

Excelentíssimo Senhor Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal

“O Supremo Tribunal Federal, Senhor Presidente, não pode tolerar abusos contra o regime das franquias constitucionais nem vai admiti-los, porque, se se omitir no desempenho desse encargo, estará renunciando à elevada missão institucional que a Constituição da República lhe outorgou.

Já o disse, certa vez, Senhor Presidente, que o Supremo Tribunal Federal – que é o guardião da Constituição, por expressa delegação do poder constituinte – não pode renunciar ao exercício desse encargo, pois, se essa Suprema Corte falhar no desempenho da gravíssima atribuição que lhe foi outorgada, a integridade do sistema político, a proteção das liberdades públicas, a estabilidade do ordenamento normativo do Estado, a segurança das relações jurídicas e a legitimidade das instituições da República restarão profundamente comprometidas.”

(HC 95.009/SP, Voto Ministro celso de Mello)

NELIO ROBERTO SEIDL MACHADO, DAVID TEIXEIRA DE AZEVEDO, JOÃO FRANCISCO NETO, ANDRÉ AZEVEDO e GABRIEL DE ALENCAR MACHADO, brasileiros, advogados inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil sob os números 23.532/RJ, 67.277/SP, 147.291/RJ, 302.411/SP e 159.422/RJ, respectivamente, com fundamento no art. 5º, inciso LXVII da Constituição Federal, bem como nos arts. 647 e 648 do Código de Processo Penal, impetram

ORDEM DE *HABEAS CORPUS*
COM PEDIDO DE LIMINAR

em favor de **FERNANDO ANTONIO FALCÃO SOARES**, atualmente recolhido na carceragem da Polícia Federal do Paraná, submetido a manifesto constrangimento ilegal, atribuível ao Ministro Presidente do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do *habeas corpus* n.º 313.279/PR – apontado, desde já, como autoridade coatora, para os devidos fins –, na forma como passam a expor:

A situação que será trazida à consideração do Supremo Tribunal Federal no presente *writ* é singular, justificando-se que se recorra à Corte, que é garantidora dos preceitos fundamentais da Constituição da República.

A nação vem acompanhando, com certo entusiasmo, a atuação do magistrado Sergio Fernando Moro, titular da 13ª Vara Federal de Curitiba, sem, no entanto, considerar que no Estado Democrático de Direito há regras para aplicação do magistério punitivo, muitas delas inafastáveis, de tal sorte que jamais os fins poderão justificar os meios.

No país, ninguém terá esquecido o que se passou ao tempo do **Estado Novo**, menos ainda o que veio à tona, mirando passado mais recente, não só com a Comissão da Verdade, mas sobretudo com os lamentáveis episódios de violências inomináveis e ignominiosas ocorridos **após o golpe de 1964** e, sobretudo, com o advento do nefasto e repulsivo Ato Institucional n.º 5, de 13 de dezembro de 1968.

Os **excessos**, segundo o **governo de exceção**, se justificavam para coibir o que chamavam de subversão.

Alegava-se, também, diante da ruptura da ordem jurídica, que se pretendia coibir a corrupção que, dizia-se, vicejava na República.

Chegou-se, afinal, depois de todas as vicissitudes de um Estado que não se compatibilizava com os princípios reitores assentados pelo bom Direito, à **Carta Constitucional de 5 de outubro de 1988, proclamada como Carta Cidadã**, no dizer de quem presidiu a Assembleia de que resultou a edição da Lei Maior, o saudoso Deputado Ulysses Guimarães.

Seria de se imaginar, desde então a esta parte, que o processo criminal fosse, por assim dizer, um efetivo desdobramento das garantias constitucionais, particularmente no que concerne à licitude da prova, o respeito à ampla defesa, a reverência ao contraditório e o afastamento de qualquer tratamento desumano, cruel ou degradante.

É de pasmar, eminentes Ministros, **que em plena vigência do artigo 5º da Lei Fundamental da República**, pessoas sejam presas, a pretexto de viabilizar confissões, delações, como consequência quase que inevitável da submissão dos encarcerados a rigores punitivos, antes de culpa formada, sem o desenvolvimento regular do devido

processo legal, como alguns poucos sabem e outros tantos desconhecem pela desinformação ou pela informação conveniente.

Assiste-se, de alguma forma, **a idolatria do jovem magistrado federal do Paraná**, olvidando-se quase todos de que a vocação da judicatura é a imparcialidade, a isenção, a equidistância, sem o que se atassalha a cidadania, se reduzem ao não nada os direitos fundamentais da pessoa humana.

Qual a situação dos encarcerados em Curitiba?

A nação tem ciência?

Em verdade, **triste dizer**, a despeito das normas vigentes a partir da Constituição de 5 de outubro de 1988, **que o tratamento conferido às pessoas não julgadas, até o presente momento, não se compatibiliza com as normas de garantia do Estatuto Fundamental da República.**

Dir-se-á: os fins justificam os meios.

Já se respondeu de antemão com um rotundo não!

Os fins não justificam os meios.

É importante que haja uma reflexão crítica sobre a prestação jurisdicional que se realiza, de algum tempo para cá, no Paraná.

De pronto, não há como não se questionar, com maior profundidade, a no mínimo duvidosa competência da Justiça Federal para se ocupar destas ações penais já múltiplas, instauradas em Curitiba.

Nelas, não raro, antes mesmo da apresentação da peça de resposta, já se designa data para audiência de instrução, como se a defesa fosse desimportante ou incapaz de abalar uma convicção já preordenada.

Além do mais, e é para se estarrecer, registre-se que muitas das defesas ao solicitarem acesso às imagens das delações premiadas, lograram o maior dos insucessos, eis que para elas nada se defere.

Algumas, abdicando do registro pleno dos depoimentos em questão, limitaram-se a pleitear o áudio, o que também foi desacolhido.

As audiências judiciais, atualmente, no Juízo Federal do Paraná, em particular, são filmadas, evitando-se os malefícios dos registros que no passado deturpavam, vez por outra, a essência das falas de acusados ou testemunhas, reduzidas a termo.

A Constituição da República garante o direito à ampla defesa, enfatizando o contraditório e não cogita, numa linha sequer, de amplitude da acusação. Quando muito, ao órgão incumbido de promover ação penal, pelo princípio da paridade de armas, em tese, se concedem os direitos que correspondem ao *munus* advocatício.

Tudo isto, a rigor, no mundo da irrealidade e da fantasia, pois **o que se constata** e sobretudo na Justiça Federal do Paraná, **ou pelo menos na 13ª Vara Federal de Curitiba, é o tratamento díspar, desigual, não isonômico, sem falar nas prisões de rigor inexcedível**, sequer imaginado diante de réus definitivamente apenados.

A Petrobras, sociedade de economia mista, tem sua sede no Rio de Janeiro.

Muitos dos fatos em apuração, nas dezenas de inquéritos que pululam no Estado do Paraná, abrangendo fatos que nem de longe por lá passaram, continuam sob controle do magistrado de primeiro grau.

O absolutismo, de Luis XIV, já foi erradicado da civilização moderna, faz muito tempo.

O Juiz singular, anote-se, **tem o dever de julgar**, não de perseguir, nem de justificar, devendo afastar-se do propósito de se notabilizar, como paladino da moralidade na República, eis que esta não é sua função, na conformidade do ordenamento jurídico em vigor.

Não conhecemos, em nossa legislação, **a figura do juiz de instrução**, que juiz, em verdade, não é.

O Juiz de instrução é um investigador, e como tal não julga ninguém.

Ora, vendo-se com olhos de ver a situação do Paciente, e de outros mais, **cabe indagar se o magistrado do Paraná**, convolado em personalidade do ano da República, em vários órgãos de comunicação, olvidando-se que repórter não é Juiz, editor não é Desembargador, como realçado pelo professor Joaquim Falcão, intelectual de escol, diretor da Fundação Getúlio Vargas, **tem atuado com isenção ou se já se encontra empolgado com o propósito da condenação exemplar**, que se explicita com prisões antecipadas, de primários sem culpa formada?

Na prisão em que se acha o Paciente, bem assim outros investigados pelo Juízo Federal do Paraná, nega-se visitação regular de familiares, os quais se avistam com o encarcerado em parlatório, uma vez por semana, por quinze minutos!

Nos fins de semana, nem advogados, em frontal desrespeito ao Estatuto que rege a profissão, podem avistar-se com seus constituintes, e quando o fazem não se tem garantia de contato pessoal e reservado, como seria imperativo e mandamental.

Sabe-se, por igual, que nos fins de semana até a higiene pessoal fica prejudicada, como se fosse possível que tal ocorresse sem a omissão ou o beneplácito da autoridade judiciária responsável pela medida constritiva.

O Juiz de primeiro grau, há dez anos, escreveu com entusiasmo juvenil artigo que intitulou “Considerações sobre a Operação Mani Pulite”, publicado na Revista CEJ, n.º 26, p. 56-62, jul/set 2004.

A publicação revela quase que um ideário, correspondendo de alguma forma ao papel que vem desempenhando mencionado magistrado, em sua judicatura, à frente das investigações envolvendo a Petrobras, sociedade de economia mista com sede no Rio de Janeiro. O conceito de conexão do douto magistrado longe está de se

compatibilizar com o que se sabe, consoante a melhor doutrina, a boa jurisprudência e os ditames da Lei.

No artigo em tela, logo se vê a apologia da operação italiana, extraíndo-se, por oportuno, o excerto que segue:

“Também foi importante a renovação da magistratura e a própria imagem positiva dos juízes diante da opinião pública, conquistada com duras perdas, principalmente na luta contra a máfia e o terrorismo: **um tipo diferente de juiz ingressou na magistratura**”.

(grifamos)

Um tipo diferente de juiz!?

Será que existe, diante das leis brasileiras, o que se possa identificar como “**um tipo diferente de juiz**”?

Cabe ao magistrado legislar?

Compete ao juiz criar código próprio, normas peculiares, a seu talante?

Recentemente, **na Indonésia**, se viu a aplicação de pena de morte a um brasileiro. Debalde os esforços para evitá-la. Segundo as autoridades daquele país, simplesmente cumpriu-se a Lei, eis que lá existe no ordenamento jurídico deles a pena capital.

Há várias formas de morrer, uma delas há de ser pela supressão da legalidade, como se os fins justificassem os meios.

A Alemanha já aplaudiu o estado **nazista**.

A Itália, das mãos limpas, já enalteceu o **fascismo**.

Alguns brasileiros, empolgados com o golpe de 1964, festejaram a **ditadura**.

Outros tantos, praza aos céus, comemoraram a **Constituição Cidadã**, a anistia, a revogação do ato institucional n.º 5, o repúdio à tortura como método de investigação criminal.

Volta-se ao texto do magistrado, ora na ribalta:

“Assim, como a educação de massa abriu o caminho às universidades para as classes baixas, o ciclo de protesto do final da década de 60 influenciou as atitudes políticas de uma geração. **No sistema judicial, os assim chamados “*pretori d’assalto*” (*juízes de ataque, i.e., juízes que tomam uma postura ativa, usando a lei, para reduzir a injustiça social*) tomam frequentemente posturas antigovernamentais em matéria de trabalho e de Direito Ambiental.**”
(grifamos)

Linhas adiante, louvando a atuação de juízes de instrução e não magistrados de julgamento, assentou o publicista, socorrendo-se da posição de autor alienígena, que a Itália conheceu

“uma nova geração dos assim chamados **“giudici ragazzini”** (jovens juízes), **sem qualquer senso de deferência em relação ao poder político**”.

Louvável o entusiasmo do autor do escrito, na perspectiva repressiva, porém **lamentável na ótica da prestação jurisdicional**.

Colhe-se, ainda, da publicação sob comento, o que segue:

“A estratégia de ação adotada pelos magistrados incentiva os investigados a colaborar com a Justiça: *A estratégia da investigação adotada desde o início do inquérito submetia os suspeitos à pressão de tomar decisão quanto a confessar, espalhando a suspeita de que outros já teriam confessado e levantado a perspectiva de permanência na prisão pelo menos no período da custódia preventiva no caso da manutenção do silêncio ou, vice-versa, de soltura imediata no caso de uma confissão*”.

(grifos nossos)

Noutro momento se lê, no artigo da lavra do jovem juiz paranaense:

“Além do mais, havia a disseminação de informações sobre uma corrente de confissões ocorrendo atrás das portas fechadas dos gabinetes dos magistrados”.

(grifamos)

Averbe-se, ainda, do artigo vergastado, trecho de interesse, a merecer reflexão, do passado ao presente, dez anos passados entre o escrito e a atuação judiciária atual:

“Os responsáveis pela operação *Mani Pulite* ainda fizeram largo uso da imprensa. Com efeito: *Para o desgosto dos líderes do PSI que, por certo, nunca pararam de manipular a*

imprensa, a investigação da 'Mani Pulite' vazava como uma peneira, tão logo alguém era preso, detalhes de sua confissão eram veiculados no 'L'expresso', no 'La Republica' e outros jornais e revistas simpatizantes. Apesar de não existir nenhuma sugestão de que algum dos procuradores mais envolvidos com a investigação teria deliberadamente alimentado a imprensa com informações, os vazamentos serviram a um propósito útil'.

(negritamos)

Adite-se, agora:

“A publicidade conferida às investigações teve o efeito salutar de alertar os investigados em potencial sobre o aumento da massa de informações nas mãos dos magistrados, favorecendo novas confissões e colaborações. Mais importante: *Garantiu o apoio da opinião pública às ações judiciais (...)*”

(sem negrito no original)

Em outra passagem vem à tona no contexto do panegírico à **operação mãos limpas**, também apodada por alguns como “algemas fáceis”, a revelação de que o escândalo teria como referência a **ENI** (*Ente Nazionale Idrocarburi*), a empresa petrolífera estatal italiana, como afirmado pelo Juiz Sergio Fernando Moro, em seu artigo de dez anos passados, **coincidência a alvitrar certo desiderato inoportável**

diante dos cometimentos de um magistrado de julgamento e não de um juiz de instrução, como aqueles da Itália, que não julgaram ninguém e jamais julgarão alguém.

Em última análise, o modelo em que se inspira o juiz de primeiro grau no caso concreto é o dos juízes acusadores, os de instrução, **e não os de julgamento**, que não se envolvem com os casos que lhes são submetidos, em relação aos quais devem ter isenção e equidistância.

Em suas considerações finais, afirmou o Juiz paranaense:

“Um acontecimento da magnitude da operação mani pullite tem por evidente seus admiradores, mas também, seus críticos.

É inegável, porém, que constituiu uma das mais exitosas **cruzadas judiciárias** contra a corrupção política e administrativa”.

(grifamos)

A expressão **“cruzadas”** diz tudo.

Basta recorrer à história e lembrar o que tais movimentos persecutórios representaram como agressão à civilização.

Além disso, **fazer cruzada não é papel de Juiz.**

Pode ser de polícia, quiçá do Ministério Público, sobretudo como órgão de acusação, nunca como fiscal da Lei.

Em **revelação candente da desconfiança do juiz de primeiro grau quanto aos Tribunais Superiores**, colhe-se de seu infeliz artigo – pelo menos no que se contrasta com o papel que se espera de um magistrado, diante de países que respeitam a Constituição e as Leis – o trecho abaixo reproduzido:

“Os juízes e os procuradores da República ingressam na carreira mediante concurso público, são vitalícios, e não podem ser removidos do cargo contra a sua vontade. **O DESTAQUE NEGATIVO É O ACESSO AOS ÓRGÃOS SUPERIORES, MAIS DEPENDENTES DE FATORES POLÍTICOS.**

(grifos nossos)

Como se vê, o magistrado identifica na hierarquia judiciária vício redibitório, como se nela não se pudesse confiar, privilegiando-se o juiz de primeiro grau, não raro no noviciato, em detrimento da experiência de Ministros de uma Corte Superior, cujas vivências, ao invés de representarem desqualificação, devem simbolizar serenidade e isenção para julgar.

Rebelando-se contra a jurisprudência do país, em seu código pessoal, sem pejo, afirma o autor do artigo sob enfoque:

“Mais grave ainda, no Brasil, a prisão pós-julgamento foi tornada exceção, para ela exigindo-se por construção jurisprudencial os mesmos pressupostos da prisão pré-julgamento. Com efeito, a regra tornou-se o apelo em liberdade. Tal construção representa um excesso liberal com uma pitada de ingenuidade. É previsível que aquele já condenado a sentenças longas seja tentado a furtar-se ao cumprimento da lei penal, especialmente quando, como no Brasil, não é exigida sua presença no julgamento”.

(grifamos)

Tudo que está acontecendo no país, no que concerne à atuação do Juiz da 13ª Vara Federal do Paraná, algo diverso não é do que a implantação de procedimento sob seu comando, como se juiz de instrução fosse – figura inexistente em nossa legislação –, traduzindo

verdadeira “operação mãos limpas” instaurada no Brasil, em Curitiba, a seu modo e à sua maneira, atendendo ao ideário de sua mente e de seu coração, a revelar menoscabo às garantias constitucionais que não estão erradicadas do ordenamento jurídico.

O magistrado, seja ele quem for, não é onipotente, deve se conter, nunca agir mediante íntima convicção, levando adiante projeto persecutório, ação que não lhe compete.

Pode o Juiz assim proceder, qualquer que seja o nível de sua investidura?

Melhor indagando à consciência das Cortes e dos Tribunais da República: **é possível que um juiz de primeiro grau submeta o Paciente e outros tantos mais aos rigores de uma prisão desnecessária e abusiva, destituída de fundamentação idônea para, em última análise, alcançar, forcejando, confissões e delações?**

Outro ponto que não pode passar em branco: **as delações premiadas**, cujo teor em sua integralidade não se conhece, **quando feitas submetem o delator e sua representação formal no plano jurídico ao mais completo sigilo**, tendo ocorrido denegação de informações ao próprio Congresso Nacional, na CPMI instaurada à conta de irregularidades na Petrobras.

No caso concreto, determinada advogada, constituída por delator, transforma-se, sem qualquer restrição, seja de quem for, por parte do Ministério Público, ou mesmo do Poder Judiciário, em advogada do delatado, o qual, mais adiante, veicula outras denúncias, vindo o novo atingido a colaborar com a Justiça como delator e com a mesma causídica.

As Leis da República permitem semelhante despautério?

Não é o Ministério Público o fiscal da Lei?

O advogado que participa da delação premiada, concorda com seus termos e compromete-se com a regra do sigilo, cuja violação implica rescisão do acordo, atua em favor dos destinatários das imputações desairosas e nada se questiona?

Tudo fica como “dantes no quartel de Abrantes”.

Verifica-se que há um cipoal de excessos e ilegalidades na espécie.

Nada obstante, **escusando-nos por esta longa introdução que se fez indispensável para que a fama e a glória, sempre efêmeras, não**

transformem o juiz de primeiro grau em herói nacional, rasgando-se a Constituição da República e aplicando-se a Lei que cogita da delação premiada a seu alvedrio, com o Ministério Público aceitando que a causídica da primeira delação atue, por assim dizer, como uma espécie de aliada da apuração, noutras tantas delações, partícipe, deste modo, da operação mãos limpas “à brasileira”, esquecendo-se de que no Brasil não há Juízo de instrução, o que é de sabença elementar.

Impõe-se, de toda sorte, que o Magistrado do Paraná, o quanto antes, **se dê por impedido ou se declare suspeito,** pelo inescandível apaixonamento que revela ter pela causa, que parece ser, em boa verdade, a sua causa, causa esta que talvez possa chamá-la de

“minha”,

“minha causa”,

ou quem sabe,

“minha luta”,

tarefa incompatível com a judicatura, que há de ser impessoal.

De resto, **nem se diga que o jovem juiz e autor de artigo jurídico de dez anos atrás,** e ainda jovem nos dias atuais, **tenha renegado as ideias que professava àquela época.** Confira-se com o artigo que

publicou na Folha de São Paulo, sob o título “Não é dos astros a culpa”, na edição do dia 24 de agosto de 2014, do qual se destacam algumas passagens que falam por si:

“É necessário alterar a situação. É preciso legislação penal que, garantido os direitos dos acusados, permita que os processos cheguem ao final. Do Poder Executivo, menos fechar de olhos.

Imprescindível também mudança de percepção dos juízes quanto aos males da corrupção. Se um terço do rigor contra os criminosos do tráfico de drogas fosse transferido para os processos de crimes de corrupção, haveria grande diferença. Em parte, **o problema não é a lei, mas de percepção dos juízes.**

Defendo, em concreto, que o rigor se imponha em casos de crimes graves de corrupção. Especificamente, presentes evidências claras de crimes de corrupção, **não se deve permitir o apelo em liberdade do condenado**, salvo se o produto do crime tiver sido integralmente recuperado. Não é antecipação de pena, mas reflexão razoável de que, **se o condenado mantém escondida fortuna amealhada com o malfeito, o risco de fuga ou de novo ocultação do crime é claro e atual.**

É fácil apresentar projetos de Lei a respeito e igualmente viável defender, mesmo sem Lei, posição jurisprudencial

nesse sentido. Gostaria de ver isso defendido pelos candidatos à Presidência da República ou, mesmo antes, no Congresso Nacional e nos Tribunais”.

(grifamos)

Percebe-se, sem rebuços, que o juiz Sergio Fernando Moro de hoje é o mesmo de dez anos atrás.

Sustenta que precisa haver nova Lei, e mesmo assim, à falta dela, atua a seu talante, **desprezando a jurisprudência,** seguindo o modelo alienígena da operação “mãos limpas” da Itália, obrando como juiz de instrução, inexistente no país, e não como magistrado de julgamento, **rematada ilegalidade!**

Vale realçar o que se passou na 13ª Vara Federal, na ação penal proposta contra Alberto Youssef, Paulo Roberto Costa e outros, no dia 21 de outubro de 2014 (proc. n.º 5026212-82.2014.404.7000). Naquela oportunidade, quando do interrogatório dos réus ora nominados, **o magistrado entendeu fosse lícito,** a despeito da garantia constitucional – cláusula pétrea – **impedir-se qualquer referência a pessoas que tenham foro por prerrogativa de função.**

Jamais se viu, e alguns dos signatários deste *habeas corpus* contam muitos lustros no exercício diuturno da advocacia, **qualquer proibição no que diz respeito ao direito de ampla defesa**, até porque a verdade que se busca no processo criminal é a real e não a ficta.

Testifica-se a assertiva da absurdez mencionando-se termo de transcrição da referida audiência de 23 de outubro de 2014, tornada pública, veiculada amplamente nos meios de comunicação, inclusive com áudios divulgados, marcando-se os pontos que seguem:

“Juiz Federal: Certo. Esse processo aqui em particular, diz respeito a supostos ocorridos, valores da Petrobras, através de empresas contratadas pela Petrobras. Antes só de lhe indagar a esse respeito, eu vou fazer o seguinte alerta: **esse processo nós não estamos tratando de autoridades com foro privilegiado, porque essas autoridades estão sujeitas à competência do Supremo Tribunal Federal. Então, nas suas respostas, eu vou pedir ao senhor que o senhor não decline nome de autoridades sujeitas ao foro do Supremo Tribunal Federal, está certo?**

Interrogado: Perfeito.

Juiz Federal: **O senhor pode se referir a agentes políticos, agentes públicos, mas não vamos nominá-los por uma questão aí de respeito ao Supremo Tribunal Federal**

(...)

Defesa de Waldomiro: Tá certo. E o destino após o repasse aos partidos, quem eram as pessoas...

Juiz Federal: **Não, daí doutora, entra aquela questão que nós acabamos de conversar.**

Interrogado: Não posso mencionar.

Defesa de Waldomiro: É porque faz parte, Excelência, da movimentação...

Juiz Federal: Sim, **mas eu acabei de mencionar que essa competência é do Supremo Tribunal Federal.**

Defesa de Waldomiro: **Mas aí a gente vai fragmentar o depoimento dele?**

Juiz Federal: Não, bem, veja bem, isso o juízo já definiu que vai ser objeto de apuração pelo Supremo Tribunal Federal, **não vai ser objeto desta audiência. Então tá indefe...**

Defesa de Waldomiro: **E como eu vou exercer o contraditório, Excelência, se eu não sei...**

Juiz Federal: **Doutora, está indeferida essa pergunta. Eu tenho que explicar de novo?**

(...)

Defesa de Alberto Youssef: **Em 2010 o senhor disse que esse esquema financiou campanhas políticas?**

Interrogado: Sim.

Defesa de Alberto Youssef: Várias campanhas?

Interrogado: Várias.

Defesa de Alberto Youssef: Inclusive majoritárias?

Juiz Federal: Não, aí nós vamos entrar nessa questão, doutor.

Não, nós estamos, não, aí...

Defesa de Alberto Youssef: Eu só disse a campanha, doutor, não disse de quem era.

Juiz Federal: Doutor, está indeferida a questão, doutor.

Defesa de Alberto Youssef: Eu concordo com ela que esse sistema acaba prejudicando um pouco meu cliente, porque...

Juiz Federal: Bem, mas seu cliente é um político ou é o senhor Alberto Youssef?

Defesa de Alberto Youssef: A partir do momento que ele tem a...

Juiz Federal: Está indeferido, doutor.

Defesa de Alberto Youssef: Essa defesa de competência é complicada, Excelência.

Juiz Federal: Bem, não foi (sic) eu que criei doutor, essa competência.

(...)

Juiz Federal: Senhor Alberto Youssef, o que interessa especificamente em relação a esse processo específico, segundo o Ministério Público Federal haveria um esquema de desvio de valores em contratos celebrados com a Petrobras por empreiteiras e, segundo aqui acusação do Ministério Público, o senhor estaria envolvido na distribuição desses valores. Então nós vamos ouvir o senhor especificamente sobre essas questões. **A mesma advertência que eu fiz ao senhor Paulo Roberto Costa aqui também é válida, existem...** Se eventualmente existirem aqui autoridades sujeitas ao foro privilegiado, junto ao Supremo Tribunal Federal, isso é competência do Supremo Tribunal Federal. **Então, até em respeito à corte, nós não vamos identificar essas pessoas nesse presente depoimento. Então, se o senhor for se reportar a alguma coisa dessa espécie, peço** que o senhor diga ‘agentes políticos’, ‘agentes públicos’ ou coisa da espécie. No momento oportuno, quando o Supremo Tribunal decidir que é o caso, isso vai vir a público, não há nenhuma intenção de ocultar esses fatos, apenas que isso seja

decidido oportunamente pelo Supremo, no momento apropriado. O senhor compreendeu?

(...)

Defesa de Marcio/Murilo: Não, Excelência, **então a gente vai ter que ver como é que vai ficar essa situação porque nós estamos aqui cindindo a prova**, escolhendo que tipo de prova beneficia um ou beneficia outro.

Juiz Federal: **Seu cliente é agente político, doutor, agente público?**

Defesa de Marcio/Murilo: Mas estão dizendo que o meu cliente sabia que esse valor era destinado a agente político.

Juiz Federal: Sim, mas então...

Defesa de Marcio Murilo: **Temos que saber que agente político é esse.**

Juiz Federal: Certo. Nós já definimos essa questão, doutor, e quem decide aqui sou eu esse caso, certo? O doutor pode reclamar, constar em ata, mas é essa situação.

Defesa de Marcio Murilo: Mas assim Vossa Excelência impede que...

Juiz Federal: Doutor, esta questão está definida já, nós não vamos voltar a essa questão, eu sou o juiz desse processo e eu decido essa questão. Essa questão vai vir à tona no momento oportuno pelo Supremo Tribunal Federal.

(...)

Defesa de Marcio/Murilo: Perfeitamente. Excelência, data vênua, embora já tenha conhecimento da decisão de Vossa Excelência, **mais uma vez a defesa de Marcio e do Murilo vem a presença de Vossa Excelência para requerer a possibilidade do depoente revelar os nomes dos agentes públicos, para os quais foram destinados esses repasses.** E esse pedido se justifica por dois motivos, o primeiro deles porque quando do nosso pleito para ter acesso ao conteúdo a suposta delação premiada de Paulo Roberto Costa e o conteúdo da suposta delação premiada do próprio depoente, Vossa Excelência indeferiu nosso pedido fundamentando que na oportunidade do interrogatório a defesa teria condições...

Juiz Federal: Sim.

Defesa de Marcio/Murilo: De ter acesso a todo conteúdo desses depoimentos, uma vez que, presente depoente, poderia ele esclarecer todos esses pontos. Considerando isto, Excelência, **venho mais uma vez requerer a Vossa Excelência que o depoente se manifesta sobre esse.**

(...)

Defesa de Marcio/Murilo: Se Vossa Excelência assim deferir, **para que nós possamos estabelecer o pleno contraditório uma vez que, no caso de meus clientes, houve uma citação pelo depoente, de que ele tinha conhecimento a quem se destinava, agentes públicos, esses repasses.** Então é esse pleito que eu trago a Vossa Excelência para apreciação.

Juiz Federal: Certo. **Doutor, aí a questão já foi resolvida.** Na verdade assim, **a perspectiva do juízo, o crime aqui, lavagem etc., se o dinheiro foi entregue a Deputado Federal X, ou se foi entregue ao Deputado Federal Y, isso não vem a questão para imputação em relação ao seu cliente. Seu cliente não é nenhum desses acusados... Ou melhor, não é nenhum desses agentes públicos que teriam recebido.** Então, a questão não tem essa relevância toda como está sendo colocada. Por outro lado, embora fosse o desejo do juízo que essas questões pudessem ser tratadas com toda abertura possível, o fato é que essas questões relativas aos agentes públicos está submetido (sic) ao Supremo Tribunal Federal. Então, é o Supremo Tribunal Federal que cumpre resolver e não aqui nós. **Nós já resolvemos essa questão, não cabe voltar novamente.** Agora, não vejo qual que é o prejuízo, com facilidade, o contraditório pra (sic) situação dos clientes dos senhores (sic). Não, mas assim, **não vou debater essa questão,** nós vamos prosseguir o interrogatório. **Essa questão já está definida, certo?** Houve até Habeas Corpus pedindo suspensão desse interrogatório, que foi indeferido, não foi concedido liminar (sic), então nós vamos seguir adiante. Certo?”

Constata-se, diante dos trechos transcritos, o interesse do magistrado em preservar, de qualquer sorte, com inusitado empenho, sua competência referente às supostas irregulares que teriam ocorrido na Petrobras, sociedade de economia mista com sede no Rio de Janeiro.

Não se deu conta o magistrado que a mera referência a um parlamentar, por si só, não significa necessariamente imputação junto à Suprema Corte, que vem permitindo cisão de processos, deixando para instâncias inferiores a cognição dos feitos alusivos a indiciados ou acusados que não detenham direito a foro especial.

O que se viu foi a reafirmação de que a causa do Paraná parece ser a causa do magistrado da 13ª Vara Federal, a causa dele, entremostrando a luta para preservá-la sob seu domínio, não mais como juiz de instrução, tarefa que desempenhou à toda evidência, e sim como juiz de um possível julgamento, já contaminado em sua validade, por inescandível e invencível suspeição ou impedimento.

No ponto, a saber, a inviabilidade de julgamentos imparciais por juízes apaixonados pela causa, merece ser trazido à colação julgado memorável do Supremo Tribunal Federal.

Em tais condições, **não seria inoportuno mencionar-se o voto do Ministro Eros Grau, no Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *habeas corpus* n.º 95.009**, em 6 de novembro de 2008, ao enfatizar, como se estivesse mirando a situação atual:

“14. Prisão preventiva em situações que rigorosamente não a justifiquem equivale a antecipação do cumprimento de pena, pena a ser no futuro eventualmente imposta, a quem a mereça, mediante sentença transitada em julgado. A afronta ao princípio de presunção de não-culpabilidade, contemplado no plano constitucional, é desde essa perspectiva, evidente.

15. Antes do trânsito em julgado da sentença condenatória a regra é a liberdade; a prisão a exceção. (...)”

Ainda o Ministro Eros Grau, no precedente invocado, salientou:

“**Não vivemos ainda um tempo de guerra, um tempo sem sol, embora de quando em quando o sintamos próximos a nós. Sobretudo quando os que nos cercam assumem a responsabilidade pelo combate ao crime e aos criminosos, atribuindo a si mesmos poderes irrestritos, transformando-se em justiceiros.** Milícias que em outros tempos faziam-no às escondidas, agora reúnem-se nas casas ao lado de nossas casas, entre nossos irmãos e

amigos. **Combate-se o crime com o crime**, os linchamentos ocorrendo cotidianamente nas mídias (...)”
(grifamos)

Em antítese a tal barbárie, ensina Eros Grau, no mesmo voto:

“Por isso usufruímos a tranquilidade que advém da segurança de sabermos que se um irmão, amigo ou parente próximo vier a ser acusado de ter cometido algo ilícito, não será arrebatado de nós e submetido a ferros, sem antes se valer de todos os meios de defesa em qualquer circunstância a disposição de todos. Tranquilidade que advém de sabermos que a Constituição do Brasil assegura ao nosso irmão, amigo ou parente próximo a garantia do *habeas corpus*, por conta da qual qualquer violência que os alcance, venha de onde vier, será coibida.

A regra do Estado de Direito tem sido, no entanto, reiteradamente excepcionada entre nós. A classe média, sobretudo a classe média, já não a deseja, senão para o irmão, o amigo, o parente de cada um. O individualismo que domina, o egoísmo que preside nossas relações com o outro não quer saber da lei e da Justiça, que só servem para “soltar quem a polícia prende” (...)”
(grifos nossos)

Outra referência inevitável ao lapidar pronunciamento do Ministro Eros Grau:

“18. (...) O combate à criminalidade é missão típica e privativa da administração (não do Judiciário), seja através da polícia, como se lê nos incisos do artigo 144 da Constituição, quanto do Ministério Público, a quem compete, privativamente, promover a ação penal pública (artigo 129, I)

19. (...) **alguns juízes se envolvem direta e pessoalmente com os agentes da administração, participando do planejamento de investigações policiais que resultando em ações penais, de cuja apreciação e julgamento eles mesmo serão incumbidos, superpondo os sistemas inquisitório e misto (...)**”.

(grifos nossos)

Neste tormentoso contexto, com estarecimento da realidade retratada no precedente, mas como se estivesse escrevendo para o caso concreto, adverte o Ministro Eros Grau:

“O acusado já então não se verá face a um juiz independente e imparcial. Terá diante de si uma parte acusadora, um inquisidor, a dizer-lhe algo como ‘já o investiguei, colhi todas as provas, já me convenci de sua

culpa, não lhe dou crédito algum, mas estou a sua disposição para que me prove que estou errado”

(grifamos)

No que concerne à concepção crítica sobre os Tribunais da República, que se colhe do artigo do juiz paranaense, pois os magistrados de primeiro grau seriam concursados, os Procuradores da República também, ao passo em que os Ministros de nossa Suprema Corte são indicados, da mesma sorte que os juízes do tribunal Maior norte-americano são escolhidos, submetendo-se ao escrutínio do Poder Legislativo, vale responder, ainda, com outra lição de Eros Grau:

“38. Querem nos intimidar e não se intimidam de mostra-lo às claras. Não conhecem a história. Não sabem que ninguém ocupa por acaso a cadeira que foi de RIBEIRO DA COSTA. Ignora o perfil de dignidade de Vossa Excelência. Não se dão conta de que nós na bancada não desonraremos a sucessão de GONÇALVES DE OLIVEIRA, de ADAUCTO, de BALEEIRO e, sobretudo, de EVANDRO, HERMES e VICTOR NUNES.

As baionetas da ditadura não conseguiram vergar esta Corte. Não o logrará o discurso autoritário denunciado pelo Ministro CELSO DE MELLO. Pior do que a ditadura das fardas é a das togas, pelo crédito de que dispõe na sociedade. A nós cabe, no entanto, o dever de, exercendo com sabedoria nosso poder, impedi-la”.

(grifamos)

Há de se louvar, considerando-se o teor do voto do Ministro Cezar Peluso, sua advertência, também apropriada ao quanto se vê em Curitiba, ao arrepio da Lei e em afronta chapada e direta à Carta Cidadã de 1988. Leia-se:

“Então, Senhor Presidente, diante desse fato, evidentemente não poderia deixar de conceder a ordem. E, Senhor Presidente, me pesaria não fizesse nenhuma alusão a que, de tudo isso, retiro, em primeiro lugar, a triste verificação de que parece estarmos a viver fenômeno, não sei se particular da vida brasileira, e que é, por parte dos agentes públicos em geral, **a falta de cultura da legalidade**. Isso significa o quê? Significa que, em alguns setores – graças a Deus, apenas em alguns poucos setores –, ainda aqueles dotados do mais alto espírito público, profundamente interessados no cumprimento dos deveres funcionais, acham que podem exercê-lo à margem do ordenamento jurídico. Isto é, **se é preciso perseguir o crime, perseguir a prática criminosa, então não será preciso observar nem respeitar as limitações do ordenamento, porque as limitações do ordenamento atrapalham as investigações, atrapalham a apuração dos crimes e atrapalham a punição dos que consideramos desde logo culpados!** Que isso contamine alguns setores do serviço público, como diria Vieira, “não louvo, nem critico, admiro-me”, mas que isso constitua parte da cultura da magistratura considero simplesmente inconcebível. **A magistratura não pode** – transformando-se em parte, seja esta autoridade policial, seja esta membro do

Ministério Público, que são funções tão dignas quanto a da magistratura, mas diferentes – **perder aquilo que a doutrina chama de *imparcialidade objetiva*, quando não a própria imparcialidade subjetiva. O Judiciário não foi criado para condenar. O Judiciário é criado, e a Constituição o quer assim, para julgar.** Condenará quando houver prova de culpa, e absolverá quando não a encontrar”

(HC 95.009. Voto Ministro Cezar Peluso, fl. 1374/1375 – grifos nossos)

Outro posicionamento marcante, vindo da cátedra do Ministro Celso de Mello, decano do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *habeas corpus* n.º 95.009/SP, **merece ser lido e relido**, nele se contendo o timbre da cidadania, o significado da atuação da Suprema Corte, sem a qual as garantias fundamentais podem reduzir-se a papel e tinta, razão pela qual seu voto está posto nos mais elevados patamares de uma formação jurídica liberal e compatível com a via democrática eleita pelo país, sobretudo após a Constituinte que ensejou a Carta de 1988:

“O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Senhor Presidente, o eminente Ministro EROS GRAU, **ao julgar** o fundo da presente controvérsia jurídica, **produziu** voto brilhante, denso e que representa pronunciamento jurisdicional impregnado de alta importância no curso do longo itinerário e da experiência histórica desta Suprema Corte na defesa da preservação e da integridade do regime dos direitos e garantias individuais que o ordenamento

constitucional brasileiro **proclama** em favor de **qualquer** pessoa.

O Plenário desta Corte **superou** a restrição fundada na Sumula 691/STF, e o fez **porque reconheceu** que as decisões questionadas se mostram **em aberto confronto** com a jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal referente ao tema dos direitos e garantias fundamentais.

A leitura atenta das principais peças **deste** processo de “habeas corpus” **evidencia** que ocorreram, no procedimento persecutório ora em exame, **múltiplas transgressões** à jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal e ao regime dos direitos e garantias que a Constituição da República **assegura a qualquer** pessoa sob investigação criminal ou processo penal.

Os elementos **propiciados** por este processo **certamente permitirão** um valioso **estudo de caso** em torno das apontadas violações perpetradas contra os pacientes, **notadamente** se confrontadas as decisões do juiz federal **de primeira instância com os critérios prevalecentes** na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, **cuja orientação**, em tema de persecução penal e de decretação de prisão cautelar, **repudia** comportamentos arbitrários e insultuosos ao regime dos direitos e garantias individuais, provenham tais abusos de onde provierem.

Ninguém ignora, exceto os cultores e executores do arbítrio, do abuso de poder e dos excessos funcionais, **que o**

processo penal qualifica-se como instrumento de salvaguarda das liberdades individuais.

É preciso que as autoridades públicas, neste país, **notadamente** aquelas que intervêm nos procedimentos de investigação penal ou nos processos penais, **respeitem, observem e não transgridam limitações** que o ordenamento normativo impõe ao poder do Estado.

(...)

A pessoa contra quem se instaurou persecução penal **não importa** se em juízo ou fora dele – **não se despoja**, mesmo que se cuide de simples indiciado, de sua condição **de sujeito** de determinados direitos **e de senhor** de garantias indisponíveis, **cujo desrespeito só põe em evidência** a censurável (e inaceitável) **face arbitrária** do Estado, **a quem não se revela lícito desconhecer** que os poderes de que dispõe **devem** conformar-se, **necessariamente**, ao que prescreve o ordenamento positivo da República.

Esse entendimento – que **reflete** a própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal **construída** sob a égide da vigente Constituição – **encontra apoio** na lição de autores eminentes que, **não desconhecendo** que o exercício do poder **não autoriza** a prática do arbítrio, **ênfatizam** que, **mesmo em procedimentos inquisitivos** instaurados no plano da investigação policial, **há direitos titularizados pelo indiciado, que não podem** ser ignorados pelo Estado.”

(...)

A **eventual** privação da liberdade individual do acusado **requer**, em consequência, que se lhe assegurem, em toda a sua plenitude, **as garantias** inerentes ao “due process of law”. **As virtualidades jurídicas** que emergem da cláusula constitucional do devido processo legal **não podem ser ignoradas** pelo aplicador da lei penal, **que deverá ter presentes** – ao longo da ‘persecutio criminis in judicio’ – **todos** os princípios, que, **forjados** pela consciência liberal dos povos civilizados, **proclamam**, de um lado, a **presunção** de não-culpabilidade dos acusados **e garantem**, de outro, o irrestrito exercício, **com todos** os recursos e meios a ele inerentes, **do direito de defesa** em favor daqueles que sofrem uma acusação penal.

O processo penal condenatório não é um instrumento de arbítrio do Estado. **Ele representa, antes**, um poderoso **meio de contenção e delimitação** dos poderes de que dispõem os órgãos **incumbidos** da persecução penal. **Não exageraria** se ressaltasse a decisiva importância do processo penal no contexto das liberdades públicas.

O processo, em sua expressão instrumental, **representa o elemento concretizador** das garantias individuais **outorgadas** ao acusado pelo sistema de direito positivo. **Ao delinear** um círculo de proteção **em torno** da pessoa do réu – **que jamaiz se presume culpado**, até que sobrevenha **irrecorrível sentença condenatória** -, o processo penal

revela-se instrumento que inibe a opressão judicial e que, condicionado por parâmetros ético-jurídicos, impõe, ao órgão acusador, o ônus integral da prova, ao mesmo tempo que que faculta, ao acusado, que jamais necessita demonstrar a sua inocência, o direito de defender-se e de questionar, criticamente, sob a égide do contraditório, todos os elementos probatórios produzidos pelo Ministério Público.

(...)

A própria exigência de processo judicial já representa poderoso fator de inibição do arbítrio estatal e de restrição ao poder de coerção do Estado. A cláusula ‘nulla pena sine iudicio’ exprime, no plano do processo penal condenatório, a fórmula de salvaguarda da liberdade individual.

(...)

Cabe ressaltar, de outro lado, que a decretação da prisão cautelar de qualquer pessoa não se expõe ao arbítrio dos magistrados e Tribunais (RTJ 135/1111), cujas decisões, além da necessária fundamentação substancial, hão de revelar os fatos que concretamente justificam a indispensabilidade dessa medida excepcional.

(...)

Tenho, igualmente, para mim, Senhor Presidente, que o magistrado federal, ao decretar as prisões cautelares do paciente em questão, considerados os fundamentos nela

invocados, **efetivamente transgrediu** os critérios **que a jurisprudência** do Supremo Tribunal Federal **construiu** em tema de privação cautelar da liberdade individual.

(...)

Ao contrário, vislumbro, nas decisões impugnadas nesta impetração, uma **inadmissível** antecipação punitiva do paciente em referência, **o que claramente subverte** a função processual da prisão cautelar

(...)

O Supremo Tribunal Federal, Senhor Presidente, **não pode tolerar** abusos contra o regime das franquias constitucionais **nem** vai admiti-los, porque, **se** se omitir no desempenho desse encargo, **estará renunciando** à elevada missão institucional que a Constituição da República lhe outorgou.

Já o disse, certa, vez, Senhor Presidente, que o Supremo Tribunal Federal – **que é o guardião** da Constituição, **por expressa delegação** do poder constituinte – **não pode renunciar** ao exercício desse encargo, **pois**, se essa Suprema Corte **falhar** no desempenho da **gravíssima** atribuição que lhe foi outorgada, a integridade do sistema político, **a proteção** das liberdades públicas, **a estabilidade** do ordenamento normativo do Estado, **a segurança** das relações jurídicas **e a legitimidade** das instituições da República restarão profundamente comprometidas.

(...)

Em suma: o discurso judicial que se apoia, para efeito da decretação da prisão cautelar, em tópicos retóricos, fundados em juízos conjecturais, de índole meramente especulativa, culmina, porque eivado de pura generalidade, por infringir os princípios proclamados pela ordem democrática na qual se estrutura o Estado de direito, expondo, o magistrado ou Tribunal, com esse comportamento – que revela linguagem típica dos partidários do Direito Penal simbólico ou, até mesmo, do Direito Penal do inimigo -, uma visão autoritária e nulificadora do regime das liberdades públicas **consagrado** em nosso sistema constitucional.”

Nesse contexto, permeado de excessos e descomedimentos, ilegalidades e abuso de poder, **veio à tona o decreto de prisão do Paciente, o qual**, primário e de bons antecedentes, sem ostentar uma mácula sequer em sua folha de antecedentes criminais, **apresentou-se espontaneamente perante a autoridade policial, submetendo-se, *sponte propria*, ao ergástulo**, malgrado inexistir motivação concreta para tanto.

O referido decreto lastreia-se, no que se refere ao Paciente, única e exclusivamente nas delações premiadas – eivadas de vícios como resulta de outras tantas considerações constantes deste *writ* – realizadas por Paulo Roberto Costa, Alberto Youssef e Júlio Camargo.

É importante salientar que o Juízo da 13ª Vara Federal, por meio de sofisma, afirma reiteradamente que a prisão do paciente não teria se ancorado na delação premiada dos Srs. Paulo Roberto e Alberto Youssef, mas sim em depoimentos por eles prestados nos autos de um dos processos referentes à operação Lava-Jato.

O malabarismo argumentativo do magistrado de primeiro grau, no entanto, não esconde o óbvio: o interrogatório de Paulo Roberto Costa e de Alberto Youssef foi, em verdade, uma forma astuciosa e velada de viabilizar a prisão dos delatados e obtenção de novas “colaborações” sem que fosse necessário aguardar tramitação regular nesta Corte.

O simples cotejo entre os termos da denúncia oferecida pelo *Parquet* – restrita ao crime de lavagem de dinheiro por decorrência de suposto superfaturamento nas obras da refinaria de Abreu e Lima – e os depoimentos prestados pelos réus “colaboradores”, que de tudo tratam menos da acusação tal como posta, revela, com a clareza da luz solar, que o interrogatório dos acusados não passou de um faz de conta.

Inevitável concluir de maneira distinta: na vara especializada deu-se a “lavagem judicial” das delações premiadas remetidas ao Supremo Tribunal Federal, cujos termos, em sua integralidade, são até hoje desconhecidos.

O cerceamento de defesa salta aos olhos de quem os tenha para ver.

Tal não bastasse, a decisão que submeteu o Paciente às agruras do cárcere revela um pré-julgamento da causa, como se a custódia cautelar pudesse representar uma antecipação de pena, sumária e imediata, diante de fatos ainda carentes de comprovação.

Tanto assim, que o Magistrado singular alega ter limitado a prisão cautelar “*ao conjunto de investigados em relação aos quais a prova me parece, nesse momento e prima facie, mais robusta*”, dentre os quais incluiu, com manifesta antecipação de reprimenda penal, o ora Paciente.

Como se sabe, **por mais grave que seja a imputação penal, ainda que estejam presentes a materialidade do delito e os indícios de autoria, mesmo que o réu tenha sido preso em flagrante e confessado o delito, a segregação só se justifica se revestida de cautelaridade, a placitar adoção de tão gravosa medida.**

Na espécie, o que se fez foi punir, desde já, o Paciente, aplicando-se-lhe reprimenda penal travestida de prisão cautelar, que de cautela nada tem, bastando que se atente à decisão do magistrado da 13ª. Vara Federal de Curitiba, o qual, em dez laudas, pouco se refere ao Paciente:

“A prova me parece, nesse momento e prima facie, mais robusta. Este também é o caso de Fernando”

“Agregue-se que o sequestro ordenado por este Juízo dos saldos das contas das empresas vinculadas a Fernando Soares gerou resultados de R\$ 2.001.344,84 e R\$ 6.561.074,74 para as empresas Technis Planejamento e Gestão em Negócios Ltda. e Hawk Eyes Administração de Bens Ltda. (evento 311 do processo 5073475-13.2014.404.7000), indicando de que tais contas eram utilizadas para recebimento de valores, possivelmente indevidos. Evidentemente, caso esses valores tenham procedência lícita, em consultorias de serviços reais e lícitos, terá o investigado condições de, com facilidade, demonstrar documentalmente o fato a este Juízo.

(...)

Considerando a corroboração, em geral, do esquema criminoso detalhados pelos colaboradores, a riqueza de detalhes e a convergência dos depoimentos, os documentos apreendidos com referência aparente a propina para 'Fernando Baiano' e o próprio resultado do sequestro judicial, com bloqueio de valores milionários em contas de empresas controladas por Fernando Soares, reputo presente, nessa fase, prova suficiente de materialidade e de autoria, autorizando a decretação da prisão preventiva de Fernando Soares.

No que se refere aos fundamentos da prisão, risco à ordem pública, à instrução e investigação criminal e à aplicação da lei penal, reporto-me ao já fundamentado nas decisões judiciais de 10/11/14 do processo

5073475-13.2014.404.7000 (eventos 10 e 173)”.

(...)

As provas dos autos apontam, em cognição sumária, para existência de um quadro de corrupção e de lavagem de dinheiro sistêmico (...) **O que interessa juridicamente é a constatação da magnitude e duração do esquema criminoso, bem como a sua atualidade, a reclamar, lamentavelmente, o remédio amargo da prisão cautelar**, a fim de proteger a ordem pública e a sociedade, da reiteração e continuidade desses crimes.

(...)

Portanto, mais do que nunca, a prisão preventiva se impõe a bem da ordem pública, para interromper e prevenir a continuidade da prática de crimes graves contra a Administração Pública e de lavagem de dinheiro. Tratando-se ainda de um esquema criminoso praticado em conjunto, aplicáveis também a Fernando Soares os demais fundamentos, risco à investigação e à instrução, bem como o risco à aplicação da lei penal, pelo já constatado de que vários dos envolvidos dispõem de verdadeiras fortunas no exterior, havendo prova, em cognição sumária, de que Fernando Soares também recebeu valores milionários em contas no exterior, ainda mantidas em segredo em relação a este Juízo e as demais autoridades públicas, como o que o risco à aplicação da lei penal é claro e imediato, podendo o investigado furtar-se à Justiça e ainda com o produto de sua

atividade. Não sendo este o caso, poderá o investigado juntar os extratos de suas contas no exterior, cuja existência, ademais, já reconheceu parcialmente”.

Veja-se que o Magistrado invoca o requisito da garantia da ordem pública “*para interromper e prevenir a continuidade da prática de crimes graves contra a Administração Pública e de lavagem de dinheiro*”.

Pior, o magistrado não se dá ao trabalho sequer de fundamentar o *decisum*, especificamente quanto ao Paciente, reportando-se, *tout court*, à decisão que já havia proferido, de cambulhada, em outro processo, em desfavor de inúmeros investigados, situação a demonstrar violação cabal ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Não se há de desconsiderar, além disso, quanto ao Paciente, o fato de que decretada sua prisão temporária, compareceu à Polícia Federal, em demonstração inequívoca do interesse em se submeter à Lei, e recebeu como prêmio, em detrimento da postura razoável, diante de contexto semelhante, não a prorrogação por mais alguns dias da medida constritiva, e sim, ao revés, a decretação de sua prisão preventiva, desfundamentada e que perdura, desnecessariamente, até a presente data, longe de sua família, de seus filhos, crianças em tenra idade.

Após a implementação da indigitada prisão preventiva, veio à tona denúncia formulada pelo Ministério Público, atribuindo-se ao Paciente suposta prática de dois atos isolados de corrupção, que teriam ocorrido em 2006, ou seja, há mais de oito anos.

Esta a denúncia que serviu de supedâneo para segregar o Paciente de sua família, de sua esposa e de seus dois filhos, quase uma década após os fatos ali narrados.

Tais fatos, isoladamente, longe estão de representar os “crimes graves” cogitados pelo magistrado.

A regra em nosso ordenamento jurídico sempre foi responder ao processo em liberdade e o que se vê na espécie é a subversão da ordem, mercê de estratégia acusatória chancelada por Magistrado que se inspira em “juízes de ataque”, em “cruzadas judiciárias”, negando-se ao Paciente o direito elementar que a Constituição assegura a qualquer do povo.

O Juiz afirma: *“o que interessa juridicamente é a constatação da magnitude e duração do esquema criminoso, bem como a sua atualidade, a reclamar, lamentavelmente, o remédio amargo da prisão cautelar, a fim de proteger a ordem pública e a sociedade, da reiteração e continuidade desses crimes”*.

A pretensa magnitude e duração de esquema criminoso não é motivo que justifique decretação de prisão cautelar, que reclama fato concreto, determinado e individualizado, a placitar se autorize o afastamento do convívio social, nos pródromos de uma ação penal, que sequer teve início, pois se encontra em curso prazo para apresentação de resposta à acusação.

Curioso notar que o Magistrado referiu-se à “magnitude e duração do esquema criminoso”, ao tempo do decreto prisional. Entretanto, como já se enfatizou, **a denúncia se limita a narrar**, de forma precária e inepta, como será demonstrado oportunamente, **dois pretensos atos de corrupção no ano de 2006**, bem assim suposta lavagem de dinheiro, que jamais ocorreu.

O decreto de primeiro grau funda seus pilares **em presunção de culpa**, ao sugerir que os valores mantidos pelo Paciente em conta-corrente seriam “possivelmente” ilícitos, e que prova em contrário deveria ser por ele realizada, invertendo-se o ônus da prova, como se a tarefa da defesa fosse provar a inconsistência da acusação e o Ministério Público não tivesse o ônus de provar o que alega.

O Juiz singular chega ao cúmulo de impor à defesa o *onus probandi*, como uma espécie de *conditio sine qua non* à concessão da liberdade.

“(...) recebimento de valores, possivelmente

indevidos. Evidentemente, caso esses valores tenham procedência lícita, em consultorias de serviços reais e lícitos, terá o investigado condições de, com facilidade, demonstrar documentalmente o fato a este Juízo”.

(grifamos)

Do bloqueio judicial de valores do empresário, o referido Juiz depreendeu ilicitude com base em mera possibilidade, daí exsurgindo suposta necessidade de segregação.

O Magistrado presume que o Paciente é culpado, que solto irá fugir e que se for posto em liberdade cometerá novos crimes, em manifesta demonstração daquele convencimento conspurcado pelo Juiz que investiga, como duramente criticado pelo Ministro Eros Grau, nos autos do *habeas corpus* n.º 95.009, em trecho citado linhas atrás.

Não estão presentes, na hipótese dos autos, no que concerne ao Paciente, subsídios fáticos concretos que autorizem a conclusão de que a liberdade irá pôr em risco a ordem pública, falaciosos argumentos empregados para justificar equivocado decreto prisional, prenhe de abuso de poder e caracterizador, a mais não poder, de manifesto constrangimento ilegal.

Relembre-se, também, por oportuno, dos frágeis fundamentos utilizados pelo Magistrado para invocar o requisito da garantia da aplicação da lei penal, ao presumir fuga de réus que possam ter contas no exterior ou que ostentem condição econômica diferenciada:

“(...)constatado de que vários dos envolvidos dispõem de verdadeiras fortunas no exterior, havendo prova, em cognição sumária, de que Fernando Soares também recebeu valores milionários em contas no exterior, ainda mantidas em segredo em relação a este Juízo e as demais autoridades públicas, como o que o risco à aplicação da lei penal é claro e imediato, **podendo o investigado furtar-se à Justiça e ainda com o produto de sua atividade**. Não sendo este o caso, poderá o investigado juntar os extratos de suas contas no exterior, cuja existência, ademais, já reconheceu parcialmente”.

Ocorre, porém, que o requisito da garantia da aplicação da Lei Penal não se sustenta a esta altura, pois **os argumentos utilizados pelo Juiz singular já foram afastados pelo Supremo Tribunal Federal, em decisão liminar proferida pelo Ministro Teori Zavascki, nos autos do *habeas corpus* n.º 125.555, impetrado em favor de Renato de Souza Duque, o qual foi posto imediatamente em liberdade, por ser a medida constritiva decretada em seu desfavor lastreada em presunção de fuga incompatível com a garantia fundamental da presunção de inocência.**

A motivação da custódia para ambos os investigados é idêntica e tudo quanto afirmado pelo Ministro Teori Zavascki naquele *habeas corpus* aplica-se, inteiramente, ao Paciente. Leia-se:

“(…) De fato, sobejam elementos indicativos de materialidade e autoria de crimes graves. Para fins cautelares, porém, o magistrado de primeira instância restringiu-se a valorar a existência de indícios de que o investigado manteria expressiva quantidade de dinheiro no exterior e poderia, em razão disso, fugir do país, subtraindo-se à jurisdição criminal. Não houve, contudo, a indicação de atos concretos atribuídos ao paciente que demonstrem sua intenção de furtar-se à aplicação da lei penal. **O fato de o agente supostamente manter valores tidos por ilegais no exterior, por si só, não constitui motivo suficiente para a decretação da prisão preventiva**, mesmo porque a decisão não relaciona medidas judiciais concretas de busca desses valores que, para sustentá-la, haveriam de ser certos e identificáveis. **No ponto, a custódia cautelar do paciente está calcada em uma presunção de fuga, o que é rechaçado categoricamente pela jurisprudência desta Corte** (HC 122572, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 04-08-2014; HC 114661, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 01-08-2014; HC 103.536, Relator(a) Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 22-03-2011; HC 92842, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 25-04-2008; HC 105.494, Relator(a): Min. AYRES BRÍTO, Segunda Turma, DJe de 27-10-2011).

7. **O próprio magistrado de primeiro grau aplicou medidas cautelares diversas da prisão para outros investigados tão ou mais capazes de fazer uso, em tese, de sua condição econômica para evadir-se.** Realmente, o art. 319 do Código de Processo Penal coloca à disposição do juiz outras medidas, diversas da prisão, com significativa aptidão processual. Impõe-se ao julgador, assim, não perder de vista a proporcionalidade da medida cautelar a ser aplicada no caso (HC 106446, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 20-09-2011).

8. Ante o exposto, **defiro parcialmente o pedido de liminar, para revogar a prisão preventiva de Renato de Souza Duque**, substituindo-a pelas mesmas medidas diversas da prisão impostas aos investigados Ildefonso Colares Filho, Othon Zanoide de Moraes Filho, Valdir Lima Carreiro, Carlos Eduardo Strauch Albero, Newton Prado Júnior e Otto Garrido Sparenberg, quais sejam *“proibição de deixar o país, proibição de mudar de endereço sem autorização [do juízo de primeira instância], obrigação de entregar o passaporte no prazo de cinco dias, obrigação de comparecer a todos os atos do processo, inclusive mediante intimação por qualquer meio, inclusive telefone”*.
(grifamos)

Ponto a ser reiterado, para afastar definitivamente a necessidade de prisão preventiva na espécie, **é a apresentação espontânea do Paciente à autoridade policial**, submetendo-se aos rigores da Lei Penal,

comportamento que por si só revela a intenção de não fugir, mas sim de fazer-se presente a qualquer chamamento judicial de que for destinatário.

No caso do Paciente, é perfeitamente cabível a substituição da prisão preventiva por outra medida cautelar menos gravosa elencada no artigo 319 do Código de Processo Penal. Aliás, o artigo 282, §6º. do mesmo Diploma exige que o magistrado explicita e demonstre o não cabimento da substituição, o que inocorreu na espécie.

A circunstância de apresentar-se espontaneamente derrui, igualmente, o alegado “risco à investigação e à instrução”, visto que houvesse inclinação à turba processual, jamais se recolheria ao cárcere para tanto. Cuida-se de mais uma odiosa e imprestável presunção.

Submetida a hipótese ao crivo do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do *habeas corpus* 313.279/PR, em que pese a justeza e razoabilidade do pedido, **veio à tona decisão denegatória da liminar pretendida,** da lavra do Ministro Francisco Falcão, Presidente da Corte, o qual faz alusão a precedente da mesma operação policial, remarcando-se a suposta gravidade concreta dos delitos imputados, que justificariam a adoção da medida extrema.

Confirmam-se os fundamentos da decisão ora atacada:

“Demonstrada, em juízo sumário de cognição, a presença dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, vale relembrar que esta eg. Corte tem entendido que a gravidade concreta demonstrada pelo *modus operandi* do delito revela-se como fator apto a justificar o decreto de custódia cautelar (HC 302.870/GO, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, QUINTA TURMA, DJe 28/11/2014, v.g.).

Não fosse o bastante, verifica-se que a decisão impugnada demonstrou a materialidade do crime e a presença de indícios suficientes de autoria, bem como a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública, considerando-se, sobretudo, a especial gravidade da conduta, revelada pelo *modus operandi* do delito.

Nesse ponto, destaco recente julgado em que a Quinta Turma do STJ, examinando impetração de *writ* por investigado nos autos da denominada “Operação Lava Jato”, manteve a prisão preventiva decretada pelo Juízo de 1º Grau e analisou os requisitos do art. 312 do CPP à luz das peculiaridades que circundam os crimes supostamente praticados no seio de organização criminosa voltada ao cometimento de crimes contra a Administração Pública e fraude a processos licitatórios, raciocínio aplicável *mutatis mutandis* ao caso dos autos (...)

No mais, entendo não ser possível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta do

delito retrata serem aquelas insuficientes para acautelar a ordem pública”.

A gravidade concreta do delito não justifica, por si só, a prisão preventiva, consoante entendimento deste Supremo Tribunal Federal, sumo guardião das garantias fundamentais.

Veja-se, por exemplo, o quanto decidido no *habeas corpus* 121.250/SE, em que se afastou a súmula 691, conferindo-se a **acusado por crime de tráfico de drogas o direito de responder ao processo em liberdade**, por não ser a gravidade do delito fundamento apto a lastrear a medida gravosa e excepcional:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA DECISÃO DE RELATOR DE TRIBUNAL SUPERIOR QUE INDEFERIU PLEITO CAUTELAR EM IDÊNTICA VIA PROCESSUAL. FLAGRANTE ILEGALIDADE. SÚMULA 691/STF. SUPERAÇÃO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA (60g DE MACONHA). PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA COM FUNDAMENTO APENAS NA GRAVIDADE EM ABSTRATO DO DELITO. AUSÊNCIA DE DEMOSTRAÇÃO DE BASE EMPÍRICA IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO.

HABEAS CORPUS EXTINTO POR INADEQUAÇÃO
DA VIA ELEITA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

5. A MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA COM BASE EM FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA JUSTIFICA A SUPERAÇÃO DA SÚMULA 691/STF. Precedentes: HC 112.640, Primeira Turma, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJ de 14/09/2012; HC 112.766, Primeira Turma, Relatora a Ministra Rosa Weber, DJ de 7/12/2012; HC 111.844, Segunda Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 01/02/2013; HC 111.694, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 20/03/2012.

6. Habeas corpus extinto por inadequação da via eleita. Ordem concedida, de ofício, para assegurar ao paciente o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória, salvo se por outro motivo deva permanecer preso.”

(STF, HC 121250/SE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 06.05.14. Sem grifos no original).

Desnecessário dizer sobre a gravidade do delito em questão, que se comina, em países como a Indonésia, pena de morte, reprimenda destinada a um brasileiro, como já se enfatizou neste *writ*, tudo a demonstrar que a custódia cautelar não se compatibiliza com argumentos genéricos, ecumênicos e de valor universal, como observado pelo Ministro Francisco

Rezek, em julgado lapidar, nos autos do recurso de *habeas corpus* n.º 66.753-8, como se positiva ao reproduzir-se sua fala no ponto abaixo destacado:

“Não me parece que o juiz tenha o direito de, com um arranjo de frases ecumênicas, de valor universal, mandar ao cárcere provisório pessoas cujo passado e circunstâncias sejam radicalmente diferentes (...)”.

(grifamos)

Vê-se, portanto, que **a prisão do Paciente é injustificável**, à toda evidência. O Paciente, posto em liberdade, compromete-se, desde já, a cumprir toda e qualquer medida alternativa eventualmente imposta por esta Suprema Corte.

Por tantas e tais razões, a saber, as deduzidas nesta impetração, em face do instituto sem igual do *habeas corpus*, cujo elastério confere a esta Corte o compromisso maior com a validade dos preceitos garantidores da Constituição da República, sobretudo de suas cláusulas pétreas, **sobejam motivos para a concessão deste writ, mercê da MEDIDA LIMINAR que se pleiteia, para que não ocorram punições antecipadas – a do Paciente já se eterniza há mais de sessenta dias –, culpabilidade determinada ao arrepio do devido processo legal, privação da liberdade de locomoção como método de investigação, à guisa de se obter, mediante prema, o que vulnera Diplomas internacionais de antanho, de hoje e de sempre, no mundo civilizado, confissões e delações,**

fazendo do réu objeto de inquisição, e não sujeito de direitos irrenunciáveis e inalienáveis.

Rio de Janeiro, 21 de janeiro de 2015.

Nelio Roberto Seidl Machado
OAB/RJ 23.532

David Teixeira de Azevedo
OAB/SP 67.277

João Francisco Neto
OAB/RJ 147.291

André Azevedo
OAB/SP 302.411

Gabriel de Alencar Machado
OAB/RJ 159.422