



Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"

**NICOLLE BOLFARINI GUIOTTI CAMPANATTI PEREIRA**

**A TEORIA GERAL DA PROVA NA AÇÃO PENAL 470 E SEUS  
IMPACTOS NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO**  
UMA ANÁLISE BASEADA NOS JORNAIS "FOLHA DE SÃO PAULO" E "O ESTADO  
DE SÃO PAULO"

Assis / SP  
2013



**Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"**

**NICOLLE BOLFARINI GUIOTTI CAMPANATTI PEREIRA**

**A TEORIA GERAL DA PROVA NA AÇÃO PENAL 470 E SEUS  
IMPACTOS NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO  
UMA ANÁLISE BASEADA NOS JORNAIS "FOLHA DE SÃO PAULO" E  
"O ESTADO DE SÃO PAULO"**

Trabalho apresentado ao Programa de Iniciação Científica (PIC) do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e à Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA.

Orientanda: Nicolle Bolfarini Guiotti Campanatti Pereira

Orientadora: Prof. Ms. Maria Angélica Lacerda Marin Dassi

Linha de Pesquisa: Ciências sociais e aplicadas.

Assis / SP  
2013

## FICHA CATALOGRÁFICA

CAMPANATTI, Nicolle B. G.

A Teoria Geral da Prova na Ação Penal 470 e seus impactos no Poder Judiciário brasileiro – uma análise baseada nos jornais “Folha de São Paulo” e “O Estado de São Paulo” / Nicolle Bolfarini Guiotti Campanatti Pereira. Fundação Educacional do Município de Assis (FEMA) – Assis, 2013.

85p.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Ms. Maria Angélica Lacerda Marin Dassi.

Programa de Iniciação Científica (PIC) – Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis.

1.Teoria Geral da Prova. 2.Ação Penal 470.

CDD: 340

Biblioteca da FEMA

## DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho à minha mãe e ao meu pai, que sempre me incentivaram a estudar e pesquisar, e que me apoiaram e me ajudaram muito com este trabalho; ao meu irmão, que está ao meu lado sempre; e ao Paolo, que aguentou meus momentos de ansiedade e dedicação intensa para essa pesquisa.

## **AGRADECIMENTOS**

À minha querida orientadora, professora e amiga, Maria Angélica, pelos brilhantíssimos ensinamentos que me foram transmitidos durante a pesquisa, por ter me dado a orientação para todo este trabalho e me motivado sempre, principalmente com sua delicadeza e inteligência.

Aos meus pais, meu irmão, ao Paolo, e a todos os meus familiares, por terem me auxiliado em todos os momentos que precisei, mesmo que de forma indireta, de ajuda com este trabalho, e por terem sempre me incentivado a fazer o melhor que pudesse conseguir.

Ao meu professor Rubens Galdino, por ter muito me inspirado e me ajudado com este trabalho, e pelas inteligentes explicações que me proporcionou.

Aos meus amigos, pelo apoio e motivação para com essa pesquisa.

“Quando vou a um país, não examino se há boas leis, mas se as que lá existem são executadas, pois boas leis há por toda parte”

Montesquieu

(1689-1755)

## RESUMO

Este trabalho se propõe a analisar a Teoria Geral da Prova no processo penal, aplicando-a ao caso concreto da Ação Penal 470. No âmbito penal, em razão do princípio da presunção da inocência, só pode ser atribuída culpabilidade a uma pessoa se houver prova suficiente para tanto, o que faz de tal teoria a ser estudada, um tema de fundamental importância. Ademais, a referida ação penal apresentou abrangência nacional, e se configurou como um momento único na história da Justiça brasileira, visto que foi um julgamento de competência originária feito pelo Supremo Tribunal Federal, o qual é primordialmente uma corte constitucional.

Mudanças foram sofridas pela Teoria Geral da Prova e outros aspectos processuais penais ou especificamente penais correlatos a ela, em razão das decisões dos ministros - os quais sofreram certa influência da população e mídia - e isso, evidentemente, já vem trazendo impactos ao Poder Judiciário. O julgamento foi brilhantemente narrado e detalhado por meio das matérias jornalísticas coletadas, as quais permitiram a transcrição e análise das falas dos advogados, do Procurador-Geral da República e dos votos dos ministros, sempre com o embasamento teórico em obras como de Fernando Capez, Mirabete, Tourinho Filho e outros.

**Palavras-chave:** Processo Penal; Teoria Geral da Prova; Ação Penal 470; Provas indiretas.

## ABSTRACT

This work proposes to analyze the General Theory of Proof in criminal proceedings, applying it to the Criminal Case 470. In criminal matters, due to the principle of presumption of innocence, guiltiness can only be attributed to a person if there is sufficient evidence to do so, what makes this theory to be studied, a topic of fundamental importance. Furthermore, the referred criminal case, had national coverage, and is configured as a unique moment in the history of The Brazilian Justice, seeing as it was a original competence's judgment made by the Supreme Court, which is primarily a constitutional court.

Changes were suffered by the General Theory of Proof and other criminal procedural aspects or specifically criminal correlates to it, due to the Ministers' decisions – which suffered certain influence of population and media – and this, of course, is already bringing impacts to the Judiciary Branch. The Judgment was brilliantly narrated and detailed the collected newspaper articles, which allowed the transcription and analysis of the speeches of the lawyers, the Prosecutor General's Office and the ministers' votes, always with the theoretical background in works made by Fernando Capez, Mirabete, Tourinho Filho, and others.

**Keywords:** Criminal Proceedings; General Theory of Proof; Criminal Case 470; Indirect proofs.



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>12</b>
<b>1. A TEORIA GERAL DA PROVA NO PROCESSO PENAL</b> .....	<b>14</b>
1.1- ORIGENS E DEFINIÇÃO .....	14
1.2- PRINCÍPIOS RELACIONADOS À TEORIA GERAL DA PROVA .....	16
1.2.1- Princípio do livre convencimento motivado .....	16
1.2.2- Princípio da auto responsabilidade das partes .....	17
1.2.3- Princípio da oralidade .....	17
1.2.4- Princípio da publicidade .....	17
1.2.5- Princípio da audiência contraditória .....	18
1.2.6- Princípio da identidade física do juiz .....	18
1.3- SISTEMAS DE APRECIÇÃO DE PROVAS .....	18
1.3.1- Sistema da prova legal .....	19
1.3.2- Sistema da certeza moral do juiz .....	19
1.3.3- Sistema da persuasão racional .....	20
1.4- ÔNUS DA PROVA .....	21
1.5- OBJETO DA PROVA .....	22
1.5.1- Fatos axiomáticos .....	23
1.5.2- Fatos notórios .....	23
1.5.3- Presunções legais .....	23
1.5.4- Fatos inúteis .....	23
1.5.5- Fatos que dependem de prova .....	23
1.6- CLASSIFICAÇÃO DAS PROVAS .....	24
1.6.1- Classificação quanto ao objeto .....	24
1.6.1.1- Provas diretas .....	25
1.6.1.2- Provas indiretas .....	25
1.6.2- Classificação em razão do valor .....	25
1.6.2.1- Prova plena .....	25
1.6.2.2- Prova não plena ou indiciária .....	25

<b>1.6.3- Classificação em relação ao sujeito .....</b>	<b>25</b>
<b>1.6.4- Classificação quanto à forma .....</b>	<b>26</b>
1.7- PROVA PROIBIDA .....	26
1.8- MEIOS DE PROVA .....	29
<b>1.8.1- Perícia .....</b>	<b>30</b>
1.8.1.1- Exame de corpo de delito .....	31
<b>1.8.2- Interrogatório .....</b>	<b>31</b>
<b>1.8.3- Confissão .....</b>	<b>31</b>
1.8.3.1- Delação .....	32
<b>1.8.4- Perguntas ao ofendido .....</b>	<b>32</b>
<b>1.8.5- Provas testemunhais .....</b>	<b>32</b>
<b>1.8.6- Reconhecimento de pessoas e coisas .....</b>	<b>33</b>
<b>1.8.7- Documentos .....</b>	<b>33</b>
1.8.7.1- Documentos públicos .....	34
1.8.7.2- Documentos particulares .....	34
<b>1.8.8- Busca e apreensão .....</b>	<b>34</b>
<b>1.8.9- Indícios e presunções .....</b>	<b>35</b>
<b>1.8.11- Outros meios de prova .....</b>	<b>35</b>
<b>1.8.12- Provas nominadas .....</b>	<b>36</b>
<b>1.8.13- Provas inominadas .....</b>	<b>36</b>
<b>2. A TEORIA GERAL DA PROVA NA AÇÃO PENAL 470 .....</b>	<b>37</b>
2.1-INTRODUÇÃO .....	37
2.2- COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO .....	38
2.3- AS PROVAS E O MENSALÃO .....	39
<b>2.3.1- O réu José Dirceu .....</b>	<b>40</b>
<b>2.3.2- O réu Delúbio Soares .....</b>	<b>44</b>
<b>2.3.3- O réu Marcos Valério .....</b>	<b>47</b>
<b>2.3.4- A ré Kátia Rabello .....</b>	<b>52</b>
<b>2.3.5- O réu Roberto Jefferson .....</b>	<b>55</b>

<b>2.3.6- Outros réus.....</b>	<b>58</b>
<b>2.4- INTERPOSIÇÃO DOS EMBARGOS .....</b>	<b>59</b>
<b>2.4.1- Embargos de declaração .....</b>	<b>60</b>
<b>2.4.2- Embargos infringentes .....</b>	<b>61</b>
<b>3.OS IMPACTOS DA AÇÃO PENAL 470 NO PODER JUDICIÁRIO..</b>	<b>63</b>
<b>3.1- INTRODUÇÃO .....</b>	<b>63</b>
<b>3.2- PROVAS INDICIÁRIAS E CIRCUNTANCIAIS NO PROCESSO DO MENSALÃO .....</b>	<b>64</b>
<b>3.3- APLICAÇÃO DA TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO .....</b>	<b>67</b>
<b>3.4- OUTRAS MUDANÇAS EM ASPECTOS JURÍDICOS .....</b>	<b>69</b>
<b>3.5- A INFLUÊNCIA DA SOCIEDADE E DA MÍDIA NO JULGAMENTO .....</b>	<b>73</b>
<b>3.6- OS REFLEXOS DO JULGAMENTO NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO .....</b>	<b>77</b>
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>80</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>82</b>

## INTRODUÇÃO

Importante tema relacionado ao Direito Processual Penal brasileira é a Teoria Geral da Prova. Este trabalho, partindo de tal relevância do assunto, tem o objetivo de analisar todos os aspectos teóricos relacionados a essa teoria, bem como aplicá-la ao caso concreto que marcou a história da justiça brasileira: a Ação Penal 470, que julgou o caso do mensalão.

Busca-se apresentar todos os elementos basilares e também mais aprofundados em relação ao tema, mas, é claro, sem pretensão alguma de esgotar o assunto. O trabalho se divide em três capítulos, os quais foram pensados de maneira a tornar bastante lógica a sua leitura.

O primeiro capítulo falará dos aspectos propriamente teóricos acerca da Teoria Geral da Prova, quais sejam: evolução histórica, meios de provas, sistemas de apreciação, classificação e espécies de provas, princípios, e mais alguns outros detalhes. Serão comparados os posicionamentos de vários autores renomados no âmbito do processo penal, a fim de possibilitar um conhecimento amplo sobre o assunto.

Já o segundo capítulo trará uma proposta de aplicação prática. Através da coleta de dados a partir dos jornais “Folha de São Paulo” e “O Estado de São Paulo” será aplicada a Teoria Geral da Prova no caso concreto da Ação Penal 470. Será apresentado todo o transcorrer do julgamento, as etapas em que ele foi realizado, as polêmicas que envolveram o caso e, sobretudo, como a referida teoria foi utilizada ora para pleitear a absolvição dos réus durante as explanações dos advogados, ora para sustentar a condenação por meio dos argumentos do Procurador-Geral da República, e também para fundamentar o voto dos ministros, ou condenando ou absolvendo.

Este capítulo também conterà explicações sobre a chamada Teoria do Domínio do Fato, a qual está bastante em voga, e sobre os embargos de declaração e embargos infringentes, os quais foram objeto de bastante discussão pela população, principalmente nas redes sociais.

E, por fim, o terceiro capítulo procurará fazer uma reflexão acerca dos impactos que esse julgamento trará – ou já vem trazendo – para o Poder Judiciário

brasileiro como um todo. Serão explanadas todas as mudanças ocorridas na Teoria Geral da Prova durante essa ação penal, bem como em aspectos correlatos a essa teoria, procurando evidenciar de que maneira elas causarão impacto nas instâncias inferiores do judiciário, e também na doutrina e jurisprudência brasileira de uma forma geral. Ademais, haverá a apresentação de resultados sobre a pesquisa em relação à influência que a população e a mídia exerceram sobre os ministros e de que forma isso foi capaz ou não de orientar o desfecho do julgamento, trazendo a ele um possível caráter político.

Espera-se com este trabalho, proporcionar um estudo sobre aspecto tão importante em matéria processual penal, visto que as provas são elementos cruciais para determinar a condenação ou absolvição de um réu, bem como sobre um julgamento tão importante para o Direito no Brasil. Outrossim, vale ressaltar que a Ação Penal 470 se trata de tema bastante relevante, pois foi julgada pelo Supremo Tribunal Federal, que é a mais alta cúpula do saber jurídico do país.

Através do método qualitativo, análises e interpretações de resultado serão realizadas no transcorrer da pesquisa, bem como serão apresentados conceitos, comparações e diferentes opiniões e posicionamentos sobre os temas abordados. Com este trabalho, pretende-se passar aos eventuais leitores, as experiências e conhecimentos que serão adquiridos durante o projeto, como uma tentativa de contribuir, mesmo que de forma singela, para a ciência processualista penal e para suas áreas afins.

## **CAPÍTULO 1 – A TEORIA GERAL DA PROVA NO PROCESSO PENAL**

### **1.1- ORIGENS E DEFINIÇÃO**

O Direito Processual Penal tem como um de seus fundamentos a Teoria Geral da Prova, a qual busca estabelecer todos os princípios, as características, classificações, e demais aspectos necessários para a interpretação, apresentação, ou valoração da prova. O material probatório é requisito essencial à instauração de qualquer processo – sobretudo o penal -, e permite ao juiz o conhecimento concreto dos fatos, aos quais ele deverá aplicar os dados dispositivos legais. Considera-se a prova como a base para a relação que se instalará entre os sujeitos do processo, e também da prolação de uma sentença mais próxima dos reais fatos. Este é o princípio da verdade real, segundo o qual busca-se a verdade por todos os meios em direito admitidos, podendo o juiz requerer, por si, diligências, não se limitando à verdade formal constante nos autos, buscando a impedir injustiças, como a condenação de um inocente.

A respeito dessa importância das provas, afirma Capez:

Sem dúvida alguma, o tema referente à prova é o mais importante da ciência processual, já que as provas constituem os olhos do processo, o alicerce sobre o qual se ergue toda a dialética processual. (CAPEZ, 2013, p. 372)

Para análise da aplicação dessa teoria, ao presente caso concreto (a Ação Penal 470), é necessário o entendimento de todos os aspectos formadores da Teoria Geral da Prova.

As origens da referida teoria, remontam da época da antiguidade grega, na qual embora os meios de prova fossem consideravelmente distintos dos atuais, serviram de forte influência para o modelo que temos hoje. Foucault, faz considerações a esse respeito:

Este direito de opor a verdade sem poder a um poder sem verdade deu lugar a uma série de transformações na sociedade grega. Primeiramente a elaboração do que se poderia chamar formas racionais da prova e da demonstração: como produzir a verdade, em que condições, que formas observar, que regras aplicar. (FOUCAULT, 2005, p.58-59)

A discussão acerca das provas se perpetuou no imaginário de juristas, que se intrigavam em regularizar as questões acerca desse importante material para o Direito Processual Penal. Durante a Idade Média, novas idéias já fundamentavam a Teoria Geral das Provas.

Assim diz Foucault, a respeito de como era a época supra-citada:

No direito feudal, o litígio entre dois indivíduos era regulamentado pelo sistema da prova (*épreuve*). Quando um indivíduo se apresentava como portador de uma reivindicação, de uma constatação, acusando um outro de ter matado ou roubado, o litígio entre os dois era resolvido por uma série de provas aceitas por ambos e a que os dois eram submetidos. (FOUCAULT, 2005, p.58-59).

Depois, a humanidade passa pelo Renascimento Cultural, pela Idade Moderna, até chegar à Idade Contemporânea. Nessa evolução cultural, social e comportamental humana, a Teoria Geral das Provas também foi sofrendo expressivas modificações, a fim de se adequar às necessidades do Direito em conseguir se aproximar da verdade dos fatos.

No Direito Contemporâneo, importante se faz a definição de institutos para que se possa melhor compreendê-los em todos os seus aspectos. Segundo Greco Filho (1998, p. 196): “A palavra ‘prova’ é originária do latim *probatio*, que por sua vez emana do verbo *probare*, com o significado de examinar, persuadir, demonstrar”.

O processualista Mirabete, portanto, define prova como: “Essa demonstração que deve gerar no juiz a convicção de que necessita para o seu pronunciamento é o que constitui a prova.” (MIRABETE, 2003, p.256).

Partindo da consideração de que a prova tem o intuito de formar a convicção do juiz sobre os fatos, Capez, amplia a definição de prova, afirmando que “Trata-se, portanto, de todo e qualquer meio de percepção empregado com a finalidade de comprovar a verdade de uma alegação.” (CAPEZ, 2013, p. 372).

Tourinho Filho acrescenta também que as provas são: “os elementos produzidos pelas partes ou pelo próprio Juiz visando a estabelecer, dentro do

processo, a existência de certos fatos. É o instrumento de verificação do *thema probandum*.” (TOURINHO FILHO, 2008, p.514).

Sendo assim, pode-se dizer que o ato de provar, a fim de atender o resultado obtido ou tentado, busca a produzir um estado de certeza na consciência do juiz, para formar-lhe a convicção, a respeito da existência ou não de um fato, ou da veracidade de uma afirmação que seja importante para decisão ou solução processual (MIRABETE, 2003, p.256).

A Teoria Geral da Prova se apresenta assim, como um objeto de meticulosa apreciação, sobre a qual o jurista deve se atentar a todas as suas nuances, a fim de encontrar subsídios teóricos que podem – dependendo do livre convencimento do juiz – ser favoráveis à condenação do acusado, ou à sua absolvição.

## 1.2- PRINCÍPIOS RELACIONADOS À TEORIA GERAL DA PROVA

Como base do ornamento jurídico vigente, a ordem jurídica apresenta uma série de premissas morais, éticas, e ideológicas, que funcionam como o fundamento básico para o legislador elaborar toda norma de natureza infra-constitucional, e também para serem observadas pelo operador do Direito ao realizar o silogismo jurídico. Isso se refere aos chamados Princípios, que são de cumprimento obrigatório, e têm eficácia superior à de uma regra.

Esses princípios permeiam o sistema jurídico em sua totalidade, havendo aqueles que são estritamente relacionados à questão da provas em processo penal, e que servem como norteadores da Teoria Geral da Prova.

### 1.2.1- Princípio do livre convencimento motivado

Como o mais importante dos princípios processuais relativos à prova no Brasil, figura o princípio do livre convencimento motivado. Ele define a própria função das provas, ou seja, que elas servem para formar a convicção do magistrado a respeito dos fatos presentes nos autos, às quais serão analisadas sem um critério previamente valorado, mas sim, pela livre atribuição do juiz. Somado a isso, também cabe ao julgador, fundamentar sua valoração e decisão.



### **1.2.2- Princípio da auto responsabilidade das partes**

Outro princípio é o da auto-responsabilidade das partes, “em que estas assumem e suportam as conseqüências de sua inatividade, negligência, erros ou atos intencionais.” (MIRABETE, 2003, p. 266).

Atrelado a isso, há o chamado princípio da aquisição ou comunhão da prova, que afirma não ser a prova pertencente à parte produtora dela, mas sim pertencente aos dois litigantes e ao interesse da justiça, ou seja, ao próprio processo em si.

### **1.2.3- Princípio da oralidade**

O princípio da oralidade institui que a predominância quanto às provas deve ser pelos meios orais, como os depoimentos, os debates, e as alegações. Esses depoimentos orais, jamais poderão ser substituídos por outros meios, como, por exemplo, as declarações particulares (CAPEZ, 2013, p.414).

Com a reforma processual penal instituída pelas Leis n.11.689/2008 e 11.719/2008, o princípio da oralidade passou a ter ainda mais importância, e inclusive foi o assunto de maior relevância nas reformas. Ele pode ser desmembrado em quatro características ou novos princípios: imediação (proximidade do juiz com a prova), concentração (realização de todos os atos em uma audiência una), irrecorribilidade das decisões interlocutórias (vedação de alguns recursos), e identidade física do juiz (aquele que preside a audiência deverá ser o que proferirá a sentença).

Capez completa essas informações afirmando que:

(...) a nova reforma processual introduziu a audiência una no procedimento comum, de forma que, consoante os termos do art. 400, § 1º, do CPP, com a nova redação determinada pela Lei n. 11.719/2008, as provas serão produzidas numa só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias. (CAPEZ, 2013, p.411).

Atualmente, portanto, expressiva se faz a importância do princípio da oralidade no Direito Processual Penal.

### **1.2.4- Princípio da publicidade**

Importante princípio, o qual é fundamental não só para o Direito Processual penal, mas para todos os outros ramos do Direito, é o princípio da publicidade. A partir da sua definição, pode-se aferir que todo ato processual, inclusive a instrução probatória, deve ser público, sendo a única exceção os casos de segredo de justiça, nos quais o interesse social, ou a exposição da privacidade exigem esse resguardo.

#### **1.2.5- Princípio da audiência contraditória**

E por fim, há o princípio da audiência contraditória, na qual toda prova deve passar pelo crivo do contraditório, a fim de que a outra parte possa dela ter conhecimento, e se de desejo, contestá-la. É o que define sabiamente Mirabete: “toda prova admite a contraprova, não sendo possível a produção de uma delas sem o conhecimento da outra parte (princípio do contraditório”. (MIRABETE, 2003, p.266)

#### **1.2.6- Princípio da identidade física do juiz**

Decorrente do princípio a oralidade, o princípio da identidade física do juiz afirma que, a fim de proporcionar uma decisão mais justa ao processo, o juiz que presidir a audiência una de determinado processo penal, deverá ser aquele que irá proferir a sentença. Isso foi elemento bastante constante na reforma processual de 2008, através das Leis 11.719/08 e 11.689/08, e possibilita que a decisão seja elaborada por um juiz que conhece plenamente as provas do processo, pois foi ele quem presidiu a audiência na qual elas foram produzidas.

Assim como o princípio da oralidade, também se relaciona com a imediação e a concentração dos atos processuais em audiência una. Afirma Capez nesse sentido: “Como corolário desse princípio [oralidade] decorrem outros dois subprincípios, quais sejam o da imediatidade do juiz com as partes e o da concentração” (CAPEZ, 2013, p. 414).

### **1.3- SISTEMAS DE APRECIÇÃO DE PROVAS**

As provas são trazidas aos autos pelas partes ou, em virtude da verdade real, pelo próprio juiz, o qual também pode determinar a realização de diligências a fim de resolver dúvidas sobre pontos relevantes do processo. A valoração e a avaliação das provas cabe exclusivamente ao magistrado. No âmbito do Direito Processual

como um todo, existem três diferentes sistemáticas que buscam estabelecer os métodos pelos quais o juiz se orientará na atribuição de valor a cada uma das provas. São eles: o Sistema da prova legal, o Sistema da certeza moral do juiz, e o Sistema da persuasão racional – sendo este último o adotado pelo Código de Processo Penal brasileiro.

### **1.3.1- Sistema da prova legal**

De acordo com seus preceitos, o Sistema da prova legal, da certeza moral do legislador, da verdade legal, da verdade formal ou tarifado, estabelece que a lei deve pré-determinar o valor de cada prova admitida em juízo, formando uma hierarquia entre elas. O juiz não atribui por si, nenhuma valoração ao material probatório, mas somente aplica os valores positivados no ordenamento.

Capez explica que nesse sistema:

(...) a lei impõe ao juiz o rigoroso acatamento a regras preestabelecidas, as quais atribuem, de antemão, o valor de cada prova, não deixando para o julgador qualquer margem de discricionariedade para emprestar-lhe maior ou menor importância. Não existe convicção pessoal do magistrado na valoração do contexto probatório, mas obediência estrita ao sistema de pesos e valores impostos pela lei. (CAPEZ, 2013, p. 412).

No mesmo sentido, diz Mirabete: “a lei impõe ao juiz a observância de certos preceitos, estabelece o valor de cada prova, institui uma hierarquia delas, de forma que não lhe deixa praticamente nenhuma liberdade de apreciação”. (MIRABETE, 2003, p.266) Esse sistema está presente – como forma de exceção – no Código de Processo Penal brasileiro, nos seus artigos 155, 158 e 406 § 2º, que trazem em si um conteúdo de prévia valoração legal da prova.

### **1.3.2- Sistema da certeza moral do juiz**

O Sistema da certeza moral do juiz, ou da íntima convicção, é exatamente o oposto do anterior. Aqui, o juiz é livre para avaliar as provas da maneira como ele achar ser o mais correto, não lhe sendo exigida a fundamentação de sua escolha. A única determinação legal nesse sistema é a de que o juiz tem total liberdade para valoração e formação da hierarquia do material probatório. Essa decisão se baseia na certeza moral do próprio magistrado, que decide todos os critérios relacionados às provas trazidas aos autos (MIRABETE, 2003. p 266)

No mesmo sentido, define Tourinho Filho:

[nesse sistema] o Juiz atribui às provas o valor que quiser e bem entender, podendo, inclusive, decidir valendo-se de conhecimento particular a respeito do caso, mesmo não havendo provas nos autos. Ele decide de acordo com a sua convicção íntima, sem necessidade de fundamentar a decisão. (TOURINHO FILHO, 2008, p. 514)

O sistema supra-citado, vigora também como exceção no Direito Processual brasileiro, no momento do votação do jurado em Tribunais do Júri, já que sua decisão não precisa ser fundamentada, além de ser portanto, baseada na convicção íntima do próprio cidadão.

### 1.3.3- Sistema da persuasão racional

E, por fim, o Sistema da persuasão racional, da livre convicção, da verdade real, do livre convencimento, é o disposto pelo Art. 157 do Código de Processo Penal, e que orienta toda a questão relacionada à apreciação da prova em Direito Processual Penal no país. Segundo Cintra, Grinover e Dinamarco:

Persuasão racional, no sistema do devido processo legal, significa convencimento formado com liberdade intelectual, mas sempre apoiado na prova constante dos autos e acompanhado do dever de fornecer a motivação dos caminhos do raciocínio que conduziram o juiz à conclusão. (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO, 2012, p.389).

Ou seja, há nesse sistema uma liberdade relativa concedida ao magistrado para valoração das provas. Ao mesmo tempo que ele pode lhes atribuir valores de acordo com a sua convicção pessoal, ele deverá fundamentar essa decisão baseando-se nas normas vigentes e em uma explicação também racional, se constituindo esse sistema portanto, em um contraponto entre os dois anteriores.

Premissa importante a ser considerada no Sistema da persuasão racional, é que o juiz não poderá fundamentar sua decisão em elementos que sejam estranhos ao processo, devendo se limitar às provas que foram carreadas aos autos (*quod neon est in actis non est in mundo* : o que não está nos autos não está no mundo) (CAPEZ, 2013, p.413). Também deverá o magistrado apresentar em sua fundamentação um raciocínio lógico plausível, e que seria muito semelhante ao de qualquer homem de discernimento médio que analisasse o mesmo material probatório.

Pode-se perceber, que esse Sistema é derivado dos princípios do Estado Democrático de Direito, que buscam permitir no âmbito do judiciário a segurança jurídica de suas decisões, a sua efetiva justiça e razoabilidade.

#### 1.4- ÔNUS DA PROVA

O chamado ônus da prova, ou *onus probandi*, é um instituto do Processo Penal, com previsão legal no art. 156 do Código de Processo Penal. Ele traz a determinação sobre a quem compete a instrução probatória do processo, com relação a cada novo fato alegado no deslinde da ação. Necessário se ressaltar que “ônus” se difere de obrigação, sendo o primeiro de um adimplemento apenas facultativo, ou seja é uma faculdade ou encargo que a parte possui para comprovar algum fato que seja relevante para o julgamento do processo (MIRABETE, 2003, p. 264).

Ele se constitui, portanto, no encargo dos litigantes para comprovar a veracidade dos fatos, através dos meios lícitos, sendo um ônus processual pelo fato dessa comprovação ser feita pelas partes em seu benefício próprio – sendo que isso não se confunde com um ato defensivo.

A regra do Direito Processual Penal afirma genericamente que a prova incumbe a quem tem o interesse em afirmar algo. A parte acusadora deve sempre provar a existência do fato que alega, bem como demonstrar de quem é a autoria do mesmo (TOURINHO FILHO, 2008, p. 525). Sendo assim, aquele que alega uma pretensão deve provar fatos constitutivos, e o que alega uma exceção tem o ônus de provar fatos extintivos, condições impeditivas ou modificativas.

Essa regra, todavia, não é absoluta. Há uma faculdade concedida ao magistrado vinculado ao processo, que lhe permite a requisição de provas ao processo, por haver insuficiência de material probatório necessário ao seu convencimento. É claro que ao realizar essa prerrogativa, deverá o juiz se atentar aos limites do princípio da imparcialidade. É o que explicita Capez:

(..) tal faculdade de produção de provas pelo juiz é supletiva, devendo, pois, ser comedida, nesse sentido, sua atuação. Somente em casos excepcionais, quando a dúvida persistir no espírito do magistrado, é que este poderá dirimi-la, determinando as diligências nesse sentido. (CAPEZ, 2013, p.410).

Sendo assim, o ônus da prova em processo penal, figura-se como uma faculdade partes, e eventualmente do juiz. Há de se considerar também, que no Direito Processual Penal brasileiro vigora a “Liberdade de Prova”, na qual admite-se todo e qualquer tipo de prova – desde que não seja ilícito.

### 1.5- OBJETO DA PROVA

Todo e qualquer fato, circunstância ou alegação que seja inserida em um processo, e que para que o juiz se convença da sua veracidade é necessário alguma prova - pois de certa forma a impressão que passa é de incerteza - pode ser considerado um objeto da prova.

Seria dizer, como afirma Mirabete que: “Objeto da prova é o que se deve demonstrar, ou seja, aquilo sobre o que o juiz deve adquirir o conhecimento necessário para resolver o litígio” (MIRABETE, 2003, p.257). E completando, diz Tourinho Filho: “Somente os fatos que possam dar lugar a dúvida, isto é, que exijam uma comprovação, é que constituem objeto de prova” (TOURINHO FILHO, 2008, p.515).

Importante se faz dizer também que o objeto da prova será sempre um fato essencial ao deslinde do processo, e que por isso deverá obrigatoriamente ser provado, a fim de dirimir qualquer insegurança acerca de sua veracidade.

A partir desse conceito, a doutrina aborda uma distinção entre os objetos de prova, que se funda, inclusive, no princípio da economia processual, sendo que só fatos duvidosos devem necessitar de material probatório. Tal distinção está baseada na espécie do fato que é trazido aos autos. São os fatos que independem de prova (fatos axiomáticos ou intuitivos, fatos notórios, fatos inúteis e as presunções legais) e os fatos que dependem de prova (todos os fatos restantes, incluindo os chamados fatos incontroversos).

### **1.5.1- Fatos axiomáticos**

Fatos axiomáticos ou intuitivos são aqueles que são evidentes por si próprios (MIRABETE, 2003, p. 257). Eles não precisam de provas exatamente porque a sua característica é a evidencia, a convicção a respeito dele já está formada.

### **1.5.2- Fatos notórios**

Os fatos notórios são os que a própria cultura da sociedade já trás intrínseca o seu conhecimento, são próprios de um determinado meio. Capez traz como exemplo, que não se precisa provar que em sete de setembro se comemora a Independência do Brasil, pois quem é brasileiro já tem isso com óbvio em seu repertório cultural (CAPEZ, 2013, p.373).

### **1.5.3- Presunções legais**

Por sua vez, as presunções legais – também chamadas de fatos presumidos – levam em consideração aquilo que costuma ocorrer nas condições de normalidade, ou seja, no cotidiano. A sua validação probatória acontece pelo conhecimento ou da própria lei, a qual o afirma como algo real, ou da idéia que se tem da ordem normal das coisas. Divide-se em presunção relativa (pode ser afastada quando há prova que a contradiz), e presunção absoluta (jamais admite prova em contrário).

### **1.5.4- Fatos inúteis**

Capez, aponta para um último tipo de fato que independe de prova. Seriam, segundo o processualista, os fatos inúteis, que abrangem o princípio *frustra probatur quod probantum non relevat*, ou seja “são os fatos, verdadeiros ou não, que não influenciam na solução da causa, na apuração da verdade real” (CAPEZ, 2013, p.373). Nesse caso, o que faz esses fatos não dependerem de material probatório, não é a sua prévia constatação de veracidade, como nos casos retro apresentados, mas sim porque eles não apresentam nenhuma relevância para a solução do litígio.

### **1.5.5- Fatos que dependem de prova**

Excluindo-se esses fatos apresentados, todos os outros necessitam de comprovação. Isso inclui o chamado fato incontroverso, que é aquele que é admitido

pelas partes do processo, e ao contrario do Processo Civil, em Processo Penal ele necessita de prova, pois o juiz pode entendê-lo como suspeito (CAPEZ, 2013, p.374).

Para a produção de provas a fim de instruir esses fatos que dependem delas, há alguns requisitos quanto ao material probatório. Toda prova deve ser admissível (permitida pelo ordenamento e costumes jurídicos), pertinente ou fundada (deve ser relacionada ao cerne essencial do processo), concludente (dirimir dúvidas) e possível de realização.

Com a presença de todos esses preceitos, a prova produzida será então admissível em um dado processo. A previsão legal das provas no Direito Processual Penal brasileiro se encontra no arts. 158 a 250, do Código de Processo Penal brasileira. Referida previsão não é exaustiva, ou seja, não busca esgotar todas as possibilidades de provas, mas sim é exemplificativa, pois no direito brasileiro admite-se as chamadas “provas inominadas”, que são aquelas não dotados de positivação no ordenamento jurídico.

Consideração importante a ser feita quanto ao objeto de prova, é que para as “Provas do Direito”, o único tipo de norma que não necessitará de comprovação são as normas federais, todas as outras carecem de provas. Isso vem do fato de que o juiz tem o dever de conhecer o Direito, principalmente as normas que apresentam supremacia em seu país.

## 1.6- CLASSIFICAÇÃO DAS PROVAS

Em alguns países, a classificação da provas é prevista em lei, mas no Brasil isso é feito por atividade exclusiva da doutrina. Muitas são as possibilidades de classificação das provas.

### 1.6.1- Classificação quanto ao objeto

Quanto ao objeto, as provas podem ser diretas ou indiretas. Sobre isso disserta Tourinho Filho: “As provas podem ser diretas ou indiretas, conforme se refiram ao próprio fato ou *thema probandum*, ou então a outro, mas que, por ilação, levam ao fato probando” (TOURINHO FILHO, 2008, p.516).



#### 1.6.1.1- Provas diretas

São aquelas que se referem diretamente ao fato a ser provado, que não precisam de raciocínio lógico para encontrar relação com o fato, já que elas estão estritamente ligadas a ele.

#### 1.6.1.2- Provas indiretas

São aquelas que, ao provar um determinado fato, acaba-se por comprovar um outro por existência de uma ligação com o primeiro. Capez afirma que ela: “alcança o fato principal por meio de raciocínio lógico-dedutivo, levando-se em consideração outros fatos de natureza secundária, porém relacionados com o primeiro” (CAPEZ, 2013, p.407). Um exemplo para essa categoria seria o *álibi*.

### 1.6.2- Classificação em razão do valor

Já em razão de seu valor ou efeito, pode haver a prova plena ou a prova não plena ou indiciária.

#### 1.6.2.1- Prova plena

Prova necessária a um juízo de certeza no magistrado, seria o equivalente a dizer que é uma prova convincente.

#### 1.6.2.2- Prova não plena ou indiciária

Não acarreta um juízo de certeza, mas sim de probabilidade. Essa prova é utilizada em fases processuais que não necessitam uma plena convicção do juiz.

Em caso de inverossimilhança, para as provas plenas deve prevalecer o princípio do *in dubio pro reo*, e para as provas indiciárias, o princípio *in dubio pro societate*.

### 1.6.3- Classificação em relação ao sujeito

Relativo ao sujeito ou à causa, segundo Mirabete, as provas:

(..) podem ser reais ou pessoais. São reais as provas que consistem em uma coisa ou bem exterior e distintas do indivíduo (a arma, o lugar do crime, o cadáver, as pegadas, as impressões digitais etc.). São pessoais as que exprimem o conhecimento

subjetivo e pessoal atribuído a alguém: o interrogatório, os depoimentos, as conclusões dos peritos etc. (MIRABETE, 2003, p.258).

#### **1.6.4- Classificação quanto à forma**

E por fim, quanto à forma ou aparência, as provas podem ser de três espécies: testemunhal (depoimento prestado por terceiro sobre fatos de seu conhecimento relacionados ao litígio), documental (obtida através de documentos) ou material (obtida por meio químico, físico ou biológico) (CAPEZ, 2013, p.408).

Esses são, portanto, os variados critérios que permitem a separação do material probatório em classes, com a finalidade de facilitar o seu estudo e apreciação.

#### **1.7- PROVA PROIBIDA**

Em Direito Processual Penal, como já mencionado, não há a especificação de todos os possíveis tipos de provas que podem ser levadas a um processo, isso porque a previsão legal dessas provas não é exaustiva, mas sim exemplificativa. Significa dizer, portanto, que há a chamada liberdade de prova. Porém, essa liberdade é de certa forma limitada, já que há algumas provas que são inadmissíveis em um processo penal, e que também não podem ser valoradas.

Essas são as chamadas provas proibidas, ou defesas, ou vedadas, ou seja, são provas obtidas por meio ilícito. Capez define essa prova proibida como: “ (...) aquela produzida em contrariedade a uma norma legal específica, e, portanto, de forma ilícita”. (CAPEZ, 2013, p. 375) No mesmo sentido, afirma Mirabete: “ a prova é proibida toda vez que caracterizar violação de normas legais ou de princípios do ordenamento de natureza processual ou material”. (MIRABETE, 2003, p.260)

Essa questão é também matéria de ordem constitucional. A Constituição Federal de 1988 prevê em seu art. 5º, inc. LVI, que: “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. Pode-se perceber que pelo fato de o legislador constitucional ter positivado essa matéria na Carta Magna, ela corresponde a uma

garantia fundamental para todo cidadão, e que não deve ser violada em hipótese alguma.

As provas proibidas, dentro de Direito Processual Penal, se dividem em duas espécies: as provas ilegítimas, e as provas ilícitas. A diferença entre elas está no tipo de direito que elas ferem. As provas ilegítimas são aquelas que ferem normas de natureza processual, como é o caso da norma que proíbe que durante julgamento em plenário não se pode apresentar nenhuma prova que não esteja nos autos e que não tenha sido cientificada pela parte contrária (CAPEZ, 2013, p.375-376).

Já as provas ilícitas são aquelas que ferem normas de natureza material, podendo ser tanto norma penal, quanto civil, empresarial, administrativa, constitucional, ou até princípio constitucional. Exemplo desse tipo de prova é a confissão obtida mediante emprego de tortura.

Ao falar das provas ilícitas, bastante completa se mostra a doutrina que detalha todas as nuances acerca de interceptação telefônica, de violação de correspondência ou carta epistolar, entre outras. O importante que se faz destacar aqui é que essas provas são – em regra – tidas como ilícitas, porém se elas se mostrarem como o único meio possível de se provar a inocência de um acusado, elas serão relativizadas e adotadas no processo, já que a liberdade é um bem maior que será protegido. Mirabete afirma em sua obra:

Assim, há o entendimento na doutrina nacional e estrangeira de que é possível a utilização de prova favorável ao acusado ainda que colhida com infringência a direitos fundamentais seus ou de terceiros, quando indispensáveis, e, quando produzida pelo próprio interessado (como a de gravação de conversação telefônica em caso de extorsão, p. ex.), traduz hipótese de legítima defesa, que exclui a ilicitude. (MIRABETE, 2003, p.261).

A partir disso, pode-se verificar que em Processo Penal, com relação às provas ilícitas, vigora o princípio da proporcionalidade dos valores contrastantes, ou da ponderação quanto à inadmissibilidade da prova ilícita. Ou seja, no caso concreto, deve prevalecer o princípio (no momento da admissibilidade ou não da provas) que parece ser o mais importante, valendo-se, portanto, da “Teoria do Sacrifício” (MIRABETE, 2003, p. 262). Isso é equivalente a dizer, segundo Capez que: “mesmo as provas ilícitas (diretamente ou por derivação) e as ilegítimas

poderão, excepcionalmente, ser aceitas no processo, por adoção ao princípio da proporcionalidade dos valores contrastantes” (CAPEZ, 2013, p.377).

Esse princípio tem origem na Jurisprudência alemã do pós segunda Guerra Mundial, e se divide em dois sub-tipos: princípio da proporcionalidade “*pro reo*”, e princípio da proporcionalidade “*pro societate*”. O primeiro diz respeito ao fato de que o princípio da proporcionalidade deve ser usado a favor do réu, quando for necessário preservar-lhe a liberdade. Já o segundo, se refere ao fato de que o princípio da proporcionalidade deve ser usado em casos no qual a condenação é necessária para a preservação da ordem social existente, ou seja, para o bem da própria sociedade como um todo.

Há também uma última questão a ser abordada em relação às provas ilícitas. São as chamadas provas ilícitas por derivação. Essa prova é lícita se obtida de maneira independente, porém se for produzida a partir de uma circunstância ou fato ilícito, ela será ilícita, e as subseqüentes (todas as que dela se originarem) também serão. É o mesmo posicionamento que o da Suprema Corte Norte-Americana, que define essa teoria como “*Fruits of the poisonous tree*”, ou seja, Teoria dos frutos da árvore envenenada.

Tourinho Filho, fala a respeito dessa teoria:

Na verdade, ao lado das provas ilícitas, temos a doutrina do *fruit of the poisonous tree*, ou simplesmente *fruit doctrine*, “fruto da árvore envenenada”, adotada nos Estados Unidos desde 1.914 para os Tribunais Federais, e nos Estados, por imperativo constitucional, desde 1961, (...) (TOURINHO FILHO, 2008, p.524).

A previsão dessa prova ilícita por derivação está no art. 573, § 1º, do Código de Processo Penal brasileiro, o qual afirma que “a nulidade de uma ato, uma vez declarada, causará a dos atos que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência”. Com a reforma processual, a lei 11.690/2008 instituiu nova redação ao art. 157, § 1º, do CPP, determinando que são inadmissíveis no processo também as provas ilícitas por derivação de outras, determinando seu imediato desentranhamento dos autos (CAPEZ, 2013, p. 377).

O parágrafo primeiro do art. 157, do CPP, também evidencia a chamada limitação da fonte independente, já que afirma não serem prova ilícitas por derivação

aquelas nas quais não restarem evidentes o nexo de causalidade entre uma e outra, ou quando elas poderiam ser obtidas por uma fonte independente da primeira prova que as originou. O mesmo dispositivo legal, em seu parágrafo 4º, afirma sobre o desentranhamento dessas provas ilícitas por derivação: “Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente”.

Nota-se na proibição quanto à prova ilícita por derivação, que o legislador procura obedecer ao princípio constitucional que proíbe qualquer tipo de prova obtido por meio ilícito, ampliando, portanto, o alcance do que seria esse meio. Importante ressaltar que o grande embate quanto a essa categoria de prova proibida, é o conflito entre princípios constitucionais que resguardam a preservação da intimidade do acusado, e o interesse da sociedade em combater a constante criminalidade (CAPEZ, 2013, p. 377-378).

Assim, a solução é sempre a admissão de um critério de proporcionalidade como mecanismo usual do juiz, para que ele saiba quando deverá admitir essas provas, e quando – por respeito à ordem constitucional – ele deverá excluí-las dos autos e torná-las sem efeito, ou seja, que ele saiba quando deverá haver uma flexibilização de uma ou outra norma

A partir de tudo isso, pode-se verificar a atenção a que o legislador confere ao fato de que as provas em processo penal, sejam efetivamente válidas, lícitas, e legítimas, a fim de proporcionar uma decisão mais justa.

## 1.8- MEIOS DE PROVA

No Código de Processo Penal brasileiro, do art. 185 ao 239, há uma série de exemplos sobre os possíveis meios de obtenção de provas. Há de se saber, no entanto, que essa enumeração é meramente exemplificativa, pois há infinitos meios de prova, devido ao princípio da liberdade probatória. Segundo Greco Filho: “Meios de prova são os instrumentos pessoais ou materiais aptos a trazer ao processo a convicção da existência ou inexistência de um fato” (GRECO FILHO, 1998, p.199). No mesmo sentido, afirma Capez, que meios de prova são: “tudo quanto possa

servir, direta ou indiretamente, à demonstração da verdade que se busca no processo”(CAPEZ, 2013, p.408).

Os meios de prova aparecem nas fases denominadas de “proposição” e “produção” no processo probatório, o qual compreende quatro etapas: proposição, admissão, produção e valoração. A primeira etapa compreende o momento em que, inicialmente, as provas devem ser oferecidas em conjunto com a peça acusatória. A segunda etapa, segundo Fernando Capez, “trata-se de ato processual específico e personalíssimo do juiz, que, ao examinar as provas propostas pelas partes e seu objeto, defere ou não a sua produção”.

Já a etapa da produção consiste em atos nos quais as partes tentarão trazer ao processo novos elementos probatórios, a fim de aumentar a convicção do juiz sobre suas alegações. E por fim, a última etapa, que coincide com o desfecho do processo, consiste na valoração das provas através do juiz, que a faz de acordo com sua livre convicção, a qual será posteriormente justificada de acordo com critérios racionais.

Importante destacar que, sempre para que uma prova possa ser produzida (nas respectivas etapas nos quais isso é possível), ela necessita de deferimento de um magistrado.

### **1.8.1- Perícia**

O primeiro meio de prova a ser analisado, é Perícia. Sua previsão está do art. 158 ao 184, do Código de Processo Penal. A perícia é realizada por um perito, ou seja, um profissional dotado de conhecimento técnico necessário para elaborar um laudo pericial válido, e que seja capaz de auxiliar na convicção do juiz a respeito de algo. Mirabete, fala que: “A perícia é um elemento subsidiário, emanado de um órgão auxiliar da Justiça, para a valoração da prova ou solução da prova destinada a descoberta da verdade” (MIRABETE, 2003, p.267).

Ela deverá ser elaborada por um perito oficial, e se for atividade de maior complexidade, poderá ser nomeado um segundo perito, excepcionalmente. Ela pode ser realizada na fase de inquérito policial ou do processo, e caso haja divergência entre dois peritos, caberá ao juiz a nomeação de um terceiro a fim de dirimir a dúvida.

#### 1.8.1.1- Exame de corpo de delito

Como uma espécie de perícia, há o chamado exame de corpo de delito, que é responsável por fazer a análise, no que Capez, define como “(...) o conjunto de vestígios materiais (elementos sensíveis) deixados pela infração penal, ou seja, representa a materialidade do crime” (CAPEZ, 2013, p.422). Seria dizer, conforme explana Tourinho Filho, que o exame de corpo de delito é “a comprovação pericial dos elementos objetivos do tipo, no que diz respeito, principalmente, ao evento produzido pela conduta delituosa” (TOURINHO FILHO, 2008, p.529). Está previsto no art. 158 do Código de Processo Penal. Em título de complementação, o art. 167 do referido diploma afirma que em caso de desaparecimento dos vestígios materiais, a prova testemunhal poderá suprir o exame de corpo de delito.

#### 1.8.2- Interrogatório

Outro meio de prova é o interrogatório, o qual muitas vezes é considerado pela jurisprudência, também como um meio de defesa do acusado. Ele pode ser realizado e renovado a qualquer tempo durante o processo, e nele, é conferido ao acusado o direito de confessar, negar, silenciar (desde que não sejam perguntas de identificação), e até mesmo mentir acerca dos fatos pelos quais ele está sendo acusado. É um ato personalíssimo, ou seja, somente poderá ser realizado pelo próprio acusado em pessoa, sendo que ele deverá estar na presença de seu defensor, e em caso de réu preso, poderá ser realizado através de vídeo-conferência, por determinação do juiz ou a requerimento das partes (Lei Federal nº 11.900, de 8 de janeiro de 2009).

Sua previsão está nos art. 185 a 196 do Código de Processo Penal. E sobre ele, diz Mirabete: “Outra característica do interrogatório é a sua judicialidade: cabe ao juiz, e só a ele, interrogar o réu.” (MIRABETE, 2003, 279). O interrogatório possibilita ao acusado, o exercício de sua autodefesa.

#### 1.8.3- Confissão

Também como meio de prova, há a confissão, a qual está prevista no Código de Processo Penal, nos arts. 197 a 200. Segundo Capez, confissão: “É a aceitação pelo réu da acusação que lhe é dirigida em um processo penal. É a declaração voluntária, feita por um imputável, a respeito de fato pessoal e próprio, desfavorável

e susceptível de renúncia”. (CAPEZ, 2013, p. 444). Ela não tem mais eficácia absoluta, sendo que deve ser sempre valorada e analisada juntamente com outros elementos de prova constantes dos autos, e também não há a existência de réu confesso, como existe em Processo Civil.

#### 1.8.3.1- Delação

Como uma espécie de confissão, há a chamada delação. Nela, durante o interrogatório, o acusado atribui a prática do crime a um terceiro, delatando-o.

#### 1.8.4- Perguntas ao ofendido

Outro meio de prova são as perguntas ao ofendido, que é pessoa que teve seu direito lesado ou ameaçado de lesão com a prática delituosa. As declarações feitas poderão ou não ter valor de prova testemunhal, dependendo do caso e do juiz.

Sua previsão legal está expressa no art. 201 do Código de Processo Penal: “Sempre que possível, o ofendido será qualificado e perguntado sobre as circunstâncias da infração. Quem seja ou presuma ser o seu autor, as provas que possa indicar, tomando-se por termo as suas declarações”. O ofendido, por ter sofrido diretamente as consequências da prática delituosa e relatar, portanto, os fatos com emoção e paixão, não presta compromisso e nem fica sujeito a incorrer em crime de falso testemunho (TOURINHO FILHO, 2008, p. 553).

#### 1.8.5- Provas testemunhais

Importante meio de prova são as provas testemunhais. Segundo Capez: “testemunha é todo homem, estranho ao feito e equidistante das partes, chamado ao processo para falar sobre fatos perceptíveis a seus sentidos e relativos ao objeto do litígio” (CAPEZ, 2013, p.448). Estão previstas no Código de Processo Penal, nos arts. 202 a 225. Todas as pessoas tem o dever de testemunhar e há aquelas que são tidas como testemunhas idôneas, ou suspeitas, isso porque estão por algum motivo – seja ele psíquico ou moral – impedidas de dizer a verdade em um determinado processo. A oitiva de testemunhas poderá também ser feita mediante carta precatória, e caso uma testemunha faça falsa declaração, ela poderá responder por crime de falso testemunho, de acordo com o art. 342 do Código Penal.



### **1.8.6- Reconhecimento de pessoas e coisas**

O reconhecimento de pessoas e coisas é outro meio de prova, que está previsto nos arts. 226 a 228, e segundo Mirabete:

é o ato pelo qual alguém verifica e confirma a identidade de pessoa ou coisa que lhe é mostrada, com pessoa ou coisa que já viu, que conhece, em ato processual praticado diante da autoridade policial ou judiciária, de acordo com forma especial prevista em lei. Visa como fim a prova da identidade física da pessoa ou da coisa, com o que se tem um objeto de prova introduzido no processo. (MIRABETE, 2003, p.307).

O procedimento de reconhecimento será sempre lavrado a termo, e assinado pela autoridade, pela pessoa que foi chamada para realizar o reconhecimento, e por mais duas testemunhas.

### **1.8.7- Documentos**

Meio de prova bastante importante são os documentos. Eles são em sentido geral, tudo aquilo que expresse o pensamento de alguém ou represente um fato, desde que não tenha sido feito com a finalidade de ser prova (Instrumento), mas que poderá ser usado posteriormente como tal. No Código de Processo Penal, há a positivação a respeito dos documentos, nos arts. 231 a 238.

Capez elabora a seguinte definição: “Documento é a coisa que representa um fato, destinada a fixá-lo de modo permanente e idôneo, reproduzindo-o em juízo” (CAPEZ, 2013, p.467). Pode-se dizer que esse conceito é passível de ser desmembrado em dois: um em sentido mais estrito, e um em sentido mais amplo, que é o predominante atualmente.

Em um sentido mais estrito, Capez afirma que:

(...) documento é o escrito que condensa graficamente o pensamento de alguém, podendo provar um fato ou a realização de algum ato de relevância jurídica. É a coisa ou papel sobre o qual o homem insere, mediante qualquer expressão gráfica, um pensamento. (CAPEZ, 2013, p. 467).

Já atualmente, com a expansão das possibilidades de formas para expressão gráfica de algum pensamento, devido à modernidade da imprensa e também de

meios de informação, surge um conceito mais amplo sobre documentos. É o que afirma Capez:

Atualmente lança-se mão de um conceito mais amplo, segundo o qual os documentos compreendem não só os escritos, mas também qualquer forma corporificada de expressão do sentimento ou pensamento humano, tais como a fotografia, a filmagem, a gravação, a pintura, o desenho, o *e-mail* etc.(CAPEZ, 2013, p. 467).

Os documentos, desde que não sejam obtidos por meios ilícitos, podem ser admitidos no processo. No entanto, segundo o art. 233 do Código de Processo Penal, o juiz não poderá aceitar como documento, as cartas particulares interceptadas ou obtidas por meios criminosos. Deve-se se ressaltar que sempre ao admitir um documento aos autos, o juiz deverá ouvir a outra parte, a fim de que se efetive o princípio do contraditório, sendo que a parte contrária deverá contestar ou não a veracidade do documento, e se sua assinatura não é falsificada; e havendo impugnação, o juiz fica obrigado a solucionar a controvérsia. (CAPEZ, 2013, p.476).

De acordo com a origem que apresentam, os documentos podem ser classificados em: públicos ou particulares.

#### 1.8.7.1- Documentos públicos

São aqueles documentos lavrados por oficial público competente, no exercício de sua função.

#### 1.8.7.2- Documentos particulares

São aqueles formados por qualquer particular que deseje produzir um documento.

### **1.8.8- Busca e apreensão**

Outro possível meio de prova é a chamada busca e apreensão, no qual por uma determinação *ex officio* do Juiz, uma dada autoridade – Judiciária ou Policial – realiza diligências a fim de encontrar e apreender um criminoso, ou objeto ou pessoas que apresentem grande valor probatório para um determinado processo. Tourinho filho, afirma que “A *busca* e a *apreensão* constituem diligência que se realiza objetivando a procura de alguma coisa ou de alguém para apreendê-la”

(TOURINHO FILHO, 2008, p.582). Um exemplo desse instituto é a realização de busca domiciliar.

### **1.8.9- Indícios e presunções**

Há também como meio de prova os chamados indícios e presunções, que são provas obtidas a partir de circunstâncias que, mediante o raciocínio lógico, permitem chegar à conclusão sobre a existência de um outro fato. Por serem obtidos por meio do raciocínio lógico indutivo, eles são tidos como provas indiretas, ou mesmo provas circunstanciais (MIRABETE, 2003, p. 316).

Deve ser feita uma distinção entre indícios e presunções. Os primeiros, definem-se como aqueles que a partir de um fato conhecido, pressupõe-se a existência do que se pretende provar. Já as presunções, correspondem a um conhecimento fundado sobre a ordem normal das coisas, podendo ser absolutas (não admitem prova em contrário), ou relativas (até prova em contrário) (CAPEZ, 2013, p.478).

Importante se faz ressaltar que as provas indiciárias só podem ser utilizadas em fase processual que admita o princípio "*in dubio pra societate*", e que elas apresentam o mesmo valor que as provas materiais, desde que sérias e fundadas. Isso devido ao princípio da livre convicção do juiz, e da inexistência de hierarquia entre as provas.

### **1.8.11- Outros meios de prova**

Também como meio de prova, há a acareação, na qual se coloca face a face duas pessoas que fizeram declarações divergentes, a fim de se obter qual é a verdade real. Há também a prova de fora da terra (produzida em jurisdição que não a do juiz ligado à causa); a prova antecipada (produzida anteriormente à fase de instrução processual); e por fim a prova emprestada (que é desentranhada de processo distinto, passando a integrar o atual).

Importante se faz dizer, que todos esses meios de prova que são elencados no Código de Processo Penal, são apenas uma mostra exemplificativa dos inúmeros meios de prova – desde que lícitos – que podem ser usados na atividade probatória. O legislador se ocupou de positivizar aqueles meios que são os mais usuais, a fim de

ter um regramento mais rígido acerca deles. Porém, devido ao princípio da verdade real estar sempre na busca pelos reais acontecimentos, o Direito Processual Penal aceita provas que não estejam positivadas. A partir disso, surge uma distinção entre provas nominadas e provas inominadas.

#### **1.8.12- Provas nominadas**

São aquelas que estão positivadas no Código de Processo Penal, e que, portanto, apresentam uma denominação e um regramento específico.

#### **1.8.13- Provas inominadas**

São aquelas que não estão contidas no texto do Código de Processo Penal, e que serão sempre admitidas no processo, desde que não tenham sido obtidas de maneira ilícita. Essa garantia de as provas inominadas poderem ser utilizadas nos autos, é oriunda do fato de haver no Direito Processual Penal brasileiro, a liberdade de produção de provas. São exemplos: a fotografia, a filmagem, o *croqui*. Também se incluem nas provas inominadas, as chamadas provas circunstanciais, que são aquelas não baseadas em fatos concretos, mas sim em indícios sobre os acontecimentos, ou seja, são obtidas por meio das circunstâncias nas quais ocorreram os fatos.

Após todas essas considerações, é necessário se ater ao fato de que sempre que uma prova for apresentada e admitida em juízo, deverá ser ouvida a parte adversária, a fim de haver a efetivação do princípio do contraditório, e poderá ela impugnar essa prova, cabendo ao juiz a solução desse impasse.

No presente trabalho, todos esses aspectos relativos à Teoria Geral da Prova que acabam de ser explanados, vão ser analisados criticamente quanto à maneira como foram utilizados na Ação Penal 470, vulgo Mensalão.

## **CAPÍTULO 2 – A TEORIA GERAL DA PROVA NA AÇÃO PENAL 470**

### **2.1-INTRODUÇÃO**

A Ação Penal 470, popularmente conhecida como mensalão, é um processo crime que tramita no Supremo Tribunal Federal, e tem como objeto a condenação ou absolvição de 38 réus, que foram responsáveis por um escândalo de corrupção ocorrido no Brasil, durante o mandato do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva. Esses réus são acusados por formação de quadrilha, corrupção ativa e passiva, peculato, evasão de divisas, lavagem de dinheiro e gestão fraudulenta de instituição financeira (cada um com suas respectivas acusações).

A denúncia foi oferecida pela Procuradoria-Geral da República em março de 2006, pelo então Procurador-Geral Antonio Fernando de Souza, e a investigação foi realizada pela Polícia Federal e pela CPI dos Correios. O conhecimento dos crimes ocorreu por meio de um depoimento de Roberto Jefferson, o qual delatou a existência do esquema do mensalão.

O relator do processo no STF (Supremo Tribunal Federal), é o agora presidente da Corte, Joaquim Barbosa, e o revisor, é Ricardo Lewandowski, os quais orientam os posicionamentos dos demais ministros. No pólo ativo, o atual representante do Ministério Público é Roberto Gurgel.

Em sua acusação, o Procurador-Geral da República dividiu os acusados em três núcleos, artifício esse que foi usado posteriormente pelos ministros para orientar como seria feito o deslinde de suas votações. Segundo o Procurador, haveria um núcleo político (organizava o esquema de corrupção para comprar apoio político no Congresso, e tinha como chefes José Dirceu e Delúbio Soares); um núcleo operacional (era o esquema clandestino do empresário Marcos Valério, que movimentava o dinheiro para o PT e outros partidos envolvidos no caso); e um núcleo financeiro (responsável pela gestão fraudulenta de negócios, a qual permitia saques não identificados de dinheiro pelos políticos, envio de dinheiro ao exterior, e tinha como chefe a dona do Banco Rural, Kátia Rabello).

Acontecimento inédito e de grande relevância para a política, e sobretudo para o Direito brasileiro, o julgamento tem, enfim, início em 02 de agosto de 2012, e é concluído em 17 de dezembro do mesmo ano, data em que termina a fase de exposição da opinião dos ministros acerca da dosimetria da pena. Posteriormente, foi redigido o acórdão e aberto o prazo para a interposição dos recursos, que foram analisados pelo STF (Supremo Tribunal Federal), os quais, segundo a sociedade, não mereciam sequer essa análise. Foram interpostos como recurso, tanto embargos de declaração, quanto embargos infringentes.

Aspectos teóricos relevantes ao Direito Processual Penal foram suscitados no decorrer do julgamento principal, em especial a Teoria Geral da Prova. Tanto a defesa quanto a acusação utilizaram-se deles para embasar suas teses, e seu aceite por parte dos ministros rendeu inúmeros debates e divergências de opiniões. Procurar-se-á aplicar esses aspectos, inclusive os explicitados anteriormente sobre as provas no Processo Penal, ao caso concreto da Ação Penal 470.

## 2.2- COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO

O primeiro aspecto relevante a ser analisado é a competência para julgamento desse processo do mensalão. Isso foi motivo de alegações anteriores ao julgamento, as quais também voltaram depois, suscitadas pelo ex-ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, que é advogado de defesa de um dos réus.

A referida Ação Penal tem seu trâmite no STF (Supremo Tribunal Federal), devido ao fato de que a maioria dos réus possui o benefício do foro por prerrogativa de função. Segundo Capez, essa garantia é:

Também denominada competência originária *ratione personae*. Consiste na atribuição de competência a certos órgãos superiores da jurisdição para processar e julgar originariamente determinadas pessoas, ocupantes de cargos e funções públicas de especial relevo na estrutura federativa. (CAPEZ, 2013, p.102)

Assim, réus que ao momento do julgamento ou à época da ocorrência dos fatos ocupassem cargos políticos importantes, a exemplo do ex-ministro da Casa Civil, José Dirceu, devem ser julgados originariamente pelo Supremo. No entanto, a defesa alegou que deveria haver o desmembramento do processo, já que nem todos

os réus apresentavam essa prerrogativa de foro, sendo necessário assim, que estes fossem julgados por Tribunais de primeira instância.

O principal argumento que os advogados sustentaram, era de que esses referidos réus sofreriam um prejuízo quanto à garantia da ampla defesa. Isso porque, não haveria a possibilidade de recurso a uma instância superior, já que o Supremo Tribunal Federal é a mais elevada Corte jurídica do país.

Os ministros entenderam que não deveria haver o desmembramento da Ação, e que todos os réus deveriam ser julgados pelo Supremo. Tal decisão apresenta fundamentação legal na Súmula 704 do próprio STF (Supremo Tribunal Federal), que diz: “Não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados.”

É evidente que o mensalão foi praticado em concurso de pessoas, e sendo assim, a súmula supracitada é totalmente aplicável – como feito pelos ministros – ao caso. Também nesse sentido, complementa Fernando Capez:

Na hipótese de o crime ser praticado por dois os mais agentes em concurso, em que um deles tiver foro privilegiado, todos os coautores e partícipes deverão ser julgados perante esse juízo especial, reunindo-se os processos pela conexão ou continência. (CAPEZ, 2013, p. 280)

Assim, na Ação Penal 470, certamente não teria sido correto o desmembramento do processo. A competência do Supremo Tribunal Federal é legítima para o julgamento do processo, tal como decido pela Corte.

### 2.3- AS PROVAS E O MENSALÃO

Para análise dos outros aspectos teóricos suscitados durante o julgamento, necessário se faz estudá-los a partir do acompanhamento da evolução que cada um dos réus foi apresentando durante a ação penal, como sua conduta foi sendo debatida e valorada pelos ministros no decorrer do processo. Para tanto, elegeu-se os cinco réus mais importantes, os quais foram também os mais apreciados pelo STF (Supremo Tribunal Federal) e pela mídia, em especial os jornais escritos. São

eles: José Dirceu, Delúbio Soares, Marcos Valério, Kátia Rabello e Roberto Jefferson.

### **2.3.1- O réu José Dirceu**

O ex-ministro da Casa Civil, José Dirceu foi o réu acusado de ser o autor de todo o esquema, quem comandava todo o escândalo de desvio de dinheiro e compra de apoio político no Congresso, ocorrido no Brasil. O Procurador-Geral da república, em sua fala no julgamento, apontou Dirceu como o chefe da quadrilha e afirmou que as provas são contundentes quanto a sua culpabilidade.

Durante o processo, a defesa havia alegado a falta de provas documentais que incriminem o réu, porém o Ministério Público sustenta que nesse caso deve haver uma ponderação, atribuindo maior valor à prova testemunhal que à prova documental. Isso porque José Dirceu não praticou exatamente o núcleo do tipo penal, mas sim foi seu autor intelectual, tendo ciência de todos os atos e orientado quais seriam as próximas ações a serem praticadas.

Evidente que Roberto Gurgel adotou a Teoria do Domínio do Fato em suas alegações. Tal teoria, também denominada Teoria objetivo-subjetiva, foi amplamente utilizada no Direito alemão, e defendida por importante jurista da Alemanha, Claus Roxin. No Brasil, ela é utilizada como complementação à teoria adotada no Código Penal, que é a restritiva (autor, ou coautor, é aquele que é efetivamente praticou o núcleo do tipo penal), e tem ampla aplicação na Lei do Crime Organizado, que engloba o caso do mensalão.

Essa Teoria do Domínio do Fato afirma que é também considerado autor do crime aquele sujeito que, embora não tenha praticado efetivamente a ação criminosa, em razão de cargo que ocupa ou função desempenhada, tem poder para decidir sobre os atos a serem praticados pelo restante da quadrilha. Ela foi adotada no Brasil exatamente para que os grandes chefes do crime organizado não fossem punidos apenas como partícipes por não haver provas de suas ações diretamente relacionadas à figura típica (e tivessem assim pena mais branda), mas sim como propriamente autores.

Assim, José Dirceu seria o próprio autor intelectual, que em razão do cargo ocupado na Casa Civil, detinha poderes para comandar todo o esquema. O



Procurador-Geral sustentou também que é por essa razão que as provas testemunhais devem se sobressair às demais. Ele mesmo afirma que:

O autor intelectual, quase sempre, não fala ao telefone, não envia mensagens eletrônicas, não assina documento, não movimenta dinheiro para suas contas, agindo por intermédio de laranjas. A prova da autoria do crime não é extraída de documentos e perícias, mas essencialmente da prova testemunhal. (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06).

Roberto Gurgel, em sua fala, também apresentou as provas testemunhais existentes que incriminavam José Dirceu, tais como os depoimentos prestados por Marcos Valério e Roberto Jefferson durante a CPI dos Correios.

Por sua vez, o advogado responsável pela defesa de Dirceu, Luis Oliveira Lima, afirmou que o Ministério Público estava equivocado em suas acusações contra o ex-ministro, já que não haveria considerado as divergências existentes entre as provas obtidas na fase processual, e as obtidas na fase pré-processual. Segundo ele, as posteriores, ao contrário das primeiras, ilustrariam a inocência do réu.

Com esse argumento, a defesa procurou demonstrar que a acusação se pautava exclusivamente nas chamadas provas indiciárias, que são aquelas produzidas na fase investigatória do processo penal. Essas provas apresentam valor probatório relativo, já que não são submetidas ao crivo do contraditório e, portanto, são apenas tidas como indícios de autoria e materialidade de um crime.

Lima sustentou que as provas obtidas na fase judicial não confirmaram os depoimentos da fase de inquérito, e que assim não poderiam ser utilizadas para incriminar seu cliente. Essa tese da defesa, se aceita pelos ministros, desqualificaria fortemente a acusação, já que esta última se pautou, em grande parte, nas referidos depoimentos.

Quanto a essas provas testemunhais, o advogado também as contestou diretamente, aproveitando o fato de que Gurgel admitiu que eram as únicas provas existentes e possíveis. Elas não fornecem nenhum elemento que sirva para acusação os réus e, devido à ausência de outras provas materiais, culminam por comprovar a inocência dos mesmos. Marcelo Coelho, jornalista do periódico “Folha de São Paulo”, afirmou em sua coluna “Questão de Ordem”:

Oliveira Lima seguiu a deixa. Só que no sentido oposto ao que seria de se esperar. Aceitou a tese do Ministério Público: no caso de José Dirceu, não há recibos, contratos, gravações. Só testemunhas. E os depoimentos, afirma o advogado, provam (sim, provam!) a inocência do réu. (COELHO, Marcelo. Questão de ordem. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06).

Assim, depoimentos, a exemplo do de Michel Temer, e de Marcos Valério, se quer citam o nome de Dirceu. Também, quando Pedro Corrêa foi interrogado, afirmou que jamais havia conversado com o réu sobre o repasse de dinheiro ao PT e ao PP.

Ao prosseguir com suas sustentações, a defesa apresentou mais uma estratégia. Ela usou como provas alguns posicionamentos antigos dos ministros do STF (Supremo Tribunal Federal) em outras ações penais, nas quais eles mesmos seguiram a linha de raciocínio da defesa, quanto às alegações de que provas colhidas na fase pré-processual precisariam corresponder com as repetidas na fase judicial, e quanto ao fato de que provas testemunhais quando se contradizem, não podem ser utilizadas para sustentar a acusação.

O próprio ministro Joaquim Barbosa já foi defensor dessas correntes, chegando até a afirmar que em caso de dúvidas deve haver a absolvição (princípio do *in dubio pro reo*). Discordando disso, Roberto Gurgel chegou a afirmar que, na verdade, a jurisprudência encontrada no Supremo é a favor da possibilidade de admissão de provas obtidas na fase de inquérito policial.

A defesa passou então a argumentar baseada no fato de que a dúvida deve favorecer o réu e, já que o próprio Ministério Público admitiu não haver provas suficientes, nada mais correto do que o réu ser absolvido. A ainda, as poucas provas existentes, ainda contribuía para justificar sua inocência.

Após explanados todos os argumentos da acusação e da defesa, os ministros começaram a apresentar seus votos. O primeiro a julgar José Dirceu foi o relator Joaquim Barbosa, o qual condenou o réu. O ministro afirmou que o acusado possuía importante papel na negociação com os partido aliados ao PT, e assumia uma posição de líder e mandante para veicular a compra de votos no Congresso, sendo considerado como o responsável por operar todo o núcleo político do esquema.

É o que se verifica na notícia do jornal “O Estado de São Paulo”: “ ‘O que esses diálogos e depoimentos deixam evidente é o nível de hierarquia e

subordinação dos demais integrantes do núcleo político em relação a José Dirceu’, afirmou Barbosa” (BRESCIANI, Eduardo; BRITO, Ricardo; GALUCCI, Mariângela; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 18 de outubro, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04).

O relator também sustentou sua opinião ressaltando a existência de provas de que ocorreram encontros entre José Dirceu e os diretores do Banco Rural, como Kátia Rabello, comprovando a relação existente entre o núcleo político do mensalão e o núcleo financeiro, e que esses fatos não são apenas meras coincidências. Barbosa acatou também a tese da acusação de que o ex-ministro da Casa Civil foi o autor intelectual da quadrilha, e que ele pode, portanto, ser penalizado, tendo como base a Teoria do Domínio do Fato.

Nesse sentido: “ ‘Dirceu controlava os destinos da empreitada criminosa, especialmente mediante seus braços executores mais diretos, isto é, Marcos Valério e Delúbio Soares, disse o ministro [Joaquim Barbosa]. ‘Dirceu detinha o domínio final dos fatos’.” (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 de outubro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04).

O relator completou ainda esse seu posicionamento, afirmando que havia provas contundentes de que Dirceu apresentava esse domínio das ações do grupo criminoso:

‘José Dirceu detinha o domínio final dos fatos; em razão do elevadíssimo cargo, atuava em reuniões fechadas, jantares, encontros secretos, exercendo comando e dando garantia ao esquema criminoso com a divisão de tarefas’, afirmou Barbosa. ‘José Dirceu mantinha influência superlativa sobre os corrêus’. (BRESCIANI, Eduardo; GALUCCI, Mariângela; MADUEÑO, Denise; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 04 de outubro, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04).

E ainda:

‘Há nos autos diversos elementos de convicção, harmônicos entre si, de que José Dirceu comandava o núcleo político que, por sua vez, orientava o núcleo partidário, que agia em concurso com o núcleo financeiro’, afirmou o ministro [Joaquim Barbosa]. (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 18 de outubro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04).

O próximo ministro a votar foi o revisor Ricardo Lewandowski. Divergindo da opinião de Joaquim Babosa, o ministro absolveu José Dirceu, sob a alegação de que havia falta de provas materiais (haveria apenas provas circunstanciais, indícios, suposições, suspeitas), e que isso não pode ser usado para justificar uma condenação. Também não considerou a possibilidade de incidência da Teoria do Domínio do Fato para as atitudes do réu.

O revisor chegou a aceitar a presença nos autos de provas de que Dirceu freqüentava reuniões, encontros secretos, mas afirmou que se tratavam de simples ilações, e que teriam, assim, um valor probatório relativo. Para ele, a insuficiência de provas documentais e provas periciais foi justificativa para absolver o réu.

O ministro Dias Toffoli, acompanhou esses argumentos de Lewandowski e votou pela absolvição de José Dirceu. Ele afirmou não existirem provas de que o ex-ministro da Casa Civil corrompeu parlamentares para conseguir apoio no Congresso. Completou ainda, que nenhum dos depoimentos colhidos nos autos diz algo que incrimine o réu, que o único que faz uma simples referência é o de Roberto Jefferson, não havendo assim, provas da culpabilidade daquele.

Apesar desses votos acatando a tese da defesa, o STF (Supremo Tribunal Federal), votou em sua maioria pela condenação de José Dirceu, por crimes de formação de quadrilha e corrupção ativa. Ele recebeu uma pena privativa de liberdade de 10 anos e 10 meses, cumulada com o pagamento de uma multa de 676 mil reais. O réu reagiu, afirmando que sua condenação sem provas seria um afronta à democracia, do que, obviamente, os ministros do Supremo e toda a sociedade sabiamente discordam. (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 de outubro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04).

### **2.3.2- O réu Delúbio Soares**

Ex-tesoureiro do PT, Delúbio Soares foi acusado pelo Ministério Público de integrar o núcleo político do esquema do mensalão. Roberto Gurgel apresentou grande quantidade de provas circunstanciais, que demonstravam a relação de José

Dirceu e Delúbio Soares (que atuavam juntos), com a movimentação do dinheiro ilícito e a compra de votos no Congresso Nacional.

O grande problema, é que não foram apresentadas provas materiais, que efetivamente pudessem comprovar que Delúbio auxiliasse Dirceu no planejamento das ações criminosas, havia apenas indícios de tais fatos. Marcelo Coelho, jornalista da “Folha de São Paulo”, apresentou sua opinião acerca do aceite das provas circunstanciais para condenação de Delúbio, em sua coluna diária:

Não é possível acreditar, por exemplo, que Dirceu tenha se reunido com o presidente de um banco português apenas para tratar de investimentos turísticos na Bahia. Se fosse assim, o que estavam fazendo Delúbio e Marcos Valério na reunião? (COELHO, Marcelo. Questões de Ordem. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06).

Assim, o autor deixou claro que em sua opinião as provas circunstanciais já são grandes evidências de que o réu atuava no mensalão. Malheiros, advogado de Delúbio Soares, partiu desse viés, porém no sentido oposto, para buscar a absolvição de seu cliente.

Ele afirmou que, mediante a ausência de provas concretas da participação do réu no crime, ele não poderia ser condenado pelo STF (Supremo Tribunal Federal), além de que não havia provas da relação entre o pagamento do mensalão aos Deputados e a época de votações no Congresso. Segundo ele: “ ‘A verdade é que a prova é pífia, é esgarçada, ela não se presta à condenação de Delúbio’ ” (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04).

Como outro argumento, a defesa também alegou que algumas provas utilizadas por Gurgel foram produzidas na fase pré-processual (inquérito da Polícia Federal e CPI dos Correios), e não repetidas na fase processual. Isso faria com que acarretasse a inexistência do contraditório para essas provas, o que, em tese, acabaria por reduzir o valor probatório delas. Lucas Albuquerque Aguiar, pesquisador da FGV (Fundação Getúlio Vargas), analisou esse posicionamento do advogado, e afirmou o seguinte:

‘O Código de Processo Penal aponta a direção, enunciando que provas devem ser produzidas sob contraditório, mas aquelas obtidas fora do Judiciário podem ser consideradas, sim. Desde que não sejam únicas, nem sejam isoladamente

consideradas.’ (AGUIAR, Lucas Albuquerque. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 12 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 12).

Seguindo essa opinião do pesquisador, Roberto Gurgel rebateu o argumento da defesa, alegando que a tendência jurisprudencial de decisões do Supremo é a de que as provas indiciárias (funcionariam como uma prova emprestada), obtidas na fase de Inquérito policial podem sim, ser admitidas para a condenação, desde que em consonância com algumas outras. Inclusive, para Luís Flávio Zampronha, delegado da Polícia Federal que procedeu às investigações do esquema do mensalão, essas provas da fase pré-processual são bem consistentes contra Delúbio Soares sobre o crime de lavagem de Dinheiro. (FERREIRA, Flávio. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 13 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06).

Na fase de leitura dos votos dos ministros do Supremo, Joaquim Barbosa se posicionou a favor da condenação de Delúbio. Ele afirmou que o dinheiro que era desviado para o pagamento aos parlamentares era feito por intermédio do réu, e que as provas constantes dos autos, mesmo que apenas circunstanciais, deixam claro a sua culpabilidade. Nesse sentido:

‘No curso da ação penal, comprovou-se que os recursos que serviram para o pagamento de vantagens a parlamentares por obra de Delúbio Soares (o ex-presidente do partido)’, afirmou [Joaquim Barbosa]. Ele também disse que os empréstimos do Rural serviram para enriquecimento ilícito de Valério, sua mulher, Renilda, e seus sócios. (DE BRASÍLIA. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 21 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04).

Ao contrário de Barbosa, Lewandowski votou pela absolvição do réu. Ele afirmou que não ficaram provados nos autos alguns requisitos essenciais para formação de uma quadrilha entre os réus do núcleo político. Sendo assim, segundo o revisor, não há que se falar na existência de suposta associação entre os réus, e assim Delúbio não seria culpado. É o que bem retratou o jornal “O Estado de São Paulo”:

Segundo Lewandowski, a quadrilha do mensalão só existiria se os acusados, como o ex-ministro, o ex-presidente do PT, José Genoíno, o ex-tesoureiro do PT, Delúbio Soares, entre outros réus, tivessem se reunido para “viver” da prática de crimes indeterminados. (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia;

SELIGMAN, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 19 de outubro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04).

Os outros ministros, a exemplo de Rosa Weber e Luiz Fux, sustentaram suas opiniões alegando que existe uma necessidade do STF (Supremo Tribunal Federal) em flexibilizar a aceitação das provas contra o réu, principalmente os depoimentos de vítimas e testemunhas, e que em alguns casos também pode se tornar necessário que a defesa prove o que ela alega. É o que afirmou a própria ministra: “ ‘Tem-se admitido, em matéria de prova, uma certa elasticidade na prova acusatória, valorizando-se o depoimento da vítima. É como nos casos de estupro. Nos delitos de poder não pode ser diferente’ ”. (DE BRASÍLIA. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 28 de agosto, 2013. Nacional, Caderno 1, p. 04).

E complementou Fux: “ ‘A presunção de inocência é um meio de prova. Ela admite prova em contrário. Não é qualquer fato oposto que pode destruir a razoabilidade de uma acusação.’ ” (DE BRASÍLIA. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 28 de agosto, 2013. Nacional, Caderno 1, p. 04).

Assim, a maioria dos ministros acompanhou o voto do relator, Joaquim Barbosa, e Delúbio Soares foi condenado pelo Supremo, pelos crimes de formação de quadrilha e corrupção ativa. Foi dirigida a ele uma pena privativa de liberdade de 8 anos e 11 meses, somada ao pagamento de uma multa ao Estado de 325 mil reais.

### **2.3.3- O réu Marcos Valério**

O empresário Marcos Valério Fernandes de Souza, um dos sócios proprietários da empresa DNA, de publicidade, foi acusado pelo Procurador-Geral da República como principal integrante do núcleo operacional das ações criminosas do mensalão. Gurgel citou uma série de materiais probatórios que comprovavam que o réu movimentava o dinheiro ilícito e repassava ao PT e aos partidos aliados.

Segundo a acusação, a prova de que o dinheiro desviado era usado para comprar apoio no congresso e não para caixa 2, é que o repasse das verbas aos partidos era realizado em datas próximas a importantes votações para o governo.

(DE BRASÍLIA. Mensalão, a acusação. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 04 de agosto, 2013. Nacional, Caderno 1, p.04).

O Ministério Público apresentou também provas documentais, que demonstravam a existência clara de uma relação entre Valério e José Dirceu. O primeiro haveria prestado favores à ex-mulher do segundo, demonstrando que os réus possuíam uma proximidade também para assuntos pessoais, e não meramente negociais, o que sustentaria a tese do esquema do mensalão, já que essa seria a comprovação do elo de ligamento entre o núcleo político e o operacional.

É o que se verifica no jornal “Folha de São Paulo”:

Os favores a sua [de Dirceu] ex-mulher lançam dúvidas sobre a distância que o ex-ministro diz que sempre manteve do empresário Marcos Valério Fernandes de Souza, apontado como operado do mensalão. (FERREIRA, Flávio; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 26 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04).

Também nesse sentido:

A psicóloga Maria Ângela da Silva Saragoça, 29, viveu com Dirceu de 1981 a 1990 e teve uma filha com ele. Os favores que recebeu de Valério foram revelados na época que o mensalão foi descoberto e estão documentados no processo que está no STF. (FERREIRA, Flávio; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 26 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04).

A defesa contradisse esse material probatório. Afirmou que as provas testemunhais constantes dos autos mostram a inexistência de uma relação entre José Dirceu e Marcos Valério, e que apenas a denúncia do Ministério Público afirma que isso existiu. Disse também que Dirceu não tinha conhecimento algum dos favores que Valério prestava a ex-mulher do suposto amigo.

O advogado do réu utilizou também como argumento algumas provas periciais. Segundo ele, essas perícias contábeis presentes nos autos demonstrariam a inocência de Valério, já que estava comprovado que os empréstimos feitos pelo Banco Rural e pelo BMG (ambos partes do núcleo financeiro do esquema) à empresa do réu seriam totalmente lícitos. Isso foi um artifício para ir de encontro à afirmação da acusação de que essas provas periciais, na realidade, demonstravam



uma verdade falha: os empréstimos seriam formalmente legais, porém materialmente ilegais.

É o que se verifica nessa passagem:

A defesa citou perícias dos autos do processo que indicam que, do ponto de vista formal são regulares os empréstimos feitos pelos bancos Rural e BMG a Valério. Para a acusação, apesar de formalmente legais, os empréstimos eram fictícios e não seriam pagos se o caso do mensalão não viesse à tona. A defesa também citou perícia dos autos para alegar que não houve fraude em um contrato da Câmara dos Deputados na qual a agência de Valério teria sido favorecida pelo deputado federal João Paulo Cunha (PT-SP), ex-presidente da casa. (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p. 05).

Na fase de leitura dos votos pelos ministros, Joaquim Barbosa condenou Marcos Valério. O relator indicou todas as provas que serviram para sustentar as respectivas acusações, e julgou-as suficientes para comprovar a culpabilidade do réu. Citou vários documentos que demonstravam a ocorrência de contratações ilícitas, as quais veiculavam o desvio de dinheiro e seu repasse aos parlamentares.

Dentre eles, se referiu a um contrato entre a Câmara dos Deputados (então presidida por João Paulo Cunha) e a agência de Valério, em 2003. Segundo o relator, nesse mesmo contrato havia mais de 50 subcontratações. Essas seriam as fontes dos ilícitos. (DE BRASÍLIA. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 17 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p.04).

Barbosa também fundamentou sua decisão pela condenação do réu fazendo uso de provas testemunhais. De acordo com o ministro, elas deixam claro que Valério e seus sócios realizaram reuniões nas quais eram negociados os repasses das verbas ilícitas. Haveria até nos autos um depoimento do Pizzolato na qual ele admitiu que se encontrara várias vezes com Valério.

É o que se verifica no seguinte trecho: “Quando falava sobre a participação dos sócios de Valério, o ministro afirmou que ‘as provas mostram que eles mantiveram reuniões com agentes públicos e pagaram vantagens indevidas a parlamentares’” (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 21 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p.04).

Também no mesmo sentido: “O ministro citou o depoimento de Pizzolato em que ele reconheceu ter se encontrado com Valério de ‘oito a dez vezes’, ao trabalhar no comitê financeiro na campanha eleitoral de Lula em 2002. ‘Fica evidenciada a ligação’”. (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 21 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p.04).

Ricardo Lewandowski, em sua vez, também votou pela condenação do réu. Apesar de ter se utilizado de diferentes provas daquelas usadas por Barbosa, o ministro afirmou que Roberto Gurgel conseguiu deixar comprovado que Valério, por meio de sua empresa, a DNA, se apropriou de dinheiro público, conjuntamente com Henrique Pizzolato. Segundo ele, o material probatório demonstrou que houve repasse criminoso de dinheiro do Banco do Brasil à referida empresa.

Já o ministro Toffoli, inocentou o acusado. Em seu voto, alegou que não havia provas materiais suficientes de que os recursos desviados serviram como um mensalão, ou seja, para compra de votos na casa legislativa, mas sim, que apenas comprovavam sua ilicitude, e que eles seriam apenas usados como caixa dois de campanha.

Nesse sentido:

Segundo Toffoli, o Ministério Público não conseguiu provar que os recursos foram propina paga por Marcos Valério para se beneficiar em licitação da Câmara. Segundo o ministro, as provas indicam que o dinheiro era de fato ilícito, mas não relativo a um ato de corrupção – e sim de caixa dois. (DE BRASÍLIA. Mensalão. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 28 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.07).

Pode-se perceber nessa etapa do julgamento, uma clara divergência quanto ao aceite ou não de provas circunstanciais para a condenação de um réu. Joaquim Barbosa e Lewandowski afirmam que a compra de votos está comprovada nos autos, mas Toffoli afirma que são apenas indícios, sem provas robustas de que isso tenha de fato ocorrido.

O professor de Direito Constitucional da FGV (Fundação Getúlio Vargas), Dimitri Dimoulis escreveu sua opinião sobre a condenação por provas indiretas ou diretas, no jornal “O Estado de São Paulo”:

A dúvida não é se haverá ponto e contraponto, mas constatar quantos ministros se contentarão com deduções lógicas e provas indiretas, e quantos serão mais

exigentes, absolvendo réus com falta de provas concretas e contundentes. (DIMOULIS, Dimitri. Mensalão. **O Estado De São Paulo**, São Paulo, 23 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p.08).

Também pode-se notar que há uma diferença entre quais provas foram utilizadas para sustentar uma opinião, por exemplo, a de condenação. Enquanto o relator optou por dadas provas documentais, testemunhais, periciais, e circunstanciais, o revisor se utilizou de outras. Isso vai ao encontro de aspectos mais principiológicos e filosóficos da Teoria da Prova, tais como o livre convencimento motivado do juiz e os fundamentos do Sistema da persuasão racional.

Thiago Bottino, professor de Direito Penal da FGV (Fundação Getúlio Vargas) do Rio de Janeiro expôs sua opinião no periódico “Folha de São Paulo”, acerca dos pontos retro mencionados:

Desse confronto sai uma decisão: a versão convincente para o julgador, os critérios que orientam essa análise, soa ocultos, provêm da formação jurídica e da trajetória profissional e pessoal de cada julgador, de sua avaliação sobre a força de cada prova. (BOTTINO, Thiago. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 29 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p.05).

E continua o jurista:

Mas a decisão está sempre apoiada em provas. Barbosa escolheu os peritos do TCU. Lewandowski, a decisão dos ministros do TCU. Não se deve absolver ou condenar com base em indícios, probabilidades, estranhezas, coincidências ou presunções. São como areia movediça na qual afunda a própria justiça da decisão. Diminuem a impunidade, mas aumentam o risco de condenações injustas.

No decorrer da leitura dos votos dos ministros, conforme foi sendo confirmada a condenação de Valério, foi autorizada por Joaquim Barbosa a abertura de novo Inquérito Policial para investigar o destino do dinheiro desviado por Marcos Valério. Tal inquérito seria instaurado pela Justiça Federal de Belo Horizonte, local onde se centravam as suspeitas do emprego do dinheiro ilícito, entregue aos políticos.

Ao final, o empresário Marcos Valério foi condenado pela maioria dos ministros do STF (Supremo Tribunal Federal). Foi punido com uma pena privativa de liberdade de 40 anos, 4 meses e 6 dias (a maior pena de todos os réus do mensalão), cumulada com o pagamento de 2,8 milhões de reais de multa.

Ao sair tal condenação, a defesa criticou a Suprema Corte, afirmando que o julgamento teve viés político, e muita influência da opinião midiática. O presidente do PT chegou a afirmar que os ministros decidiram sob “ ‘uma pressão muito forte dos grandes meios de comunicação’ ” (DE SÃO PAULO. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 14 de novembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04). Claramente, uma tentativa do partido de forçar os ministros a uma absolvição dos outros réus a serem julgados.

#### **2.3.4- A ré Kátia Rabello**

A ex-sócia e dona do Banco Rural, Kátia Rabello, foi acusada pelo Ministério Público de integrar o núcleo financeiro do esquema do mensalão. Como a dirigente do referido banco, ela era responsável por chefiar uma gestão fraudulenta dos negócios bancários, a qual permitia a realização de saques não identificados políticos, além do envio do dinheiro ilícito ao exterior.

A acusação apresentou uma série de provas documentais, testemunhais, periciais, e outras, que demonstravam que, de fato, o Banco Rural teria sido o fornecedor do dinheiro desviado aos parlamentares, e o agenciador dos repasses, já que permitia a gestão fraudulenta. A defesa contradisse cada um dos argumentos apresentados por Gurgel.

Foi o caso de Antônio Cláudio Mariz de Oliveira, advogado de Ayanna Tenório, que era a vice-presidente do Banco Rural, que afirmou que quanto ao material probatório sobre o núcleo financeiro, deveria haver uma certeza do julgador ao analisá-lo, ou seja, que se uma prova deixa dúvidas, os ministros devem absolver o réu. Em suas palavras: “ ‘Prova cabal é aquela que não pode deixar dúvidas no espírito do julgador. Se tem certeza, condena; se não tem, absolve.’ ” MACEDO, Fausto; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 07 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p.06).

Na etapa de votação pelos ministros do STF (Supremo Tribunal Federal), Joaquim Barbosa se posicionou pela condenação da ré. Ele afirmou a existência nos autos de inúmeras provas materiais que comprovavam que o Banco Rural teria sido ilícito em suas condutas, e que os empréstimos só foram pagos após a divulgação

do escândalo do mensalão na mídia. É o que se verifica no jornal “Folha de São Paulo”:

Barbosa disse que as provas mostram que é correta a tese da Procuradoria de que ‘o rural só decidiu cobrar os valores objeto dos empréstimos após a divulgação do escândalo pela imprensa’. Segundo ele, Kátia Rabello confessou que os empréstimos só foram cobrados após a divulgação do caso. (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 31 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p. 06).

A defesa apresentou uma nota na qual procurava desqualificar esse posicionamento de Barbosa. Nesse sentido:

Em nota o banco disse que os empréstimos às agências ‘foram periciados pela Polícia Federal e considerados verdadeiros. O valor dos empréstimos era proporcional à capacidade dos tomadores e correspondia a menos de 1% da carteira do Rural em 2003’”. (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 31 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p. 06).

Também em seu voto, o relator afirmou haver provas de intermediações entre o Banco Rural e José Dirceu. Ele disse que Kátia Rabello e o ex-ministro da Casa Civil se reuniram inúmeras vezes, e que assim, por essas provas circunstanciais, pode-se deduzir que não se tratavam de meros encontros casuais, mas sim para discutir aspectos do esquema do mensalão. Esse material probatório foi usado por mais alguns ministros do Supremo para condenarem a ré, e também serviram para comprovar que Dirceu que era o autor intelectual dos fatos.

É o que se verifica nessa passagem:

A participação em reuniões com o ex-ministro da Casa Civil José Dirceu, serviu de prova para três ministros do Supremo Tribunal Federal condenarem por gestão fraudulenta a ex-presidente e acionista do Banco Rural Kátia Rabello. A referência, conforme apurou o ‘Estado’ com ministro e advogados, reforça a tese do Ministério Público de que Dirceu era o chefe do esquema do mensalão. (BRESCIANE, Eduardo; BRITO, Ricardo; GALUCCI, Mariângela; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 07 de setembro, 2012. Nacional, Caderno 1, p.08).

Complementado esse posicionamento, outro periódico transcreveu a fala de Joaquim Barbosa:

‘Embora Kátia Rabello e José Dirceu não admitam ter tratado do esquema de lavagem de dinheiro, é imprescindível atentar para o contexto em que tais reuniões se deram. Não se trata de um fato isolado, [...] mas num mesmo contexto em que as operações foram levadas a efeito’”. FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VALENTE, Rubens. Mensalão, o

juízo. julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 11 de setembro, 2012. Folha poder, Caderno 1, p.06).

Depois, foi a vez de o ministro Ricardo Lewandowski proferir o seu voto. Seguindo a posição de Barbosa, o revisor também condenou a ré, porém divergiu em alguns pontos quanto às provas que usou para fundamentar sua opinião. Com a condenação de Kátia pelos dois ministros, já ficava evidente que o Supremo acataria a tese de Roberto Gurgel de que os empréstimos do PT às agências publicitárias de Valério eram de fachada, e meramente “disfarces” para ocultar a origem ilícita do dinheiro.

Assim, com suas sustentações, Lewandowski condenou: “a cúpula do Banco Rural, o empresário Marcos Valério e seus dois sócios por lavagem de dinheiro, mas divergiu em vários pontos em relação ao voto do relator Joaquim Barbosa.” (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VELENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 13 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.13).

Após o final da leitura dos votos, a maioria dos ministros do Supremo condenou a ré, alegando que, realmente, o Banco Rural praticou uma gestão fraudulenta, por meio de simulação de empréstimos que serviram para o fornecimento do dinheiro utilizado no esquema para compra de votos no Congresso nacional. A ministra Cármen Lúcia chegou a dizer que “ficaram comprovados no processo a ruptura de normas do Banco Central e do próprio banco” (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VELENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 06 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04), o que demonstra a prática de atos, portanto, ilícitos pelo Rural.

Kátia Rabello, tendo sido então condenada pela Suprema Corte, recebeu uma pena privativa de liberdade de 16 anos e 8 meses, somada ao pagamento de uma multa de 1,5 milhões de reais ao Estado. Seu advogado chegou a alegar ser injusta a condenação, pois os ministros estariam aceitando muitas provas circunstanciais, e que a influência disso no Poder Judiciário pode ser perigosa quanto às garantias ao

cidadão comum, ou seja, segundo ele não há provas de que as fraudes ocorreram, apenas que há irregularidades.

Thomaz Bastos chegou a afirmar à “Folha de São Paulo”:

‘O Supremo está flexibilizando certas regras garantistas. Acho perigoso; me preocupa a repercussão que essa flexibilização possa ter nos juízes de primeira instância, no Ministério Público, nas instâncias inferiores, porque todos queremos um direito penal justo’ (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 07).

De fato, o Supremo aceitou provas circunstanciais e indiretas para a condenação de Kátia, mas para eles, esse material probatório vem sendo entendido como suficiente, e que não prejudica nenhum direito dos acusados, mas sim é perfeitamente lícito em nosso ordenamento jurídico.

### 2.3.5- O réu Roberto Jefferson

Ex-deputado federal pelo PTB do Rio de Janeiro, Roberto Jefferson delatou todo o mensalão e os réus em um depoimento na CPI dos Correios. A partir daí, a Polícia Federal, em conjunto com a CPI, passou a investigar todos os fatos que pudessem estar relacionados ao esquema. Durante o julgamento da Ação Penal 470, muitos advogados de réus, como José Dirceu, alegaram em suas defesas que Jefferson teria inventado o mensalão, e que ele jamais poderia ter ocorrido. Ao que posteriormente Joaquim Barbosa contradisse em seu voto: “ ‘Apesar de as defesas afirmarem que o mensalão foi invenção de Jefferson’, [...] ‘constatamos vários indícios de que as denúncias eram verdadeiras’”. (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 18 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04).

Roberto Jefferson também participou das condutas ilícitas, e foi acusado não processo pelo Ministério Público, por crimes de lavagem de dinheiro e corrupção passiva. Roberto Gurgel apresentou em sua sustentação várias provas que demonstravam a culpabilidade do réu, e que ele efetivamente havia recebido e aceitado dinheiro proveniente de ações ilícitas, e ainda ocultado a origem de tais quantias obtidas.

Em sua defesa, o advogado do réu sustentou a tese de existência de um caixa 2. Assim, o dinheiro teria sido utilizado para pagar gastos com as campanhas de 2002 dos partidos aliados ao PT, e não para a compra de apoio no Congresso Nacional como pretende a acusação. Foi alegado que as provas constantes dos autos mostram o recebimento do dinheiro sim, mas não há como se comprovar que foi empregado a fim de garantir apoio em votações importantes para o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

Inclusive, ao se falar de Lula – o qual não foi réu na Ação Penal 470 – sabe-se que no decorrer do processo foram feitas inúmeras denúncias, inclusive depoimentos, que afirmavam a participação dele no mensalão. O próprio Jefferson alegou em juízo que o ex-presidente teria sido o mandante de todo o esquema. A acusação constatou nessa afirmação algumas divergências: na fase de Inquérito, o ex-deputado costumava afirmar a inocência de Lula e acusava José Dirceu, enquanto que em fase judicial, concentra suas acusações em Luiz Inácio. Tal divergência não poderia ter ocorrido para que os depoimentos fossem usados como prova testemunhal, mas Gurgel se valeu dela para chamar o foco de atenção também ao ex-presidente, que segundo o Procurador, não poderia ser visto como um inocente.

Quanto a essa variedade de versões que podem ser encontradas nas provas testemunhais, Marcelo Coelho escreve um artigo de opinião na “Folha de São Paulo”, afirmando: “A variedade de versões não é, a rigor, ‘prova’ do crime, mas é elemento de convicção para se considerar alguém culpado ou inocente. Até que ponto o juiz deve levar em conta, ou esquecer, essa parte da história?” COELHO, Marcelo. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 17 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.06). O autor falou nesse trecho também acerca da livre convicção motivada do juiz.

Na fase de votação dos ministros do STF (Supremo Tribunal Federal), Joaquim Barbosa condenou o réu. Ele se utilizou de provas materiais e também de indícios para comprovar que houve a compra de apoio político no Congresso, como sustentou a Procuradoria-Geral da República. O ministro apresentou também uma constatação fática que permite crer que, de fato, houve o pagamento de mensalão:



vários partidos aliados ao PT, durante a execução do esquema, ampliaram o seu tamanho e seus recursos financeiros, comprovando que recebiam o dinheiro ilícito.

Nesse sentido:

O relator do processo do mensalão, ministro Joaquim Barbosa, disse ontem que o desvio de recursos públicos para a compra de apoio no Congresso também serviu para os partidos acusados de participar do esquema aumentarem sua bancada. Citando dados da CPI dos Correios, que investigou o mensalão em 2005, Barbosa afirmou que, durante os repasses às siglas, o PL (hoje PR) e o PTB dobraram de tamanho, e o PP aumentou 30%. (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 20 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 15).

Depois, foi a vez do ministro Lewandowski proferir seu voto. Ele absolveu Roberto Jefferson pelo crime de lavagem de dinheiro, porém o condenou por corrupção passiva. De acordo com o artigo 317 do Código Penal, ficou evidente que o ministro fez uma interpretação bastante rígida acerca do último crime citado. Pela legislação, para ser tipificado em crime de corrupção passiva, o sujeito precisa ter recebido dinheiro ilícito, e ainda ter obtido vantagem indevida decorrente desse dinheiro. *In verbis*: “Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem” (CP, 317, *caput*).

Mas o revisor, por ter acatado a tese do caixa-2, e não a da compra de apoio político no Congresso, admitiu que Jefferson teria recebido dinheiro, e esse simples fato, mesmo ele não tendo recebido nenhuma vantagem indevida (supostamente o dinheiro foi usado para financiamento da campanha de partidos) oriunda desse dinheiro, levou à condenação do réu por corrupção passiva. Quanto à lavagem de dinheiro, Lewandowski afirmou que os autos não demonstram que isso existiu.

Assim, o ministro livrou Jefferson do crime que possuía a penalidade mais alta. E ele ainda chegou a afirmar que, quanto à questão da compra de votos no Congresso, se quer havia alguma prova no processo que comprovasse a existência de tal fato. É o que diz o periódico “O Estado de São Paulo”:

Revisor do processo do mensalão no Supremo Tribunal, Federal, o ministro Ricardo Lewandowski, afirmou não haver provas de que houve compra de deputados pelo governo do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva para a aprovação de projetos de interesse do executivo. (BRESCIANI, Eduardo; BRITO, Ricardo; GALUCCI, Mariângela; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 27 de setembro, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 14).

A ministra Rosa Weber votou também pela condenação do ex-deputado federal por corrupção passiva, fazendo uso da Teoria do Domínio do Fato para sustentar seu posicionamento. Ela alegou que havia provas nos autos de que Jefferson tinha domínio completo da situação, tendo agido até mesmo com dolo direto ou eventual, e “ ‘tendo ciência da alta probabilidade da procedência criminosa dos valores recebidos’”. (BRESCIANI, Eduardo; BRITO, Ricardo; GALUCCI, Mariângela; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 04 de setembro, 2012. Nacional, Caderno 1, p.07).

Após os votos de todos os ministros, o réu Roberto Jefferson foi condenado pelos dois crimes aos quais foi acusado pela Procuradoria-Geral da República: lavagem de dinheiro e corrupção passiva. Recebeu do Supremo uma pena privativa de liberdade de 7 anos e 14 dias, somada ao pagamento de uma multa de 721 mil reais.

### **2.3.6- Outros réus**

Além dos cinco réus mencionados anteriormente, importante se mostra fazer algumas considerações gerais acerca de mais alguns dos trinta e oito réus da Ação Penal 470. O primeiro a mencionar é o deputado federal pelo PT de São Paulo, João Paulo Cunha.

No curso do julgamento, sua defesa alegou não haver provas dos fatos alegados pelo Ministério Público, tais como o favorecimento de uma agência de Marcos Valério para prestação de serviços de publicidade, os quais jamais teriam sido realizados. Seu advogado afirmou que um laudo da Polícia Federal comprovava a realização dos serviços contratados.

Os ministros, porém, acataram a tese de Roberto Gurgel e condenaram João Paulo por lavagem de dinheiro, corrupção passiva, e peculato, aplicando a ele uma pena privativa de liberdade de 9 anos e 4 meses, cumulada com uma multa de 360 mil reais. Com isso, o STF (Supremo Tribunal Federal) aceitou uma prova circunstancial para condenar um réu: a ida da mulher do deputado ao caixa do

banco para sacar 50 mil reais. O contexto no qual se deu tal saque, foi suficiente aos ministros para assumir valor probatório necessário à atribuição de culpabilidade ao réu, principalmente em relação ao crime de lavagem de dinheiro.

Outros réus interessantes a se comentar são Duda Mendonça e Zilmar Fernandes. O publicitário e sua sócia foram dois dos doze réus absolvidos pelo Supremo no processo penal do mensalão. Os ministros entenderam que apesar do recebimento de dinheiro pelos dois, não havia provas nos autos de que eles soubessem da origem ilícita do dinheiro. Nesse sentido:

Apesar de ter recebido dinheiro [Duda Mendonça e sua sócia Zilmar Fernandes], parte dele em conta no exterior, a maioria dos ministros seguiu o entendimento de Lewandowski de que os pagamentos foram legítimos e que não ficou provado que os dois sabiam da origem ilícita do dinheiro. (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; SELIGMAN, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 16 de outubro, 2013. Folha poder, Caderno 1, p. 10).

Por fim, aspecto importante a se ressaltar é a participação do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva no esquema do mensalão. Ele não foi denunciado como réu pelo Ministério Público, apesar de existirem várias provas contra ele nos autos. Alguns advogados de defesa na Ação Penal 470 chegaram a afirmar que mesmo sem provas alguns acusados foram denunciados, apenas por serem 'pequenos', enquanto que o Lula, apesar de haver provas testemunhais contra ele, ele não compõe o processo, figurando como uma injustiça.

## 2.4- INTERPOSIÇÃO DOS EMBARGOS

Na etapa final do julgamento, em momento de extrema relevância, após todos os ministros terem proferido seus votos e ter sido feita a dosimetria da pena para cada um dos réus, inclusive para os anteriormente mencionados, foi aberto o prazo para que a Defesa interpusesse eventuais recursos. Nesse caso, havia a possibilidade de que fossem levados para apreciação no plenário do Supremo, tanto os chamados embargos de declaração como os embargos infringentes. E foi exatamente o que ocorreu.

Tal acontecimento causou grande repercussão na mídia, visto que a população estava apreensiva por uma solução definitiva ao escândalo do mensalão, e os embargos pareciam figurar como mero artifício protelatório por parte dos defensores. Assim, devido á proporções que essa etapa processual apresentou durante o julgamento, importante se faz analisar, mesmo que de forma não muito profunda, as duas espécies de embargos que foram interpostos.

#### **2.4.1- Embargos de declaração**

Como uma espécie de recurso, os embargos de declaração, também denominados embargos declaratórios, devem ser interpostos no prazo impreterível de 02 dias, e são destinados ao mesmo órgão que proferiu a decisão motivadora do recurso – em sendo sentença de primeira instância – ou ao próprio relator do acórdão que está sendo embargado (em caso de tribunal, como na Ação Penal 470).

Esses embargos são cabíveis, segundo preceitua Fernando Capez, caso: “a sentença ou acórdão tenha ambigüidade, obscuridade, omissão ou contradição” (CAPEZ, 2013, p. 833). Além disso, ele se configura como um recurso *inaudita altera pars*, ou seja, que não apresenta como pressuposto a oitiva da parte contrária a respeito de seu teor, pois ele se presta apenas para requerer ao órgão ou ao relator que proferiu a sentença ou o acórdão, que esclareça alguns pontos destes últimos que não ficaram muito inteligíveis segundo a parte que o interpõe, não havendo a necessidade de formação do contraditório para esse caso.

Os embargos de declaração podem ser interpostos tanto pela acusação como por parte da Defesa. São processados no próprio órgão prolator da decisão, irão se prestar a esclarecer os chamados erros materiais existentes no acórdão ou sentença, e apresentam efeito interruptivo, ou seja, sua interposição interrompe o prazo para o recurso extraordinário.

Na Ação Penal 470, desses embargos interpostos, uma parcela foi analisada pelo STF (Supremo Tribunal Federal) em agosto de 2013, e a outra parte avaliada em novembro do mesmo ano. Os ministros não acataram os argumentos explanados pela Defesa, não reformando assim suas decisões, o que acarretou na manutenção das penas privativas de liberdade e penas de multa já fixadas no acórdão.

#### 2.4.2- Embargos infringentes

Esse tipo de recurso é bastante específico, para varia conforme o tribunal em que ele é interposto, porém é certo que não é admitido em primeira instância. Em regra, seu prazo é de 10 dias, contados a partir da data de publicação do acórdão, mas, em sendo no Supremo Tribunal Federal – como o é no caso em tela – tal prazo é expandido para 15 dias, contados a partir da mesma referência, devendo ser propostos perante a secretaria do supremo e serão julgados em Plenário (CAPEZ, 2013, p. 831).

Os embargos infringentes, na maioria dos casos, são cabíveis apenas nos casos em que a decisão seja desfavorável ao réu. Já no Supremo, eles podem ser interpostos, como em todo caso, apenas em caso de recurso em sentido estrito ou apelação, contudo sendo possíveis seguintes situações, segundo Capez: “(...) decisão não unânime do Plenário ou da Turma que: julgar procedente a ação penal; improcedente a revisão criminal; for desfavorável ao réu, em recurso criminal ordinário (RISTF, art. 333, I, II e V). (CAPEZ, 2013, p. 831).

Sua legitimidade ativa *ad causam* é exclusiva do acusado e de seu defensor. Após eles terem sido interpostos, haverá a constituição de relator distinto ao do acórdão e também de revisor, havendo a realização de sustentação oral para discussão de tal recurso. Os ministros irão proferir novos votos, ou manterão os já proferidos, sendo analisadas – novamente – questões relativas ao mérito do processo.

Na Ação Penal 470, quem decidiu pelo aceite da possibilidade de admissão para análise dos embargos infringentes opostos por 12 condenados, foi o ministro Celso de Mello. Assim, surgiu a necessidade de novo julgamento para 12 dos condenados, a fim de se apreciar o objeto dos recursos. Uma polêmica foi instaurada devido a esse aceite, pois a população a população tomou ciência que, na verdade, os advogados pretendiam a revisão da condenação pelo crime de quadrilha, pois se essa fosse excluída, muitos dos réus não iriam cumprir pena em regime fechado.

Outro ponto polêmico sobre esses embargos, é que, de um lado houve alegações de que eles não seriam mais admitidos no Supremo, pois o seu regimento, supostamente, não o mencionaria mais (seria uma revogação tácita), e por outro lado, defende-se que esse tipo de recurso ainda é possível, tanto que os ministros o julgaram. Alguns deles já foram analisados em meados de novembro de 2013, tendo sido negados os argumentos pretendidos pela Defesa, o que ensejou a prisão em regime fechado de vários réus, entre eles: José Dirceu, Marcos Valério, Delúbio Soares, José Genoíno e Kátia Rabelo.

Alguns ministros chegaram a afirmar que os embargos interpostos tiveram o intuito por parte da Defesa de protelar o julgamento e adiar, ou talvez, impedir a prisão dos réus. Isso porque segundo esses julgadores, muitos dos recursos eram repetitivos em seus apontamentos, e careciam de fundamentação em suas alegações.

Assim, diante de todas as informações apresentadas, pôde-se perceber a importância que a Teoria Geral da Prova assumiu na Ação Penal 470, e a maneira como ela foi articulada para uso dos advogados dos réus (até mesmo nos embargos), do Procurador-Geral da República e dos ministros. Resta agora analisar a influência que o julgamento do mensalão poderá ou não imprimir nas instâncias inferiores, e no Direito brasileiro como um todo.

## CAPÍTULO 3 – OS IMPACTOS DA AÇÃO PENAL 470 NO PODER JUDICIÁRIO

### 3.1- INTRODUÇÃO

Diante das informações apresentadas anteriormente, pôde-se constatar uma série de alterações que a Teoria Geral da Prova sofreu, no decorrer da Ação Penal 470. Advogados da defesa se utilizaram de alguns elementos dessa teoria para desbancar o material que possivelmente demonstrava a culpabilidade de seus clientes, enquanto que o Ministério Público afirmava categoricamente artifícios da mesma teoria, porém que faziam sustentação à acusação e faziam dos réus, condenados.

Os ministros do Supremo Tribunal Federal expuseram seus votos e os fundamentaram também com base em elementos relacionados às provas, até porque elas são o requisito necessário para a condenação, ou então podem levar à absolvição. Com tudo isso, a Teoria Geral da Prova adquiriu novas interpretações, e também trouxe à jurisprudência algumas questões que eram, anteriormente, discutidas apenas pela doutrina. Foram mudanças a respeito da valoração de provas circunstanciais e indiciárias, do aceite de provas obtidas apenas na fase pré-processual, da prevalência do princípio do *in dubio pro reo* ou do *in dubio pro societate*, da possibilidade de admissão da Teoria do Domínio do Fato, entre várias outras.

Por ser o Supremo a mais elevada Corte jurídica do país, tais decisões que trouxeram as mais recentes interpretações sobre provas, proferidas em uma Ação Penal de imensurável importância tanto para o Direito, quanto para a política brasileira, poderão trazer influências às instâncias inferiores da Justiça. Inovações na jurisprudência dos tribunais são constantes, e essas trarão alguns impactos, que modificarão, de certa forma, a maneira de um magistrado julgar em um processo penal. Pretende-se analisar, portanto, quais foram essas alterações e quais as influências que terão no Poder Judiciário brasileiro.

### 3.2- PROVAS INDICIÁRIAS E CIRCUNTANCIAIS NO PROCESSO DO MENSALÃO

Conforme dito anteriormente, as provas indiciárias são aquelas que trazem apenas um juízo de probabilidade e não de certeza; são como se fossem mesmo indícios, ou seja, provas que permitem se chegar à ocorrência de um fato por meio de um raciocínio lógico, baseado em um outro fato que já se tem conhecimento.

As provas circunstanciais se configuram praticamente como a mesma coisa que as indiciárias. Elas não trazem explicitamente os fatos, não comprovam efetivamente como o fazem fotos, documentos, e ligações telefônicas (provas materiais), por exemplo, mas permitem deduzir logicamente dado acontecimento por meio das circunstâncias nas quais este se deu. Essas duas classificações de provas são costumeiramente reunidas no grupo das provas indiretas.

Em Direito Processual Penal, procura-se considerar que para a condenação de um réu, devem estar presentes provas concretas de que este cometeu uma conduta típica e ilícita, e sendo assim, as provas indiciárias e circunstanciais não teriam valor probatório suficiente. Na Ação Penal 470, esse foi exatamente o raciocínio usado pelos advogados, que alegavam a carência de provas materiais que demonstrassem a culpabilidade de seus clientes.

Como houve a condenação da maioria dos réus pelo STF (Supremo Tribunal Federal), prevaleceu na Corte a aceitação das provas circunstanciais e indiciárias como absolutas, apesar de alguns ministros terem se posicionado contrárias a isso, como foi o caso de Lewandowski e Toffoli. É possível, inclusive, se constatar por meio da análise de textos jornalísticos sobre o mensalão, veiculados pela “Folha de São Paulo” e pelo “O Estado de São Paulo”, que as provas indiretas eram muitas claras no processo, e podiam demonstrar suficientemente os fatos ocorridos.

Além disso, a Ação Penal 470 tratava de um crime realizado em concurso de agentes com a formação de uma quadrilha, a qual detinha réus de uma classe social elevada, a qual se pressupõe serem também pertencentes a uma certa elite intelectual. Em razão de tais aspectos, as ações criminosas foram minuciosamente planejadas, à medida que não deixassem nenhum tipo de prova material que pudesse servir para a sua incriminação, até porque alguns dos réus tinham até



acesso a conteúdos de caráter jurídico que poderiam instruí-los de como se processa um ação penal, e então como poderiam fazer para ocultar as evidências dos crimes.

Assim, para que os ministros pudessem condenar os acusados, de forma a zelar pelo interesse da sociedade, era mesmo necessário, e se deu de forma coerente, a aceitação de provas indiretas como suficientes para atribuição de juízo de culpabilidade. Tal decisão do Supremo não foi de tudo aleatória e sem precedentes, visto que a doutrina especializada já trazia considerações nesse mesmo sentido.

Walter Coelho, Procurador de Justiça do Ministério Público do Rio Grande do Sul, em sua obra “Prova Indiciária em Matéria Criminal”, faz brilhantemente apontamentos acerca dos aspectos supra mencionados. Ele afirma que, para o juiz chegar a sua convicção sobre algo, há vários meios, entre os quais está aquele se faz: “chegando à verdade, por via racional, ao inferir dos fatos conhecidos (indícios) os fatos desconhecidos que carecem de comprovação.” (COELHO, 1996, p. 49). Ou seja, que as provas indiciárias e circunstanciais podem fazer parte da fundamentação do juiz, e servir como justificativa a uma condenação.

Em razão do Princípio do livre convencimento motivado, vigente no Direito Processual brasileiro, tal aceitação das provas indiretas se faz até mesmo necessária, visto que o magistrado pode demonstrar sua decisão mediante a utilização das provas que lhe trouxeram a convicção da ocorrência ou não do fato. Nesse sentido:

A prova circunstancial, pois, embora indireta (conjetural), é, inquestionavelmente, válida, e, porque fundada na razão, tem um significativo peso na elucidação dos fatos. Não há como minimizá-la diante das outras provas, nem isto seria possível em face do moderno princípio do “livre convencimento”. (COELHO, 1996, p.60).

Para sua admissão no processo, as provas indiciárias e circunstanciais podem ser – e o são em sua maioria – provas inominadas, ou seja, que não apresentam expressa previsão legal, mas que, no entanto, não se configuram como ilícitas. Ademais, há que se ressaltar que apesar de elas possuírem valor probatório, devem sempre ser consideradas em um contexto, em uma tendência de algumas outras provas que levam à mesma conclusão que as primeiras. (COELHO, 1996, p. 82).

E ainda quanto ao seu valor de provar, as provas indiretas podem ser mais ou menos valoradas conforme a relação que apresentam com o fato que pretende verificar sua veracidade. É o que explica Walter Coelho: “Destarte, quanto mais íntima ou estreita for esta relação entre o indício e o ‘tema probandum’ maior é a probabilidade e o valor do referido indício” (COELHO, 1996, p. 57).

As decisões no STF (Supremo Tribunal Federal) no processo do mensalão seguiram exatamente essas orientações doutrinárias. Embora o judiciário já trabalhasse com esse aspecto, era algo não muito avançado ainda, visto que o costumeiro era se decidir apenas com as provas materiais. Assim, com a Ação Penal 470, fica claro que as provas indiciárias e circunstanciais podem ser usadas para fundamentar a condenação de um réu, e ainda podem ser de maior valor até mesmo que todas as outras provas.

Durante o curso da ação, o Procurador-Geral da República, Roberto Gurgel observou essa nova tendência no Supremo, e chegou a fazer considerações acerca da influência que isso desencadeará no judiciário brasileiro. Nesse sentido:

Gurgel também afirmou que as decisões tomadas até agora representam uma “guinada”, pois possibilitam a aceitação de “provas mais tênues” para condenar pessoas acusadas pro crimes como corrupção e peculato. “Independentemente do resultado, a decisão parcial é muito importante para toda a Justiça Penal, pois reconhece que não podemos buscar o mesmo tipo de provas obtidas em crimes comuns, com roubo, assassinato”, disse (...). (FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; SELIGMAN, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 01 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04).

É necessário se apontar para o fato de que essa tendência de uma aceitação maior da provas indiretas em processo penal só ocorrerá em crimes como corrupção, lavagem de dinheiro, peculato e outros assemelhados a esses. Isso porque em crimes como homicídio, roubo, lesão corporal, e outros, ainda se é possível encontrar sempre provas materiais, sendo essas estritamente necessárias para comprovação de que esses crimes ocorreram, enquanto que nos ditos em primeiro lugar, essas provas nem sempre existem, necessitando-se assim das provas indiciárias e circunstanciais.

Sobre essa influência que o julgamento do mensalão vai trazer às instâncias inferiores do judiciário, no que diz respeito às provas indiretas, o Promotor de Justiça

Fábio Ramazzini Bechara disse à “Folha de São Paulo”, após ter havido a condenação de alguns dos membros do núcleo financeiro:

A condenação dos dirigentes de uma instituição financeira na Ação Penal 470 pelo STF revela esse novo olhar sobre a própria prova, a legitimar a ideia ou a verdade sobre um fato não como um mecanismo estático e matemático, mas dinâmico e proporcional à realidade que se julga. (BECHARA, Fábio Ramazzini. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 25 de novembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 03).

Enfim, essas foram as mudanças que ocorreram sobre as prova indiretas, e a influência que isso terá no Direito brasileiro como um todo.

### 3.3- APLICAÇÃO DA TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO

Importante alteração no Direito Processual Penal brasileiro que também ocorreu na Ação Penal 470 foi a utilização da Teoria do Domínio do Fato. O Ministério Público a utilizou como argumento para sua acusação, enquanto que a defesa afirmou que ela não poderia ser utilizada. Como a maioria dos réus foi condenada, observa-se que os ministros do Supremo adotaram a tese de Gurgel, e consideraram possível a aplicação da referida teoria em ações penais.

Antes desse processo, o Direito brasileiro, para atribuir autoria àqueles suspeitos de terem praticado crimes, fazia uso apenas da teoria que era prevista no Código Penal (a Teoria Restritiva, conforme já dito anteriormente). Assim, autores do crime eram apenas aqueles que teriam praticado efetivamente a conduta descrita no tipo penal. Apesar de a Teoria do Domínio do Fato da existir há muito tempo, não se conhecia muitos casos em que ela teria sido aplicada no judiciário brasileiro.

Na Ação Penal 470, os ministros claramente deram o “aval” de que a teoria poderia ser usada no país. Réus, a exemplo de José Dirceu, foram condenados apenas porque o elevado cargo que ocupavam permitia-lhes que tivessem o controle, o domínio final de todas as ações criminosas, o que possibilita a atribuição de autoria a eles. É uma autoria mediata, porém que leva a mesma quantidade de pena que os demais autores, ou até mesmo uma pena maior, já que ele é o mentor de todo um esquema criminoso.

É claro que a aplicação de tal Teoria objetiva-subjetiva só será em casos nos quais haja concurso de agentes e formação de quadrilha, ou seja, em casos de crime organizado nos quais ela se faz necessária para responsabilizar penalmente aqueles que comandam as condutas, porém que não a praticam efetivamente. Ressalte-se que esse tipo de sistemática criminosa vem sendo cada vez mais comum no Brasil, e talvez por isso o Supremo decidiu que a melhor forma ela aplicá-la, em razão do interesse público na punição de tais mentores do crime organizado.

Por se tratar de decisão da mais alta Corte jurídica do país, isso irá repercutir nas instâncias inferiores, as quais passarão a utilizá-la, principalmente para responsabilizar as grandes quadrilhas do crime organizado. Em entrevista ao jornal “Folha de São Paulo”, o Presidente da Associação dos Magistrados do Brasil (AMB), Nelson Calandra, foi perguntado se a Teoria do Domínio do Fato passaria a ser mais usada após as condenações no processo do mensalão, ao que ele respondeu: “Nós, que estamos nas instâncias abaixo do Supremo, nas cortes estaduais, vamos estar mais atentos, podendo aplicar essa interpretação mais dura. Isso está viabilizado”. (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 09 de dezembro, 2013. Folha Poder, Caderno 1, p. 15).

Seguindo o mesmo posicionamento que Calandra, o jornal “O Estado de São Paulo” veiculou tal informação:

O julgamento do mensalão e a flexibilização adotada pelo Supremo Tribunal Federal poderão provocar impactos e mudar o entendimento de magistrados da primeira instância em ações relativas a organizações criminosas e lavagem de capitais. A Teoria do Domínio do Fato, por exemplo, invocada pelos ministros, pode impulsionar instâncias inferiores a adotar os mesmos conceitos. (MACEDO, Fausto. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 10 de outubro, 2012. Especial, Caderno 8, p. 05).

Com a utilização de tal Teoria do Domínio do Fato pelo Supremo, alguns aspectos sobre provas relacionadas a essa teoria também trouxeram algumas discussões. Ao aceitar que um sujeito é o autor da conduta criminosa apenas em razão do importante cargo que ele ocupa, fez-se uma espécie de inversão do ônus da prova, pois é esse réu que, então, passaria a ter que provar que não cometeu o crime, mesmo podendo fazê-lo devido a sua função. É o que se pode verificar na Revista Plural, da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo: “O julgamento desafiou a presunção da inocência, no momento em que exigiu do réu a

prova de ‘não sabia’ das práticas ilícitas.” (SARRUBBO, Mário Luiz. Julgamento do Mensalão – A Ação Penal que mudou a história da Justiça brasileira. Plural, v. 01, n. 53, janeiro/março, 2013, p. 05-10).

A isso também se relaciona o fato de que o STF (Supremo Tribunal Federal) aceitou as provas circunstanciais como suficientes à acusação. Aceitando tais provas indiretas, o autor intelectual da Teoria objetiva-subjetiva ficou mais fácil de ser comprovado, pois além de o simples fato de seu cargo lhe dar a autoria do crime, isso ainda pode ser comprovado apenas por circunstâncias e indícios. Certamente, esses aspectos terão influência no Poder Judiciário brasileiro, visto que a responsabilização dos mentores de crimes organizados será bem mais fácil de ser atribuída.

Contrariando tal tendência, o Juiz Federal, Mazloum, argumentou:

“A circunstância de ter o acusado domínio do fato não exime quem o acusa do ônus de provar a acusação. Nosso sistema processual penal, na avaliação da prova, adota o sistema do livre convencimento motivado, exigindo do magistrado decidir a causa de acordo com sua livre convicção, desde que fundamentada em elementos constantes dos autos. Não acredito que algum juiz de primeira instância tente extrair de presunções o seu convencimento. A prova deve estar nos autos, e não na cabeça do juiz.” (MACEDO, Fausto. Mensalão. **O Estado De São Paulo**, São Paulo, 10 de outubro, 2012. Caderno 8, p. 05).

Assim, apesar de a existência de provas materiais ser fundamental, o juiz poderá também se convencer motivadamente com as circunstanciais, e ainda fazer uso da Teoria do Domínio do Fato para responsabilizar o autor mediato. Essa forma de decidir da Suprema Corte terá influências no Direito brasileiro como um todo, visto que será mais fácil a condenação dos mentores do crime organizado, evitando assim, a impunidade.

### 3.4- OUTRAS MUDANÇAS EM ASPECTOS JURÍDICOS

Além das mudanças já mencionadas anteriormente, o julgamento da Ação Penal 470 trouxe outras alterações em aspectos jurídicos do Direito Processual Penal brasileiro. Ainda quanto à Teoria Geral da Prova, importante inovação se deu quanto ao aceite de provas obtidas apenas na fase de investigação policial.

O Código de Processo Penal permite a utilização das provas colhidas em Inquérito Policial, ou – como no caso do mensalão – as obtidas pelas CPIs (Comissões Parlamentares de inquérito), na fundamentação do juiz, porém desde que elas não sejam as únicas provas que demonstrem um dado fato. Isso acontece, pois esse material probatório da fase investigativa não é submetido ao crivo do contraditório, o que feriria uma garantia constitucional do réu, se aquele fosse considerado sozinho.

O processo do mensalão trouxe uma inovação quanto ao fato de que os ministros aceitaram as provas obtidas nas CPIs, sem necessariamente haver outras provas de um fato. Afirmaram que elas se encontravam dentro um contexto no qual se mostravam os acontecimentos, e que assim eram suficientes para a condenação dos réus. O Supremo não deixou de considerar tais provas de forma sempre subsidiária, mas atribuiu a elas um valor probatório mais forte do que anteriormente, o que certamente influenciará as instâncias inferiores.

Ao encontro desse posicionamento, tal trecho de matéria jornalística informa:

Outra tese da defesa que deve ser derrotada – quatro ministros já se manifestaram contra – é a de que só devem ser consideradas válidas provas colhidas no processo judicial, quando há amplo espaço para defesa dos réus. A maior parte dos ministro indiciou até agora que provas obtidas em CPIs, inquéritos policiais, reportagens de jornais e depoimentos só não valem quando constituírem o único fundamento da acusação. Dentro de um contexto, dão força ao processo criminal. (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 02 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04).

Como pôde ser observado, a defesa alegara no processo que essas provas obtidas em fase policial não poderiam se quer ser consideradas na Ação Penal. Ao que, evidentemente, os ministros discordaram. Após terem sido aceitas tais provas pela Corte, para justificar certos atos que condenavam os acusados, alguns juristas se posicionaram acerca de tal tendência, e chegaram a afirmar que era a primeira vez que o Supremo decidia de tal maneira, e que isso irá impactar o Direito brasileiro.

Nesse sentido:

Para o ministro [Hage, da Controladoria-Geral da União], a condenação dos réus no mensalão foi decidida após o STF utilizar critérios “sem precedentes” e teses jurídicas que ainda vão gerar discussão. Entre os exemplos das “inovações”, Hage citou a

aceitação de provas colhidas por CPI e polícia antes da abertura do processo penal. (COUTINHO, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 08 de novembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 10).

Outra alteração quanto às provas diz respeito às provas testemunhais. Elas receberam uma valoração maior, até mesmo do que as provas documentais. Durante o julgamento, os ministros deram mais importância ao que os depoimentos de testemunhas diziam, do que o que demonstravam os documentos. Isso porque, em alguns casos como os empréstimos do Banco Rural, apesar de os papéis, após terem sido periciados, mostrarem que as operações financeiras eram lícitas, testemunhas comprovaram que na verdade houve o desvio de dinheiro, e que tais empréstimos só foram pagos quando o caso do mensalão foi à mídia.

Ao contrário disso, era usual no Direito Processual Penal brasileiro, que os documentos fossem sempre considerados com valor probatório superior a todos os outros meios de prova. O Supremo inovou quanto a esse aspecto, o que certamente trará impactos na justiça brasileira, no momento que o juiz for valorar as provas constantes dos autos.

Em paralelo a tal alteração, foi possível perceber que houve uma interpretação mais rígida quanto ao crime de corrupção de passiva. Anteriormente, considerava-se necessário provar a vantagem indevida que fora obtida com o desvio do dinheiro de forma ilícita. Com a Ação Penal 470, isso não será mais necessário, ou seja, basta que apenas se prove o recebimento de tal quantia, o que pode ser provado por meio de provas testemunhais, não precisando se quer das documentais.

Também quanto à corrupção, o julgamento determinou – ao contrário do que acontecia antes – que não é mais necessário que se indique com precisão qual o ato de ofício realizado ou omitido pelo funcionário público, em troca do dinheiro ilícito recebido pelo corruptor ativo (SARRUBBO, Mário Luiz. Julgamento do Mensalão – A Ação Penal que mudou a história da Justiça brasileira. Plural, v. 01, n. 53, janeiro/março, 2013, p. 05-10).

Nessa tendência, em relação ao crime de lavagem de dinheiro, o Supremo decidiu que vigoram os princípios do Dolo Eventual, ou seja: “(...) que características

de ilicitude em uma transação são suficientes para que se exija do fornecedor a responsabilidade pela participação, ainda que passiva, na lavagem de dinheiro”. (SARRUBBO, Mário Luiz. Julgamento do Mensalão – A Ação Penal que mudou a história da Justiça brasileira. Plural, v. 01, n. 53, janeiro/março, 2013, p. 05-10).

Tais aspectos trazem inovações ao Poder Judiciário no Brasil, que se repercutirão nas instâncias inferiores, já que deve-se seguir a orientação jurisprudencial do Supremo. Sobre todas essas alterações, Cláudio Weber Abramo, diretor-executivo da transparência no Brasil, respondeu em entrevista à “Folha de São Paulo”, a pergunta de que se teria ficado mais fácil condenar alguém com base apenas em provas testemunhais:

“A meu ver, essa é a principal consequência do julgamento. A atitude usual em casos de propina é exigir um vínculo entre o recebimento e uma decisão que favoreça o pagamento. Acontece que o vínculo cuja demonstração se exige é subjetivo. Por sua influência, o entendimento do STF tenderá a espalhar-se pelo sistema, com efeitos benéficos”. (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 09 de dezembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 15).

Outra alteração que o julgamento da Ação Penal 470 trouxe ao Direito brasileiro é quanto ao foro privilegiado. Ao contrário do que acontece comumente nos processos do judiciário, nesse caso concreto ocorreu de tal benefício desencadear um julgamento mais severo, com condenações que, em primeira instância, talvez não teriam ocorrido.

Também em relação a essa competência do STF (Supremo Tribunal Federal) para o processo do mensalão, pode-se ressaltar que apesar de vários réus terem alegado a falta do princípio do duplo grau de jurisdição para sua defesa, a Corte decidiu pela competência. Tal decisão se deu a fim de evitar decisões conflitantes e julgamentos contraditórios, já que apesar de vários réus, se tratavam de ações vinculadas e correlacionadas. (SARRUBBO, Mário Luiz. Julgamento do Mensalão – A Ação Penal que mudou a história da Justiça brasileira. Plural, v. 01, n. 53, janeiro/março, 2013, p. 05-10). Trata-se de uma modificação nos entendimentos do processo penal, e que influirá nas decisões dos tribunais inferiores.

Depois de observadas todas essas inovações trazidas pela Ação Penal 470, foi possível a constatação de que prevaleceu na maioria dos casos, o princípio *in dubio pro societate* em prejuízo do tão consagrado *in dubio pro reo*. É claro que o



Supremo não ignorou o favorecimento do réu em caso de dúvidas nas decisões, porém as mudanças demonstraram a preocupação da Corte em condenar os réus, e favorecer assim a sociedade, que teve a sua ordem corrompida. Assim, principalmente em relação à Teoria Geral da Prova, que é o objeto do presente estudo, sempre em caso de alguma dúvida que se tivesse em relação à eficácia e veracidade de dado material probatório, os ministros optaram em decidir em favor do bem social.

Certamente, tais novas concepções impactarão o judiciário brasileiro de uma forma geral, sempre com a preocupação de atender o que é melhor para sociedade. Porém, isso deverá ser feito sempre com proporcionalidade, de modo a garantir também os direitos e proteções de que goza o acusado em um processo criminal.

### 3.5- A INFLUÊNCIA DA SOCIEDADE E DA MÍDIA NO JULGAMENTO

Em razão de ser o maior julgamento da história da justiça brasileira, a Ação Penal 470 teve, de certa forma, seu trâmite influenciado pela sociedade. Esta não se manteve inerte como era costumeiro, mas se manifestou a favor da condenação dos réus e exigindo a punição deles, pois queriam um Brasil no qual a justiça efetivamente é efetiva e não reina a impunidade.

A expressão do povo começou de forma singela, porém significativa, através de publicações em redes sociais. É o que se verifica no jornal “Folha de São Paulo”: “Na internet a população está atenta ao caso do mensalão no Supremo, e o assunto ganhou as redes sociais.” (CERDEIRA, Paulo; HARTMANN, Ivar. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 06 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 05). E posteriormente ganhou forma de manifestações populares com as pessoas indo às ruas fazerem protestos, os quais, dentre outros aspectos, mostravam a indignação com o fato de os réus do mensalão ainda não estarem presos, e de a corrupção ser tratada de forma ta branda em nosso país.

Tais protestos foram também organizados através de redes sociais, o que mostra como a mídia serviu como um veículo para que a sociedade pudesse se expressar, imprimindo assim a sua influência no julgamento. Por ser o século XXI a era da informação, os canais midiáticos se tornaram ainda mais fortes, o que levou a

professores de Direito da FGV (Fundação Getúlio Vargas) fazerem um estudo sobre isso, o qual mostrou que à época do julgamento, a palavra mais mencionada no “Twitter” era “mensalão”, superando até mesmo a novela “Avenida Brasil”, da Rede Globo. E ainda eles concluíram que: “A mídia ainda exerce influência, mas é obrigada a fazê-la fora de seus meios tradicionais. Ao que parece, a sociedade da informação está atenta e confia no Supremo.” (CERDEIRA, Paulo; HARTMANN, Ivar. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 06 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 05).

Sendo um caso de abrangência nacional, o julgamento do mensalão, portanto, teve forte influência da sociedade e da mídia. Isso fez com que os ministros do Supremo fossem obrigados a julgá-lo com mais responsabilidade, e ainda sendo pressionados para que votassem pela condenação, a qual efetivamente aconteceu. Sobre esse aspecto, a Corregedora Nacional da Justiça, Eliana Calmon, teceu importante comentário em entrevista ao “O Estado de São Paulo”:

O STF está com muito cuidado nesse julgamento do mensalão porque a nação está olhando. Será um julgamento bastante técnico. Estamos no ápice da manifestação democrática do País. Alguns magistrados ainda não se aperceberam de que nós podemos ser julgados. É assim que acontece em qualquer democracia. A sociedade julga os serviços prestados por qualquer servidor público. Eu sou servidora pública. O STF está numa posição, tem de prestar satisfação para os jurisdicionados. Ele tem um problema político para resolver, porque há realmente interesses políticos que estão em jogo. A Nação toda está mobilizada, com os olhos voltados para o Supremo. E a saída do Supremo é julgar tecnicamente. (MACEDO, Fausto; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 13 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04).

Como bem ressaltado pela Corregedora, o julgamento pode ser entendido como um julgamento político. Há incutido nele interesses políticos, em razão de serem os acusados, em sua maioria, pessoas públicas, e com algum envolvimento – direto ou indireto – com a política brasileira. Além disso, fala-se em julgamento político por essa própria pressão que a sociedade, por meio da mídia, exerceu no trâmite e na decisão da ação. Nesse sentido, a revista Plural apresenta uma complementação: “Cada voto colocava em xeque diversos paradigmas jurídicos e aproximava, cada vez mais, o cidadão comum da temática do Direito Penal. Inaugurou-se um novo momento na história brasileira com a politização do judiciário.” (SARRUBBO, Mário Luiz. Julgamento do Mensalão – A Ação Penal que

mudou a história da Justiça brasileira. *Plural*, v. 01, n. 53, janeiro/março, 2013, p. 05-10).

A pressão para com o Supremo também se faz ainda mais forte, em razão de ele ser a maior autoridade jurídica do país. Além da sociedade, o Poder Judiciário em si espera que ele tenha decisões exemplares para o país, e que isso crie uma jurisprudência condizente com o que o Direito brasileiro pretende. Além disso, com o julgamento as pessoas poderiam vir a ter ou não, credibilidade na Justiça brasileira como um todo. É o que diz o senador Agripino Maia (RN), à “Folha de São Paulo”: “O STF é o órgão maior do Judiciário. Se os ministros decepcionarem, essa descrença vai se perpetrar em todas as outras instâncias”. DE SÃO PAULO. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 13 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 08).

Apesar de toda essa influência, é sabido que o juiz, ou no caso o ministro, deve ser imparcial em suas decisões, e tomá-las a partir do que dizem as normas e a sua própria interpretação. Assim, *a priori*, não estaria sendo legítimo o Supremo se deixar influenciar pela opinião do povo. Contudo, a Justiça também é parte da sociedade e tem suas bases nesta, já que deve primar sempre por uma decisão que favoreça o bem social. Nada melhor, portanto, que o Supremo atender às pretensões do próprio povo.

José Garcez Ghirardi, professor da FGV (Fundação Getúlio Vargas), compartilha dessa mesma opinião, e ainda a complementa:

Assim, aceitar sem filtros as reações populares poderia implicar abandonar a isenção do Judiciário, o que não se deseja. Por outro lado, tratá-las como manifestação irrelevante de uma massa culturalmente primária, facilmente manipulável, implicaria desprezar como elemento importante para as ponderações judiciais o senso de justiça do cidadão comum, o que também não se deseja. Esse cidadão comum, nunca é demais lembrar, é a razão de ser do Legislativo, Executivo e também do judiciário. (GHIRARDI, José Garcez. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 28 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04).

O Supremo busca condenar os acusados, também porque a mídia exerce tal pressão sobre seus ministros nesse sentido, que a atribuição de culpabilidade torna-se quase que uma obrigação, para que seja feita efetivamente a justiça que as pessoas desejam. Pretende-se seguir a opinião pública a fim de demonstrar ao país

todo a eficácia do Poder Judiciário brasileiro, ou seja, que ele é capaz de punir os autores de crimes, principalmente os ocorridos no caso do mensalão, que agridem a administração pública brasileira.

Em relação à interposição dos embargos, o STF (Supremo Tribunal Federal) seguiu ainda a opinião da mídia rejeitando os Embargos de Declaração. Porém, destoou dela quando aceitou os Embargos Infringentes. A população almejava que nenhum tipo de recurso fosse aceito na Ação Penal 470, pois todos pareciam meramente protelatórios, e o que realmente se quer é o cumprimento das sanções penais por parte dos, até então, condenados. Acontece que o julgamento do mensalão se mostrou mais ainda, com tal decisão, como um julgamento político, já que os ministros que aceitaram os referidos embargos têm também ligação com aspectos de política no Brasil.

Mesmo com o aceite desse recurso, o Supremo manteve as decisões das condenações anteriores e até mesmo a dosimetria da pena, em razão de que estas foram todas legítimas, bem fundamentadas e justas para a sociedade. Tal medida foi bastante adequada, pois essa é a vontade do povo, é o que a população pede, até porque nada mais justo do que réus contra os quais há provas de que cometeram crimes como os dessa ação penal, ficassem sujeitos à imposição e execuções das respectivas sanções penais, como ocorreu na ocasião da expedição dos mandados de prisão.

Nesse sentido, o professor de Direito Constitucional da FGV (Fundação Getúlio Vargas) afirma:

Mas o que a opinião pública espera do Supremo? Que faça seu serviço como está fazendo. O STF tem a honra de ser o supremo servidor público. Que produza decisões finais e não infundáveis. Decisões que contribuam para a paz social. De resto, não custa lembrar o ministro Cezar Peluso: que os ministros sejam graves. Pois grave é a sua responsabilidade perante a opinião pública, a nação e a história. (FALCÃO, Joaquim. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 02 de setembro, 2012. Folha Pode, Caderno 1, p. 06).

Assim, nada mais justo que o Supremo atendesse aos anseios da sociedade, e condenasse definitivamente (como de fato ocorreu) os réus de um escândalo tão grande como foi esse do mensalão.

### 3.6- OS REFLEXOS DO JULGAMENTO NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

A Ação Penal 470 foi um processo com repercussão nacional, e se configurou como um dos mais importantes da história brasileira, com especial relevância no âmbito do Direito. Vários são os motivos que fazem tal ação ser excepcional, sendo que um deles é bem dito por Renato Mello Jorge Silveira, professor titular e chefe do Departamento de Direito Penal e Medicina Forense e Criminologia Faculdade de Direito USP à revista Plural, da Escola Superior do Ministério Público: “No caso brasileiro, é a primeira vez que a mais alta corte do País tem um processo originário dessas proporções, com tantos envolvimento políticos e econômicos” (SARRUBBO, Mário Luiz. Julgamento do Mensalão – A Ação Penal que mudou a história da Justiça brasileira. Plural, v. 01, n. 53, janeiro/março, 2013, p. 05-10).

Outra razão da tamanha relevância do processo, foi que o STF (Supremo Tribunal Federal) exerceu nele uma de suas funções (presentes no art. 102, da CRFB) que não é muito freqüente, ou seja, se ocupou de questões que não diziam respeito a matéria Constitucional, pois fez um julgamento originário, já que a maioria dos réus detinha o foro privilegiado.

Em razão da superioridade do órgão julgador, e da excepcionalidade da ação, as mudanças ocorridas na Teoria Geral da Prova, na aplicação da Teoria do Domínio do Fato e nas demais de Direito Penal e Processual Penal decorrentes do julgamento dessa ação e elencadas anteriormente no presente trabalho, influenciarão o Poder Judiciário brasileiro como um todo. Nesse sentido, o jornal “Folha de São Paulo” apresentou um posicionamento semelhante: “A importância do caso faz com que as decisões passem a ser referência para toda a Justiça, já que essa é uma das raras vezes em que o Supremo, preponderantemente um tribunal constitucional, analisa fatos e provas penais.” (DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 02 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04).

Já ficou demonstrado aqui, que em relação às provas e a outras garantias houve uma flexibilização por parte do Supremo. Deve-se ressaltar que isso só trará influências em crimes relacionados á corrupção e os outros denunciados nessa

ação, pois em outras espécies de delitos ainda há que se falar na estrita presunção da inocência do réu, e da condenação apenas na existência de provas materiais contundentes de sua participação na conduta criminosa. É o que também expôs o periódico “O Estado de São Paulo”:

O julgamento do mensalão e a flexibilização adotada pelo Supremo Tribunal Federal poderão provocar impacto e mudar o entendimento de magistrados da primeira instância em ações relativas a organizações criminosas e lavagem de capitais. A Teoria do Domínio do Fato, por exemplo, invocada pelos ministros, pode impulsionar instâncias inferiores a adotar os mesmos conceitos. (MACEDO, Fausto. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 10 de outubro, 2012. Especial, Caderno 8, p. 05).

E ainda, a opinião do Promotor de Justiça, Fábio Ramazzini Bechara:

A condenação dos dirigentes de uma instituição financeira na Ação Penal 470 pelo STF revela esse novo olhar sobre a própria prova, a legitimar a ideia ou a verdade sobre um fato não como um mecanismo estático e matemático, mas dinâmico e proporcional a cada realidade que se julga. (BECHARA, Fábio Ramazzini. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 25 de novembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 03).

Em relação a essas alterações que o julgamento trará às instâncias inferiores do judiciário brasileiro, muitos juristas, em especial advogados, alegaram que elas seriam prejudiciais aos réus e que viriam a ferir alguns dos direitos dos acusados, que estariam sendo condenados sem provas efetivas de terem praticado as condutas delitivas. Muito pelo contrário. As novas interpretações realizadas pelos ministros não ferem de nenhuma maneira as garantias fundamentais dos réus, nem a integridade dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, visto que não deixou de haver a análise dos fatos apresentados (com relação às provas) nem o princípio da livre convicção do juiz. Tudo isso pode ser comprovado, pois não foram todos os réus condenados, mas sim 12 absolvidos, e em razão, exatamente, da falta de provas.

Outra comprovação quanto a isso é o aceite dos Embargos Infringentes, que faz com que 12 dos 25 condenados tenham suas penas revistas. Outrossim, existiu no julgamento dessa o fundamento da proporcionalidade, ou seja, a ponderação dos princípios, visto que, falando a exemplo de um aspecto constitucional, as garantias do cidadão no processo em dados momentos tiveram que ser levemente

relativizadas para que também fosse preservada outra garantia fundamental: o interesse público, o bem social.

Falou-se até agora nas influências que o julgamento trará à esfera da Justiça. É possível dizer também, que ele apresentará reflexos na política. Isso porque, ocorrendo a condenação definitiva dos réus e aplicadas suas respectivas punições, o exemplo de tais práticas acabará por contribuir com a diminuição de outros grupos corruptos que por ventura existam ou pretendam existir. O cientista político, Matthew Taylor, de Washington, comenta sobre esse aspecto:

Quando a corrupção é descoberta, investigada e punida, um círculo virtuoso se torna possível, com ganhos institucionais. Primeiro, acaba com práticas específicas e contribui com o saneamento do jogo político. Segundo, pode demonstrar que há riscos aos que engajam em práticas corruptas. Terceiro, pode ajudar a restaurar a confiança nas instituições. (MELLO, Fernando. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 11 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06).

É certo que, o julgamento do mensalão ainda não tem uma solução definitiva para todos os réus, visto que a Ação Penal 470 ainda não transitou em julgado para todos. Os Embargos Infringentes ainda restantes serão julgados (segundo previsão), apenas em 2014, e só lá se saberá definitivamente quais serão as conseqüências concretas que esse processo imprimirá no Judiciário brasileiro. Porém, sabe-se que todas essas mudanças advindas dessa ação penal já estão sendo apreciadas e utilizadas, mesmo que no âmbito abstrato, ou seja, no pensamento e livre convencimento dos juristas. Importante ressaltar também que, caso os acusados sejam absolvidos devido aos referidos embargos, isso trará um impacto negativo, qual seja o descrédito da população para com a justiça brasileira.

## CONCLUSÃO

Após todos os aspectos anteriormente abordados, todas as análises e estudos realizados, faz-se necessária a apresentação das considerações e conclusões que puderam ser obtidas com esse trabalho. Primeiramente, há que ser ressaltado que os objetivos pretendidos foram alcançados, e as problematizações que motivaram essa pesquisa científica puderam ser sanadas.

No primeiro capítulo deste trabalho, foram abordados todos os aspectos relacionados à Teoria Geral da Prova no âmbito do Direito Processual Penal. Já no segundo capítulo, tal teoria foi aplicada ao caso concreto da Ação Penal 470, tendo sido ressaltado como ela foi utilizada para sustentar os argumentos da acusação, da defesa, e o voto dos ministros. E, por fim, no terceiro capítulo foram estudadas as consequências que esse julgamento trará para o Poder Judiciário brasileiro, bem como a influência que a mídia e a população exerceram sobre esse notório acontecimento.

Assim, em relação à Teoria Geral da Prova, objeto central de estudo, foi possível concluir que esta sofre uma flexibilização em decorrência da Ação Penal 470. Isso porque os ministros julgaram suficientes para a condenação definitiva dos réus a existência de provas circunstanciais, sem a necessidade de provas concretas que demonstrassem a materialidade e autoria. Também passaram a ser aceitas com mais facilidade as chamadas provas indiciárias (produzidas durante o Inquérito Policial ou Comissões Parlamentares de Inquérito – CPIs), pois apesar de elas continuarem dependendo da comprovação em juízo, muitas foram usadas como parte da fundamentação dos ministros, mesmo sem sua repetição em fase judicial.

Pôde-se concluir também, ainda em relação à referida teoria, que as provas testemunhais, mesmo em delitos nos quais há grande exigência de provas documentais como corrupção, peculato, e outros, foram em vários momentos aceitas pelo Supremo como aptas a comprovar que tais crimes se consumaram. Isso tudo demonstra que o STF (Supremo Tribunal Federal) esteve menos rígido em relação às provas exigidas ao seu convencimento.

Ao encontro de tais apontamentos, importante conclusão obtida durante o trabalho foi acerca da Teoria do Domínio do Fato. A partir da análise realizada nas



matérias dos jornais sobre o deslinde do julgamento do mensalão, ficou evidenciada a possibilidade de utilização pelos magistrados de tal espécie de responsabilização penal, todavia apenas em crimes de corrupção e a este relacionados. Porém, necessário se faz frisar que assim se tornou mais fácil condenar alguém, até porque as provas exigidas por essa teoria são bem poucas e superficiais, o que pode vir a gerar um possível descontrole do Estado.

Foi possível o levantamento de uma questão: a Teoria do Domínio do Fato e a flexibilização da Teoria Geral da Provas poderiam por em risco o Estado Democrático de Direito e os direitos do acusado? A resposta que foi concluída com este trabalho leva à consideração de que tais mudanças não causarão nenhuma periculosidade a esses elementos, pois eles foram meramente relativizados em alguns momentos pelos ministros em um caráter *pro societate*, mas não deixaram de ser observados em qualquer instante.

Concluiu-se também que houve uma politização do Judiciário, pois, devido ao fato de o julgamento ter sido integralmente veiculado pela mídia, a população pode ter acesso a essa ação penal e, de certa forma, participar dela, pedindo sempre que os réus fossem condenados. Esse envolvimento do povo com julgamento agregou a ele um viés político, pois houve essa pressão das pessoas para que o Supremo condenasse os réus, o que foi feito, a fim de mostrar que o Judiciário é capaz de punir aqueles que cometem crimes, principalmente os do escândalo do mensalão que atingiram a própria administração pública.

Por fim, é inconteste afirmar que foi possível concluir que o julgamento da Ação Penal 470 impactará o Direito brasileiro como um todo. Nova possibilidade de avaliar as provas, nova forma de responsabilização penal em dados crimes, nova maneira, enfim, de relativizar direitos com a finalidade de respeitar todos eles, porém sempre primando por um bem maior: a preservação do bem estar da sociedade. Tudo isso leva à conclusão de que a Ação Penal 470 foi acontecimento sem precedentes na história da justiça brasileira, e que é imensurável o alcance das influências que ela continuará a desencadear não só no Direito, mas em todos os setores do país.

## REFERÊNCIAS

AGUIAR, Lucas Albuquerque. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 12 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 12.

BACILA, Carlos Roberto. **Os princípios de avaliação das provas no processo penal**. Rio de Janeiro: lúmen júris, 2002.

BECHARA, Fábio Ramazzini. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 25 de novembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 03.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 3. ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

BOTTINO, Thiago. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 29 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p.05.

BRESCIANE, Eduardo; BRITO, Ricardo; GALUCCI, Mariângela; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 07 de setembro, 2012. Nacional, Caderno 1, p.08.

BRESCIANI, Eduardo; BRITO, Ricardo; GALUCCI, Mariângela; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 18 de outubro, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04.

BRESCIANI, Eduardo; GALUCCI, Mariângela; MADUEÑO, Denise; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 04 de outubro, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04.

BRESCIANI, Eduardo; BRITO, Ricardo; GALUCCI, Mariângela; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 27 de setembro, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 14.

BRESCIANI, Eduardo; BRITO, Ricardo; GALUCCI, Mariângela; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 04 de setembro, 2012. Nacional, Caderno 1, p.07.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 18ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

CERDEIRA, Paulo; HARTMANN, Ivar. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 06 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 05.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; e DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 28ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

COELHO, Marcelo. Questões de Ordem. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06.

COELHO, Marcelo. Questão de ordem. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06.

COELHO, Marcelo. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 17 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.06.

COELHO, Walter. **Prova Indiciária em Matéria Criminal**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1996.

COUTINHO, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 08 de novembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 10.

DE BRASÍLIA. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 21 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04.

DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06.

DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04

DE BRASÍLIA. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 28 de agosto, 2013. Nacional, Caderno 1, p. 04.

DE BRASÍLIA. Mensalão, a acusação. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 04 de agosto, 2013. Nacional, Caderno 1, p.04.

DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p. 05.

DE BRASÍLIA. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 17 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p.04.

DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 21 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p.04.

DE BRASÍLIA. Mensalão. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 28 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.07.

DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 31 de agosto, 2012. Folha poder, Caderno 1, p. 06.

DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 20 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 15.

DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 09 de dezembro, 2013. Folha Poder, Caderno 1, p. 15.

DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 02 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04.

DE BRASÍLIA. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 09 de dezembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 15.

DE SÃO PAULO. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 13 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 08.

DE SÃO PAULO. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 14 de novembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04.

DIMOULIS, Dimitri. Mensalão. **O Estado De São Paulo**, São Paulo, 23 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p.08.

FALCÃO, Joaquim. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 02 de setembro, 2012. Folha Pode, Caderno 1, p. 06.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 de outubro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 18 de outubro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 04 de outubro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 19 de outubro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 11 de setembro, 2012. Folha poder, Caderno 1, p.06.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VELENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 13 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.13.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VELENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 06 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 07.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; GUERLENDIA, Nádia; SELIGMAN, Felipe; VELENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 18 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; SELIGMAN, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 16 de outubro, 2013. Folha poder, Caderno 1, p. 10.

FALCÃO, Márcio; FERREIRA, Flávio; SELIGMAN, Felipe. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 01 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 04.

FERREIRA, Flávio. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 13 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06.

FERREIRA, Flávio; VALENTE, Rubens. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 26 de agosto, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p.04

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. 3. ed. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2003a.

GHIRARDI, José Garcez. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 28 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **Direito à prova no Processo Penal**. São Paulo: RT, 1997.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

MACEDO, Fausto; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 07 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p.06.

MACEDO, Fausto. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 10 de outubro, 2012. Especial, Caderno 8, p. 05.

MACEDO, Fausto; RECONDO, Felipe. Mensalão. **O Estado de São Paulo**, São Paulo, 13 de agosto, 2012. Nacional, Caderno 1, p. 04.

MALATESTA, Nicola Flamarino dei. **A lógica das provas em matéria criminal**. São Paulo: Editora Bookseller, 2005.

MELLO, Fernando. Mensalão, o julgamento. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 11 de setembro, 2012. Folha Poder, Caderno 1, p. 06.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 3. ed. São Paulo: RT, 2007.

SARRUBBO, Mário Luiz. Julgamento do Mensalão – A Ação Penal que mudou a história da Justiça brasileira. Plural, v. 01, n. 53, janeiro/março, 2013, p. 05-10.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de processo penal**. 10ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2008