

INQUÉRITO 4.506 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
AUTOR(A/S)(ES)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INVEST.(A/S)	: AÉCIO NEVES DA CUNHA
ADV.(A/S)	: ALBERTO ZACHARIAS TORON
ADV.(A/S)	: JOSE EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN
ADV.(A/S)	: LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER
INVEST.(A/S)	: ANDREA NEVES DA CUNHA
ADV.(A/S)	: MARCELO LEONARDO
INVEST.(A/S)	: FREDERICO PACHECO DE MEDEIROS
ADV.(A/S)	: RICARDO SILVEIRA FERREIRA DE MELO
INVEST.(A/S)	: MENDHERSON SOUZA LIMA
ADV.(A/S)	: ANTONIO VELLOSO NETO

COMPETÊNCIA – PRERROGATIVA DE FORO – PRECLUSÃO – INEXISTÊNCIA. A incompetência sob o ângulo funcional é absoluta, não se prorrogando nem precluindo.

COMPETÊNCIA FUNCIONAL – PRERROGATIVA DE FORO – SENADOR – CIDADÃOS COMUNS – DISCIPLINA. A disciplina da competência para julgar parlamentar federal é constitucional e de Direito estrito. Normas legais comuns – como as da conexão e continência, Código de Processo Penal – não a elastecem a ponto de apanhar cidadãos comuns.

DELAÇÃO – ACORDO – DESCUMPRIMENTO. O descumprimento de obrigação assumida pelo delator não contamina a notícia, por este, de prática criminosa por terceiros.

DELAÇÃO PREMIADA – MINISTÉRIO PÚBLICO – MEMBRO – ORIENTAÇÃO. Possível orientação de integrante do Ministério Público visando delação premiada resolve-se no campo administrativo, civil e penal, sendo neutra quanto a práticas criminosas, por terceiros, reveladas pelo delator.

GRAVAÇÃO – CONVERSA – MINISTÉRIO PÚBLICO – PARTICIPAÇÃO. Simples alegação de haver participado, dos procedimentos visando gravar diálogo, integrante do Ministério Público não vicia o ato.

JUIZ NATURAL – AÇÕES CAUTELARES. Longe fica de maltratar o princípio constitucional do juiz natural a distribuição de ação cautelar e o implemento de medida por relator que, ante melhor exame, vem suscitar o cabimento de livre distribuição.

DENÚNCIA – PARÂMETROS – FIGURINO LEGAL – RECEBIMENTO. Estando a peça primeira da ação penal – a denúncia – em consonância com o figurino legal – artigo 41 do Código de Processo Penal –, revelada a materialidade, narrado fato típico e indícios de autoria, considerados os elementos coligidos, cabe recebê-la.

PARLAMENTAR – ATUAÇÃO – IMUNIDADE. A busca de aprovação de projeto circunscreve-se à atuação parlamentar, estando coberta pela imunidade.

CRIMES – MATERIALIDADE E INDÍCIOS. A configuração da materialidade criminosa e a existência de indícios da autoria autorizam o recebimento da denúncia, viabilizando-se a atuação probatória da imputação pelo Ministério Público e a definição da verdade em termos de procedimento na vida gregária.

INQUÉRITO 4.506 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
AUTOR(A/S)(ES)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INVEST.(A/S)	: AÉCIO NEVES DA CUNHA
ADV.(A/S)	: ALBERTO ZACHARIAS TORON
ADV.(A/S)	: JOSE EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN
ADV.(A/S)	: LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER
INVEST.(A/S)	: ANDREA NEVES DA CUNHA
ADV.(A/S)	: MARCELO LEONARDO
INVEST.(A/S)	: FREDERICO PACHECO DE MEDEIROS
ADV.(A/S)	: RICARDO SILVEIRA FERREIRA DE MELO
INVEST.(A/S)	: MENDHERSON SOUZA LIMA
ADV.(A/S)	: ANTONIO VELLOSO NETO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor Dr. Rafael Ferreira de Souza:

Este inquérito, distribuído a Vossa Excelência em 31 de maio de 2017, foi instaurado para investigar a suposta prática, por Aécio Neves da Cunha, senador da República, Andrea Neves da Cunha, Frederico Pacheco de Medeiros e Mendherson Souza Lima, dos delitos previstos nos artigos 317 (corrupção passiva) do Código Penal, 1º (lavagem de dinheiro) da Lei nº 9.613/1998 e 2º, cabeça (constituição e participação em organização criminosa) e § 1º (obstrução à investigação de grupo criminoso), da de nº 12.850/2013.

A Procuradoria-Geral da República, em 2 de junho de 2017, apresentou denúncia em desfavor de Aécio Neves da Cunha, Andrea Neves da Cunha, Frederico Pacheco de Medeiros e Mendherson Souza Lima. Quanto ao primeiro, imputou o cometimento dos delitos tipificados nos artigos 317, cabeça (corrupção passiva), do Código Penal e 2º, § 1º (embaraçar a investigação de infração penal que envolva

organização criminosa), da Lei nº 12.850/2013, na forma tentada – artigo 14, inciso II, do aludido Código; com relação aos demais acusados, o delito do artigo 317, cabeça (corrupção passiva), combinado com o 29 (coautoria).

Vossa Excelência, em 21 de junho seguinte, à folha 631 à 635, determinou o desmembramento dos autos, com reprodução integral e encaminhamento ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, órgão competente ante o local da suposta prática dos delitos imputados – São Paulo –, para sequência quanto aos investigados que não detêm prerrogativa de foro. A Primeira Turma, em 14 de novembro de 2017, deu provimento ao agravo interno formalizado pela Procuradoria-Geral da República, afastando a providência.

Em 22 de novembro imediato, Vossa Excelência deliberou fossem notificados os acusados para oferecer resposta no prazo de 15 dias, presente o artigo 4º da Lei nº 8.038/1990. Em 2 de fevereiro último, acolhendo pedido da defesa de Aécio Neves da Cunha, considerada a existência de investigados com patronos distintos, assentou a observância do prazo em dobro para responder à acusação, contado da data da notificação. Estendeu os efeitos da decisão aos demais denunciados.

Aécio Neves da Cunha, com a petição/STF nº 8.193/2018, subscrita por advogado credenciado, apresentou resposta. Afirma imprescindível que a defesa tenha acesso a todas as provas, já produzidas, que possam demonstrar, ainda nesta fase processual, a inviabilidade da acusação. Ressalta que, considerado o artigo 6º da Lei nº 8.038/1990, a análise da resposta à denúncia pode levar ao não recebimento desta última. Alude à pendência do julgamento de agravo interno protocolado contra a decisão por meio da qual Vossa Excelência, em 13 de dezembro de 2017, indeferiu o pedido de suspensão do prazo para formalização de resposta à denúncia visando a juntada dos referidos elementos. Sustenta a ilicitude

das gravações realizadas pelos executivos da J&F, dizendo presentes indícios de atuação e orientação de membro do Ministério Público Federal para produção dos áudios. Menciona a necessidade de apreciação da matéria, pelo Pleno do Supremo, como questão de ordem, ante a relação direta com gravações envolvendo o Presidente da República. Assinala a nulidade dos pronunciamentos que implicaram autorização para interceptações telefônicas e ações controladas, apontando violação do princípio do juiz natural. Assevera a inépcia da denúncia quanto à imputação do crime de corrupção passiva, considerada a atipicidade da conduta, articulando com a falta de referência ou vinculação do comportamento material do servidor público a ato de ofício. Afirma ausente vantagem indevida. Frisa a atipicidade e inexistência de justa causa relativamente ao crime do artigo 2º, § 1º, da Lei nº 12.850/2013, destacando não ter havido tentativa de embaraço à persecução penal. Postula a juntada de documentos. Busca o não recebimento da inicial acusatória.

Mendherson Souza Lima, mediante a petição/STF nº 9.161/2018, assinada por advogado constituído, formaliza resposta à denúncia. Realça ser a competência do Supremo estrita, cabendo-lhe apenas o julgamento do acusado que detém prerrogativa de foro. Requer seja declinada, para a Justiça Federal de São Paulo, a competência para processar e julgar os demais investigados. Sustenta a ocorrência de ilicitude na distribuição, ao ministro Edson Fachin, dos processos reveladores das medidas cautelares nº 4.315 e nº 4.216, alusivos, respectivamente, à ação controlada e à interceptação telefônica. Sublinha o vício de todas as provas decorrentes das citadas medidas, tendo como pertinente a teoria dos frutos da árvore envenenada. Enfatiza estarem eivadas de nulidade absoluta as delações premiadas formalizadas pelos executivos do grupo J&F, aludindo à orientação de Marcelo Miller, ex-Procurador da República, durante o procedimento investigatório. Salienta reservar a discussão sobre as nulidades apontadas para a fase

do artigo 396-A do Código de Processo Penal, em caso de recebimento da peça acusatória. Ressalta a inépcia da denúncia, dizendo ausentes os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal. Pondera que o Órgão acusador não individualizou os elementos objetivo e subjetivo do crime do artigo 317 do Código Penal. Ressalta, quanto a si próprio, ter havido imputação de mero ato de exaurimento do crime de corrupção anteriormente consumado. Requer não seja a denúncia recebida.

Andrea Neves da Cunha, mediante a petição/STF nº 10.267, firmada por advogado constituído, apresentou resposta. Articula com vício na distribuição, ao ministro Edson Fachin, das medidas cautelares nº 4.315 – ação controlada – e nº 4.216 – interceptação telefônica. Realça a conseqüente ilicitude das provas delas resultantes, o que, segundo assinala, contamina a denúncia oferecida, presente violação do princípio do juiz natural. Aponta a nulidade das delações premiadas de executivos do grupo J&F, dizendo-as realizadas com a orientação ilícita do então procurador da República Marcelo Miller, membro da equipe do Procurador-Geral, bem assim em ofensa à Lei nº 12.850/2013. Frisa a inconsistência das informações alusivas à data e às circunstâncias do início das negociações e entrega do áudio atribuído ao senador Aécio Neves em conversa com Joesley Batista. Reporta-se ao recente requerimento, pela Procuradora-Geral da República, de rescisão dos acordos de delação premiada firmados por Wesley Batista e Francisco de Assis Silva, bem assim à ratificação de pedido anterior, formulado pelo ex-Procurador-Geral, de rescisão daqueles subsritos por Joesley Batista e Ricardo Saud. Nega a prática de crime. Salienta ser inviável o recebimento de denúncia embasada exclusivamente em colaboração premiada. Assevera ser única e de conteúdo lícito a gravação de diálogo com Joesley Batista que, conforme narra, foi apagada da mídia entregue pelo delator ao Ministério Público e posteriormente recuperada pela Polícia Federal, afirmando comprovado,

mediante o áudio, que o tema da conversa foi a negociação lícita de apartamento pertencente à própria mãe. Anota inexistir prova de corroboração da delegação premiada firmada por Joesley quanto à suposta conduta ilícita a si atribuída. Salienta a ausência de justa causa para a ação penal. Requer a juntada de documentos. Pretende o não recebimento da denúncia.

Por meio da petição/STF nº 10.967/2018, subscrita por advogado credenciado, o investigado Frederico Pacheco de Medeiros apresentou defesa. Consoante discorre, a denúncia está lastreada em colaborações premiadas firmadas por Joesley Batista e Ricardo Saud, as quais resultaram nas medidas cautelares nº 4.315 e nº 4.216. Alude a pedido de rescisão, pela Procuradoria-Geral da República, dos acordos formalizados pelos executivos do grupo J&F, bem assim à alegada atuação ilegal de ex-Procurador da República consistente no auxílio e orientação sobre o conteúdo do que seria delatado. Frisa que, apesar de incontroversa a própria presença nas dependências da empresa JBS com a finalidade de recolher numerário correspondente às parcelas do mútuo celebrado entre Joesley Batista e Aécio Neves, a peça acusatória, segundo argui, padece de requisito essencial: a indicação de fatos concretos que evidenciem o indispensável elemento subjetivo do delito imputado. Pede o não recebimento da denúncia, ante a inépcia.

Instada a pronunciar-se nos termos do artigo 5º da Lei nº 8.038/1990, a Procuradoria-Geral da República busca a rejeição das preliminares suscitadas pelos denunciados e o recebimento integral da denúncia. Afirmar descabida a pretensão, veiculada pela defesa do Senador, atinente à análise, pelo Pleno, das preliminares relativas à nulidade das provas em que se baseou a denúncia. Diz que nenhum dos crimes narrados na peça acusatória foi praticado em concurso com autoridade que deva ser processada e julgada pelo Plenário. Consoante aduz, o fato de haver elementos a demonstrarem que Marcelo Miller agiu de modo ilícito enquanto exercia o cargo de Procurador da

República, no que prestada consultoria aos executivos da J&F durante tratativas para celebrar acordo de colaboração premiada, não implica a invalidade da manifestação de vontade dos colaboradores nem a nulidade dos acordos firmados. Salieta inexistentes indícios de ciência e anuência da Procuradoria-Geral da República no tocante à atuação ilícita do ex-membro da instituição. Rechaça a apontada ilicitude da gravação ambiental clandestina, realizada por Joesley Batista, de conversa que teve com o acusado Aécio Neves, anotando ausente participação do Ministério Público ou da Polícia Federal. Assevera inviável confundir-se o fato com medida de ação controlada sem autorização judicial, como quer a defesa. Destaca improcedentes os argumentos veiculados acerca da violação do princípio do juiz natural, supostamente decorrente da distribuição, ao ministro Edson Fachin, das ações cautelares nº 4.315 e nº 4.316, em 7 de abril de 2017. Relativamente às alegações alusivas ao mérito das imputações, sustenta deverem ser analisadas na instrução probatória, no âmbito do processo-crime. Ressalta o caráter ilícito dos valores solicitados por Aécio Neves e Andrea Neves a Joesley Batista, bem assim a entrega dos numerários a Mendherson e Frederico, dizendo-os cientes da origem espúria. Quanto ao crime de obstrução à justiça atribuído ao Senador, assinala que a atuação dele não se fez ligada ao exercício da atividade parlamentar, aludindo a interceptações telefônicas a retratarem as tentativas de embaraçar as investigações da denominada Operação Lava Jato.

É o relatório, distribuído com antecedência aos integrantes do Colegiado.

INQUÉRITO 4.506 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – A competência funcional é absoluta. Sob o ângulo negativo, não se prorrogam nem preclui. Enquanto aberta a jurisdição, é passível de abordagem, pouco importando decisão anterior. A competência por prerrogativa de foro é de Direito estrito, surgindo impróprio, considerada conexão ou continência, estendê-la a ponto de alcançar inquérito ou ação penal relativos a cidadão comum. Preconizo o desdobramento do inquérito quanto aos envolvidos Andrea Neves da Cunha, Frederico Pacheco de Medeiros e Mendherson Souza Lima, remetendo-se cópia integral ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, órgão competente ante o local da suposta prática dos crimes imputados – São Paulo.

Vencido, no ponto, prossigo na análise das preliminares veiculadas pelas defesas dos denunciados.

Descabe cogitar da necessidade de apreciação, pelo Pleno, como questão de ordem, das matérias alusivas às preliminares, ante relação com gravações envolvendo o Presidente da República. O artigo 5º, inciso I, do Regimento Interno do Supremo prevê, de forma exhaustiva, as autoridades cujo julgamento compete ao Colegiado Maior. Consoante destacado pelo Órgão acusador, os delitos imputados aos acusados não foram praticados em concurso, coautoria, com o Presidente da República, nem mesmo se verificando conexão com algum crime por este cometido. Tem-se a competência da Primeira Turma, nos termos do artigo 9º, inciso I, alínea “j”, do ato normativo.

No tocante à articulada nulidade absoluta, presentes indícios de orientação de Marcelo Miller, ex-procurador da República, nas tratativas direcionadas à celebração de acordos de delação premiada com executivos do grupo J&F, a resultar no vício de todas as provas produzidas, o fato não se mostra apto a gerar a mácula. A constatação do ato ilegal, praticado no interesse privado do ex-membro do Ministério Público, revelado após a homologação do ajuste, ensejou, segundo

apontou o Órgão acusador, a rescisão do acordo de delação, com afastamento de benefícios, o que não contamina o que noticiado em termos de crimes pelos colaboradores, considerados os requisitos do artigo 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/2013. Não se há de assentar a incidência da chamada teoria dos frutos da árvore envenenada, tendo em vista o atendimento ao figurino legal.

Quanto à gravação, feita por Joesley Batista, de conversa com o senador Aécio Neves, em 24 de março de 2017, trata-se de ato praticado pelo próprio executivo da J&F, cujo resultado foi posteriormente entregue à Procuradoria-Geral da República. Não há respaldo, nos autos, para entender pela participação de membro do Órgão acusador ou autoridade policial, de modo a caracterizar eventual provocação do cometimento do crime de corrupção. Este, segundo narra o Ministério Público Federal, teria ocorrido em 18 de fevereiro de 2017.

Inexiste elemento a conduzir à conclusão de que o então Procurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot, tinha ciência das atividades desenvolvidas por Marcelo Miller.

As alegações de violação do princípio do juiz natural não merecem prosperar. A distribuição, ao ministro Edson Fachin, das medidas cautelares nº 4.315 e nº 4.316, alusivas, respectivamente, à ação controlada e à interceptação telefônica, deu-se por motivo de prevenção, decorrente da então considerada conexão dos fatos com aqueles apurados no inquérito nº 4.326 e na petição nº 6.122, referentes à investigação do chamado “núcleo político” da organização criminosa descortinada no âmbito da chamada Operação Lava Jato. O Ministério Público Federal, conforme destacado, dirigiu as petições iniciais das medidas cautelares diretamente ao gabinete de Sua Excelência, em 7 de abril de 2017, sem submetê-las ao protocolo do Supremo, em razão da necessidade de sigilo máximo, ante a natureza das providências a serem implementadas, a representatividade dos envolvidos e o risco de obstrução das investigações. O fato de, posteriormente, ter-se determinado a cisão do inquérito nº 4.483 com relação aos ora denunciados, resultando neste procedimento, livremente distribuído, não afasta a constatação de que,

INQ 4506 / DF

quando ajuizadas as ações cautelares, havia indícios razoáveis de poderem encontrar-se os crimes atribuídos aos investigados no mesmo contexto delitivo revelado no inquérito nº 4.326, o que não veio a ser confirmado, ensejando a redistribuição.

Passo à questão de fundo.

A denúncia atende às exigências do artigo 41 do Código de Processo Penal: contém descrição do cometimento, em tese, de crime e das circunstâncias, estando individualizadas as condutas imputadas a cada um dos acusados.

Observem ter o Órgão acusador mencionado indícios da prática, pelos denunciados, de atos voltados ao recebimento, por Aécio Neves da Cunha, de R\$ 2.000.000,00 a título de vantagem indevida em virtude da função pública de Senador da República.

O depoimento prestado por Joesley Mendonça Batista, na Procuradoria-Geral da República, durante os entendimentos visando a celebração de acordo de colaboração premiada, noticia ter sido Andrea Neves a solicitante, em 18 de fevereiro de 2017, de vantagem indevida em favor do irmão. Some-se a isso os diálogos gravados entre o delator e o parlamentar, em reunião realizada em 24 de março do mesmo ano, no Hotel Unique, localizado na Avenida Brigadeiro Luís Antônio, 4700, Jardim Paulista, São Paulo/SP, cujo agendamento teria sido intermediado pela própria acusada, no que acertado o pagamento do montante em quatro parcelas semanais, a serem entregues ao denunciado Frederico Medeiros, tendo como destinatário o Senador.

Na denúncia, narra-se que os pagamentos realizados em 12 e 19 de abril e 3 de maio de 2017, na sede da empresa JBS, foram monitorados, mediante medida cautelar de ação controlada, indicando a atuação direta dos investigados Mendherson e Frederico no recebimento dos valores.

A integralidade do numerário especificado como a revelar a corrupção – R\$ 2.000.000,00 – foi apreendida pela Polícia Federal e depositada em conta, à disposição da Justiça, consoante noticiado por meio da petição/STF nº 38.265/2017, com a qual a delegada Graziela Machado da Costa e Silva encaminhou auto de apresentação e apreensão

INQ 4506 / DF

e guia de depósito (folhas 701 e 703) alusivos à quantia de R\$ 1.520.100,00, levada à Superintendência de Polícia Federal em Minas Gerais pelo investigado Frederico Pacheco de Medeiros, bem assim na ação cautelar nº 4.326, na qual consta, à folha 289, auto de apreensão referente ao valor de R\$ 480.000,00, entregue espontaneamente por Mendherson Souza Lima.

Há indicativos de solicitação e percepção de vantagem indevida pelo detentor de mandato eletivo, com o auxílio da irmã, de Frederico Medeiros e Mendherson Souza Lima.

Quanto ao delito do artigo 2º, § 1º, da Lei nº 12.850/2013, tem-se que, no tocante à suposta atuação do Senador visando a aprovação casuística de anistia ao chamado “caixa dois” eleitoral, crime de falsidade ideológica eleitoral, previsto no artigo 350 do Código Eleitoral, inexistem sinais a levarem a concluir pela prática de ato voltado a impedir as investigações ou embaraçá-las, retaliando as instituições à frente da Operação Lava Jato. A articulação política é inerente ao presidencialismo de coalizção e não pode ser criminalizada, sob pena de ofensa à imunidade material dos parlamentares. Nesse ponto, mostra-se insuficiente o que veiculado na peça acusatória.

Ocorre que há transcrições de conversas telefônicas, presentes ligações realizadas pelo Senador ou a seu comando, das quais se extrai que estaria tentando influenciar na escolha de delegados de Polícia Federal para conduzir inquéritos alusivos à operação Lava Jato, buscando assegurar a impunidade de autoridades políticas investigadas. Surgem sinais de prática criminosa.

Foram colhidos, na fase do inquérito, indícios de autoria e materialidade relativamente aos delitos dos artigos 317 (corrupção passiva) do Código Penal e 2º, § 1º (embaraçar a investigação de infração penal que envolva organização criminosa), da Lei nº 12.850/2013, na forma tentada, a autorizar o recebimento da peça acusatória.

Cumprе viabilizar, sob o crivo do contraditório, a instrução processual, para que os temas de fundo da imputação sejam analisados.

As alegações da defesa atinentes à ausência de comprovação dos

INQ 4506 / DF

elementos objetivos do tipo, de formalização de ato de ofício e de dolo dizem respeito ao mérito e serão examinadas após a instrução do processo-crime.

Recebo a denúncia nos termos deste voto.

Cópia