Consta, ainda, que o Grupo OAS custeou a aquisição de mobiliário feito sob medida para o referido imóvel, tudo de acordo com os interesses da família do ex-Presidente.

Aqui, convém anotar que as expressões 'concessão' ou 'destinação' não devem ser interpretadas dentro de qualquer concepção jurídica, mas sim como indicativos da sequência de fatos que culminaram com os atos de corrupção passiva, assim entendida como o recebimento de vantagem indevida materializada no próprio imóvel.

Da leitura do caderno processual constata-se veemente negativa do apelante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA quanto à aquisição do apartamento, asseverando que a partir de agosto de 2014, após a segunda visita de MARISA LETICIA ao imóvel, houve expressa desistência de aquisição. De outra banda, a sentença acolheu a tese acusatória de que a titularidade de fato do imóvel seria do ex-Presidente e de sua falecida esposa.” (pp. 149/150).

⁴⁸ “O réu LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA foi condenado pela prática de (a) um crime de corrupção passiva do art. 317 do CP, com a causa de aumento na forma do §1º do mesmo artigo, pelo recebimento de vantagem indevida do Grupo OAS em decorrência de contratos do Consórcio CONEST/RNEST com a Petrobras; e (b) por um crime de lavagem de dinheiro do art. 1º, caput, inciso V, da Lei n.º 9.613/1998, envolvendo a ocultação e dissimulação da titularidade do apartamento 164-A, triplex, incluídas as reformas realizadas.” (p. 259).

⁴⁹ Cf. transcrições da sentença constantes do voto-condutor do acórdão recorrido: “O ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva foi beneficiado materialmente por débitos da conta geral de propinas, com a **atribuição** a ele e a sua esposa, sem o pagamento do preço correspondente, de um apartamento triplex, e com a realização de custosas reformas no apartamento, às expensas do Grupo OAS. (p. 221)

(...)

A **atribuição** a ele de um imóvel, sem o pagamento do preço correspondente e com fraudes documentais nos documentos de aquisição, configuram condutas de ocultação e dissimulação aptas a caracterizar crimes de lavagem de dinheiro. (p. 234)”.

78. Como já dito, o julgamento da causa deve estar submetido às taxativas *balizas do tipo penal*, sendo constitucionalmente vedado ao juiz ampliar os limites interpretativos do verbo nuclear do tipo, para criminalizar conduta não expressamente prevista pelo legislador, sob pena de violação ao *princípio da legalidade* (artigo 5º, XXXIX⁵⁰).

79. Ademais, o acórdão recorrido extrapolou o tipo penal ao condenar o Requerente com base em *inferências alheias à imputação*. Empregou-se indevidamente a *Teoria do Domínio do Fato*, para que ele fosse publicamente enxovalhado e, ao final, julgado, não com base em ato comissivo ou omissivo inerente à função, mas, sim, pela teórica (e inexistente) ascendência do Presidente da República nas nomeações da Petrobras.

80. Depreende-se do acórdão recorrido que o Requerente foi condenado pelo crime de corrupção passiva sem a demonstração – e comprovação – da relação entre o fato a ele imputado e um ato determinado de ofício pertencente à sua esfera de atribuições. Afirmou-se, como embasamento, que “o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que, para a configuração do delito de corrupção, não se exige que o oferecimento da vantagem indevida guarde relação com as atividades formais do agente público, bastando que esteja relacionado com seus poderes de fato”.⁵¹

⁵⁰ CR/88

Art. 5º: “XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

⁵¹ Depreende-se, assim, que o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que, para a configuração do delito de corrupção, não se exige que o oferecimento da vantagem indevida guarde relação com as atividades formais do agente público, bastando que esteja relacionado com seus poderes de fato. E, no caso de agente político, esse poder de fato está na capacidade de indicar ou manter servidores públicos em cargos de altos níveis na estrutura direta ou indireta do Poder Executivo, influenciando ou direcionando suas decisões, conforme venham a atender interesses escusos, notadamente os financeiros (p. 121).

81. Malgrado seja atribuição do Conselho de Administração da empresa a nomeação dos executivos da Petrobras, o acórdão sustenta que, em contrapartida à vantagem indevida em tese recebida pelo ex-Presidente, este teria exercido *influência* para assegurar a nomeação e a manutenção de diretores da Estatal.⁵²

82. A conduta de indicar os diretores da Petrobras, como emerge do próprio acórdão recorrido, não foi realizada pelo requerente. O eventual ato de encaminhar o nome dos candidatos ao Conselho de Administração da Petrobras não vincula a decisão de tal colegiado, **exclusivamente** incumbido da escolha e nomeação dos Diretores (como se verifica da própria Lei das Sociedades Anônimas), bem como a suposta influência para sua manutenção no cargo.

83. Consigne-se, *por relevante*, que, ao contrário do quanto asseverado pelo acórdão combatido, o Supremo Tribunal Federal não consolidou entendimento no sentido de dispensar, à configuração do crime de corrupção passiva, a demonstração de ato de ofício determinado e inserido no complexo de atribuições do funcionário público. Ao revés, esta Corte Suprema, no paradigmático julgamento da ação penal 307/DF, absolveu o réu justamente pela *inexistência* de tal nexos, concepção que vem sendo seguida⁵³.

⁵² “No caso, a corrupção passiva perpetrada pelo réu difere do padrão dos processos já julgados relacionados à ‘Operação Lava-Jato’. Não se exige a demonstração de participação ativa de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA em cada um dos contratos. O réu, em verdade, era o garantidor de um esquema maior, que tinha por finalidade incrementar de modo subreptício o financiamento de partidos, pelo que agia nos bastidores para nomeações e manutenções de agentes públicos em cargos chaves para a empreitada criminosa.” (p. 117).

⁵³ Em decisões mais recentes, este STF seguiu a posição firmada na AP 307/DF. No Inq. 3705, a 2ª Turma, por unanimidade, rejeitou denúncia pelo delito de corrupção passiva por entender que era “*improvável o nexo entre a prática do ato de ofício e a vantagem*” (Inq. 3705, Relator: Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 02/06/2015). Já no Inq. 4259, o parlamentar lá acusado foi absolvido sob o fundamento de não se vislumbrar nenhuma conduta a ele atribuível que “*pudesse concretamente se revestir da qualidade de ato de ofício relacionado à função parlamentar*” e que “*ausente a prática de um ato de ofício de mercancia da função parlamentar, os fatos imputados ao denunciado, a título de corrupção passiva, são atípicos*” (Inq. 4259, Relator: Ministro Edson Fachin, Relator p/ Acórdão: Ministro Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 18/12/2017).

84. Aliás, recentíssima decisão proferida pelo eminente Relator dos procedimentos afetos à “Lava Jato” no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, fiel à dogmática penal (assim como à orientação Suprema Corte), reputou **indispensável** à configuração do crime de corrupção passiva, o vínculo entre a conduta imputada ao acusado e o ato necessariamente inserido na alçada do funcionário⁵⁴.

85. Registre-se ainda que, de maneira contraditória, o acórdão afirma que o requerente teria cometido crime de corrupção passiva “*por sua capacidade de influência*” e “*sem que se mostre necessário sua conduta ativa nos contratos (suposta origem das vantagens indevidas que o teria beneficiado)*”; mas, por outro, majora a pena pela suposta prática de um ato de ofício determinado e condena o suposto corruptor como incurso no art. 333, CP, com a causa de aumento do parágrafo único. Onde está a lógica?

86. Com relação ao delito de lavagem de dinheiro, a conduta considerada típica pelo Tribunal Regional, se tivesse ocorrido, quando muito, caracterizaria exaurimento da imputada corrupção. Àquela altura, já se impusera ao Requerente a condenação por corrupção passiva, por *recebimento* de vantagem consistente no bem imóvel, muito embora reconheça que ele nunca

⁵⁴ARESP 1.142.400/SP, decisão proferida no dia 16.02.2018. *Para a configuração do crime previsto no artigo 317 do Código Penal, exige-se que a solicitação, o recebimento ou a promessa de vantagem se faça pelo funcionário público em razão do exercício de sua função, mostrando-se indispensável, desse modo, a existência de nexo de causalidade entre a conduta do servidor e a realização de ato funcional de sua competência.*

Diz o art. 317, do CP: "Art. 317. Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem."

Assim, para a configuração do delito em questão se faz necessário que o ato em torno do qual é praticada a conduta incriminada seja da competência ou atribuição inerente à função exercida pelo funcionário público, já que a tipicidade cinge-se justamente ao tráfico da função.

tenha assumido a posse ou a ignorada propriedade do *triplex*⁵⁵. A despeito disso, sustenta-se a prática de *lavagem de dinheiro*, consistente, especificamente, na *atribuição*, sem transferência de propriedade, do imóvel a ele.

87. É explícita, assim, a violação do acórdão recorrido à basilar vedação ao *bis in idem*⁵⁶. Ademais, a necessidade de fundamentação idônea (art. 93, IX), capaz de demonstrar de forma racional e por meio de elementos concretos, a prática de conduta culpável pelo acusado⁵⁷.

88. O acórdão apresenta transcrições de vários depoimentos de notórios colaboradores da Operação Lava-Jato (pp.127/148). Mas, como se percebe dos trechos transcritos, esses *informantes* – cujas declarações, como prova, valem pouco, ou nada –, narraram ao juízo apenas a suposta influência do ex-Presidente

⁵⁵ “As provas são seguras quanto à inexistência de transferência da propriedade no registro imobiliário em favor do apelante Luiz Inácio Lula da Silva ou sua esposa e quanto à não ocorrência da transferência da posse” (p. 180).

⁵⁶ Segundo o contraditório acórdão, “não deve prevalecer a tese da defesa de que o crime de lavagem configura mero exaurimento do delito de corrupção”, porque o imóvel permaneceu indefinidamente em nome da OAS Empreendimentos, sem que tenha sido colocado à venda e, durante longo período, tratado como se fosse efetivamente destinado ao apelante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA.” (p. 244).

⁵⁷ Nessa linha, em decisão proferida em 15/02/2017, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso Zegarra Marín vs. Peru, decidiu — em situação que em tudo e por tudo se aplica ao caso concreto — o seguinte: “Deve ser lembrado que “[a] falta de prova plena da responsabilidade em uma sentença condenatória constitui uma violação ao princípio de presunção de inocência”. Neste sentido, qualquer dúvida deve ser usada em benefício do acusado. Este estado jurídico de inocência se projeta em diversas obrigações que orientam o desenvolvimento de todo o processo penal. Desta forma, a demonstração fidedigna da culpabilidade constitui um requisito indispensável para a sanção penal, de modo que o ônus da prova recaia na parte acusadora. Além disso, o princípio de presunção de inocência compreende que os julgadores não iniciem o processo com uma ideia pré-concebida de que o acusado cometeu o crime que lhe é atribuído. Neste sentido, a Corte estima que a presunção de inocência exige que o acusador deva demonstrar que o crime penal é atribuível à pessoa acusada, isto é, que participou culpavelmente em seu cometimento e que as autoridades judiciais devam sentenciar [com um critério] além de qualquer dúvida razoável para declarar a responsabilidade penal individual do acusado, incluindo determinados aspectos fáticos relativos à culpabilidade do acusado. Desta forma, a Corte ressalta que o princípio de presunção de inocência é um eixo central no julgamento e um padrão fundamental na apreciação probatória que estabelece limites à subjetividade e discricionariedade da atividade judicial. Assim, em um sistema democrático, a apreciação da prova deve ser racional, objetiva e imparcial para desvirtuar a presunção de inocência e gerar certeza da responsabilidade penal” (destacou-se).

no Partido dos Trabalhadores e na Petrobras⁵⁸; questão que *não caracteriza corrupção passiva*, porquanto não confirma o *recebimento* da vantagem indevida.

89. Ademais, não há, de fato, uma única prova direta e insuspeita de que requerente tenha recebido, aceito ou solicitado o tal *tríplex*. Essa situação não demanda qualquer reexame dos fatos, mas emerge da própria base empírica dos arestos recorridos⁵⁹.

90. Não se perca mais tempo com o óbvio: são imprestáveis para lastrear a condenação as afirmações, categóricas ou não, relativas à suposta influência do requerente na Petrobras⁶⁰: tais fatos são objeto de apuração em

⁵⁸ Diz o voto condutor do acórdão recorrido: “*Não passa despercebida, portanto, a capacidade de influência do ex-Presidente no processo de nomeação dos agentes políticos da Petrobras e sua ciência a respeito do esquema criminoso. Apesar da sua negativa, há singular delineação dos bastidores de indicações e os movimentos de agremiações partidárias na tarefa de manter pessoas de 'confiança' que pudessem levar adiante o projeto de financiamento político.*

Há prova acima de dúvida razoável de que o ex-Presidente foi um dos articuladores - senão o principal - do amplo esquema de corrupção. As provas aqui colhidas levam à conclusão de que, no mínimo, tinha ciência e dava suporte àquilo que ocorria no seio da Petrobras, destacadamente a destinação de boa parte da propina ao Partido dos Trabalhadores para financiamento de campanhas políticas.

(...)

Por tudo isso e todo o mais que consta nos autos e foi anotado na sentença recorrida, há prova documental e testemunhal a respeito da participação do Grupo OAS, representado por seus principais dirigentes, no esquema de corrupção para direcionamento de contratações na Petrobras e pagamento de propinas a agentes públicos e políticos, no caso especial dos autos, a dirigentes do Partido dos Trabalhadores; e com o ex-Presidente como mantenedor/fiador desse esquema de corrupção.” (pp. 140/148).

⁵⁹ “*Em razão de busca e apreensões, foram apreendidos documentos relativos a termos de 'demissão' do empreendimento (autos nº 5061744-83.2015.4.04.7000 - evento 9) na BANCOOP, juntados no Inquérito nº 5003496-90.2016.4.04.7000. Todavia, tais documentos são imprestáveis para demonstrar a correta data de sua confecção, trazendo poucas luzes para esclarecimento dos fatos.” (p. 155).*

⁶⁰ “*No caso, a corrupção passiva perpetrada pelo réu difere do padrão dos processos já julgados relacionados à 'Operação Lava-Jato'. Não se exige a demonstração de participação ativa de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA em cada um dos contratos. O réu, em verdade, era o garantidor de um esquema maior, que tinha por finalidade incrementar de modo subreptício o financiamento de partidos, pelo que agia nos bastidores para nomeações e manutenções de agentes públicos em cargos chaves para a empreitada criminosa. (...)*

No que interessa no ponto, há prova acima de dúvida razoável de que a empresa OAS pagava propina para dirigentes da PETROBRAS, bem como destinava parte desses recursos para o Partido dos Trabalhadores (PT), utilizando-se, para tanto, de conta corrente informal dos valores que seriam destinados para aquela agremiação política, segundo a orientação de seus dirigentes.” (pp. 117 e 122).

processo em trâmite no Supremo Tribunal Federal, e nada têm a ver com o *triplex do Guarujá*, como confirma o próprio acórdão: “*os crimes de cartel e de fraude às licitações não são ora apurados, sendo imputados apenas os delitos de corrupção ativa, corrupção passiva e lavagem de dinheiro*” (p. 124).

91. Tais fatos, alheios ao escopo da denúncia, não foram – nem poderiam – ser submetidos ao contraditório em juízo, muito menos servir para lastrear uma condenação⁶¹. Ademais, ao exigir da defesa que tivesse “*buscado produzir contraprova para descaracterizar o depoimento do corréu*”, atribuindo o ônus diabólico da prova negativa, o acórdão frontalmente violou a garantia inscrita no inciso LVII do artigo 5º da Constituição da República.

92. Assim, a condenação do requerente pela prática de corrupção passiva e lavagem de dinheiro sem a presença das elementares dos tipos e com base unicamente na palavra de dois corréus, configura manifesta contrariedade à garantia da legalidade estrita (art. 5º, XXXIX) à garantia da presunção de não culpabilidade (art. 5º, LVII) e ao dever de fundamentação idônea (art. 93, IX).

II. 8 – Afronta aos artigos 5º, XLV e XLVI, e 93, IX da CR – Individualização da Pena

93. No julgamento da apelação, **a pena-base do crime de corrupção passiva foi majorada com a única finalidade de evitar a prescrição das**

⁶¹ Preciso é o magistério jurisprudencial dessa Suprema Corte: “O princípio da correlação entre a imputação e a sentença representa uma das mais relevantes garantias do direito de defesa, que se acha tutelado constitucionalmente (art. 5º, LV, da Constituição Federal). Ninguém pode ser punido por fato que não lhe foi imputado. Assim, na medida em que se descreve um episódio criminoso atribuindo sua autoria a alguém, a denúncia fixa os limites da atuação do magistrado, que não poderá decidir além ou fora da imputação, sob pena de violação ao princípio da congruência, ou correlação, entre acusação e sentença penal, consectário lógico de outros relevantes princípios processuais, como o contraditório, a ampla defesa, a inércia da jurisdição e o devido processo legal”. STF – RHC 118653, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, p. 23.09.2014.

pretensões acusatórias, em tese, ocorridos em 2009. Aplicaram-se ao cálculo várias vezes os mesmos elementos e circunstâncias, em flagrante *bis in idem*; além disso, a Corte Regional decidiu exasperar a punição recorrendo ao retórico “*contexto muito mais amplo e, assim, de efeitos perversos e difusos*”, quando, na verdade, deveria ater-se aos crimes efetivamente imputados: um único ato de corrupção, e outro, de lavagem.

94. Verifica-se, aliás, a fixação da pena em “bloco”, ou seja, não a partir da análise das circunstâncias judiciais do caso concreto como exige o princípio da individualização da pena, mas sim tendo como parâmetros condenações ocorridas em outros casos, com pessoas que nada têm a ver com o Requerente.

95. Da leitura do acórdão, em especial do voto do relator, depreende-se que não foram avaliadas, para a fixação da pena-base, quaisquer elementos objetivos concernentes ao Requerente e aos fatos de que tratou a persecução penal, mas sim, critérios *genéricos* e *abstratos*, realizando-se “comparações” com outros casos e utilizando-se das penas lá aplicadas para efetuar a dosagem da reprimenda neste processo.

96. Muito embora tenha afirmado que “*não cabe à instância recursal rever a pena quando fixada em parâmetros legais, razoáveis e adequados pelo primeiro grau de jurisdição, substituindo a discricionariedade do juiz pela do Tribunal*”, a Turma Julgadora majorou as penas-base aplicadas a ambos os delitos.

97. Inexiste qualquer elemento concreto no acórdão questionado – vício que tampouco foi suprido quando da oposição dos embargos declaratórios (doc.

15 e 16) – capaz de fundamentar a exasperação indevida, muito menos no grau em que foi assentada. Todos os argumentos empregados pela sentença e pelo acórdão para aumentar a pena do requerente são inválidos e infundados e, ainda que assim não fosse, caracterizam evidente *bis in idem*

98. Há, ainda, uma questão temporal simples: a nomeação dos Diretores pelo Conselho de Administração se deu em 2003 e 2004, enquanto a OAS ingressou na lista de empresas participantes das licitações da Petrobras em 2006 e 2007 — como consta na base de fato dos arestos recorridos. Assim, a OAS não poderia ter prometido ou pago vantagem indevida por esse ato de ofício, e o Requerente não poderia ter recebido da OAS vantagem (ou promessa de vantagem) indevida para praticá-lo.

99. As violações a dispositivos legais na dosimetria das penas fizeram com que a pena fosse artificialmente aumentada em quase quatro vezes acima do mínimo, evidenciando que o rigor do Tribunal Regional se deu para evitar a prescrição da pretensão punitiva, em desacordo com a reiterada jurisprudência do Supremo Tribunal⁶², que melhor prestigia a intelecção do princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF).

100. Também na fixação da pena de multa agiu com arbítrio o Tribunal Regional: além do confisco da vantagem indevida que ele teria recebido – sem

⁶² “HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO QUALIFICADO TENTADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO EXCESSIVA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. MATÉRIA ARGUIDA ORIGINARIAMENTE NESTA CORTE. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (...) III – No caso, a fixação do quantum da pena-base em 4 (quatro) anos – o dobro do mínimo abstratamente previsto para o furto qualificado – se fez de modo genérico, a partir de valores subjetivos abstratos, sem referir-se às circunstâncias do caso concreto, utilizando-se, até mesmo, do núcleo do tipo penal – e qualificadoras – imputado ao paciente para, assim, estabelecer as consequências e a circunstâncias do crime. Nulidade. IV – Não conhecimento do writ. Ordem concedida de ofício para determinar ao juízo de origem que proceda à nova dosimetria da pena, sem prejuízo da condenação imposta ao paciente” (STF. HC 117.001, rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 24.9.13).

nunca ter de fato assumido a posse ou a propriedade do imóvel –, impôs ao requerente astronômica multa de 280 dias-multa, estipulando cada dia-multa em cinco salários-mínimos.

101. Para a fixação de multa tão elevada, as instâncias ordinárias adotaram como parâmetro a renda do requerente apenas no ano de 2016, enquanto deveria ter em conta sua renda média. A pena pecuniária, aliás, é tão exagerada que supera, em muito, a própria quantia utilizada como parâmetro.

102. Assim, o Tribunal de origem violou os incisos XLV e XLVI do artigo 5º da Constituição Federal⁶³. Afrontou ainda o art. 93, IX, da Constituição em razão da ausência de fundamentação idônea.

II. 9 – Afronta ao artigo 5º, LXVII – prisão por dívida

103. A sentença de primeiro grau estabeleceu que “*A progressão de regime fica, em princípio, condicionada à reparação do dano nos termos do art. 33, §4º, do CP*”. Os arestos recorridos, nos termos do voto condutor, mantiveram tal determinação *em relação ao requerente*, assentando que “*A progressão fica condicionada à reparação dos danos, por força de determinação legal, prevista no § 4º do referido artigo*”.

⁶³ CR/88

“XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

a) privação ou restrição da liberdade;

b) perda de bens;

c) multa;

d) prestação social alternativa;

e) suspensão ou interdição de direitos;”.

104. Ao decidirem dessa forma, tanto o juiz de primeiro grau como o Tribunal de apelação, além de *invadirem a competência do juízo da execução penal*, estabeleceram modalidade indireta de *prisão por dívida*, vedada pelo texto constitucional.

105. De fato, o art. 5º, inciso LXVII, da Constituição Federal estabelece que “*não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel*”, sendo esta última, há muito vedada pelo Supremo Tribunal.

106. Não pode a prisão — ou a sua manutenção —, servir como meio de coação para o pagamento de suposto dano arbitrado pela sentença condenatória — este último, de natureza cível. De rigor, portanto, reconhecer-se que os acórdãos recorridos também contrariaram o art. 5º, inciso LXVII, da Constituição Federal.

II. 10 – Repercussão Geral

107. Cabe à Suprema Corte interromper o que, de *excepcional*, parece ter-se tornado *cotidiano*: a usurpação de competência, de juízos de outros foros e de diferentes esferas do Poder Judiciário, pelo Juiz Federal de Curitiba.

108. Certo é que a delimitação da competência da Justiça Federal pelo artigo 109 da Constituição da República e a consequente *competência residual* da Justiça Estadual são matérias essencialmente – e não indiretamente – constitucionais, de modo que é inequívoco o cabimento do recurso extraordinário.

109. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu, por diversas vezes, a *repercussão geral* de causas envolvendo a definição da competência⁶⁴. Portanto, a (in)competência, da Justiça Federal ou da Justiça Estadual, assim como a usurpação de função de uma pela outra, possuem natureza constitucional e repercussão geral, uma vez que a afirmação inválida de competência atinge o arcabouço judiciário.

110. Ademais, o caso envolve a notória e confessa tendência absorvente do Juiz da 13ª Vara Federal de Curitiba, e foi deflagrado no contexto da midiática sequência de eventos denominada *Operação Lava Jato*, possivelmente o coletivo de processos judiciais mais rumoroso da história do País, o que evidencia a *relevância política, social e jurídica* das questões constitucionais aqui arguidas.⁶⁵

111. A matéria do Recurso Extraordinário possui relevância política, social e jurídica, por versar sobre a impossibilidade de restrição da garantia do Estado Democrático de Direito a um julgamento proferido por terceiro imparcial consubstanciado no Estado-juiz neutro à demanda e às partes. Tal garantia representa fundamento, legitimidade e pressuposto lógico de toda relação processual. Direito fundamental secularizado, que é condição para existência de

⁶⁴ A título exemplificativo: ARE 737.977-RG, Min. *Luiz Fux*, DJe de 10.5.13 (para processo e julgamento de crime ambiental de *exportação ilegal de animais silvestres*, em razão da potencial *transnacionalidade* delito). RE 626.531-RG, Min. *Luiz Fux*, DJe de 10.5.13 (aqui, a Suprema Corte reconheceu a natureza constitucional e a repercussão geral da “*fixação de competência do juízo para conhecer e julgar a ação penal*”. Trecho do acórdão da origem transcrito no acórdão revela a pertinência do precedente ao caso dos autos: segundo constara da ementa, “*o crime atribuído ao réu, ora paciente, limita-se, segundo a exordial acusatória, a surtir efeitos sobre particulares, de forma a não justificar a competência da Justiça Federal, na hipótese descrita no artigo 109, IV, da CF*”). RE 598.650-RG, Min. *Marco Aurélio*, DJe de 5.2.15 (o Supremo Tribunal admitiu a repercussão geral de “*controvérsia acerca da competência para processar e julgar pedido formalizado pela União, na qualidade de terceira interessada em relação ao processo originário, voltado a ver rescindida decisão prolatada por juiz estadual*”).

⁶⁵ **Código de Processo Civil/2015**

Artigo 1.035: “§ 1o Para efeito de repercussão geral, será considerada a existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo”.

um julgamento justo.

112. A solução do processo transcende a subjetividade das partes, por envolver a aplicação – ou melhor, a restrição indevida – das mais relevantes garantias constitucionais do acusado, tais como o contraditório, a ampla defesa, a presunção de inocência, ou, em resumo, o devido processo legal⁶⁶.

113. Por tudo isso, está devidamente caracterizada a relevância e transcendência das questões constitucionais apontadas, de modo que deve ser reconhecida presente a repercussão geral do recurso extraordinário.

114. Conclui-se, portanto, que o requerente foi *vítima de excesso de acusação*, julgado por *juiz de exceção*, que conduziu o feito com parcialidade e, sempre em prejuízo da ampla defesa e do contraditório, e desrespeitou os limites do devido processo legal. Além disso, no mérito, a condenação é absolutamente insubsistente, tendo sido diretamente violados os direitos e garantias constitucionalmente previstos nos dispositivos aqui apontados.

115. Diante dos argumentos sintetizados, **é visível a probabilidade de êxito do recurso extraordinário**, que visa unicamente à anulação/reforma dos acórdãos recorridos, em virtude de todas as patentes inconstitucionalidades nele arguidas, de modo a autorizar a necessária concessão do efeito suspensivo ao recurso extraordinário.

⁶⁶ É pertinente, nesse sentido, a decisão do Supremo Tribunal na Questão de Ordem no AI 664.567: “*o RE busca preservar a autoridade e a uniformidade da inteligência da Constituição, o que se reforça com a necessidade de repercussão geral das questões constitucionais nele versadas, assim entendidas aquelas que ‘ultrapassem os interesses subjetivos da causa’*. Trata-se de decisão vaga e genérica, que não abordou a prestação jurisdicional solicitada, devendo ser, portanto, cassada. Nessa esteira, o entendimento do eminente Ministro Ricardo Lewandowski, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 838.857: “*a exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento.*” (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 06.09.2007).

III.

O PERIGO DE DEMORA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

116. Como resta claramente demonstrado a partir das razões do recurso extraordinário, cuja síntese se fez no tópico anterior, evidencia a imensa probabilidade de provimento, vista por mais de um prisma, é absurda a situação imposta ao Requerente que tem contra ele condenação penal injusta, ilegal e inconstitucional, cuja execução provisória já teve início, tolhendo-se absolutamente o seu direito à liberdade.

117. De tão grave a situação, sequer existe mais o “imminente perigo” de dano, eis que **o dano já está consolidado**, e seus perversos efeitos aumentam a cada dia em que o requerente se mantém injustamente no cárcere.

118. O fato implica uma necessidade ainda maior de concessão do pretendido efeito suspensivo, até mesmo porque são inquestionáveis os prejuízos causados à pessoa privada de sua liberdade de forma injusta – seja porque no mérito o requerente é de fato inocente, seja porque ainda que fosse culpado, o cumprimento da pena lhe está sendo imposto em momento ilegal e antecipado (antes do trânsito em julgado).

119. Dispõe ainda o artigo 995 do Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

120. Por sua vez, dispõem os artigos 294 e 300 do mesmo diploma processual:

Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

121. Posta assim a questão, a concessão do efeito suspensivo almejado fará cessar os sérios e irreparáveis prejuízos impostos ao requerente, o qual, repita-se, encontra-se ilegalmente tolhido em seu direito à liberdade, em razão de decisões violadoras de garantias fundamentais previstas na Constituição e, a cada dia que passa sem a concessão do pretendido efeito excepcional, estas lesões a direitos tão basilares se agravam.

122. Importante neste momento observar as palavras do Professor LUIZ GUILHERME MARINONI⁶⁷ ao discorrer sobre a lesão causada ao litigante em razão da demora no julgamento definitivo do processo judicial:

“Se o tempo é a dimensão fundamental na vida humana, no processo ele desempenha idêntico papel, pois processo também é vida. O tempo do processo angustia os litigantes; todos conhecem os males que a pendência da lide pode produzir. Por outro lado, a demora processual é tanto mais insuportável quanto menos resistente economicamente é a parte, o que vem a agravar a quase que insuportável desigualdade substancia no procedimento. O tempo, como se pode sentir, é um dos grandes adversários do ideal de efetividade do processo”

123. E o indigitado tempo implica o perigo da demora, sendo relevante mencionar o que ensina EDUARDO DE MELO MESQUITA⁶⁸:

⁶⁷ MARINONI. Luiz Guilherme. Efetividade do processo e tutela de urgência. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1994, p. 57.

⁶⁸ MESQUITA. Eduardo Melo de. As tutelas cautelar e antecipada. São Paulo: RT, 2002, p. 305.

“(…) significa o risco iminente de que, ocorrendo certos fatos, impedida estará a efetividade da prestação jurisdicional. Em outros termos, traduz-se na probabilidade da ocorrência de dano a uma das partes em atual ou futura ação principal, como resultado da morosidade no seu processamento ou julgamento. Havendo possibilidade de prejuízo do autor da ação cautelar na ação principal, decorrência da demora no seu processamento ou julgamento, estará preenchido o requisito do *periculum in mora*”.

124. Desnecessário dizer aqui que tal situação é extremamente potencializada quando estamos lidando com a liberdade do jurisdicionado.

125. Ademais, cumpre ressaltar, mais uma vez, que o requerente é pré-candidato à Presidência da República pelo Partido dos Trabalhadores, ocupando a liderança das pesquisas de intenção de voto⁶⁹. Assim, além de ver sua liberdade tolhida indevidamente, corre sério risco de ter, da mesma forma, seus direitos políticos cerceados, o que, em vista do processo eleitoral em curso, mostra-se gravíssimo e irreversível⁷⁰.

126. Sendo assim, no tocante ao *periculum in mora* que, à sua caracterização, demanda a existência de um dano evidente – seja pela demora na prestação jurisdicional, **seja por uma concreta situação de risco**⁷¹ – emerge evidente sua configuração, diante da consumação de inconstitucional constrangimento realizado em 7 de abril.

⁶⁹ <http://datafolha.folha.uol.com.br/eleicoes/2018/04/1965039-presos-lula-mantem-lideranca-em-disputa-pela-presidencia.shtml>

⁷⁰ Não obstante a data limite para registro de candidaturas seja 15/08/2018, a restrição indevida da liberdade do requerente tem impedido seu comparecimento a eventos políticos próprios do período pré-eleitoral.

⁷¹ “Usa-se, hoje, a expressão perigo de demora (*periculum in mora*) em sentido amplo, seja para se evitar o dano decorrente da demora processual, seja porque se está diante de uma situação de risco, a impor a concessão de medida de emergência para evitar a ocorrência de dano iminente.” In: MEDINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil Comentado. 4ª edição. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2016. Pag. 496.

127. A impossibilidade de aguardar o julgamento do mérito do recurso extraordinário fica evidente no caso concreto, visto que o ilegal recolhimento do Requerente ao cárcere restou consumado na data apontada e a situação violadora ao seu *status libertatis*, à sua honra, imagem, nome, dignidade e bem estar, se agrava a cada dia.

128. Além disso, há concreto prejuízo ao processo eleitoral do corrente ano – já consumado com a ausência do requerente a diversos atos políticos – inobstante a análise das condições de elegibilidade seja de competência da Justiça Eleitoral, mostrando-se necessário que os efeitos da condenação injusta sejam obstados.

129. **Evidente, pois, a situação de urgência.**

130. Ademais, a concessão do efeito suspensivo, ante a consumação do constrangimento imposto ao requerente, é perfeitamente cabível invocando-se o poder geral de cautela do magistrado que, em sede penal, deve ser manejado, ***unicamente***, para situações nas quais se verifiquem a iminência (ou efetiva consumação, como no caso dos autos) de uma ilegalidade em face do acusado. Saltam aos olhos, portanto, os fundamentos para a concessão do efeito suspensivo ao recurso extraordinário em tela.

131. Nesse sentido, recorre-se à pertinente inflexão do eminente, e sempre assertivo, Ministro MARCO AURÉLIO:

*Indaga-se: perda a liberdade, vindo o título condenatório e provisório – porque ainda sujeito a modificação por meio de recurso – a ser alterado, transmudando-se condenação em absolvição, **a liberdade será***

devolvida ao cidadão? Àquele que surge como inocente? A resposta, Presidente, é negativa⁷².

132. Em consequência, é inquestionável que estão preenchidos os requisitos legais para a atribuição imediata do efeito suspensivo ao recurso extraordinário.

133. É necessário ressaltar ainda que a atribuição de efeito suspensivo ao presente apelo extraordinário não causará nenhum dano à Justiça Pública ou à sociedade, mormente porque o requerente não representa perigo algum à ordem pública.

134. Neste sentido, relembre-se que o requerente participa há 40 (quarenta) anos da vida pública do País, é fundador e presidente de honra do Partido dos Trabalhadores (PT). Deixou o cargo de Presidente da República em 2010, após 2 (dois) mandatos consecutivos (2003-2010), com recorde de avaliação positiva em decorrência da implantação de políticas públicas que elevaram sobremaneira a respeitabilidade do País no cenário internacional e, no âmbito nacional, promoveram a maior transformação social e econômica do País.

135. Ou seja, a concessão de efeito suspensivo ao apelo extremo não implicará em prejuízo algum ao bom andamento do processo, ou à sociedade. Por outro lado, prestigiará a lei, respeitará o direito de liberdade do requerente e o princípio da presunção de inocência e impedirá que a grave lesão a que o requerente vem sendo submetido dia após dia seja agravada.

136. Por tais razões, é de rigor a concessão do efeito suspensivo ao recurso extraordinário.

⁷²Idem.

IV. PEDIDOS

137. Diante de todo o exposto, em exame adjacente entre a *alta probabilidade de provimento ao apelo extraordinário* e o *risco de agravamento do dano que já vem sendo causado ao Requerente em virtude da inconstitucional execução provisória de sua pena, que pode ser ainda exacerbada diante da demora na prestação jurisdicional* – e os fundamentos respectivamente expostos – reputa-se por **urgente, necessário e prudente o deferimento** de efeito suspensivo ao recurso, aplicando-se o § 5º do art. 1.029, bem como o parágrafo único do art. 995, ambos do CPC, c.c. os artigos 294 e 300 do mesmo diploma processual, suspendendo-se, por consequência, os efeitos das decisões recorridas e **inviabilizando a execução provisória da pena até o julgamento final do caso pelo Supremo Tribunal.**

Termos em que,

Pede deferimento.

Brasília, 05 de junho de 2018.

José Paulo Sepúlveda Pertence
OAB/DF 578

Cristiano Zanin Martins
OAB/SP 172.730

José Roberto Batochio
OAB/SP 20.686

Valeska Teixeira Z. Martins
OAB/SP 153.720

Luiz Carlos Sigmaringa Seixas
OAB/DF 814

Evandro Pertence
OAB/DF 11.841

Manoel Caetano Ferreira Filho
OAB/PR 8.749

Luiz Carlos da Rocha
OAB/DF 52.051