

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

HABEAS CORPUS Nº 338.297 - PR (2015/0255509-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : RAFAEL TUCHERMAN E OUTROS
ADVOGADO : RAFAEL TUCHERMAN E OUTRO(S)
ADVOGADA : PAULA LIMA HYPPOLITO DOS SANTOS OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : MARCIO FARIA DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **MÁRCIO FARIA DA SILVA**.

O paciente, investigado no âmbito da denominada Operação Lavajato, teve a sua prisão preventiva decretada em 15/6/2015 (e-STJ fls. 39/88).

Em 24/7/2015, nos autos da Ação Penal n. 5036528-232015.4.04.7000/PR, foi denunciado pela prática dos delitos previstos nos arts. 2º, *caput* e § 4º, II, III, IV e V c/c art. 1º, § 1º, da Lei n. 12.850/2013; 333, *caput* e parágrafo único, do Código Penal, por 55 vezes, em concurso material; e 1º da Lei n. 9.613/1998, por 131 vezes em concurso material. Na mesma data, o Juízo da 13ª Vara Federal da Seção Judiciária do Paraná proferiu novo decreto prisional (e-STJ fls. 183/204).

Inconformada, a defesa impetrou *writ* perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa registra (e-STJ fls. 684/685):

"OPERAÇÃO LAVAJATO. *HABEAS CORPUS*. CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. COMPLEXO ENVOLVIMENTO DO CRIMINOSO. NOVOS PARADIGMAS. NOVO DECRETO PRISIONAL. PRECLUSÃO *PRO JUDICATO*. INEXISTÊNCIA. PROVOCAÇÃO. PRESENÇA. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

1. A decisão que decreta nova prisão do paciente, agregando novos fundamentos e em substituição ao anterior, constitui título judicial autônomo, devendo ser atacado pela via própria.
2. A preclusão *pro judicato* somente é possível de ser invocada quando, após indeferir medida cautelar segregatória, o juízo reapprecia o pedido sem que tenham sido agregados novos elementos às circunstâncias fáticas.
3. Não há de se falar em ausência de pedido do Ministério Público Federal para o segundo decreto prisional, quando o primitivo é resultado justamente de pedido ministerial. Hipótese em que nova promoção, no sentido de reforçar os fundamentos da prisão preventiva ainda em vigor, é suficiente para embasar o novo decreto.
4. Registrada a manifestação do órgão competente pela prisão preventiva, compete ao magistrado emitir o provimento judicial adequado.
5. A prisão provisória é medida rigorosa que, no entanto, se justifica nas hipóteses em que presente a necessidade, real e concreta, para tanto.
6. Para a decretação da prisão preventiva é imprescindível a presença do *fumus comissi delicti*, ou seja, prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, bem como do *periculum libertatis*, risco à ordem

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

pública, à instrução ou à aplicação da lei penal.

7. A complexidade e as dimensões das investigações relacionadas com a denominada 'Operação Lava-Jato', os reflexos extremamente nocivos decorrentes da infiltração de grande grupo criminoso em sociedade de economia mista federal, bem como o desvio de quantias nunca antes percebidas, revela a necessidade de releitura da jurisprudência até então intocada, de modo a estabelecer novos parâmetros interpretativos para a prisão preventiva, adequados às circunstâncias do caso e ao meio social contemporâneo aos fatos.

8. Em grupo criminoso complexo e de grandes dimensões, a prisão cautelar deve ser reservada aos investigados que, pelos indícios colhidos, possuem o domínio do fato, como os representantes das empresas envolvidas no esquema de cartelização, ou que exercem papel importante na engrenagem criminosa. 9. Materialidade e indícios suficientes de autoria caracterizados pela transferência de significativo numerário entre contas situadas no exterior, em nome de *offshores* das quais o paciente figura como controlador e beneficiário, inclusive no curso da investigação e após a sua notoriedade.

10. Havendo fortes indícios da participação do paciente em 'organização criminosa', em crimes de 'lavagem de capitais' e 'contra o sistema financeiro nacional', todos relacionados com fraudes em contratos públicos dos quais resultaram vultosos prejuízos a sociedade de economia mista e, na mesma proporção, em seu enriquecimento ilícito e de terceiros, justifica-se a decretação da prisão preventiva, para a garantia da ordem pública (STJ/HC n. 302.604/RP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO, QUINTA TURMA, j. 24/11/2014).

11. Surgindo indícios de atuação do paciente na tentativa de interferir na colheita de provas, admite-se a prisão preventiva como forma de preservação da instrução criminal.

12. A teor do art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal, é indevida a aplicação de medidas cautelares diversas, quando a segregação encontra-se justificada na periculosidade social do denunciado, dada a probabilidade efetiva de continuidade no cometimento da grave infração denunciada (RHC 50.924/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 23/10/2014).

13. Ordem de *habeas corpus* denegada."

Diante de aludido acórdão, arguem os impetrantes que o segundo decreto prisional foi decretado de ofício, com ofensa ao art. 311 do Código de Processo Penal, pois o *Parquet* limitou-se a requerer o reforço dos fundamentos da cautelar já imposta, e o julgador terminou por ampliar a iniciativa ministerial em desfavor do paciente.

Sustentam a ausência de fatos contemporâneos a amparar a necessidade da segregação acautelatória, cujos pressupostos, ademais, não foram concretamente demonstrados, nos moldes do art. 312 do CPP.

Asseveram que o suposto *fumus comissi delicti* consistiria em conjecturas a respeito da participação do paciente nas infrações penais em apuração, baseadas exclusivamente em depoimentos de réus colaboradores.

Acrescentam que a continuidade dos contratos celebrados entre a Odebrecht – empresa da qual o paciente é executivo – e o Poder Público não serve de embasamento para o decreto de prisão. Informam, ainda, que o encerramento da instrução criminal está próximo e inexiste elemento concreto a indicar a presença de risco de fuga.

Alegam excesso de prazo para a formação da culpa.

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

Aduzem que o paciente ostenta condições pessoais favoráveis e seu estado de saúde recomenda a concessão do benefício da liberdade provisória ou, quando menos, a substituição da medida prisional por cautelares menos gravosas.

Requerem o relaxamento da prisão preventiva, com a sua conversão em medida cautelar prevista no art. 319 do CPP, caso se entenda necessário.

Pleito de liminar indeferido.

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* ou, caso conhecido, pela sua denegação (e-STJ fls. 703/720).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

HABEAS CORPUS Nº 338.297 - PR (2015/0255509-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : RAFAEL TUCHERMAN E OUTROS
ADVOGADO : RAFAEL TUCHERMAN E OUTRO(S)
ADVOGADA : PAULA LIMA HYPPOLITO DOS SANTOS OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : MARCIO FARIA DA SILVA (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. CORRUPÇÃO ATIVA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. LAVAGEM DE DINHEIRO. CUSTÓDIA PREVENTIVA. NOVO DECRETO PRISIONAL. POSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. GRAVIDADE GENÉRICA DAS CONDUTAS. PERICULOSIDADE ABSTRATA DO RÉU. EXAURIMENTO DA FINALIDADE CAUTELAR DA PRISÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. EFICÁCIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONHECIDA DE OFICIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Não há falar em violação do art. 311 do Código de Processo Penal, pois nada impede que o juiz, provocado por requerimento ministerial, venha a prolatar nova prisão preventiva, em vez de optar somente pelo reforço do decreto prisional originário, de modo a garantir a unidade do julgado e a efetividade do processo, adotando medidas que preservem a persecução penal e, até mesmo, facilitem o exercício do direito de defesa. Tal proceder, em linha de princípio, e se não constituir exagero, nem caracterizar empeço ao acesso da parte a outras instâncias, não acarreta violação do dever de imparcialidade do julgador consagrado pela Constituição Federal.
3. O art. 316 do CPP reconhece a possibilidade de o juiz, durante o curso do processo, revogar a prisão preventiva, sempre que evidenciada a inexistência de motivação cautelar idônea, podendo, ainda, novamente decretá-la, quando sobrevier alteração do contexto fático a indicar a necessidade da medida constitutiva de liberdade.
4. A segunda prisão foi decretada com a finalidade de resguardar a ordem pública, por conveniência das investigações e da instrução criminal, bem como para garantir a aplicação da lei penal.
5. Em relação à ordem pública, não se observa alteração substancial no contexto fático, a despeito de terem sido descritas novas circunstâncias reputadamente indicativas da necessidade da constrição da liberdade. Isto porque os novos argumentos apenas corroboram o entendimento de que persistiria o risco de novas investidas criminosas.
6. Todavia, no pertinente à conveniência da instrução criminal, foram acrescidos fundamentos que indicariam a imprescindibilidade da segregação antecipada, ante supostas condutas com o intuito de obstruir a colheita de

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

provas. Ademais, na decisão originária não foi reconhecida a necessidade da custódia para garantia da aplicação da lei penal, tendo o julgador inovado a fundamentação nesse aspecto.

7. Diante desse contexto, impõe-se reconhecer a existência de novo título preventivo, pois, além de ratificar a motivação do anterior, o magistrado agregou razões de decidir, não havendo falar em preclusão *pro judicato*.

8. Superadas as preliminares, passa-se à análise da segunda decisão de custódia preventiva.

9. Considerando a inarredável necessidade de fundamentação das decisões judiciais, notadamente daquelas que impliquem privação da liberdade individual, a teor do disposto nos arts. 5º, LIX, e 93, IX, da Constituição Federal, deve o magistrado explicitar, de forma empírica, os motivos que justificam a constrição.

10. No que se refere à segregação preventiva, que tem por escopo a garantia do resultado útil da investigação ou do processo-crime ou, ainda, da segurança da coletividade, o preceito constitucional da presunção de inocência exige a efetiva demonstração dos pressupostos do *periculum libertatis* e do *fumus comissi delicti*.

11. A custódia preventiva deve ser considerada como *ultima ratio* na busca da eficiência da persecução penal e, portanto, somente poderá ser imposta quando não se mostrar possível a sua substituição por medida cautelar menos gravosa, elencada no art. 319 do CPP. Assim sendo, tal medida, além de necessária, deverá ser proporcional, em atenção ao princípio da proibição do excesso.

12. Paciente que seria membro de organização criminosa voltada à prática de crimes diversos, com a finalidade de fraudar procedimentos licitatórios no âmbito da Petrobrás e que, segundo o Ministério Público Federal, ocuparia posição de destaque no esquema dentro do Grupo Norberto Odebrecht e pelo comando do pagamento de vantagens indevidas a funcionários da referida empresa estatal, além de ter exercido relevante papel no branqueamento dos capitais oriundos dos delitos antecedentes.

13. O magistrado processante reconheceu ser a medida prisional necessária para garantir a persecução penal e a ordem pública. Não se depreende do decreto preventivo qualquer fundamento a indicar a presença de risco de evasão, pois meras conjecturas, baseadas em presunção de fuga, ante a dupla nacionalidade (brasileiro-suíça) e a condição sócio-econômica do réu, não permitem a decretação da custódia preventiva.

14. Observa-se, no sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, informação relativa ao término da instrução criminal, tendo sido aberto prazo para oferecimento de alegações finais, razão pela qual não mais subsiste a indigitada possibilidade de o réu interferir na produção das provas, mediante a destruição de evidências dos crimes a ele imputados.

15. Desse modo, no que se refere à aplicação da lei penal, o decreto padece de carência de motivação cautelar idônea.

16. O mesmo se diga quanto ao fundamento da garantia da ordem pública, reconhecido pelas seguintes razões: a) o manifesto risco de reiteração delitiva, haja vista a forma sistêmica em que as infrações penais eram praticadas, a sofisticação dos meios empregados, bem como a duração do esquema criminoso; b) a existência de diversos contratos em vigor, servindo de possíveis

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

fontes de novos desvios e propinas; c) o fato de a Odebrecht não ter sido proibida de firmar novos contratos com a administração pública; d) a obtenção de indícios de atuação da suposta organização criminosa, com o mesmo *modus operandi*, em outros órgãos estatais; e) a gravidade concreta dos crimes e a magnitude dos danos causados à Petrobrás, bem como o fato de a propina ser, em parte, direcionada a agentes públicos, comprometendo a integridade do sistema político e o regular funcionamento das instituições democráticas; f) o papel de destaque desempenhado pelo réu na organização criminosa, especialmente nas tratativas dos contratos e no pagamento das propinas.

17. O argumento do perigo da reiteração delitiva não se sustenta, pois os atos atribuídos ao ora paciente remontam a 2004, enquanto a prisão foi decretada em 2015. A inexistência de atualidade das supostas ameaças retira o cunho acautelatório da medida.

18. Tampouco ficou estabelecido, na ação de origem, que todos os contratos da Norberto Odebrecht firmados com a Petrobrás tiveram origem ilícita. Os que decorreram de corrupção e fraude são objeto do processo em curso na origem, ou nele serão incluídos posteriormente, sendo certo que a prisão de executivo da *holding* não surtirá efeitos nos negócios da empresa, seja pela extensão e grandeza de seus investimentos, seja pelo interesse de seus acionistas. Mais eficaz do que a medida extrema – da perspectiva da defesa da higidez das relações entre a Petrobrás e a empreiteira, contra possível atuação dos agentes incriminados –, é a vedação de novos pactos entre essas empresas, o que já se fez, consoante a decisão ora impugnada.

19. No que tange à ausência de obstáculos à contratação com o Poder Público – exceto a Petrobrás e suas subsidiárias – deve-se observar que o objeto do processo não atinge, ao menos por ora, todas as atividades desenvolvidas pela Odebrecht.

20. Não se apresenta razoável exigir que o réu permaneça preso até que todo esquema delitivo seja desvendado, com a identificação de outros agentes envolvidos nos fatos, sobretudo se considerado que o próprio julgador entende que o mesmo modelo teria sido reproduzido em licitações referentes a contratos de diversos entes públicos, sem que possa ser, de antemão, divisado o termo das investigações.

21. Tais condições, se mantidas, considerando os desdobramentos da investigação, de que resultaram sucessivas ações penais derivadas do encontro fortuito de provas, poderiam importar em cumprimento antecipado de hipotética pena a ser imposta ao acusado, com os rigores do regime fechado, sem o deferimento de benefícios estabelecidos pela Lei de Execuções Penais.

22. Não se pode admitir a segregação acautelatória fundamentada em juízo valorativo sobre a gravidade genérica do delito e a periculosidade abstrata do réu. No tocante à matéria, este Superior Tribunal já decidiu: "[...] A gravidade genérica do delito, a repetição de elementos inerentes ao próprio tipo penal e a repercussão social dos fatos, dissociadas de quaisquer elementos concretos e individualizados que indicassem a necessidade da rigorosa providência cautelar, geram constrangimento ilegal [...]" (RHC 47.127/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 3/8/2015).

23. Ausente qualquer respaldo empírico à constrição preventiva, tem-se que a medida extrema exauriu sua finalidade cautelar. Sobram considerações sobre o

reclamo social de que seja dada resposta às graves imputações formuladas no processo subjacente a este *habeas corpus* e aos demais que dizem respeito à Petrobrás.

24. Não se pode olvidar que "a credibilidade das instituições [...] 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" (HC 127186, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/4/2015, DJe 31/7/2015).

25. Diante da similitude das situações pessoais e processuais entre o paciente deste *writ* e o do HC 127.186, ambos dirigentes de empreiteiras, cujas prisões preventivas tiveram fundamentos quase idênticos, impõe-se conferir a esta impetração o mesmo desfecho da que foi julgada pelo Supremo, substituindo-se a segregação por medidas cautelares alternativas.

26. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para substituir a prisão preventiva do paciente, decretada na Ação Penal n. 5036528-23.2015.4.04.7000/PR pelas seguintes medidas cautelares, se por outro motivo não estiver preso: a) afastamento da direção e da administração das empresas envolvidas nas investigações, ficando proibido de ingressar em quaisquer de seus estabelecimentos, e suspensão do exercício profissional de atividade de natureza empresarial, financeira e econômica; b) recolhimento domiciliar integral até que demonstre ocupação lícita, quando fará jus ao recolhimento domiciliar apenas em período noturno e nos dias de folga; c) comparecimento quinzenal em juízo, para informar e justificar atividades, com proibição de mudar de endereço sem autorização; d) obrigação de comparecimento a todos os atos do processo, sempre que intimado; e) proibição de manter contato com os demais investigados, por qualquer meio; f) proibição de deixar o país, devendo entregar os passaportes (brasileiro e suíço, além de outros, se for o caso) em até 48 (quarenta e oito) horas; g) monitoramento por meio da utilização de tornozeleira eletrônica. O descumprimento injustificado de quaisquer dessas medidas ensejará o restabelecimento da ordem de prisão (art. 282, § 4º, do CPP).

VOTO

O SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de manifesta ilegalidade no ato judicial impugnado.

No que se refere à alegada violação do art. 311 do Código de Processo Penal, observa-se, no decreto preventivo, que o magistrado processante consignou ter a prisão sido requerida pelo Ministério Público Federal, ante a superveniência de fatos novos, a prolação de

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

nova decisão.

Os impetrantes, por sua vez, sustentam que o *Parquet* limitou-se a requerer que fossem reforçados os fundamentos da decisão primeva, tendo o julgador agido de ofício, ainda na fase inquisitorial.

Entretanto, nada impede que o juiz, provocado por requerimento ministerial, venha a prolatar nova prisão preventiva, em vez de optar somente pelo reforço do decreto prisional originário, de modo a garantir a unidade do julgado e a efetividade do processo, adotando medidas que preservem a persecução penal e, até mesmo, facilitem o exercício do direito de defesa.

Tal proceder, em linha de princípio, e se não constituir exagero, nem caracterizar empeço ao acesso da parte a outras instâncias, não acarreta violação do dever de imparcialidade do julgador consagrado pela Constituição Federal.

Além disso, o art. 316 do CPP reconhece a possibilidade de o juiz, durante o curso do processo, revogar a prisão preventiva, sempre que evidenciada a inexistência de motivação cautelar idônea, podendo, ainda, novamente decretá-la, quando sobrevier alteração do contexto fático a indicar a necessidade da medida constritiva de liberdade.

Assim, a preclusão *pro judicato* somente resta configurada caso não exista alteração do conjunto probatório dos autos a justificar a prolação de nova segregação cautelar.

Cumpre, portanto, realizar o cotejo entre os decretos prisionais. Extraí-se da decisão originária:

"[...]

Ficaram de fora na ocasião e até o momento os dirigentes de duas grandes empreiteiras que comporiam o cartel, a Odebrecht e a Andrade Gutierrez.

Na ocasião, 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.

Desde então o quadro alterou-se, pelo acúmulo progressivo de provas.

Não é o caso de examinar aqui exaustivamente as provas já colhidas em relação a essas duas empreiteiras, mas apenas verificar se os requerimentos ora formulados, de prisão cautelar, buscas e sequestros, encontram suficiente substrato probatório.

A existência do cartel e o pagamento sistemático de propinas já foram admitidos por vários dos envolvidos nos crimes.

Também foi admitido por vários dos envolvidos a participação da Odebrecht e da Andrade Gutierrez no cartel e no pagamento de propinas.

Esse esquema criminoso mais amplo foi revelado inicialmente por Paulo Roberto Costa e Alberto Youssef perante este Juízo, em depoimentos prestados no curso da ação penal 5026212-82.2014.404.7000 (evento 1101), após terem celebrado acordo de colaboração premiada com o Ministério Público Federal. Ambos também se referiram especificamente aos dirigentes da Odebrecht e da Andrade Gutierrez como participantes do cartel e como responsáveis pelo pagamento de propinas, indicando as pessoas nas empresas responsáveis pelos crimes. **Na Odebrecht, Paulo Roberto Costa, reportou-se a Márcio Faria da Silva e a Rogério Santos de Araújo, Diretores da Odebrecht, já Alberto Youssef, especificamente a Márcio Faria.** [...]

O esquema criminoso também foi admitido por Pedro José Barusco Filho, ex-Gerente Executivo da Petrobras, após acordo de colaboração premiada (5075916-64.2014.404.7000), com referência específica à Odebrecht e à

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

Andrade Gutierrez. Informou ainda que o esquema criminoso foi reproduzido na empresa SeteBrasil, contratada pela Petrobrás para o fornecimento de sondas para exploração do pré-sal.

Augusto Ribeiro de Mendonça Neto, dirigente da Setal óleo e Gás S/A (SOG), uma das empreiteiras envolvidas no esquema criminoso, admitiu a existência do cartel, os ajustes para frustrar as licitações e o pagamento de propinas a agentes da Petrobrás (processo 5073441-38.2014.4.04.7000). Também confirmou a participação no cartel da Odebrecht e da Andrade Gutierrez, que eram representadas no cartel por Márcio Faria e por Elton Negrão de Azevedo Júnior, este último Diretor da Andrade Gutierrez.

[...]

Gerson de Mello Almada, acionista e dirigente da Engevix Engenharia, confessou, mesmo sem acordo de colaboração premiada (ação penal 5083351-89.2014.404.7000, eventos 430 e 473), a existência do cartel. O acusado também admitiu o pagamento de vantagem indevida pela Engevix Engenharia a dirigentes da Petrobrás. Confirmou ainda que a Odebrecht e a Andrade Gutierrez participavam do cartel, apontando Márcio Faria e Paulo Dalmazzo como representantes.

Trechos da maior parte desses depoimentos foram reunidos pela autoridade policial em dois documentos que instruem a representação policial. No Relatório de Análise de Material nº 154 (evento 1, anexo 22), encontram-se diversos trechos desses depoimentos, com referências específicas a Odebrecht. No Relatório de Análise de Material nº 133 (evento 1, anexo 30) encontram-se diversos trechos desses depoimentos, com referências específicas a Andrade Gutierrez.

É evidente, porém, que todos os depoentes também estão envolvidos nos crimes, com o que a sua credibilidade é passível de questionamento, máxime porque vários confessaram buscando obter benefícios em decorrência da colaboração com o Ministério Público Federal.

Faz-se necessário, portanto, para além da prova oral, verificar se existe prova de corroboração do esquema criminoso.

[...]

Entre as empreiteiras identificadas, encontram-se a Odebrecht, identificada pela sigla "CO" (Construtora Norberto Odebrecht), e a Andrade Gutierrez, identificada pela sigla "AG".

Também entre eles de se destacar folha com as regras do funcionamento do cartel redigidas, jocosamente, na forma de um "campeonato esportivo" (fls. 21-23 do relatório)

Documentos similares foram apreendidos na sede da empresa Engevix Engenharia e que foram juntados originariamente no evento 38, apreensão 9, do inquérito 5053845-68.20144047000.

Sobre esses documentos, a autoridade policial produziu o Relatório de Análise de Documentos n.º 107, que se encontra no evento 1, anexo 4.

Deles, destaca-se a tabela produzida com às preferências das empreiteiras na distribuição das obras da Petrobrás no COMPERJ - Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (fl. 13). O documento tem o título "Lista dos novos negócios Comperj". De forma similar a anterior, na tabela, há apontamento, no lado esquerdo, das obras da Petrobras no Comperj a serem distribuídas, e, no topo, do nome das empreiteiras identificadas por siglas, e nos campos que seguem a anotação das preferências de cada uma (com os números 1 a 3, segundo a prioridade de preferência) como um passo para a negociação dos

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

ajustes.

Entre as empreiteiras identificadas, encontram-se a Odebrecht, identificada desta feita pela sigla CN (Construtora Norberto Odebrecht) e Andrade Gutierrez, identificada pela sigla "AG".

[...]

Embora seja possível questionar a autenticidade dos documentos apresentados por Augusto Mendonça, já que ele os apresentou após firmar o acordo de colaboração, os demais, similares aqueles, foram apreendidos coercitivamente na sede Engevix Engenharia, muito antes da confissão de seu dirigente, Gerson de Mello Almada, a respeito da existência do cartel.

Outro elemento probatório foi colhido mais recentemente. Como adiantado, o Presidente da empreiteira Camargo Corrêa, Dalton dos Santos Avancini, admitiu a existência do cartel. **No depoimento juntado no evento 1, anexo7, reporta-se Dalton Avancini a uma dessas reuniões do cartel, quando foram convocados diversos outros dirigentes de empreiteiras, entre eles Márcio Faria pela Odebrecht e Elton Negrão pela Andrade Gutierrez. Dalton Avancini ainda confirmou nesse depoimento o pagamento de propinas pelo contrato pela obra de terraplanagem da Refinaria Abreu e Lima (RNEST), quando atuou consorciada com a Odebrecht, Queiroz Galvão e Galvão Engenharia.**

Dalton Avancini ainda apresentou como prova dessa específica reunião do cartel mensagem eletrônica por ele recebida em 3/9/2011, juntamente com diversos outros destinatários, entre eles dirigentes das empreiteiras componentes do Cartel. Cópia da mensagem eletrônica encontra-se no anexo7, evento 1 (fl. 10). A reunião ocorreria no escritório da Andrade Gutierrez em São Paulo. **Pela Odebrecht, o destinatário é Márcio Faria da Silva (marciofaria@odebrecht.com). Pela Andrade Gutierrez, Elton Negrão de Azevedo Júnior (elton.negrao@agnet.com.br).** [...].

[...]

10. De toda a análise probatória, cabe concluir, em cognição sumária, pelo envolvimento de dirigentes da Odebrecht e da Andrade Gutierrez no esquema criminoso de cartel, fraude à licitação e pagamento de propinas em contratos e obras da Petrobrás.

Na Odebrecht, os principais executivos envolvidos seriam Rogério Santos de Araújo, Márcio Faria da Silva, Cesar Ramos Rocha, Alexandrino de Salles Ramos de Alencar e Marcelo Bahia Odebrecht.

[...]

Presentes, portanto, os pressupostos para a decretação da prisão preventiva, boa prova de materialidade e de autoria.

Resta analisar a presença dos fundamentos.

11. Há presença de risco à ordem pública.

Na assim denominada Operação Lava Jato, este Juízo tem cotidianamente se deparado com um quadro, em cognição sumária, de corrupção e lavagem de dinheiro sistêmicas.

Em um contexto de criminalidade desenvolvida de forma habitual, profissional e sofisticada, não há como não reconhecer a presença de risco à ordem pública, sendo a prisão preventiva, infelizmente, necessária para interromper o ciclo delitivo.

O risco em concreto de reiteração é evidente.

Apesar da Petrobrás ter proibido as empreiteiras de celebrarem novos contratos, há diversos contratos em execução. [...]

Dalton Avancini, Presidente da Camargo Correa, em seu acordo de



Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

colaboração, revelou acordos de pagamentos de propina envolvendo a Camargo Correa, a Andrade Gutierrez e a Odebrecht nos contratos de construção da Hidrelétrica de Belo Monte (processo 5013949-81.2015.404.7000, termo de depoimento nº 09).

Como apontado pelo Ministério Público Federal, há igualmente 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 já quando a Operação Lava Jato teria ganho notoriedade.

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.

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.

[...]

Afinal, trata-se aqui de empresas, que, por sua dimensão econômica, com patrimônio de bilhões de dólares, têm relevante papel na economia brasileira, com uma responsabilidade social e política equivalentes. Rigorosamente, a Odebrecht e a Andrade Gutierrez são consideradas as duas maiores empreiteiras do país (receitas brutas em 2013, de cerca de dez bilhões de reais e de cinco bilhões de reais respectivamente).

Até razoável, no contexto, discutir a sobrevivência das empresas através de mecanismos de leniência, para preservar a economia e empregos.

Entretanto, condição necessária para a leniência é o reconhecimento de suas responsabilidades, a revelação dos fatos em sua inteireza e a indenização dos prejuízos. Sem isso, o que se tem é o estímulo a reiteração das práticas corruptas, colocando as empresas acima da lei.

Nesse contexto, em que as empresas permanecem ativas, com contratos ativos com a Petrobrás, inclusive com suspeitas de sobrepreço, e com outras entidades do Poder Público, sem impedimento de celebrar novos contratos com outras entidades do Poder Público, mesmo no recém lançado programa federal de concessões, e não tomaram qualquer providência para apurar internamente os crimes ou para buscar acordos de leniência, é imprescindível, para prevenir a continuidade das práticas corruptas, a prisão cautelar dos executivos desviados.

Não reputo o mero afastamento do cargo medida suficiente para prevenir tais males, pois parte dos executivos é também acionista e, mesmo para aqueles que não são, é na prática impossível, mesmo com o afastamento formal, controlar a aplicação prática da medida.

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, mas trata-se medida substitutiva com efeitos colaterais danosos para economia e empregos e que, portanto, não pode ser tida como menos gravosa.

Enfim, quanto ao risco a ordem pública, a prisão cautelar é o único remédio apto a quebrar a aludida "regra do jogo".

12. Há igualmente presença de risco à investigação e à instrução.

Com o patrimônio e recursos de que dispõe, as empreiteiras têm condições de interferir de várias maneiras na colheita das provas, seja pressionando

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

testemunhas, seja buscando interferência política, observando que os próprios crimes em apuração envolviam a cooptação de agentes públicos. Em especial, no caso da Odebrecht, há registro de pontuais interferências na colheita da prova por pessoas a ela subordinadas ou ligadas.

[...]

Outro episódio que merece referência, embora não diretamente ligado à interferência na colheita da prova, mas que retrata a utilização de expedientes de intimidação pela Odebrecht contra terceiros, foi relatado por Alberto Youssef (termo de colaboração nº 47). **Segundo o criminoso colaborador, ele foi 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", em outras palavras para que parassem de prejudicar o cartel.** O episódio foi confirmado por executivo da Galvão Engenharia em Juízo (ação penal 5083360-51.2014.404.7000, evento 603). O episódio evidencia a utilização pela empreiteira de estratégias de intimidação contra quem possa lhe prejudicar, no caso até mesmo, de forma surpreendente, outra grande empreiteira.

13. Presentes riscos à ordem pública e à instrução criminal, a prisão preventiva é, infelizmente, necessária.

Nesse sentido, na Operação Lava Jato, tem sido a posição do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região em acórdãos da lavra do eminente Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto, sendo possível citar, a título ilustrativo, os acórdãos mantendo prisões cautelares de Alberto Youssef e Paulo Roberto Costa (HC 5021362-33.2014.404.0000/PR - Rel. Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto - 8ª Turma do TRF4 - un. - j. 24/09/2014 e HC 500597915.2014.404.0000/PR - Rel. Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto - 8ª Turma do TRF4 - un. - j. 09/04/2014).

[...]

A dimensão em concreta dos fatos delitivos - jamais a gravidade em abstrato - também pode ser invocada como fundamento para a decretação da prisão preventiva. Não se trata de antecipação de pena, nem medida da espécie é incompatível com um processo penal orientado pela presunção de inocência.

[...]

Embora aquele caso se revestisse de circunstâncias excepcionais, o mesmo pode ser dito para o presente, sendo, aliás, os danos decorrentes dos crimes praticados contra a Petrobras e a sociedade brasileira muito superiores aqueles verificados no precedente citado.

[...]

Ficando apenas nos danos provocados à Petrobrás em decorrência dos malfeitos, teve ela severamente comprometida sua capacidade de investimento, sua credibilidade e até mesmo o seu valor acionário, como consta no balanço recentemente publicado (perdas estimadas em cerca de seis bilhões de reais com a corrupção).

O prejudicado principal, em dimensão de inviável cálculo, o cidadão brasileiro, já que prejudicados parcialmente os investimentos da empresa, com reflexos no crescimento econômico.

A gravidade concreta da conduta das empreiteiras é ainda mais especial, pois parte da propina foi direcionada a agentes políticos e ainda para financiamento político, comprometendo a integridade do sistema político e o regular funcionamento da democracia. O mundo do crime não pode

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

contaminar o sistema político-partidário.

[...]

Além disso, diferentemente das demais empreiteiras, há provas, em cognição sumária, de que as duas em questão adotaram modos mais sofisticados para a prática dos crimes, realizando o pagamento de propinas principalmente no exterior e através de contas secretas que ainda se encontram a sua disposição, possibilitando a retomada da prática sem o conhecimento das autoridades públicas" (e-STJ, fls. 1094/1143).

Por seu turno, eis o teor do segundo decreto preventivo:

"Deferi, na decisão de 15/6/2015, a pedido da autoridade policial e do MPF, prisões cautelares, buscas e apreensões e sequestros relacionas a executivos do Grupos Odebrecht (eventos 8).

Do grupo Odebrecht, decretei a prisão preventiva de Rogério Santos de Araújo, Márcio Faria da Silva, Cesar Ramos Rocha e Marcelo Bahia Odebrecht.

Por decisão de 24/6/2015 (evento 131), decretei, a pedido da autoridade policial e do MPF, a prisão preventiva de Alexandrino de Salles Ramos de Alencar, outro executivo da Odebrecht.

As prisões foram implementadas em 19/6/2015.

O inquérito já foi concluído e relatado (inquérito 5071379-25.2014.4.04.7000, evento 124, rel final ipl1). Aguarda-se, para a presente data, o provável oferecimento da denúncia pelo Ministério Públco Federal.

Foram impetrados desde então diversos *habeas corpus* contra as prisões cautelares.

O Ministério Públco Federal, em decorrência de elementos probatórios supervenientes, requereu nova decretação da prisão preventiva dos investigados (eventos 268 e 317).

Ouvi as Defesas a respeito do requerido, que se manifestaram contrariamente ao requerido (eventos 378, 379, 380 e 381)

Passo a decidir.

2. Muito embora as preventivas anteriormente decretadas permaneçam hígidas e válidas, o fato é que desde a decretação da prisão preventiva surgiram diversos elementos probatórios novos que recomendam a revisão do decidido.

Embora os elementos constantes naquela decisão justifiquem, por si só, a preventiva, a medida vem sendo impugnada nas instâncias recursais, então justifica-se nova deliberação judicial, tendo presente os elementos novos.

[...]

Grandes empreiteiras do Brasil, especificamente a OAS, Odebrecht, UTC, Camargo Correa, Techint, Andrade Gutierrez, Mendes Júnior, Promon, MPE, Skanska, Queiroz Galvão, IESA, Engevix, SETAL, GDK e Galvão Engenharia, teriam formado um cartel, através do qual, por ajuste prévio, teriam sistematicamente frustrado as licitações da Petrobras para a contratação de grandes obras, e pagariam sistematicamente propinas a dirigentes da empresa estatal calculadas em percentual sobre o contrato.

O ajuste prévio entre as empreiteiras eliminava a concorrência real das licitações e permitia que elas impussem o seu preço na contratação, observados apenas os limites máximos admitidos pela Petrobrás (de 20%



Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

sobre a estimativa de preço da estatal).

Pagariam vantagem indevida aos dirigentes da Petrobrás para prevenir a sua interferência no funcionamento do cartel.

[...]

Paulo Costa e Pedro Barusco declararam, em síntese, que teriam recebido sistematicamente propinas das empreiteiras, inclusive da Odebrecht. Relativamente à Odebrecht, declararam que receberam as propinas em contas bancárias em nome de off-shores que mantinham no exterior.

Paulo Roberto declarou que as propinas foram com ele acertadas por Rogério Santos de Araújo, Diretor da Odebrecht, e a operacionalização do pagamento ficou a cargo do intermediador Bernardo Schiller Freiburghaus. Declarou ainda que também Alexandrino de Salles Ramos de Alencar, Diretor da Odebrecht, estaria envolvido no pagamento das propinas.

Pedro Barusco declarou que as propinas foram com ele acertadas por Rogério Santos de Araújo, Diretor da Odebrecht. Também declarou que o esquema criminoso reproduziu-se na SeteBrasil, empresa criada para fornecimento à Petrobrás de sondas para exploração do pré-sal. A Odebrecht, com participação no Estaleiro Enseada do Paraguaçu, teria pago propina também nestes contratos.

Alberto Youssef, que intermediava o pagamento de propinas, inclusive da Odebrecht, declarou que a empresa lhe repassou parte dos valores mediante depósitos em contas no exterior. Teria tratado do assunto com Márcio Faria da Silva, Cesar Ramos Rocha e Alexandrino de Sarrles Ramos de Alencar, Diretores da Odebrecht.

[...]

Dirigentes das empreiteiras envolvidas no cartel, após acordo de colaboração, também admitiram a existência do cartel, dos ajustes na licitação e do pagamento de propinas pelas empreiteiras aos dirigentes da Petrobrás. Esse é o caso de Dalton dos Santos Avancini, ex-Presidente da Camargo Correa, e Agusto Ribeiro de Mendonça Neto, dirigente da Setal Óleo e Gás (SOG). Augusto Mendonça e Dalton Avancini confirmaram que a Odebrecht participava do cartel, nele sendo representada pelo Diretor Márcio Faria da Silva.

Gerson de Mello Almada, acionista e dirigente da Engevix Engenharia, confessou, mesmo sem acordo de colaboração premiada, a existência do cartel. O acusado também admitiu o pagamento de vantagem indevida pela Engevix Engenharia a dirigentes da Petrobrás. Confirmou ainda que a Odebrecht participava do cartel, apontando Márcio Faria da Silva como representante.

[...]

Além da prova material dos crimes de cartel, ajuste de licitações, corrupção e lavagem de dinheiro, há diversos elementos que apontam a autoria dos crimes, no âmbito da Odebrecht, recairia sobre Alexandrino de Salles Ramos de Alencar, Rogério Santos de Araújo, Márcio Faria da Silva, Cesar Ramos Rocha e Marcelo Bahia Odebrecht.

Primeiro as declarações dos colaboradores que apontam todos os nominados (com a ressalva de Marcelo Odebrecht) como responsáveis diretos pelos crimes. Segundo a corroboração dessas declarações com elementos probatórios materiais, como a referência ao nome deles em **mensagens eletrônicas relativas a reuniões do cartel (caso de Márcio de Farias)**, registros telefônicos intensos com o intermediador de propinas Bernardo Freiburghaus (caso de Rogério de Araújo), registros do nome do Diretor da

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

Odebrecht no aparelho celular de Alberto Youssef, com mensagens telemática trocadas (caso de Cesar Rocha e Alexandrino de Alencar).

Em relação a Marcelo Bahia Odebrecht, fiz referência na decisão anterior à mensagem eletônica apreendida na qual ele tratava com seus subordinados, entre eles Márcio Faria e Rogério Araújo da 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 (fl. 10 do laudo 0777/2015, evento 1, anexo10).

Reproduzo:

'De: ROBERTO PRISCO P RAMOS <roberto.ramos@braskem.com.br>
Para: Marcelo Bahia Odebrecht; Fernando Barbosa; Marcio Faria da Silva; Rogerio Araujo

Enviada em: Mon Mar 21 19:01:54 2011

Assunto: RES: RES: sondas

Falei com o André em um sobrepreço no contrato de operação da ordem de \$20-25000/dia (por sonda).

Acho que temos que pensar bem em como envolver a UTC e OAS, para que eles não venham a se tornar futuros concorrentes na área de afretamento e operação de sondas.

Já temos muitos brasileiros “aventureiros” neste assunto (Schahim, Etesco...).

Internamente, eu posso transferir resultado da OOG para a CNO, mas não posso fazê-lo para as outras duas; isto teria que ir dentro do mecanismo de distribuição de resultados dentro do consórcio. Meu ponto é que ele não pode ser proporcional as participações atuais, porque, sem a OOG, a equação não fecha e quem trás a OOG é a CNO.

Em tempo: falei ao André, respondendo a pergunta dele, que o desenvolvimento do Operador tem que ser desde o inicio, para participar da escolha dos componentes, acompanhar a construção das Unidades, definir níveis de spare parts e, principalmente, preparar os testes e comissionamento. Ele pareceu entender.'

Apesar da Defesa ter questionado o caráter criminoso da expressão sobrepreço, o sentido imediato remete a superfaturamento do preço de operação da sonda e no mínimo indica que Marcelo Bahia Odebrecht estava integrado nas discussões dos negócios na área de Óleo e Gás, nas quais eram cometidos crimes, e não delas afastado como alega sua Defesa.

[...]

Como adiantei no despacho do evento 437, do relatório da autoridade policial do inquérito 5071379-25.2014.4.04.7000 (evento 124, rel final ip11 e anexo11), consta referência a anotações que teriam sido localizadas no celular de Marcelo Odebrecht (pasta calendário), das quais transcrevo os seguintes trechos:

[...])

MF/RA: não movimentar nada e reembolsaremos tudo e asseguraremos a família. Vamos segurar até o fim.

Higienizar apetrechos MF e RA.

Vazar doação campanha..

Nova nota minha mídia?

GA, FP, AM, MT, Lula? E Cunha?

[...]'

Em análise sumária e embora tudo esteja sujeito à interpretação, **MF e RA** **aparentam ser referência aos coinvistigados e subordinados de Marcelo**



Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

Odebrecht, Márcio Faria e Rogério Araújo. Aparentemente, a anotação indica que ambos estariam sendo orientados a não movimentar suas contas e que, no caso de sequestro e confisco judicial, seriam reembolsados. A referência a 'higienizar apetrechos MF e RA' sugere destruição de provas, com orientação para que os aparelhos eletrônicos utilizados por **Márcio Faria** e **Rogério Araújo** fossem limpos, ou seja, que fossem apagadas mensagens ou arquivos neles constantes eventualmente comprometedores. 'Vazar doação campanha' é algo cujo propósito ainda deve ser elucidado, mas pode constituir medida destinada a constranger os beneficiários e eventualmente obter apoio político para interferências indevidas na Justiça criminal.

Transcrevo outro trecho:

[...]

Assunto: LJ: ação JES/JW? MRF vs agenda BSB/Beto.

Notas Dida/PR/ações MRF. Agenda (Di e Be). limp/prep.

E&C. Desbloq OOG. Dossie? China? Band? Roth?

Integrante OA? Minha cta Tau? Perguntas CPI. Delação.

RA? Arquivo Feira, V, etc. Volley ok? Panama?

Assistentes:

Localização:

Detalhes:

Acoes B

- Parar apuração interna (nota mídia dizendo que existem para preparar e direcionar).
 - expor grandes.
 - para apuração interna.
 - desbloqueio OOG.
 - blindar Tau.
 - trabalhar para parar/anular (dissidentes PF...).
- [...]'

Aqui também os trechos estão sujeitos à interpretação, mas, em análise sumária, 'LJ' parece ser referência à Operação Lavajato. O trecho mais perturbador é a referência à utilização de "dissidentes PF" junto com o trecho 'trabalhar para parar/anular' a investigação. Sem embargo do direito da Defesa de questionar juridicamente à investigação ou a persecução penal, a menção a 'dissidentes PF' coloca uma sombra sobre o significado da anotação. Outras referências como a 'dossiê', 'blindar Tau' e 'expor grandes' são igualmente preocupantes.

Por outro lado, nada indica que essas anotações eram dirigidas aos defensores de Marcelo Odebrecht, não havendo, em princípio, que se falar em violação de sigilo legal. Não é crível ademais que ele orientasse seus advogados ou recebesse orientação de seus advogados nesse sentido. De todo modo, ainda que assim não fosse, o sigilo profissional também não acobertaria o emprego de estratégias de defesa ilícitas, por exemplo a destruição de provas.

Esses elementos probatórios supervenientes apontam para a responsabilidade direta de Marcelo Bahia Odebrecht sobre os fatos delitivos e sobre os atos de seus subordinados.

De toda a análise probatória, cabe concluir, em cognição sumária, pela presença de prova de materialidade de crimes de cartel, ajuste de licitações, corrupção e lavagem de dinheiro no âmbito do esquema criminoso da Petrobrás praticados por dirigentes da Odebrecht, bem como prova de

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

autoria em relação aos investigados Rogério Santos de Araújo, Márcio Faria da Silva, Cesar Ramos Rocha, Alexandrino de Salles Ramos de Alencar e Marcelo Bahia Odebrecht.

Presentes, portanto, os pressupostos para a decretação da prisão preventiva, boa prova de materialidade e de autoria.

Resta analisar a presença dos fundamentos.

Há risco à ordem pública.

Na assim denominada Operação Lava Jato, este Juízo tem cotidianamente se deparado com um quadro, em cognição sumária, de corrupção e lavagem de dinheiro sistêmicas.

Em um contexto de criminalidade desenvolvida de forma habitual, profissional e sofisticada, não há como não reconhecer a presença de risco à ordem pública, sendo a prisão preventiva, infelizmente, necessária para interromper o ciclo delitivo.

O risco em concreto de reiteração é evidente.

Apesar da Petrobrás ter proibido as empreiteiras de celebrarem novos contratos, há diversos contratos em execução. [...]

O esquema criminoso afetou mais diretamente a Petrobrás, mas há fundada suspeita de que vai muito além da Petrobrás.

[...]

Há risco à investigação e à instrução.

Com o patrimônio e recursos de que dispõe, a Odebrecht tem condições de 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.

[...]

Outro episódio que merece referência, embora não diretamente ligado à **interferência na colheita da prova**, mas que retrata a utilização de expedientes de intimidação pela Odebrecht contra terceiros, foi relatado por Alberto Youssef (termo de colaboração nº 47). **Segundo o criminoso colaborador, ele foi 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", em outras palavras para que parassem de prejudicar o cartel.** O episódio foi confirmado por executivo da Galvão Engenharia em Juízo (ação penal 5083360-51.2014.404.7000, evento 603). O episódio evidencia a utilização pela empreiteira de estratégias de intimidação contra quem possa lhe prejudicar, no caso até mesmo, de forma surpreendente, outra grande empreiteira.

Já havia apontado esses elementos na decisão anterior.

Supervenientemente, porém, as anotações encontradas no celular de Marcelo Bahia Odebrecht e acima transcritas indicam sua atuação direta para proteger os subordinados Márcio de Faria e Rogério Araújo, mantendo-os dependentes da Odebrecht, para destruição de provas (com "higienização" de aparelhos eletrônicos de Márcio de Faria e Rogério Araújo), para divulgação de doações de campanha com aparente objetivo de constranger políticos e obter apoio contra o Judiciário, e para cooptação de agentes públicos ("dissidentes da PF") para interferir nas investigações e instrução.

[...]

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

Há risco à aplicação da lei penal.

[...]

Esse risco é concreto em relação ao investigado Márcio Faria da Silva. Após a decisão inicial, sobreveio informação de que ele também teria dupla nacionalidade, brasileira e suíça, e que teria enviado, no curso das investigações da Operação Lava Jato, milhões de reais para o exterior (aparentemente R\$ 7.347.634,62 em 13/08/2014, R\$ 2.944.579,20 em 14/08/2014, R\$ 547.175,95 em 25/08/2014, e R\$ 600.666,97 em 15/09/2014). Isso significa que pode se refugiar com facilidade no exterior, sem possibilidade de obtenção futura da extradição. A remessa dos valores ao exterior no curso das investigações também significa que frustou ou dificultou as chances de sequestro e confisco pela Justiça brasileira, o que também coloca em risco a aplicação da lei penal.

Embora intimada para esclarecer o fato, a Defesa limitou-se a informar que foi ela mesma que revelou as remessas ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o que demonstraria a boa-fé do investigado. Entretanto, é evidente que a revelação só foi motivada pela quebra judicial do sigilo bancário do investigado, com o que os fatos viriam a tona a qualquer modo. De todo modo, apesar da revelação do fato pela Defesa, não foi prestado qualquer esclarecimento sobre o motivo das transações e a localização atual dos ativos, nem foi apresentada qualquer iniciativa para a repatriação e a sua colocação à disposição da Justiça brasileira.

Então também há risco à aplicação da lei penal, notadamente em relação ao investigado Márcio Faria, seja pelo risco concreto de fuga, seja pela frustração do sequestro e confisco de ativos.

Presentes riscos à ordem pública, à instrução criminal e à aplicação da lei penal, a prisão preventiva é, infelizmente, necessária.

Nesse sentido, na Operação Lava Jato, tem sido a posição do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região em acórdãos da lavra do eminentíssimo Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto, sendo possível citar, a título ilustrativo, os acórdãos mantendo prisões cautelares de Alberto Youssef e Paulo Roberto Costa (HC 5021362-33.2014.404.0000/PR - Rel. Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto - 8ª Turma do TRF4 - un. - j. 24/09/2014 e HC 5005979-15.2014.404.0000/PR - Rel. Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto - 8ª Turma do TRF4 - un. - j. 09/04/2014).

A mesma postura tem sido adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Ilustrativamente, no julgamento de habeas corpus impetrado em favor de subordinado de Alberto Youssef, além de reiterar o entendimento da competência deste Juízo para os processos da assim denominada Operação Lava Jato, consignou, por unanimidade, a necessidade da preventiva em vista dos riscos à ordem pública, Relator, o eminentíssimo Ministro Newton Trisotto (Desembargador Estadual convocado) [...]

A esse respeito, merece igualmente lembrança o conhecido precedente do Plenário do Supremo Tribunal no HC 80.717-8/SP, quando mantida a prisão cautelar do então juiz trabalhista Nicolau dos Santos Neto, em acórdão da lavra da eminentíssima Ministra Elle Gracie Northfleet. Transcrevo a parte pertinente da ementa:

"[...] Verificados os pressupostos estabelecidos pela norma processual (CPP, art. 312), coadjuvando-os ao disposto no art. 30 da Lei nº 7.492/1986, que reforça os motivos de decretação da prisão preventiva em razão da magnitude da lesão causada, não há falar em revogação da medida acautelatória.

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

A necessidade de se resguardar a ordem pública revela-se em consequência dos graves prejuízos causados à credibilidade das instituições públicas." (HC 80.711-8/SP - Plenário do STF - Rel. para o acórdão Ministra Ellen Gracie Northfleet - por maioria - j. 13/06/2014)

Embora aquele caso se revestisse de circunstâncias excepcionais, o mesmo pode ser dito para o presente, sendo, aliás, os danos decorrentes dos crimes praticados contra a Petrobras e a sociedade brasileira muito superiores aqueles verificados no precedente citado.

[...]

3. Ante o exposto, defiro o requerido pelo MPF e decreto, com base no artigo 312 do CPP, em vista dos riscos à ordem pública, à instrução criminal e à aplicação da lei penal, e tendo presente ainda os fatos e provas supervenientes à decisão anterior, nova prisão preventiva de: [...]"

Vê-se que a prisão foi decretada com a finalidade de resguardar a ordem pública, por conveniência das investigações e da instrução criminal, bem como para garantir a aplicação da lei penal.

Em relação à ordem pública, não se observa alteração substancial no contexto fático, a despeito de terem sido descritas novas circunstâncias reputadamente indicativas da necessidade da constrição da liberdade. Isto porque os novos argumentos apenas corroboram o entendimento de que persistiria o risco de novas investidas criminosas.

Todavia, no pertinente à conveniência da instrução criminal, foram acrescidos fundamentos que indicariam a imprescindibilidade da segregação antecipada, ante supostas condutas com o intuito de obstruir a colheita de provas.

Ademais, na decisão originária não foi reconhecida a necessidade da custódia para garantia da aplicação da lei penal, tendo o julgador inovado a fundamentação nesse aspecto.

Diante desse contexto, impõe-se reconhecer a existência de novo título preventivo, pois, além de ratificar a motivação do anterior, o magistrado agregou razões de decidir, não havendo falar em preclusão *pro judicato*.

Superadas as preliminares, passa-se à análise da segunda decisão de custódia preventiva.

Como é cediço, ante a inarredável necessidade de fundamentação das decisões judiciais, notadamente daquelas que impliquem privação da liberdade individual, a teor do disposto nos arts. 5º, LIX, e 93, IX, da Constituição Federal, deve o magistrado explicitar, de forma empírica, os motivos que justificam a constrição.

No que se refere à segregação preventiva, que tem por escopo a garantia do resultado útil da investigação ou do processo-crime ou, ainda, da segurança da coletividade, o preceito constitucional da presunção de inocência exige a efetiva demonstração dos pressupostos do *periculum libertatis* e do *fumus comissi delicti*.

Por oportuno, cumpre consignar que, com o advento da sistemática trazida pela Lei n. 12.403/2011, a custódia preventiva deve ser considerada como *ultima ratio* na busca da eficiência da persecução penal e, portanto, somente poderá ser imposta quando não se mostrar possível a sua substituição por medida cautelar menos gravosa, elencada no art. 319 do CPP. Assim sendo, a medida prisional, além de necessária, deverá ser proporcional, em atenção ao princípio da proibição do excesso. Sobre o tema leciona Antônio Magalhães Gomes Filho:

"Essa verificação supõe que se apresente ao juiz uma situação concreta em que, já assentadas a adequação e a necessidade, seja necessário ainda

analisar se o sacrifício a ser imposto ao direito fundamental guarda uma relação razoável e proporcional com a relevância do interesse estatal que se pretende assegurar. Aqui cabe utilizar as técnicas de contrapeso de bens e valores, de forma a escolher a medida mais justa nas circunstâncias do caso, o que, no terreno processual-penal, implica resolver a tensão entre os interesses estatais relacionados à persecução e as garantias do acusado." (Medidas cautelares do processo penal: prisões e suas alternativas: comentários à Lei n. 12.403, de 04.05.2011/Antônio Magalhães Gomes Filho... [et al.]; coordenação Og Fernandes - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, pp. 27/28.)

Eventual ilegalidade ou abuso de poder no exercício da jurisdição deve ser sanado na via do *habeas corpus*, instituto constitucionalmente previsto com vistas à garantia ou ao restabelecimento da liberdade de locomoção, submetida a restrição por ato arbitrário, nos termos do disposto no art. 5º, LXVIII, da CF.

Fincadas essas premissas doutrinárias e jurisprudenciais, cumpre analisar o caso concreto.

Considerando os excertos dos julgados transcritos, os argumentos expendidos pela defesa e os documentos que instruem esta ação mandamental, impede reconhecer a existência de provas da materialidade delitiva, além de indícios suficientes da participação do paciente nas condutas a ele imputadas, aptos a demonstrar o preenchimento do requisito cautelar do *fumus comissi delicti*.

Conforme anteriormente consignado, mostra-se despicienda, para a decretação da custódia preventiva, a comprovação irrefutável da autoria ou participação do acusado nas infrações penais, o que somente é essencial para sua condenação.

No que se refere ao *periculum libertatis*, o magistrado processante reconheceu ser a medida prisional necessária para garantir a persecução penal e a ordem pública.

Entretanto, não se depreende do decreto preventivo qualquer fundamento a indicar a presença de risco de evasão, pois meras conjecturas, baseadas em presunção de fuga, ante a dupla nacionalidade (brasileiro-suíça) e a condição sócio-econômica do réu, não permitem a decretação da custódia preventiva. Nesse sentido:

"[...] A possibilidade de fuga de réu solto sempre existe. Entretanto, só haverá fundamento suficiente para decretação de custódia cautelar, com a finalidade de garantir a aplicação da lei penal, se essa hipótese apresentar-se com base em elementos concretos que autorizem essa conclusão, não em meras conjecturas [...]."

(RHC 39.054/PI, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/3/2014, DJe 31/3/2014.)

Observe-se, a propósito, que as investigações sobre as condutas do réu começaram em novembro de 2014, ocasião na qual o pleito de custódia preventiva formulado pelo Ministério Público foi indeferido pelo Juízo de origem. A prisão ocorreu em junho de 2015, mas, nesse período, o paciente teve oportunidade de fugir e não o fez.

De outra parte, observa-se, no sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, informação relativa ao término da instrução criminal, tendo sido aberto prazo para oferecimento de alegações finais, razão pela qual não mais subsiste a indigitada possibilidade de o réu interferir na produção das provas, mediante a destruição de evidências dos crimes a ele imputados. A propósito:

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

"PENAL E PROCESSUAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. DECRETO CONSTRITIVO CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENTE.

[...]

5. **De outro lado, não parece razoável presumir que o paciente, em liberdade, poderá prejudicar a instrução criminal, que já se encontra encerrada**, ou a aplicação da lei penal, sem que se aponte qualquer fato concreto que leve a tal presunção, notadamente por se tratar de réu com condições pessoais favoráveis.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, devendo o juízo de primeiro grau verificar se é o caso de aplicar as medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal."

(HC 311.525/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015 – grifou-se.)

Assim sendo, no que se refere à aplicação da lei penal, o decreto padece de carência de motivação cautelar idônea.

O mesmo se diga quanto ao fundamento da garantia da ordem pública, reconhecido pelas seguintes razões: a) o manifesto risco de reiteração delitiva, haja vista a forma sistêmica em que as infrações penais eram praticadas, a sofisticação dos meios empregados, bem como a duração do esquema criminoso; b) a existência de diversos contratos em vigor, servindo de possíveis fontes de novos desvios e propinas; c) o fato de a Odebrecht não ter sido proibida de firmar novos contratos com a administração pública; d) a obtenção de indícios de atuação da suposta organização criminosa, com o mesmo *modus operandi*, em outros órgãos estatais; e) a gravidade concreta dos crimes e a magnitude dos danos causados à Petrobrás, bem como o fato de a propina ser, em parte, direcionada a agentes públicos, comprometendo a integridade do sistema político e o regular funcionamento das instituições democráticas; f) o papel de destaque desempenhado pelo réu na organização criminosa, especialmente nas tratativas dos contratos e no pagamento das propinas.

O argumento do perigo da reiteração delitiva não se sustenta, pois os atos atribuídos ao ora paciente remontam a 2004, enquanto a prisão foi decretada em 2015. A inexistência de atualidade das supostas ameaças retira o cunho acautelatório da medida, conforme a jurisprudência:

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. EXCESSO DE PRAZO PARA OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. LIMINAR CONCEDIDA. INEXISTÊNCIA DE NOVOS RISCOS. LIBERDADE CONCEDIDA.

1. **A urgência intrínseca da prisão preventiva impõe a contemporaneidade dos fatos justificadores aos riscos que se pretende com a prisão evitar.**

2. O tempo decorrido desde a concessão da liminar para soltura do paciente, de mais de 3 anos, sem indicação de ter de algum modo trazido riscos ao processo ou à sociedade, infirma a necessidade da custódia cautelar pela gravidade concreta do crime.

3. *Habeas corpus* concedido para determinar a soltura do paciente, de forma

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

que responda ao processo em liberdade, o que não impede nova e fundamentada decisão de necessária cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual."

(HC 214.921/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/3/2015, DJe 25/3/2015 – grifou-se.)

Tampouco ficou estabelecido, na ação de origem, que **todos** os contratos da Norberto Odebrecht firmados com a Petrobrás tiveram origem ilícita. Os que decorreram de corrupção e fraude são objeto do processo em curso na origem, ou nele serão incluídos posteriormente, sendo certo que a prisão de executivo da *holding* não surtirá efeitos nos negócios da empresa, seja pela extensão e grandeza de seus investimentos, seja pelo interesse de seus acionistas. Mais eficaz do que a medida extrema – da perspectiva da defesa da higidez das relações entre a Petrobrás e a empreiteira, contra possível atuação dos agentes incriminados –, é a vedação de novos pactos entre essas empresas, o que já se fez, consoante a decisão ora impugnada.

No que tange à ausência de obstáculos à contratação com o Poder Público – exceto a Petrobrás e suas subsidiárias – deve-se observar que o objeto do processo não atinge, ao menos por ora, todas as atividades desenvolvidas pela Odebrecht. E, como se disse, o encarceramento do dirigente é medida inútil se tiver por escopo a paralisação de futuras atividades ilícitas da empreiteira.

Além disso, não se apresenta razoável exigir que o réu permaneça preso até que todo o esquema delitivo seja desvendado, com a identificação de outros agentes envolvidos nos fatos, sobretudo se considerado que o próprio julgador entende que o mesmo modelo teria sido reproduzido em licitações referentes a contratos de diversos entes públicos, sem que possa ser, de antemão, divulgado o termo das investigações.

Ora. Tais condições, se mantidas, considerando os desdobramentos da Operação Lava Jato, de que resultaram sucessivas ações penais derivadas do encontro fortuito de provas, poderiam importar em cumprimento antecipado de hipotética pena a ser imposta ao acusado, com os rigores do regime fechado, sem o deferimento de benefícios estabelecidos pela Lei de Execuções Penais.

Em suma, não se pode admitir a segregação acautelatória fundamentada em juízo valorativo sobre a gravidade genérica do delito e a periculosidade abstrata do réu.

No tocante à matéria, este Superior Tribunal já decidiu:

"[...] A gravidade genérica do delito, a repetição de elementos inerentes ao próprio tipo penal e a repercussão social dos fatos, dissociadas de quaisquer elementos concretos e individualizados que indicassem a necessidade da rigorosa providência cautelar, geram constrangimento ilegal [...]" (RHC 47.127/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 30/6/2015, DJe 3/8/2015.)

Ausente qualquer respaldo empírico à constrição preventiva, tem-se que a medida extrema exauriu sua finalidade cautelar. Sobram considerações sobre o reclamo social de que seja dada resposta às graves imputações formuladas no processo subjacente a este *habeas corpus* e aos demais que dizem respeito à Petrobrás.

Contudo, não se pode olvidar que "a credibilidade das instituições [...] 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 à ampla defesa e do devido

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

processo legal, no âmbito dos quais se insere também o da vedação de prisões provisórias fora dos estritos casos autorizados pelo legislador" (STF, HC 127186, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/4/2015, DJe 31/7/2015).

Eis a ementa do julgado:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. RISCO À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. INEXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS. PRESUNÇÃO DE FUGA. IMPOSSIBILIDADE. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ENCERRAMENTO DE COLHEITA DA PROVA ACUSATÓRIA. ALTERAÇÃO DO QUADRO FÁTICO. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS COM A MESMA EFICIÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

1. A prisão preventiva supõe prova da existência do crime (materialidade) e indício suficiente de autoria; todavia, por mais grave que seja o ilícito apurado e por mais robusta que seja a prova de autoria, esses pressupostos, por si sós, são insuficientes para justificar o encarceramento preventivo. A eles deverá vir agregado, necessariamente, pelo menos mais um dos seguintes fundamentos, indicativos da razão determinante da medida cautelar: (a) a garantia da ordem pública, (b) a garantia da ordem econômica, (c) a conveniência da instrução criminal ou (d) a segurança da aplicação da lei penal.

2. Ademais, essa medida cautelar somente se legitima em situações em que ela for o único meio eficiente para preservar os valores jurídicos que a lei penal visa a proteger, segundo o art. 312 do Código de Processo Penal. Ou seja, é indispensável ficar demonstrado que nenhuma das medidas alternativas indicadas no art. 319 da lei processual penal tem aptidão para, no caso concreto, atender eficazmente aos mesmos fins, nos termos do art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

3. No caso, o decreto prisional não indicou atos concretos e específicos atribuídos ao paciente que demonstrem sua efetiva intenção de furtar-se à aplicação da lei penal. O fato de o agente ser dirigente de empresa que possua filial no exterior, por si só, não constitui motivo suficiente para a decretação da prisão preventiva. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da impossibilidade de decretação da prisão preventiva com base apenas em presunção de fuga. Precedentes.

4. No que se refere à garantia da instrução criminal, a prisão preventiva exauriu sua finalidade. Não mais subsistindo risco de interferência na produção probatória requerida pelo titular da ação penal, não se justifica, sob esse fundamento, a manutenção da custódia cautelar. Precedentes.

5. A jurisprudência desta Corte, em reiterados pronunciamentos, tem afirmado que, por mais graves e reprováveis que sejam as condutas supostamente perpetradas, isso não justifica, por si só, a decretação da prisão cautelar. De igual modo, o Supremo Tribunal Federal tem orientação segura de que, em princípio, não se pode legitimar a decretação da prisão preventiva unicamente com o argumento da credibilidade das instituições públicas, 'nem a repercussão nacional de certo episódio, nem o sentimento de indignação da sociedade' (HC 101.537, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de

14/11/2011).

6. 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.

7. O tempo decorrido desde o decreto de prisão e a significativa mudança do estado do processo e das circunstâncias de fato estão a indicar que a prisão preventiva, por mais justificada que tenha sido à época de sua decretação, atualmente pode (e, portanto, deve) ser substituída por medidas cautelares que podem igualmente resguardar a ordem pública, nos termos dos arts. 282 e 319 do Código de Processo Penal.

8. Ordem parcialmente concedida, para substituir a prisão preventiva do paciente por medidas cautelares específicas, estendida por força do art. 580 do Código de Processo Penal."

(HC 127.186, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/4/2015, DJe 31/7/2015 – grifou-se.)

Diante da similitude das situações pessoais e processuais entre o paciente deste *writ* e o do HC 127.186, ambos dirigentes de empreiteiras, cujas prisões preventivas tiveram fundamentos quase idênticos, impõe-se conferir a esta impetração o mesmo desfecho da que foi julgada pelo Supremo, substituindo-se a segregação por medidas cautelares alternativas. Louvo-me, para tanto, no seguinte trecho do voto do Ministro Teori Zavascki:

"Cumpre enfatizar, outra vez, que, no caso, a substituição da prisão por outras medidas cautelares específicas pode, de igual modo, resguardar a ordem pública com a mesma eficiência. O próprio magistrado de primeiro grau aplicou medidas cautelares diversas da prisão para outros investigados que apresentavam situação análoga à do paciente. Assim ocorreu, por exemplo, em relação aos corréus Eduardo Hermelino Leite e Dalton dos Santos Avancini, dirigentes da empresa Camargo Corrêa, com atuação ao menos similar à do paciente no suposto cartel e cuja prisão preventiva se dera por fundamentos praticamente idênticos. Esses corréus - com situação processual significativamente assemelhada à do ora paciente, tanto que foram denunciados conjuntamente na mesma ação penal -, após firmarem acordo de colaboração premiada, tiveram a prisão preventiva substituída por outras medidas cautelares. Tendo sido eficaz, nesses casos, a substituição da prisão preventiva por medidas alternativas, não há razão jurídica justificável para negar igual tratamento ao ora paciente.

É certo que não consta ter o paciente se disposto a realizar colaboração premiada, como ocorreu em relação aos outros. Todavia, essa circunstância é aqui absolutamente irrelevante, até porque 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

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

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.

8. Pois bem, **em nosso sistema, notadamente a partir da Lei 12.403/11, que deu nova redação ao art. 319 do Código de Processo Penal, o juiz tem não só o poder, mas o dever de substituir a prisão cautelar por outras medidas substitutivas sempre que essas se revestirem de aptidão processual semelhante. Impõe-se ao julgador, assim, não perder de vista a proporcionalidade da medida cautelar a ser aplicada no caso, levando em conta, conforme reiteradamente enfatizado pela jurisprudência desta Corte, que a prisão preventiva é medida extrema que somente se legitima quando ineficazes todas as demais** (HC 106.446, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 20/9/2011; HC 114.098 Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 12/12/2012).

No caso dos autos, como já afirmado, o longo tempo decorrido desde o decreto de prisão e a significativa mudança do estado do processo e das circunstâncias de fato estão a indicar que a prisão preventiva, por mais justificada que tenha sido à época de sua decretação, atualmente pode (e, portanto, deve) ser substituída nos termos dos arts. 282 e 319 do Código de Processo Penal, pelas seguintes medidas cautelares:

- a) afastamento da direção e da administração das empresas envolvidas nas investigações, ficando proibido de ingressar em quaisquer de seus estabelecimentos, e suspensão do exercício profissional de atividade de natureza empresarial, financeira e econômica;
- b) recolhimento domiciliar integral até que demonstre ocupação lícita, quando fará jus ao recolhimento domiciliar apenas em período noturno e nos dias de folga;
- c) comparecimento quinzenal em juízo, para informar e justificar atividades, com proibição de mudar de endereço sem autorização;
- d) obrigação de comparecimento a todos os atos do processo, sempre que intimado;
- e) proibição de manter contato com os demais investigados, por qualquer meio;
- f) proibição de deixar o país, devendo entregar passaporte em até 48 (quarenta e oito) horas;
- g) monitoração por meio da utilização de tornozeleira eletrônica. Destaca-se que o descumprimento injustificado de quaisquer dessas medidas ensejará, naturalmente, decreto de restabelecimento da ordem de prisão (art. 282, § 4º, do Código de Processo Penal)."

Em face do exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Entretanto, **concedo a ordem de ofício** para substituir a prisão preventiva do paciente, decretada na Ação Penal n. 5036528-23.2015.4.04.7000/PR pelas seguintes medidas cautelares, se por outro motivo não estiver preso: a) afastamento da direção e da administração das empresas envolvidas nas investigações, ficando proibido de ingressar em quaisquer de seus estabelecimentos, e suspensão do exercício profissional de atividade de natureza empresarial, financeira e econômica; b) recolhimento domiciliar integral até que demonstre ocupação lícita, quando

Superior Tribunal de Justiça

GMRD 07

fará jus ao recolhimento domiciliar apenas em período noturno e nos dias de folga; c) comparecimento quinzenal em juízo, para informar e justificar atividades, com proibição de mudar de endereço sem autorização; d) obrigação de comparecimento a todos os atos do processo, sempre que intimado; e) proibição de manter contato com os demais investigados, por qualquer meio; f) proibição de deixar o país, devendo entregar os passaportes (brasileiro e suíço, além de outros, se for o caso) em até 48 (quarenta e oito) horas; g) monitoramento por meio da utilização de tornozeleira eletrônica.

O descumprimento injustificado de quaisquer dessas medidas ensejará o restabelecimento da ordem de prisão (art. 282, § 4º, do CPP).

É como voto.