

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

Os advogados **DORA MARZO DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI CORDANI, AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO e RAFAEL TUCHERMAN**, brasileiros, inscritos na seccional paulista da O.A.B. sob os n^{os} 131.054, 206.575 e 206.184, todos com escritório na cidade de São Paulo (SP), na Rua Pedroso Alvarenga, 900, 5^o andar, **ALEXANDRE WUNDERLICH**, brasileiro, inscrito na seccional gaúcha da OAB sob o n^o 36.846, com escritório na Rua Félix da Cunha, 1009, conj. 602, Moinhos de Vento, Porto Alegre (RS), e **RODRIGO SÁNCHEZ RIOS**, brasileiro, inscrito na seccional paranaense da OAB sob o n^o 19.392, com escritório na Rua Deputado Emílio Carlos, 87, Ahú, Curitiba (PR), vêm respeitosamente à presença de Vossa Excelência impetrar a presente

ORDEM DE *HABEAS CORPUS*

com pedido liminar em favor de **MARCELO BAHIA ODEBRECHT**, brasileiro, casado, engenheiro civil, inscrito no CPF/MF sob o n^o 487.956.235-15, portador da cédula de identidade RG n^o 2.598.834 SSP/BA, com endereço comercial na Rua Lemos Monteiro, n^o 120, São Paulo/SP, apontando como Autoridade Coatora o MM. Juízo da 13^a Vara Federal de Curitiba/PR (*Pedido de*

Busca e Apreensão Criminal nº 5024251-72.2015.4.04.7000/PR), que infligiu ao paciente prisão preventiva absolutamente ilegal.

Os impetrantes arrimam-se nos preceitos inscritos nos artigos 5º, LXVIII, da Constituição Federal, 647 e 648, incisos I e IV, do Código de Processo Penal e, ainda, nos relevantes motivos de fato e de direito que, em anexo, passam a expor.

De São Paulo para Porto Alegre, 24 de junho de 2015.

Dora Cavalcanti Cordani
OAB/SP – 131.054

Augusto de Arruda Botelho
OAB/SP – 206.575

Rafael Tucheran
OAB/SP – 206.184

Alexandre Wunderlich
OAB/RS – 36.846

Rodrigo Sánchez Rios
OAB/PR – 19.392

**EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
COLENDIA TURMA
DOUTA PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA**

I - SÍNTESE DOS FATOS E DO OBJETO DO *WRIT*

No último dia 19, o paciente e outras sete pessoas foram presas preventivamente no âmbito da denominada Operação Lava Jato.

A rigor do decreto segregatório (Evento 8), haveria indícios de que MARCELO praticou os crimes de cartel, fraude a licitações, corrupção ativa e lavagem de dinheiro, além de integrar uma suposta organização criminosa.

A necessidade da medida extrema, por seu turno, residiria em pretense risco à ordem pública, que consistiria basicamente no temor de reiteração delitiva, e em alegado risco à investigação, que estaria configurado com a suposta possibilidade de interferência na colheita de provas.

No entanto, a eloquência das dezenas de páginas da r. decisão não esconde seu absoluto vazio, tanto em relação aos pressupostos quanto aos requisitos da custódia:

▪ **MARCELO não foi sequer mencionado na decisão que deflagrou a sétima fase da operação, em 14 de novembro do ano passado, na qual vários executivos de construtoras foram presos e a sede da Construtora Norberto Odebrecht S/A foi varejada.**

- **MARCELO** não foi objeto de **NENHUMA** das várias e criativas acusações veiculadas nas **CENTENAS** de depoimentos até agora prestados pela legião de delatores da Lava Jato.
- Não há qualquer notícia de que **MARCELO**, antes ou depois da “Juízo Final”, tenha praticado crimes, ameaçado testemunhas, suprimido provas, fugido ou tentado fugir do país.
- A Operação Lava Jato, que investiga supostos esquemas de empreiteiras em contratos com a Petrobras, se volta contra alegados fatos ocorridos no âmbito da Construtora Norberto Odebrecht S.A, da qual **MARCELO** não é administrador nem tampouco diretor desde 14 de janeiro de 2010 (doc. 01).

Por que então, subitamente, foi infligida ao paciente a drástica prisão sem pena?

Difícil buscar a resposta na r. decisão ora impugnada.

Em todo o seu conteúdo, nada existe sobre supostos indícios da prática de crime além de uma única mensagem eletrônica do longínquo ano de 2011, da qual ele não foi o autor e cuja correta interpretação seria facilmente dada por ele caso as autoridades curitibanas, antes de prenderem o paciente, tivessem se dignado a ouvir aqueles que participaram da troca de e-mails.

Afora isso, o que sobra são pírias ilações, conforme a própria autoridade coatora admite: “*parece inviável*” que os supostos crimes

“fossem desconhecidos” do paciente; “a falta de qualquer providência” para punir internamente os dirigentes suspeitos “é **indicativo** do envolvimento da cúpula diretiva”.

A explicação para a custódia do paciente parece estar, isso sim, no nome de mais essa fase da Lava Jato: “Erga Omnes”.

O paciente não foi preso em virtude dos inexistentes indícios de que estaria envolvido no suposto esquema relacionado à Petrobras, nem em razão do infundado temor de que sua liberdade representaria risco à ordem pública ou à apuração dos fatos.

Em tenebrosa desnaturação da finalidade da custódia preventiva, MARCELO parece ter sido encarcerado para dar uma espécie de recado – algo como “ninguém está livre das garras da Lava Jato”.

Não há cautelaridade, não há razoabilidade, não há necessidade: a causa da custódia do paciente é uma esdrúxula democratização punitiva – como se, em um país ainda repleto de manifestações de autoritarismo, a democracia pudesse ser construída pela massificação do encarceramento antecipado de empresários em nossos estabelecimentos prisionais.

Essa prisão-espetáculo, que se pretende símbolo de uma nova era mas não passa de reprodução das mais antigas e arbitrárias demonstrações de poder, constitui o objeto deste *writ*.

Por meio dele, **já em sede liminar**, há de ser devolvida a MARCELO sua liberdade tão ilegalmente usurpada.

II – O CONSTRANGIMENTO ILEGAL: PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA I) COM BASE EM MENSAGEM ELETRÔNICA ANTIGA E INTERPRETADA DE FORMA INTEIRAMENTE EQUIVOCADA, E II) COMO ODIOSA RETALIAÇÃO DAS AUTORIDADES CURITIBANAS PELO FATO DE O PACIENTE NÃO SATISFAZER AOS SEUS ANSEIOS PUNITIVISTAS

Conforme exposto pela própria autoridade coatora, “*ficaram de fora*” da sétima fase da Lava Jato “*os dirigentes de duas grandes empreiteiras que comporiam o cartel, a Odebrecht e a Andrade Gutierrez*” (Evento 8, Item 2).

Isso porque, na dicção do douto Juiz Federal, “*a medida mais drástica foi limitada aos dirigentes das empreiteiras para as quais havia **prova documental do pagamento de propina**, o que não era o caso da Odebrecht e da Andrade Gutierrez*”.

A par do absurdo de se vincular a custódia cautelar à simples demonstração em tese da existência de crime – pressuposto, mas nunca requisito da preventiva –, fato é que o próprio Juiz coator considerou que o panorama então vigente não permitia a imposição da prisão *ante tempus*.

No caso de MARCELO, essa constatação era ainda mais veemente: àquele tempo ele **não figurava sequer como investigado na Lava Jato**, o que se denota pelo fato de **seu nome não ter sido mencionado uma só**

vez na r. decisão então prolatada (Processo 5073475-13.2014.404.7000, Evento 10).

De lá para cá, decorridos mais de sete meses, seria de se supor que algum fato novo e relevante houvesse advindo para justificar a prisão preventiva.

Pois a simples leitura do decreto segregatório é mais do que suficiente para revelar que absolutamente nada capaz de legitimar a prisão ocorreu nesse intervalo. Pior ainda: mesmo que fosse possível embasar uma prisão preventiva determinada em 2015 com fatos havidos anos antes, ainda assim o encarceramento provisório de MARCELO remanesceria indefensável.

Depois de reportar hipotéticos crimes de cartel, fraudes a licitações e pagamentos de propina sempre narrados por delatores – sem qualquer menção, seja da decisão ou dos próprios colaboradores, ao paciente – o decreto prisional trata pela primeira vez de MARCELO em seu Item 4, quando assim afirma:

*“Do material apreendido na sede da Odebrecht quando das buscas autorizadas pela decisão judicial de 10/11/2014 (evento 10 do processo 5073475-13.2014.404.7000), chama a atenção a identificação de mensagem eletrônica enviada por Roberto Prisco Ramos (da Braskem) a executivos da Odebrecht, **Marcelo Bahia Odebrecht**, Fernando Barbosa, Marcio Faria da Silva e Rogério Araújo, no qual se faz referência à colocação de um sobrepreço de ordem de vinte a vinte e cinco mil dólares por dia no contrato de operação de sondas, o que remete aos contratos da empresa com a Petrobrás (...).*

Embora o fato necessite ser investigado mais profundamente, essa mensagem eletrônica também corrobora as declarações dos criminosos colaboradores quanto à prática de crimes na relação entre a Odebrecht e a Petrobrás”.

Todavia, diversos são os motivos pelos quais caracteriza rematado despautério a utilização da mensagem como sustentáculo da prisão do paciente.

Trata-se, em primeiro lugar, de *e-mail* enviado para o paciente **por terceira pessoa**, que por sinal não foi atingida por medida constritiva alguma.

Além disso, como se vê na própria decisão, a mensagem data de 21 de março de 2011 – **mais de quatro anos atrás!**

E mais: como a própria decisão guerreada informa, a mensagem foi apreendida pela Polícia Federal por ocasião da busca realizada na sétima fase da Lava Jato, em **14 de novembro do ano passado**. Trata-se, como se vê, de **“prova” velha de fato mais velho ainda**.

Impossível, então, considerar cautelar uma prisão decretada **mais de sete meses depois** da obtenção do documento que a justificaria.

Como se tudo isso não bastasse, a própria autoridade coatora cuida de enfatizar que **nem mesmo ela está segura do caráter criminoso da mensagem**, ao admitir que **“o fato necessita ser investigado**

mais profundamente. **Necessita ser investigado mais profundamente, mas enquanto isso o paciente fica preso????**

Em realidade, nem é necessária investigação mais profunda para se constatar que o conteúdo da missiva eletrônica nada tem de ilícito.

O termo “sobre-preço” utilizado no e-mail nada tem a ver com superfaturamento, cobrança excessiva, ou qualquer irregularidade, como quis fazer crer a representação policial. Representa, apenas, a remuneração contratual que a Odebrecht Óleo e Gás, como operadora de sondas, estudava propor à Sete Brasil, e que compreende o reembolso do custo de operação e manutenção (“cost”) das sondas, acrescido de uma remuneração fixa sobre o referido custo (“fee”). Ou seja, significa a tradução do termo usual de mercado “cost plus fee”.

Não tivesse a mensagem sido usada isoladamente, apartada das outras que lhe antecederam e sucederam, e seu real contexto ficaria evidente.

Em adição, tivessem as autoridades investigativas solicitado os esclarecimentos cabíveis antes da medida extrema, e teriam sido informadas não só do acima exposto, mas também de que a Odebrecht Óleo e Gás enviou proposta à Sete Brasil e com ela assinou um Acordo em 06/09/2011 (apenas alguns meses após a tal troca de e-mails), prevendo exatamente o recebimento da remuneração tratada no e-mail que embasou a prisão, ou seja, 25.000 dólares por dia, por sonda, na modalidade de *cost plus fee*.

Tal estrutura de remuneração, portanto, ao invés de escusa ou irregular, foi negociada e tratada às claras, como tem que ser, e reproduzida em todos os documentos e contratos celebrados com a Sete Brasil.

Pois, por mais incrível que pareça, o tal e-mail que trata de uma operação comercial legítima é a única “prova” que a r. decisão indica a respeito do paciente!

Leia-se e releia-se a decisão, e não se encontrará referência a um só depoimento dos delatores sobre o paciente – **e são mais de trezentos os já disponibilizados!** –, como tampouco a qualquer outro documento que lhe diga respeito.

O que há além daquela mensagem eletrônica é um **desfile de juízos de valor, reprovações morais, críticas políticas, raciocínios hipotéticos e conjecturas abstratas – mas rigorosamente nada que possa configurar o menor resquício de necessidade cautelar da segregação.**

Assinala o douto Magistrado que, *“considerando a duração do esquema criminoso, pelo menos desde 2004, a dimensão bilionária dos contratos obtidos com os crimes junto a Petrobrás e o valor milionário das propinas pagas aos dirigentes da Petrobrás, parece inviável que ele fosse desconhecido dos **Presidentes das duas empreiteiras, Marcelo Bahia Odebrecht e Otávio Marques de Azevedo**”* (grifamos).

Em primeiro lugar, como já se disse, o i. Juiz *a quo* parte de premissa equivocada, uma vez que, conforme comprovado, MARCELO não é presidente da Construtora Norberto Odebrecht S.A., ou seja, de uma das “empreiteiras”.

Ademais, tão abstrato é o argumento que ele é usado indistintamente para duas pessoas diferentes sobre as quais pesam suspeitas igualmente diferentes.

Mas o absurdo é muito maior. Ciente de que é impossível extrair responsabilidade subjetiva exclusivamente a partir de tais premissas objetivas, é o próprio Magistrado quem admite que “***parece inviável***” o suposto esquema “***ser desconhecido***” pelo paciente.

Ora, ainda que estivesse devidamente provado que o paciente “conhecia” o “esquema”, isso estaria a léguas de justificar sua prisão preventiva. O que dirá, então, da probabilidade de que conhecesse!

Muito se discute sobre a viabilidade do oferecimento de denúncia lastreada na presunção de que, por situações que não correspondem a um vínculo subjetivo comprovado, o dirigente da empresa sabia da prática do suposto delito. **Aqui, porém, a autoridade coatora entrou no terreno do ineditismo: utilizou essa ilação para decretar a mais drástica e excepcional modalidade de privação da liberdade.**

A presunção de provável conhecimento, imprestável por si só, torna-se ainda mais frágil quando se analisa o porte da Organização Odebrecht e a delimitação das funções nela desempenhadas pelo paciente.

O grupo Odebrecht divide-se em 15 negócios, estruturados em 10 pessoas jurídicas distintas, que por sua vez organizam as estruturas dos negócios em outras centenas de empresas. Uma delas, a Construtora Norberto Odebrecht, abrange os cinco Negócios de Engenharia e Construção.

Esses Negócios atuam nos mais diversos segmentos e estão subdivididos em 304 Pequenas-Empresas, como são nomeados os ativos, contratos, concessões, usinas, entre outros, do grupo Odebrecht. Dessas 304

Pequenas-Empresas, 186 correspondem aos 5 Negócios de Engenharia e Construção.

Presente em 21 países, o grupo empresarial Odebrecht conta com mais de 168.000 integrantes, dos quais 106.000 trabalhando no Brasil.

Com tamanha complexidade e diversidade de geografia e atuação, a **Odebrecht conta com 15 Presidentes (um para cada Negócio) atuando com plena delegação, apoiados por 162 Diretores de áreas (Financeira, Jurídica, Pessoas e Organização, Comercial, Superintendente, Planejamento, Comunicação, entre outras) e 294 Líderes de Empresas. Totalizando, são 471 executivos, somente entre Diretores e Presidentes.**

Na sua governança, a Odebrecht possui **mais de 90 Conselhos de Administração (incluindo Pequenas-Empresas), dos quais somente 5 são presididos pelo paciente – entre eles, NENHUM integrante do Negócio de Engenharia e Construção, dentro do qual estão inseridas as empresas postas sob suspeita pela r. decisão recorrida.**

Especificamente em relação à Construtora Norberto Odebrecht S.A., o paciente iniciou o desligamento de suas funções em 3 de julho de 2008, ao assumir a Vice-Presidência da Organização Odebrecht. Seis meses mais tarde, em 2 de janeiro de 2009, assumiu o cargo de Diretor-Presidente. Como dito, sua renúncia das atividades da CNO foi formalizada em Assembleia Geral Extraordinária em 14 de janeiro de 2010.

Se o tamanho da Organização e o âmbito das funções do paciente já desautoriza a presunção de onisciência encampada pela r. decisão

prisional, o cenário em nada se altera com o cômputo do valor dos contratos celebrados com a Petrobras. No ano de 2012, por exemplo, o faturamento obtido pela Construtora Norberto Odebrecht em razão de execução de obras para a Petrobras correspondeu a ínfimos 4,5% do faturamento total do grupo.

Seja como for, salta aos olhos que o paciente nunca poderia ter sido encarcerado provisoriamente porque “*parece inviável que*” os pretensos crimes em apuração fossem dele desconhecidos.

O pior, porém, ainda está por vir.

Na sequência, o decreto prisional aduz que “*a reação das duas empreiteiras à Operação Lava Jato também indica o envolvimento dos dirigentes delas nos crimes*”. E explica: “*Mesmo ganhando a investigação notoriedade, com divulgação de notícias do possível envolvimento da Odebrecht e da Andrade Gutierrez, bem como a instauração de inquéritos, não há registro de que os **dirigentes das duas empreiteiras**, incluindo os Presidentes, tenham tomado qualquer providência para apurar, em seu âmbito interno, o ocorrido, punindo eventuais subordinados que tivessem, sem conhecimento da presidência, se desviado. A falta de qualquer providência da espécie é indicativo do envolvimento da cúpula diretiva e que os desvios não decorreram de ação individual, mas da política da empresa*”.

O tema é retomado mais adiante, já no capítulo dedicado aos requisitos da custódia, quando o douto Juiz Federal assevera que “*a já aludida falta de tomada de qualquer providência por parte da Odebrecht e da Andrade Gutierrez em apurar os fatos internamente, reconhecer, eventualmente, sua falta e expulsar os executivos desviados, é outro indicativo do risco de reiteração [delitiva]*”. E prosseguiu: “*Rigorosamente, a assim denominada Operação Lavajato deveria servir para as empreiteiras envolvidas como um*

‘momento de clareza’, levando-as a renunciar ao emprego de crimes para impulsionar os seus negócios’.

Pois bem.

Ao que se sabe, a apuração interna de crimes não constitui uma obrigação legal; ainda que constituísse, sua omissão evidentemente seria incapaz de fundar um decreto prisional; e mesmo que capaz fosse, mister seria esclarecer que responsabilidade o paciente teria sobre a decisão de adotar ou não tal providência.

O que dizer então da imposição da custódia porque as empresas não buscaram acordo de leniência?

Aqui, fica claro o que, no fundo, pauta o peculiar entendimento de Sua Excelência sobre prisão cautelar: ela não passa de uma odiosa retaliação àqueles que ousam defender sua inocência, abrindo mão das benesses que a lei confere aos lenientes e delatores.

O desapareço do eminente Juiz pela presunção de inocência é indisfarçável. Em nenhum momento passa-lhe pela cabeça a possibilidade de o paciente ser inocente, e de a Odebrecht não haver cometido ilícitos. Em assim sendo, deveriam ambos o admitir desde logo. Enquanto não o fazem, tamanha petulância torna “*imprescindível, para prevenir a continuidade das práticas corruptas, a prisão cautelar dos executivos desviados*”!

Mais grave ainda, Sua Excelência parece pretender que o paciente compartilhe de seu desamor pela presunção de inocência, e

demita empregados investigados antes mesmo de serem formalmente acusados. Caso contrário, eles mesmos passam a ser não somente investigados, mas também presos!!!! E tem mais: MARCELO sequer é dirigente da Construtora Norberto Odebrecht!

Com toda a licença, compelir a exclusão de executivos – no caso, simples investigados que nem mesmo foram convocados para prestar depoimento – sob pena de prisão parece atitude típica de tempos idos e nada saudosos.

Já avançando à parte da decisão que trata dos requisitos da prisão – **apenas quatro dentre cinquenta páginas** –, o quadro de manifesta ilegalidade em nada arrefece.

Ainda que a r. decisão, como visto, não tenha exposto um só indício relevante de que o paciente tenha cometido crimes, o primeiro dos fundamentos da alegada necessidade de sua custódia residiria no risco de reiteração delitiva.

Na visão da autoridade coatora, “*o risco de reiteração*” residiria, em primeiro lugar, no fato de que “*apesar da Petrobrás ter proibido as empreiteiras de celebrarem novos contratos, há diversos contratos em execução (...) todos possíveis fontes de desvios e de propinas*”, sendo que “*entre os contratos ativos da Odebrecht é provável que se encontrem aqueles pertinentes à aludida mensagem eletrônica acerca do sobrepreço em operação de sondas*”.

Não esclarece, todavia, que todos esses referidos contratos estão em andamento há anos, sem que se cogitasse da

necessidade da prisão de MARCELO. Aliás, não custa lembrar: em novembro passado, quando da eclosão da “Juízo Final”, os contratos estavam todos em curso, e o nome do paciente nem mesmo constou da respectiva decisão.

De outro lado, é a própria r. decisão que confessa com todas as letras que, longe de existirem evidências concretas que apontassem para a atualidade do cometimento de delitos, uma vez mais o que se tem são meras e imprestáveis conjecturas: na dicção de Sua Excelência, os contratos representariam “*possíveis fontes de desvios e de propinas*”, e “é provável” que um deles tenha relação com aquele e-mail comentado páginas atrás.

Afirma ainda que, “*apesar da mudança da direção da Petrobras, não foram ainda totalmente identificados todos os empregados, ainda que não diretores, que se corromperam, o que é ilustrado pelos fatos em investigação acima relatados envolvendo Celso Araripe de Oliveira*”.

Sucede que é a própria r. decisão que afirma com todos as letras que “*ainda não se tem, nos autos, prova mais robusta de que o numerário repassado as duas empresas foi, sucessivamente, direcionado a Celso Araripe de Oliveira*”.

Mais ainda, na descrição que a r. decisão faz do suposto evento envolvendo o tal Celso Araripe de Oliveira (Evento 8, item 09), não se vê uma única alusão ao paciente!

Sobre a hipotética possibilidade de empregados da Petrobras propiciarem a prática de crimes nos presentes dias, o único dado objetivo que se tem é inteiramente oposto à necessidade da prisão: todos aqueles

suspeitos de haverem cometido delitos em desfavor da estatal estão há muito fora da empresa.

Ora, decretar a prisão do paciente com fundamento na possível existência de empregados corruptos que “não foram ainda totalmente identificados” configura um dos maiores descabros da r. decisão. O acúmulo de presunções, nesse ponto, é quase infinito: o paciente teria praticado crimes no passado; continuaria propenso a praticá-los em futuro breve; haveria funcionários da Petrobras igualmente munidos dessa pretensão; e tais funcionários se juntariam ao paciente para esse fim.

O mesmo se diga da assertiva subsequente, segundo a qual “há fundada suspeita” de que “o esquema criminoso (...) vai muito além da Petrobrás”.

Em primeiro lugar, tudo quanto a r. decisão aponta nesse sentido são meras palavras de delatores, que Sua Excelência mesmo já afirmou insuficientes para prender alguém, e que, como já frisado, **nada falam sobre MARCELO.**

Pior ainda é a referência à “*notícia da continuidade das práticas de cartel e de propinas pelas mesmas empreiteiras nas obras de Angra3, como foi divulgado pela imprensa, e isso mesmo quando a Operação Lavajato teria ganho notoriedade*”.

O trecho nem parece ter sido escrito por Magistrado notoriamente cuidadoso como o Dr. Sérgio Moro. **Desde quando a veiculação de suposto crime pela imprensa pode levar um investigado ao cárcere?**

Ademais, o decreto prisional não identifica participação alguma do paciente em pretenso “*esquema criminoso*” que iria “*muito além da Petrobrás*”.

Ao reverso, a alusão a esses supostos “*esquemas*” outros é de todo genérica, e por isso imprestável para lastrear a custódia.

Ato contínuo, a r. decisão consigna que “*as empreiteiras não foram proibidas de contratar com outras entidades da Administração Pública direta ou indireta e, mesmo em relação ao recente programa de concessões lançado pelo Governo Federal, agentes do Poder Executivo afirmaram publicamente que elas poderão dele participar, gerando risco de reiteração das práticas corruptas, ainda que em outro âmbito*”.

Como se fosse um tutor de órgãos públicos os mais diversos, o douto Juiz explicita sua reprovação pessoal acerca da manutenção dos contratos pela Petrobras e outras entidades estatais, e chega mesmo a censurar a ausência de impedimento para a participação das empresas alvos da Lava Jato “no recém lançado programa federal de concessões”, tudo isso à margem do devido processo legal.

A par de invadir esferas alheias à sua competência, o douto Magistrado Federal ignora que órgãos mais afetos à presunção de inocência, como a Controladoria Geral de União e o Ministério da Justiça, já afirmaram publicamente que as empresas somente podem sofrer restrições para contratar com a Administração Pública após julgadas e se condenadas, com observância do devido processo legal (doc. 02).

Essa, frise-se, não é uma posição pessoal dos eminentes Ministros, mas sim a jurisprudência consolidada pela 1ª Seção do e. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento dos Mandados de Segurança 13.041/DF, 13.101/DF e 13.964/DF, assentou que eventual declaração de inidoneidade da pessoa jurídica opera efeitos para o futuro, ficando preservados os contratos em curso.

Mais grave ainda, a autoridade coatora transforma sua idiossincrática irresignação com o Poder Público em causa para a prisão preventiva...do paciente! Já que sua competência, embora amplíssima, (ainda) não permite àquele douto Juízo singular punir o governo por sua alegada omissão, eis que a punição se volta contra MARCELO, na forma de um abusivo encarceramento antecipado.

Em poucas palavras, ou as diversas empresas que compõem o grupo Odebrecht se impõem a pena de proibição de contratar com o Poder Público – à revelia de processo e em oposição ao entendimento jurisprudencial citado – ou seus executivos permanecerão presos.

Essa disparatada “lógica” não decorre de interpretação dos impetrantes. Ela é expressamente reconhecida pela autoridade coatora, quando pontua que “a única alternativa eficaz à prisão cautelar dos executivos seria a suspensão imediata dos contratos das empreiteiras com o Poder Público e a proibição de novos contratos (...)”!!!!

E tudo isso quando os supostos crimes atribuídos aos executivos da Odebrecht ainda estão em fase de investigação!

Os absurdos se acumulam, mas permanece ausente da decisão o mais basilar em termos de segregação cautelar: o que MARCELO teria feito nos últimos meses ou mesmo anos para dar azo, com um mínimo de credibilidade, à ilação de que a vigência dos contratos resultaria em reiteração delitiva por parte dele?

O ensurdecedor silêncio da r. decisão a esse respeito retira qualquer dúvida a respeito da desnecessidade da prisão a título de resguardo à ordem pública.

De toda sorte, mesmo na inimaginável hipótese de fatos atribuídos a outrem serem estendidos ao paciente para efeito de se analisar a legitimidade de sua custódia, sua ilegalidade em nada minorará.

Toda a decisão está pautada em **fatos antigos**.

Se o alegado cartel – premissa fulcral de todos os demais alegados crimes – um dia existiu, é incontroverso que terminou **nos idos de 2012**.

É o próprio delator AUGUSTO MENDONÇA que assim o afirma (Processo nº 5019501-27.2015.4.04.7000, evento 01, out 06, fls. 11). Fazem coro com suas palavras as declarações prestadas pelos também delatores DALTON DOS SANTOS AVANCINI (Processo nº 5083258-29.2014.4.04.7000, evento 878, fls.46) e EDUARDO HERMILINO LEITE (Evento 06, out 18, fls.02), assim como pelo réu GERSON DE MELO ALMADA (Processo nº 5083351-89.2014.4.04.7000, evento 473, fls.38).

Não é por acaso que, na denúncia oferecida no Processo nº 5012331-04.2015.404.7000, evento 1, fls. 06, o Ministério Público Federal assinala com todas as letras: “***no período compreendido, entre, ao menos, os anos de 2006 e 2012, (...) a prática do crime de cartel em âmbito nacional, previsto no art. 4º, II, ‘a’ e ‘b’, da Lei 8.137/90, tendo para tanto formado acordos, ajustes e alianças entre ofertantes, com o objetivo de fixarem artificialmente preços e obterem o controle do mercado de fornecedores da Petróleo Brasileiro S.A – PETROBRAS.***”

Sobre o pretense pagamento de propina, o último depósito relatado na r. decisão data de **setembro de 2012**.

Diante de cenários como esse, a jurisprudência é uníssona ao rechaçar prisões fundadas no temor de reiteração delitiva:

*“A indispensável urgência deve ser apurada quando da decretação da medida constritiva, sendo **ilegal a referência a fatos que já distam no tempo, sem qualquer reiteração**. (...) De mais a mais, **entre os eventos da incoativa, mais recentes, e a ordem de prisão, já havia se passado mais de um ano**”¹.*

*“(...) A possibilidade abstrata de fuga ou de reiteração criminosa não pode fundamentar a prisão processual, quando não encontram embasamento em dados fáticos que levem à conclusão de que, se soltos, eles realmente fugirão ou cometerão novos crimes. Em verdade, o que se pode concluir, da análise dos autos, é exatamente a situação oposta, posto que os pacientes já passaram boa parte do processo soltos, **sem haver notícia de novos crimes** e sem terem fugido”².*

Sobre tais depósitos, por sinal, mais um despropósito da r. decisão merece destaque.

Conforme assinalado no início deste capítulo, o critério empregado pelo Juízo coator para deixar de ordenar a prisão de executivos da Construtora Norberto Odebrecht na sétima fase da Lava Jato foi inexistir “**prova documental do pagamento de propina**”.

¹ STJ, HC 306.8007, Min^a. Rel^a. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 10.3.2015.

² STJ, HC 88.596, Min. Rel. Jane Silva, Quinta Turma, julgado em 13.11.2007.

Quando agora afirma que esse cenário se alterou, Sua Excelência aponta para depósitos bancários recebidos por delatores que, apenas **segundo eles próprios**, mas sem qualquer comprovação, teriam sido providenciados pela Construtora Norberto Odebrecht. Mais uma vez está-se diante da **mera palavra dos colaboradores**, já que os extratos por eles fornecidos não comprovam a origem dos recursos.

A única exceção, nos dizeres da r. decisão ergastulária, consistiria em “comprovante de depósito” recebido na conta da off-shore Canyon View Assets, atribuída a Pedro Barusco, “***desta feita nele consignado que o responsável seria a própria Odebrecht***” (Evento 8, Item 4).

A distinção desse “depósito” em relação aos demais foi reiterada pela autoridade coatora adiante: “*Agregue-se que junto deles, há pelo menos um comprovante de depósito de USD 300.000,00 em 30/09/2013 na conta da off-shore Canyon View Assets S/A controlada por Pedro Barusco e no qual consta expresso o nome da Odebrecht como responsável pela transação (fls. 51 do aludido Relatório de Análise de Material nº 154, evento 1, anexo 22)*” (Evento 8, Item 4).

Sucedede que, como o próprio Juízo coator reconheceu posteriormente, em r. despacho complementar ao decreto de prisão, **referido documento não comprova depósito algum, e sim o mero fato de que a offshore Canyon View adquiriu bonds, títulos emitidos pela Odebrecht para quem os quisesse comprar:**

“Na longa decisão de 15/06/2015, aponte, entre as razões de decidir, a existência de depósito na conta da off-shore Canyon View Assets controlada por Pedro Barusco de depósito proveniente diretamente da Odebrecht (fls. 51 do aludido Relatório de Análise de Material nº 154, evento 1, anexo22).”

O MPF, em sua manifestação, esclareceu que o documento indicaria a aquisição na carteira de investimentos vinculada à conta de Pedro Barusco de títulos da Odebrecht ("bonds"), não sendo possível afirmar, nem afastar, a possibilidade de que a compra 'tenha se dado mediante recursos de terceiros e se constitui em pagamento de propina'.

Oportuno o apontamento. **Necessários, portanto, melhores esclarecimentos sobre a referida transação antes de conclusão de que constituiu pagamento de propina, o que poderá ser feito no curso das investigações.** Faço, portanto, o necessário acréscimo dessa consideração à decisão de 15/08/2015 (evento 8). De todo modo, o acréscimo em questão não altera significativamente o quadro probatório que levou à decretação das prisões e buscas, motivo pelo qual mantenho a referida decisão quanto à parte conclusiva" (Evento 24).

Ora, se o único suposto depósito da Odebrecht que estaria comprovado na verdade inexistente, uma vez que não se trata de um depósito mas sim daquilo que se chama vulgarmente da compra de um papel – um investimento realizado pela tal Canyon View em títulos emitidos por uma das empresas da Odebrecht para composição de sua carteira de investimentos – causa espanto a afirmação da autoridade coatora de que esse erro crasso “*não altera significativamente o quadro probatório que levou à decretação das prisões e buscas*”!

A realidade do que se afirma pode ser facilmente visualizada na tela da Bloomberg reproduzida a seguir:

2) Bond Description		2) Issuer Description	
Pages		Issuer Information	
1) Bond Info	Name ODBRCHT OFFSHRE DRLL FIN		Identifiers
2) Addtl Info	Industry Oil & Gas Services & Equipment		ID Number EJ7717170
3) Covenants	Mkt Iss Euro-Dollar		ISIN USG6711KAA37
4) Guarantors	Country KY		FIGI BBG004X4Y0D4
5) Bond Ratings	Rank 1st lien		Bond Ratings
6) Identifiers	Currency USD	Series REGS	Moody's B2
7) Exchanges	Coupon 6.75	Type Fixed	S&P B+
8) Inv Parties	Cpn Freq Quarterly	Day Cnt ISMA-30/360	Fitch BB+ +-
9) Fees, Restrict	Iss Price 99.99400	Exp Mat 10/01/2022	Composite B+
10) Schedules	MAKE WHOLE @50 until 10/01/22/EXT/SINK C...	Iss Sprd	Issuance & Trading
11) Coupons	Calc Type (435)MULTI-STEP % SINKS	Extension Decision Date	Aggregated Amount Issued/Out
Quick Links	1st Settle Date 08/06/2013	1st Coupon Date 12/01/2013	USD 1,690,000.00 (M) /
12) ALLQ Pricing	Final Maturity Date 10/01/2023	CPN PMT WILL BE ADJ FOR NON-BUSINESS DAYS IN US, EN, & BZ. INITIAL MATURITY DATE = 10/1/22.	USD 1,553,279.00 (M)
13) QRD Quote Recap	FINAL MATURITY DATE = 10/1/23.		Min Piece/Increment
14) TDH Trade Hist	Australia 61 2 9777 8600 Brazil 5511 2395 9000 Europe 44 20 7330 7500 Germany 49 69 9204 1210 Hong Kong 852 2977 6000		200,000.00 / 1,000.00
15) CACS Corp Action	Japan 81 3 3201 8900 Singapore 65 4212 1000 U.S. 1 212 319 2000		Par Amount 919.10
16) CF Prospectus	SN 744459 BRT INT-3-00 0597-881-2 19-Jun-2015 18:34:22		Book Runner JOINT LEADS
17) CN Sec News			Reporting TRACE
18) HDS Holders			
19) VPR Underly Info			
20) Send Bond			

Ou seja, a rigor da premissa adotada pelo Magistrado, se a empresa Canyon View tivesse comprado ações do Banco do Brasil, teria ocorrido o pagamento de propina pelo Banco do Brasil!

Dessa forma, o quadro que “*não se altera significativamente*” com a descoberta do inacreditável equívoco é justamente aquele vigente na Juízo Final, que impediu a decretação de prisões de executivos da Construtora Norberto Odebrecht: permanece ausente prova de vínculo da empresa e de seus integrantes hoje presos com qualquer pagamento de propina.

Ademais, esse e os outros documentos bancários apresentados pelos delatores estavam há muito na posse das autoridades curitibanas – os de Barusco, desde novembro de 2014 –, de modo que seu emprego para um decreto de prisão muito tempo depois novamente desvirtua qualquer sentido de cautelaridade.

Novamente, está-se diante de um rebotinho de prova velha de fato mais velho ainda.

Em suma, sob todos os ângulos que se a analise, é absolutamente indefensável a prisão do paciente a pretexto de proteger a ordem pública.

Diversa não é a ilegalidade da custódia no que fundada em pretenso risco à investigação.

Nesse passo, o Magistrado *a quo* invoca como causa para a segregação cautelar o “*patrimônio e recursos de que dispõem, as empreiteiras*”, o que permitiria “*interferir de várias maneiras na colheita das provas, seja pressionando testemunhas, seja buscando interferência política, observando que os próprios crimes em apuração envolviam a cooptação de agentes públicos*”.

Em seguida, passa a elencar quatro supostos fatos que acredita serem os indicativos concretos da perturbação na colheita da prova:

- o também investigado Bernardo Schiller Freiburghaus teria destruído provas das movimentações das contas no exterior tão logo efetuadas e, já no curso das investigações, deixou o Brasil, refugiando-se no exterior;
- o igualmente investigado João Antônio Bernardi Filho teria buscado alterar fraudulentamente o quadro social da empresa Harley S/A;
- a offshore Constructora Internacional Del Sur foi dissolvida no curso das investigações, em 25/08/2014; e

- Alberto Youssef teria sido enviado como emissário pela Odebrecht, especificamente por Márcio Faria, para prevenir dirigentes da Galvão Engenharia “*a fim de que os mesmos parassem de furar os contratos, ou seja, oferecer preços bastante inferiores as demais a fim de ganhar as licitações*”.

Salta aos olhos, desde logo, que o decreto de prisão parte de **fatos de terceiros** para, sem os vincular de maneira alguma ao paciente, lastrear sua prisão.

Todavia, circunstâncias personalíssimas de cada investigado por óbvio não podem ser atribuídas aos demais, na esteira da melhor doutrina: “*Havendo co-autoria ou participação, deve o magistrado analisar, individualmente, os requisitos para a decretação da prisão preventiva*”³.

Em situação análoga, assim já se posicionou nossa Corte Constitucional:

*“Prisão preventiva: conveniência da instrução criminal e da garantia da ordem pública: fundamentação insuficiente, **dado que baseada em circunstância de fato que nada tem a ver com o paciente, malgrado apropriada a alguns dos co-réus.**”*⁴

No mesmo sentido, e destacando a obrigação de motivar a excepcional restrição à liberdade de forma atenta às individualidades, eis o que decidiu o c. Superior Tribunal de Justiça:

³ Guilherme de Souza Nucci, *Código de Processo Penal* comentado, 5 ed. rev. atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 313

⁴ STF, HC 85.900, 1ª Turma, Min. Rel. Sepúlveda Pertence, j. em 30.08.2005

“1. A decretação de prisão cautelar necessita, obrigatoriamente, em razão do princípio constitucional da presunção de inocência, de demonstração de elementos objetivos, indicativos de motivos concretos autorizadores da medida constritiva, e exige **individualização** dos seus fundamentos ao acusado, em observância ao art. 93, inc. IX, da Constituição Federal.

2. A justificação judicial, dissociada de qualquer elemento **concreto e individualizado**, não tem, de per si, o condão de justificar a custódia cautelar. É imprescindível motivação válida e aliada a um dos requisitos legalmente previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Precedentes.”⁵

Dessa forma, injustamente alcançado por raciocínio desfavorável que não lhe diz respeito, e inexistindo qualquer fato concreto e recente que sinalizasse a suposta intenção do paciente de interferir na coleta da prova, tampouco pode prevalecer a invectiva de que sua liberdade prejudicará a investigação.

Dito tudo isso, chega-se a uma conclusão inescapável.

Por mais habilidoso que o preclaro Juiz Federal seja, não há como esconder que o propósito da decisão aqui debatida é utilizar a prisão preventiva como verdadeira aplicação antecipada de pena ao paciente, quando nem mesmo denunciado ele foi.

Não foi à toa, aliás, que o próprio Magistrado coator admitiu com todas as letras, como se estivesse prolatando uma sentença condenatória, que **a culpabilidade foi o vetor utilizado para definir quem deve ser remetido ao cárcere: “a bem da presunção de inocência, a medida mais**

⁵ STJ, RHC 16.923/ES, Rel. Min. LAURITA VAZ, 5ª Turma, 14.3.2005, p. 387, grifamos.

drástica deve ser reservada aqueles em relação aos quais a prova indica terem tido maior participação nos crimes” (Evento 8, Item 15).

Todavia, hoje já está pacificado nessa Corte Constitucional que *“os elementos próprios à tipologia, bem como as circunstâncias da prática delitosa, não são suficientes a amparar a prisão preventiva, sob pena de, em última análise, antecipar-se o cumprimento de pena ainda não imposta.”*⁶

A decisão segregatória, com a devida licença, só se distingue de uma sentença condenatória porque não aplica pena. Mas faz pior: **antecipa pena e suprime a liberdade mediante a condição resolutive de a defesa, em manifesta inversão do ônus da prova, demonstrar que a preconcebida convicção do Magistrado está equivocada.**

III – A FALÁCIA DA NECESSIDADE DE PRISÕES QUE SUBITAMENTE TORNAM-SE DISPENSÁVEIS QUANDO O IMPUTADO VIRA DELATOR: “DELAÇÃO, CHAVE DE ENTRADA E CHAVE DE SAÍDA DA CADEIA”⁷

“A partir da denominada Operação Lava Jato, as prisões preventivas passaram a ser decretadas para obrigar o acusado a delatar para obter a liberdade. Assim, prende-se para delatar e se solta porque se delatou.

Note-se que o escopo exclusivo da prisão é rigorosamente a delação. A custódia é decretada sem o exame de sua necessidade.

⁶ STF, HC 84.470, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, DJ 8.10.2004, grifamos.

⁷ Título do artigo de Antônio Cláudio Mariz de Oliveira na edição de O Estado de S. Paulo de 20 de junho de 2015.

*Deve ser realçado, ainda, que a necessidade constitui requisito fundamental para que a prisão antecipada se legitime perante a Constituição Federal, em face do princípio da presunção de inocência, que proíbe a aplicação da pena até o trânsito em julgado da decisão respectiva, salvo em casos excepcionais de comprovada necessidade.*⁸

Não é à toa que, desde a última sexta-feira, ganhou as ruas o mantra “Fala, Marcelo”: ninguém mais duvida que, na Lava Jato, **a prisão preventiva transformou-se em espúrio instrumento para convencer – quando não compelir – os investigados a se tornarem delatores.**

Por mais que as autoridades que participam da operação insistam em negar, **a realidade é insofismável: a indispensabilidade das prisões preventivas impostas na operação somente subsiste até que o imputado se torne um delator. Uma vez que abdica de se defender e passa a colaborar com a acusação, o antes perigosíssimo investigado ou réu vai sossegadamente para casa – isso quando chega a ser preso.**

“O direito ao silêncio, garantia fundamental, sempre foi resguardado e o fato de alguns acusados terem celebrado acordo de colaboração com o Ministério Público Federal é uma possibilidade legal que não tem relação necessária com a prisão cautelar”, afirma a r. decisão impugnada.

Então vamos aos fatos.

Paulo Roberto Costa teve sua segregação preventiva decretada duas vezes.

⁸ Trecho do mesmo artigo.

Na primeira, o eminente Juiz Federal assim asseverou: “*Quanto aos fundamentos para a preventiva, o episódio da retirada de material, provas ou dinheiro, do escritório profissional do investigado Paulo Roberto Costa na própria data da efetivação das buscas, **é um dos casos mais claros de perturbação na colheita de provas com os quais este Juízo já se deparou**” (Processo nº 5014901-94.2014.404.7000, Evento 58).*

Em 8 de maio de 2014, indeferiu pedido de conversão da custódia em prisão domiciliar, para tanto afirmando que, “**quanto ao pedido de prisão domiciliar, ausente, manifestamente, qualquer causa legal que a autorize**” (Processo nº 5014901-94.2014.404.7000, Evento 200).

Já o Ministério Público Federal, ao postular em 5 de maio de 2014 a transferência de Paulo Roberto para a Penitenciária Federal de Catanduvas – de segurança máxima –, assim o classificou: “*O detento é pessoa envolvida na **prática de inúmeros delitos graves, apresentando reincidência e habitualidade nas atividades ilícitas, bem como há elementos que indicam que exerce liderança junto ao meio criminoso**” (Processo 5014901-94.2014.4.04.7000, Evento 191).*

Pois bastou assinar o acordo de delação com o mesmo Parquet Federal para o lobo virar cordeiro: em 30 de setembro, tudo aquilo virou pó, e Paulo Roberto foi para a casa. A “causa legal” para a prisão domiciliar, conquanto não prevista na Lei 12.850/13, repentinamente apareceu.

Dalton Avancini e Eduardo Leite também tiveram sua prisão preventiva decretada duas vezes. Na última decisão – prolatada em resposta

a pedido de liberdade provisória! –, o ilustre Juiz Federal assinalou para espanto geral: *“a prisão cautelar é necessária para alertar não só aos presos específicos, mas também às respectivas empresas, das consequências da prática de crimes no âmbito de seus negócios com a Administração Pública.”* (Processo 5002763-61.2015.4.04.7000, Evento 15)

Eduardo, assim como Paulo Roberto, requereu fosse submetido a prisão domiciliar – dessa feita, porque **acometido de doença** –, sendo o pleito negado pelo ilustre Juiz Federal (Processo 5082303-95.2014.4.04.7000, Evento 13).

Em 23 e 30 de março, data da homologação de seus respectivos acordos de delação, Eduardo e Dalton foram para a casa.

Com a devida vênia, **claro está que o “alerta” da autoridade coatora era bem outro: delate, e você se livrará da prisão preventiva como “consequência da prática de crimes no âmbito de seus negócios com a Administração Pública”.**

Nem a doença é motivo para o deferimento da prisão domiciliar. Já a delação, essa sim, é a chave de saída da cadeia.

Não obstante, a autoridade permanece proclamando: *“o fato de alguns acusados terem celebrado acordo de colaboração com o Ministério Público Federal é uma possibilidade legal que não tem relação necessária com a prisão cautelar”.*

Pedro Barusco e Shinko Nakandakari disseram ter incorrido no comportamento que o preclaro Magistrado considera capital para efeito de

decretação da custódia preventiva: o cometimento de crimes mesmo depois da deflagração da Lava Jato.

Barusco afirmou haver logrado transferir às escondidas dois milhões de dólares para o exterior depois da operação (termo de colaboração nº 7). Já Shinko relatou ter pago vantagem indevida no primeiro semestre de 2014 (Processo 5083360-51.2014.404.7000, Evento 353).

Ambos celebraram acordo de delação com o Parquet, e nem presos foram. Por uma incrível coincidência, Barusco assinou o seu acordo cinco dias depois da deflagração da “Juízo Final”.

Enfim, **nenhum dos investigados ou réus que fizeram delação foi preso, e todos os presos que fizeram delação foram para casa.**

Mesmo assim, Sua Excelência pretende fazer crer que “*o fato de alguns acusados terem celebrado acordo de colaboração com o Ministério Público Federal é uma possibilidade legal que não tem relação necessária com a prisão cautelar*”.

É certo que há uma única exceção a essa pérfida regra – precisamente o notório Alberto Youssef. Pudera: se a anistia da quebra da delação anterior e a celebração da nova colaboração já causaram profundo mal-estar, imagine-se devolvê-lo prontamente ao lar depois de tudo o que fez.

Claro está, destarte, o peculiar conceito de cautelaridade utilizado na Lava Jato: **a necessidade da prisão provisória é falacioso pretexto que só perdura enquanto os investigados não colaboram com a acusação, e a única urgência da medida é incitar os investigados a abrirem o bico.**

No último sábado, o Dr. Antonio Claudio Mariz de Oliveira, advogado de inquestionável reputação, fez praticamente um desabafo em artigo publicado no jornal O Estado de S. Paulo. Mariz, aguerrido e notável advogado, sofreu ao lado de seu cliente as agruras da longa prisão a que este foi submetido antes de sucumbir, e assim relatou sua visão sobre o que tem se tornado o instituto da delação premiada em nosso país:

*“A voluntariedade, segundo requisito da legitimidade da colaboração, tem sido escandalosamente desrespeitada, com a complacência da mídia, da sociedade, e – o que é mais grave – de autoridades ligadas à distribuição da Justiça Penal.
(...)”*

*Prisão para forçar a delação é uma medida cruel, verdadeira tortura, de nefastas consequências. Portanto, quem delata porque está preso não age voluntariamente. Estivesse em liberdade, sem pressão ou coação, a sua opção seria voluntária e merecedora de credibilidade. Encarcerado, porém, a sua palavra estará sempre sob suspeita.
(...)”*

Como afirmou, com a propriedade de sempre, o advogado Arnaldo Malheiros Filho, ao comentar uma delação feita nos Estados Unidos que atingiu uma pessoa inocente e isentou o delator homicida de maiores consequências penais, ‘quem pode comprar a liberdade com a palavra dirá o que quiserem ouvir’⁹.

A ignomínia da promiscuidade entre delação, prisão e soltura tampouco passou despercebida no julgamento do HC 127.186, em que a c. 2ª Turma do Pretório Excelso reconheceu a ilegalidade da prisão preventiva imposta a presidentes e diretores de construtoras na “Juízo Final”. Em seu r. voto, o eminente Ministro Teori Zavascki externou com o costumeiro brilhantismo o que significa estipular a revogação da prisão preventiva como um dos prêmios da delação:

⁹ Título do artigo de Antônio Cláudio Mariz de Oliveira na edição de O Estado de S. Paulo de 20 de junho de 2015.

“Seria extrema arbitrariedade – que certamente passou longe da cogitação do juiz de primeiro grau e dos Tribunais que examinaram o presente caso, o TRF da 4ª Região e o Superior Tribunal de Justiça – manter a prisão preventiva como mecanismo para extrair do preso uma colaboração premiada, que, segundo a Lei, deve ser voluntária (Lei 12.850/13, art. 4º, caput e § 6º). Subterfúgio dessa natureza, além de atentatório aos mais fundamentais direitos consagrados na Constituição, constituiria medida medievalesca que cobriria de vergonha qualquer sociedade civilizada”.

Infelizmente, a autoridade coatora não merece o crédito que o preclaro Ministro lhe deu. Por tudo o quanto aqui esposado, é claro como a luz do dia que a “medida medievalesca” de “manter a prisão preventiva como mecanismo para extrair do preso uma colaboração premiada” é precisamente o “subterfúgio” que cobre de vergonha a operação Lava Jato.

O odioso desvirtuamento do propósito da prisão cautelar constitui, por conseguinte, mais uma razão que impõe a restituição da liberdade do paciente.

IV – PEDIDO

“Em visão míope – e de bem-intencionados, nesta quadra estranha, o Brasil está cheio –, passou a vingar não o império da lei, mas a óptica do combate, sem freios, dos desvios de conduta, da corrupção, da delinquência de todo gênero.

A prisão preventiva talvez amenize consciências ante a morosidade da Justiça, dando-se uma esperança vã aos cidadãos, como se fosse panaceia perante esse mal

maior que é a impunidade. A exceção virou regra, implementando-se, com automaticidade e, portanto, à margem da regência legal, esse ato de constrição maior que é a prisão.

As decisões nesse campo carecem de fundamentação, desaguando na concessão de ordem em habeas corpus. Por vezes, potencializa-se a imputação e, em capacidade intuitiva, presume-se que, solto, o investigado voltará a delinquir. Que se apure, viabilizando-se, à exaustão, o direito de defesa, para então, depois de incontroversa a culpa, limitar-se a liberdade, bem suplantado apenas pela própria vida.

Não é demais lembrar Machado de Assis –a melhor forma de ver o chicote é tendo o cabo à mão. Justiça não é sinônimo de justicamento. A sociedade não convive com o atropelo a normas reinantes. O desejável e buscado avanço social pressupõe o respeito irrestrito ao arcabouço normativo. É esse o preço a ser pago ‘e é módico, estando ao alcance de todos’ por viver-se em um Estado Democrático de Direito”¹⁰.

O paciente e sua defesa têm plena consciência da posição que essa c. Turma vem adotando na Lava Jato, resumida na assertiva de que “*a singularidade do presente caso está a exigir que se estabeleça um novo standard quanto à aplicação do instituto da prisão preventiva e das demais medidas cautelares*” (HC 5010758-76.2015.404.0000, Evento 19, voto 2).

Estão cientes, também, da pressão que pesa sobre os ombros dos julgadores que atuam na Lava Jato, dado o momento de tensão sócio-política do país e o epíteto de “maior caso criminal da história” que frequentemente lhe é conferido.

¹⁰ Ministro Marco Aurelio, matéria publicada em 09.03.2015 na Folha de São Paulo, disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2015/03/1599523-marco-aurelio-mello-prende-e-solta.shtml>, consultado em 22.06.2015, às 08:46.

Ainda assim, não há novo *standard* em que se adeque custódia tão ilegal quanto a aqui examinada. Ainda assim, não há pressão capaz de curvar juízes justos diante de prisão tão arbitrária quanto a aqui debatida.

Mais uma vez, pede-se licença para transcrever excerto do r. voto vencedor proferido no julgamento do HC 127.186:

*“Não se nega que a sociedade tem justificadas e sobradas razões para se indignar com notícias de cometimento de crimes como os aqui indicados e de esperar uma adequada resposta do Estado, no sentido de identificar e punir os responsáveis. Todavia, a sociedade saberá também compreender **que a credibilidade das instituições, especialmente do Poder Judiciário, somente se fortalecerá na exata medida em que for capaz de manter o regime de estrito cumprimento da lei, seja na apuração e no julgamento desses graves delitos, seja na preservação dos princípios constitucionais da presunção de inocência, do direito a ampla defesa e do devido processo legal, no âmbito dos quais se insere também o da vedação de prisões provisórias fora dos estritos casos autorizados pelo legislador**”¹¹.*

A manifesta ilegalidade da custódia a que o paciente está submetido, com injusta privação de sua liberdade, está a reclamar a concessão de **medida liminar**, de forma a serem desde já **sobrestados os efeitos do decreto prisional**.

Em razão da dimensão e publicidade do caso, bem como da existência do sempre citado precedente específico do Supremo Tribunal Federal relacionado à mesma Operação, os impetrantes rogam a

¹¹ STF. HC 127186, Min. Teori Zavaski, Segunda Turma, julgado em 28.4.2015.

Vossa Excelência que o pedido liminar seja levado à imediata apreciação da c. Oitava Turma, de modo que a decisão possa ser compartilhada com seus ilustres pares.

Por todo o exposto, o **paciente confia no deferimento da medida liminar, com o fim de suspender a eficácia da r. decisão impugnada, e em sua confirmação quando do julgamento de mérito deste writ, revogando-se em definitivo a custódia.**

Decidindo dessa maneira, Vossas Excelências estarão realizando, como de costume, a melhor JUSTIÇA!

De São Paulo para Porto Alegre, 24 de junho de 2015.

Dora Cavalcanti Cordani
OAB/SP – 131.054

Augusto de Arruda Botelho
OAB/SP – 206.575

Rafael Tucherman
OAB/SP – 206.184

Alexandre Wunderlich
OAB/RS – 36.846

Rodrigo Sánchez Rios
OAB/PR – 19.392