

01/04/2008

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 91.435-7 BAHIA

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
PACIENTE(S) : PEDRO PASSOS JÚNIOR
IMPETRANTE(S) : HERMAN TED BARBOSA
COATOR(A/S) (ES) : RELATORA DO INQUÉRITO Nº 544 DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

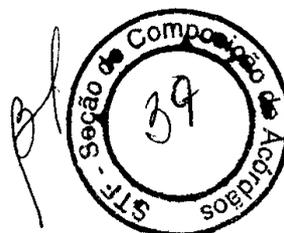
EMENTA: Habeas Corpus. 1. "Operação Navalha". Inquérito nº 544/BA, do Superior Tribunal de Justiça. Prisão em flagrante. **2.** Situação de flagrância não verificada. Ausência no decreto cautelar da exposição detalhada de situação concreta que ensejasse o flagrante. **3.** Ao momento da prisão em flagrante, o paciente não foi surpreendido em situação que fizesse supor a associação para o fim da continuidade de cometimento de crimes. **4.** Paciente que não exerce mais o cargo de Secretário de Agricultura, Pecuária e Abastecimento do Distrito Federal, nem o mandato de Deputado Distrital. Mesmo com a superação da ausência de indicação de elementos concretos que configurassem o flagrante, não subsistiriam fundamentos para justificar a prisão do paciente até a presente data, nos termos do art. 310, parágrafo único, do CPP. **5.** Incidência do óbice do art. 53, § 2º, da CF, à época dos fatos. **6.** Situação de constrangimento ilegal apta a ensejar o deferimento da ordem. **7.** Ordem deferida para afastar a decretação de prisão em flagrante do paciente nos autos do INQ nº 544/BA, em curso perante o STJ.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a presidência do Senhor Ministro Celso de Mello, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, deferir o pedido de habeas corpus, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 1º de abril de 2008.

MINISTRO GILMAR MENDES - RELATOR



01/04/2008

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 91.435-7 BAHIA

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
PACIENTE(S) : **PEDRO PASSOS JÚNIOR**
IMPETRANTE(S) : **HERMAN TED BARBOSA**
COATOR(A/S)(ES) : **RELATORA DO INQUÉRITO Nº 544 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado por HERMAN TED BARBOSA, em favor de PEDRO PASSOS JÚNIOR.

Neste writ, a inicial impugna a validade da fundamentação de decreto de prisão em flagrante expedido em face do ora paciente (PEDRO PASSOS JÚNIOR).

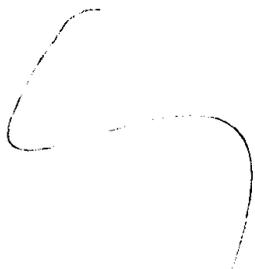
Nesse particular, é válido transcrever as vezes nas quais o decreto cautelar fez menção específica e direta à atuação do referido paciente na condição de investigado perante o STJ nos autos do INQ nº 544/BA, *verbis*:

"No terceiro nível da organização criminosa estão agentes públicos municipais, estaduais e federais, os quais agem como intermediários, removendo obstáculos que possam se antepor aos propósitos do grupo, mediante o recebimento de vantagens indevidas.

A participação desses integrantes apresenta-se mais ou menos intensa, a depender dos interesses do momento, como exposto no relatório policial às fls. 5 e 6. São eles:

18) **PEDRO PASSOS JÚNIOR**" - (fls. 30)

[...]



"Como componentes com atuação direta e efetiva estão aqueles que, cientes do fim almejado pela quadrilha, agem efetiva e intensamente em suas áreas para garantir a prática criminosa. Seus atos são indissociáveis das ações centrais dos demais integrantes da organização.

[...]

Na primeira situação estão, segundo o Ministério Público Federal, o Subsecretário de Infra-Estrutura do Estado do Maranhão, DENISSON LUNA TENÓRIO, o Superintendente Nacional de Produtos de Repasses da Caixa Econômica Federal, FLÁVIO JOSÉ PIN, o Deputado Distrital **PEDRO PASSOS**, o servidor do Ministério do Planejamento ERNANI SOARES GOMES FILHO e o então Chefe de Gabinete do Governador do Estado de Sergipe, FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO." - (fl. 31)

[...]

"Informa o MPF que o Ministério da Integração Nacional celebrou com a Secretaria de Agricultura, Pecuária e Abastecimento do Distrito Federal o Convênio n. 257/2000, no valor de R\$ 9.000.000,00 (nove milhões de reais), tendo por objeto a execução de estudos complementares de impacto ambiental, detalhamento de projetos, execução de obras e serviços para a acumulação, captação e distribuição de água e assessoria técnica de operação e manutenção para reestruturação e desenvolvimento de áreas irrigadas na Bacia do Rio Preto, no Distrito Federal.

Surgiu, daí, o contrato n. 001/2001, firmado entre o Distrito Federal, através da Secretaria de Agricultura, e a empresa GAUTAMA. Nessa época, **PEDRO PASSOS JÚNIOR** exercia o cargo de Secretário de Agricultura, Pecuária e Abastecimento do Distrito Federal, podendo assim ser resumida sua atuação em benefício da organização criminosa:

A) em 22 de junho de 2006, **PEDRO PASSOS**, já no exercício do cargo de Deputado Distrital, conseguiu aprovar na Assembléia Legislativa do Distrito Federal o crédito suplementar de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais), que seria destinado à Secretaria de Agricultura para pagamento à GAUTAMA.

[...]

B) em 16 de junho de 2006, pouco antes da aprovação do referido crédito suplementar, **PEDRO PASSOS** havia solicitado a ZULEIDO VERAS o pagamento de vantagem indevida:

[...]

C) a solicitação voltou a ser renovada em oportunidades sucessivas: em 23 de junho, em 30 de junho, em 3 de julho e em 10 de julho:

[...]

D) em 13 de julho de 2006 consumou-se a entrega da propina ao Deputado Distrital **PEDRO PASSOS**, por **FÁTIMA PALMEIRA**, no Hotel Eron, onde se encontraram. No mesmo dia, **PEDRO PASSOS** pediu, através de **FÁTIMA PALMEIRA**, que **ZULEIDO VERAS** complementasse o valor da vantagem indevida, que somente foi entregue em parte:

[...]

E) em 8 de setembro, **PEDRO PASSOS** reiterou o pedido de pagamento do restante a **FÁTIMA PALMEIRA**, que repassou a solicitação a **ZULEIDO VERAS**:

[...]

Por fim, alerta o MPF que o Tribunal de Contas da União apontou irregularidades na execução do contrato firmado entre o Distrito Federal e a **GAUTAMA**, através de **PEDRO PASSOS**, impondo medidas saneadoras que não foram observadas pela contratante (TC 011.1282/2005-6)." - (fls. 66-69)

[...]

"Registraram-se diversos encontros entre **FÁTIMA PALMEIRA** e os agentes públicos que, mesmo com atuação periférica, integram a organização criminosa, encontros realizados geralmente para negociar o pagamento de propinas ou para entregar, aos beneficiários, os valores respectivos.

Destaque-se sua atuação, a título exemplificativo, na fraude perpetrada na implantação e pavimentação da BR 402/MA; nas obras de construção da barragem de Duas Bocas, no Rio Pratagy, em Alagoas; nas fraudes às medições relativas à obra de construção civil e montagem da 2ª fase da 2ª etapa do sistema da adutora do Rio São Francisco; nos eventos relacionados ao projeto e obras nas áreas irrigadas da Bacia do Rio Preto (negociação e pagamento de 'propina' ao Deputado Distrital **PEDRO PASSOS** para aprovação de crédito suplementar na Assembléia Legislativa do Distrito Federal); na elaboração do edital de licitação da Concorrência 49/2006 do Projeto 'Luz para Todos' no Estado do Piauí." - (fls. 77)

[...]

"No terceiro e último nível da organização criminosa estão os agentes públicos municipais,

estaduais e federais que, praticando de diversos delitos, viabilizam a atividade da organização na obtenção de liberação de verbas, direcionamento dos resultados das licitações, aprovação de projetos, liberação de medições fraudulentas, etc. Enfim, removem os óbices que se antepõem aos propósitos daqueles que integram o primeiro nível da organização, recebendo, para tanto, vantagens indevidas. São categorizados como intermediários.

Segundo esclareceu a autoridade policial em seu relatório (fl. 05/06):

... a participação desses integrantes pode ser efetiva e/ou intensa, sendo caracterizada essa intensidade do envolvimento pela qualidade da atuação (posicionamento do servidor dentro da própria organização), ou pela quantidade de contatos, pagamentos, dados repassados ou outros indicadores de permanência do vínculo do servidor com o grupo criminoso.

Nesse nível são apresentados dezenove integrantes, cujas participações estão assim descritas:

18) **PEDRO PASSOS JÚNIOR**, Deputado Distrital que exerceu o cargo de Secretário de Agricultura, Pecuária e Abastecimento do Distrito Federal, conseguiu aprovar na Assembléia Legislativa do Distrito Federal crédito suplementar de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais), que seria destinado à Secretaria de Agricultura para pagamento da GAUTAMA; em contra-prestação exigiu reiteradamente vantagem indevida de ZULEIDO VERAS, através da FÁTIMA PALMEIRA, como demonstram as gravações das interceptações telefônicas. Registre-se que o Tribunal de Contas da União apontou irregularidades no contrato firmado entre o Distrito Federal e a GAUTAMA." - (fls. 82/85)

[...]

"Com relação ao Deputado Distrital **PEDRO PASSOS JÚNIOR**, deixo de decretar sua prisão preventiva diante da sua condição de agente político.

Entretanto, como estamos a tratar de crime de quadrilha, na modalidade de organização criminosa, considerado delito de natureza permanente, o qual comporta a prisão em flagrante, **DETERMINO À AUTORIDADE POLICIAL QUE PROCEDA À PRISÃO DO DEPUTADO DISTRITAL **PEDRO PASSOS JÚNIOR****, em estado de flagrância, lavrando-se o respectivo auto, que deve

HC 91.435 / BA

ser apresentado a mim e ao Presidente da Câmara Legislativa do Distrito Federal, a quem compete decidir sobre a custódia do flagrado.” - (fl. 87)

Além dessas referências na decisão que decretou a prisão em flagrante, há registro no qual o ora paciente (PEDRO PASSOS JÚNIOR) participa dos diálogos telefônicos n^{os} 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86 e 87, ocorridos nos meses de junho, julho e setembro de 2006, *verbis*:

“DIÁLOGO 78:

PEDRO diz que não pode falar com Ele, antes. ZULEIDO diz que 4^a vai por lá (BSB) e resolve aquele negócio. **PEDRO** diz que falou com FÁTIMA que lhe disse que lhe dava um 'socorro' hoje, mas acabou não dando certo. ZULEIDO diz que FÁTIMA está de férias - 15 dias - viajou. ZULEIDO repete que resolve na 4^a. **PEDRO** pergunta se ZULEIDO consegue liquidar o resto na quarta. ZULEIDO diz que sim. **PEDRO** diz que na terça ou quarta votam o crédito suplementar que está na Câmara. Fala que estão tirando 2 e meio lá, para pagar o resto que falta e dar a Ordem de Serviço para começar alguma coisa, também. ZULEIDO diz que vai chegar na segunda onde **PEDRO** está (BSB), e conversam pessoalmente. (16/06/2006 20:55:54)

DIÁLOGO 79:

ZULEIDO diz que não pode ir hoje. Diz que só chega lá (BSA) na terça feira, mas vai 'levar o material'. **PEDRO PASSOS** diz que sim e pede para ZULEIDO lhe tirar do sufoco. Fala que está ligando para ZULEIDO para pedir isso (tirá-lo do sufoco) e dar notícia boa para ZULEIDO - a GOVERNADORA ABADIA vai ser candidata... aí fica muito mais fácil para poderem (**PEDRO PASSOS** e ZULEIDO) funcionar isso aí, pois Ela (GOVERNADORA) estava muito reticente por causa da responsabilidade fiscal, mas agora vão 'mandar o pau'. ZULEIDO diz que Ela (GOVERNADORA) vai ter que arregaçar as mangas. **PEDRO PASSOS** diz que Ela (GOVERNADORA) vai ter que criar condições. Diz que agora vai ficar bem mais fácil. Fala que segunda vai conversar com Ela e quando ZULEIDO chegar vai ter notícia para conversarem. ZULEIDO diz que soube que foi aprovado 'aquele negócio' do Orçamento. **PEDRO**

PASSOS diz que ainda não, mas já está com uma parte - 5 mil. ZULEIDO diz que para começar está bom e que o importante é sacramentar.

DIÁLOGO 80:

ZULEIDO diz que na segunda de noite vai estar lá (BRASÍLIA) com FÁTIMA e leva o material de PEDRO PASSOS. Diz que teve que viajar - está em Macapá - mas segunda se encontram. **PEDRO PASSOS** diz que, já que ZULEIDO está dando uma notícia boa, vai pagar com outra - aprovaram 4 milhões e 200 mil de crédito suplementar para a barragem, para pagar o resto e sobrar um saldo para começar lá. ZULEIDO dá os parabéns. PEDRO PASSOS diz que segunda-feira à noite se falam. (30/06/2006 18:29:20)

DIÁLOGO 81:

ZULEIDO diz que está levando o material (dinheiro) dele na quarta. PEDRO diz que achava que ZULEIDO viria hoje. ZULEIDO diz que apareceu problema em SERGIPE e vai sair de lá em torno de meio dia, chegando em Brasília às 2 horas. PEDRO pergunta se ZULEIDO não vai furar. ZULEIDO diz que não. **PEDRO** diz que é para conversarem, pois tem novidade. ZULEIDO fala que FÁTIMA também está chegando. (03/07/2006 19:53:40)

DIÁLOGO 82:

PEDRO PASSOS reclama do sumiço de FÁTIMA. FÁTIMA explica que chegou apenas uma parte (do dinheiro); diz que ficou sem graça para falar com seu interlocutor; diz que tentou entrar em contato no sábado e no domingo, mas não conseguiu. **PEDRO PASSOS** diz que seu final de semana foi uma loucura porque ocorreu o lançamento da campanha e outros eventos. FÁTIMA diz que está em MACEIÓ; diz que chegou apenas uma parte e que se **PEDRO PASSOS** quiser ela dará um jeito. **PEDRO PASSOS** responde que quer; diz que 'qualquer coisa já ajuda'. FÁTIMA diz que vai ver como é que pode resolver. **PEDRO PASSOS** pergunta quando é que FÁTIMA conseguirá complementar. FÁTIMA diz que precisa perguntar ao 'nosso amigo' (ZULEIDO). **PEDRO PASSOS** pergunta quanto é que tem 'daquele'; pergunta se tem metade, mais ou menos. FÁTIMA informa que tem menos da metade e diz que essa foi a razão de sua preocupação; diz que vai dar um jeito e depois

HC 91.435 / BA

ligará para **PEDRO**. **PEDRO PASSOS** pede que veja com 'ele' (ZULEIDO) se ele pode concluir isso porque 'agora é a hora mais importante, FÁTIMA, isso é um socorro que você vai me dar... Fundamental'; diz que precisam se organizar para quitar o resto imediatamente, já esta semana; diz que precisa conversar com FÁTIMA para saber até quanto dá e como é que é porque o orçamento já está autorizado. FÁTIMA diz que retornará a BRASÍLIA no dia seguinte. **PEDRO PASSOS** solicita que FÁTIMA peça a 'ele' (ZULEIDO) pela conclusão, pois é de grande importância para si. (10/07/2006 13:46:13)

DIÁLOGO 83:

FÁTIMA diz que só está com 'aquilo mesmo que eu lhe disse'; diz que 'ele' (ZULEIDO) comprometeu-se a resolver tudo até sexta-feira; diz que em razão disso precisa conversar com **PEDRO PASSOS** e pede que este veja o dia, local e hora mais conveniente. **PEDRO** diz que podem conversar na primeira hora após o almoço; pede que FÁTIMA insista com 'ele' (ZULEIDO) e pergunta se o caso será resolvido até sexta-feira. FÁTIMA diz que certamente sim. (12/07/2006 13:14:25)

FÁTIMA e **PEDRO PASSOS** combinam de se encontrar em quinze minutos no hotel (ERON). (13/07/2006 11:15:46)

FÁTIMA diz a **PEDRO PASSOS** que já está chegando. (13/07/2006 11:38:23)

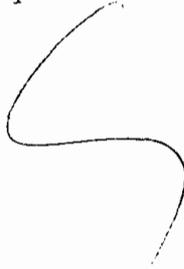
TEREZA diz a ZULEIDO que FÁTIMA foi ao ERON (Hotel) encontrar com 'PP' (**PEDRO PASSOS**). (13/07/2006 12:01:54)

DIÁLOGO 84:

PEDRO pergunta como faz para falar com ZULEIDO. FÁTIMA informa o número do telefone do mesmo 81210053. **PEDRO** diz que está tentando, mas não consegue contato; diz que vai insistir no apelo para que ZULEIDO não deixe de lhe ajudar amanhã; pede que FÁTIMA faça o mesmo e diga-lhe que agora é muito importante. FÁTIMA promete que também ligará para ZULEIDO. (13/07/2006 14:54:18)

DIÁLOGO 85:

PEDRO fala com FÁTIMA que ZULEIDO tinha conversado



HC 91.435 / BA

com ele e dito que no dia 01, daria um socorro pra ele, e que ele imagina que ele ZULEIDO tenha tido dificuldade, e se ela não teria como perguntar pra ele ZULEIDO se ele não consegue alguma coisa pra ele, pois qualquer coisa já ajudaria. FÁTIMA diz que vai ligar pra ZULEIDO e que depois entra em contato com ele. (08/09/2006 10:54:03)

DIÁLOGO 86:

FÁTIMA diz que o amigo deles, o PEDRO (PASSOS), ligou pra ela e disse que: 'o nosso amigo (é o ZULEIDO) disse que depois do dia 30 me daria uma ajuda'; ZULEIDO diz que foi isso mesmo, mas que se ele (ZULEIDO) ligar pra ele agora, ele (ZULEIDO) vai dizer, mas com insegurança, que ele não tem segurança ainda; ZULEIDO pergunta como está o recebimento dele, os 800 mil; FÁTIMA diz que não saiu, que está esperando o repasse; ZULEIDO diz que pelo que ele está sentindo, aquilo está dependendo de JÚLIO, e que JÚLIO não deve ter força nenhuma; FÁTIMA diz que é o outro JULIO que ele está falando, o outro JULIO é ligado a PEDRO; ZULEIDO pergunta o que esse outro JULIO disse, e diz que já fazem duas semanas que está esse rolo; FÁTIMA diz que antes foi por causa da folha e agora (não termina); que ela tem muita preocupação com isso, que pra tirar tem falar em cima, que ela acha isso; ZULEIDO pede pra ela sondar isso. (08/09/2006 20:55:24)

DIÁLOGO 87:

PEDRO informa que o prefeito de SINOP precisa entregar os documentos porque nada foi entregue ainda; diz que precisa mandar ele, o prefeito, acelerar o processo porque o dinheiro está acabando. FLÁVIO diz que ele já tem tudo entregue. PEDRO diz que não; diz que MÁRCIO (FORTES) falou diante de si, há pouco, com o superintendente de CUIABÁ. FLÁVIO pergunta sobre PRESIDENTE (PRUDENTE). PEDRO diz que está resolvendo nesse momento; diz que ligará para FLÁVIO dentro de cinco minutos. (06/07/2006 11:40:10)" - (fls. 67-69)

Com relação à ausência de fundamentação do decreto de prisão em flagrante, a impetração sustenta que:

"A d. autoridade coatora, em que pese ter consignado em sua decisão que deixava de decretar a prisão preventiva do Paciente diante da sua condição de agente político, entendeu que, por se tratar de crime de quadrilha, na modalidade de organização criminosa, considerado delito de natureza permanente, comportaria prisão em flagrante, razão pela qual determinou à autoridade policial que procedesse a prisão em flagrante do Paciente.

Ocorre que, *data venia* do entendimento da d. autoridade coatora quanto ao Paciente, não se concretizou a situação de flagrante delito, pois ele foi acordado pela Polícia Federal e logo em seguida preso quando se encontrava em sua residência em Brasília, sem que, evidentemente, estivesse em situação que sequer pudesse sugerir vinculação a atividade de quadrilha ou bando, ou prática de corrupção.

Uma das características da quadrilha e do crime organizado é o cometimento seqüenciado de infrações, umas para dar continuidade ao desiderato da organização, outras para fortalecer a posição de domínio do grupo e, ainda, outras para ocultar a atividade criminosa, de tal forma que, dificilmente, há uma só ação a ser apurada e investigada.

Enfim, da mesma forma que as organizações ilícitas, age a organização de forma continuada, com vista a preservar-se e expandir o seu poder, o que convenhamos, não é o caso dos autos, pois, o Paciente foi citado na decisão ora impugnada por um único fato e uma única situação.

Pelas razões que seguem expostas, o auto de prisão em flagrante merece ser declarado nulo, bem como impõe-se a revogação da prisão em flagrante decretada contra o Paciente, o Deputado Distrital Pedro Passos.

[...]

A decisão ora impugnada determinou a prisão em FLAGRANTE do Paciente, o Deputado Distrital Pedro Passos Júnior, sob o único argumento de ter alegadamente praticado 'crime de quadrilha, na modalidade de organização criminosa, considerado delito de natureza permanente'.

Todavia, inexistente o flagrante afirmado pela d. autoridade coatora, haja vista as considerações que passa a expor.

HC 91.435 / BA

A Polícia Federal efetivou a prisão no dia 17.05.07 e comunicou-a ao Presidente da Câmara legislativa do Distrito Federal - CLDF, por meio do Ofício nº 17207 - DREX/SR/DPF/DF, encaminhando cópia da decisão da Ministra, do auto da prisão em flagrante, dos áudios e demais peças do inquérito (documentos anexos).

Recebido o auto da prisão em flagrante, o Presidente da CLDF, em atenção ao art. 26 da Regimento Interno da Casa - RICLDF, que regulamenta o art. 61, § 3º da Lei Orgânica do Distrito Federal - LODF, despachou-o, acompanhado de todos os documentos recebidos pela Polícia Federal, para a Comissão de Constituição e Justiça - CCJ, a quem compete decidir, preliminarmente, sobre a prisão [...].

A CCJ, após receber os autos do flagrante, reuniu-se, extraordinariamente, e decidiu requisitar a apresentação do preso, para que permanecesse sob a custódia e sob a responsabilidade da Polícia Legislativa, até que se decidisse sobre o relaxamento da prisão.

Assim, comunicou-se a decisão ao Delegado da Polícia Federal que preside o inquérito e à Ministra que autorizou a prisão, para ciência e providências (Ofício nº 04/CCJ - cópia anexa), especialmente porque na própria decisão a magistrada já havia deixado claro que a decisão de custódia caberia à CLDF, na forma da LODF e do seu Regimento Interno.

Não obstante, a Ministra ao tomar ciência da decisão da CCJ, proferiu decisão (cópia anexa) negando a custódia do preso à CLDF, por entender que o custodiado deve permanecer na carceragem da Polícia Federal, 'eis que não se outorga à Câmara Legislativa a função de carcereira'.

[...]

Ora, outro não poderia ser o entendimento a ser adotado pela CLDF, uma vez que a ela compete ser o juiz da continuidade ou não da prisão, como bem disse a própria Ministra na sua decisão ora atacada.

Se é verdade que o Poder Legislativo não é o detentor exclusivo da competência para deliberar sobre matéria legislativa, é também verdadeiro que nem todas as suas deliberações são de caráter legiferante. Exerce, outrossim, funções administrativas e mesmo jurisdicionais -

processamento e julgamento do Presidente da República por crime de responsabilidade, e a deliberação acerca da prisão de parlamentar, por exemplo - expressamente previstas na Constituição.

[...]

Como se vê, estranhamente, a d. autoridade coatora negou a prerrogativa legal da CLDF que a própria d. autoridade coatora havia reconhecido expressamente na decisão ora guerreada.

Ora, se a norma estabelece que a CLDF pode ordenar a custódia do Deputado Distrital preso, e isso foi feito em obediência às normas legais e regulamentares, não pode o Poder Judiciário negar a referida ordem de custódia emanada lícitamente ao Órgão Legislativo, sob pena de afronta ao princípio da independência e harmonia dos poderes previsto no art. 2º da CF.

Resta, portanto, demonstrado, que inúmeras são as razões que justificam a concessão desta ordem de *habeas corpus*, ante a manifesta violação ao direito constitucional de ir e vir do Paciente." - (fls. 3-10)

Por fim, o impetrante requer:

"a) quanto à ilegalidade da prisão em flagrante:

Diante da flagrante ilegalidade da prisão decretada, em face do profundo e indisfarçável desrespeito ao disciplinamento normativo a que se subordina tal medida extrema, requer seja concedida liminarmente a ordem, para revogar a prisão em flagrante do Paciente, expedindo-se o competente contra-mandado de prisão; e ao final, o julgamento favorável do presente pedido, com a definitiva concessão do *writ*; declarando-se ilegais a ordem de prisão e o auto de prisão em flagrante; ou caso esse c. STF não entenda pela ilegalidade do flagrante,

b) quanto a custódia ordenada pela Câmara Legislativa:

Diante de todo exposto, considerando que o art. 26, I, 'a', do RICLDF está em consonância com o § 3º, do art. 61, da LODF, bem como respeita fielmente os ditames da Constituição da República (art. 53, § 2º c/c os arts. 27, § 1º e 32, § 3º) e do regimento Interno da Câmara dos Deputados (art. 251) -

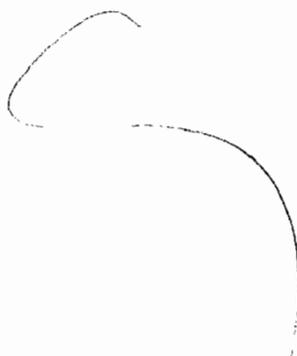
princípio da simetria - restou demonstrado que a decisão da CCJ atendeu todos os requisitos constitucionais e legais, razão pela qual requer a Impetrante a concessão de medida liminar, *inaudita altera pars*, determinando de imediato a apresentação do réu à CCJ, que ficará sob a sua custódia, e sob responsabilidade da polícia Legislativa, expedindo-se a devida comunicação à Superintendência da Polícia Federal do Distrito federal, com a urgência que o caso requer.

Requer, outrossim, que no julgamento do mérito, seja anulado o ato da autoridade coatora, reconhecendo-se e assegurando-se à CCJ, e, por conseguinte, ao Poder legislativo Distrital, a competência para ordenar a apresentação do réu preso, bem como de decidir sobre sua custódia, como previsto no art. 26, I, 'a', do RICLDF c/c com o § 3º, do art. 61, da LODF c/c art. 53, § 2º c/c os arts. 27, § 1º e 32, § 3º da Constituição da República." - (fls. 22/23)

Em 22 de maio de 2007 (fls. 111-122), deferi o pedido de medida liminar para fulminar os efeitos da prisão em flagrante decretada em face do ora paciente (DJ 28.5.2007).

O parecer do MPF, da lavra da Subprocuradora-Geral da República Cláudia Sampaio Marques, é pela denegação da ordem (fls. 164-168).

É o relatório.



HABEAS CORPUS 91.435-7 BAHIAV O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator): Neste *habeas corpus*, impugna-se a legalidade do decreto de prisão em flagrante expedido em face do ora Paciente.

Em síntese, a defesa alega a inexistência de crime de quadrilha; inexistência de associação de mais de três pessoas; inexistência de caráter de permanência ou estabilidade na "quadrilha" alegada na decisão impugnada; não consumação do crime de quadrilha; inexistência de dolo específico; que o crime de quadrilha é afiançável; e que o paciente foi o único integrante da suposta quadrilha que foi preso em flagrante.

O parecer do Ministério Público Federal (fls. 160-168), da lavra da Subprocuradora-Geral da República Cláudia Sampaio Marques, é pela denegação da ordem, nos seguintes termos:

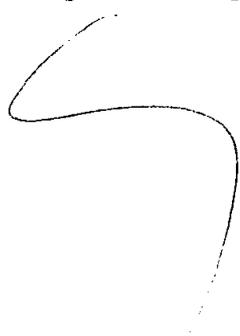
"[...] 6. Praticamente todos os envolvidos tiveram as prisões preventivas decretadas pela Ministra Eliana Calmon, sendo que, em relação ao ora Paciente, dada a sua condição de agente político, foram adotados os seguintes e específicos fundamentos para a decretação da custódia:

'(...)

Com relação ao Deputado Distrital PEDRO PASSOS JÚNIOR, deixo de decretar sua prisão preventiva diante da sua condição de agente político.

(...)

Entretanto, como estamos a tratar de crime de quadrilha, na modalidade de organização criminosa, considerado delito de natureza permanente, o qual comporta a prisão em



flagrante, DETERMINO À AUTORIDADE POLICIAL QUE PROCEDA À PRISÃO DO DEPUTADO DISTRITAL PEDRO PASSOS JÚNIOR, em estado de flagrância, lavrando-se o respectivo auto, que deve ser apresentado a mim e ao Presidente da Câmara Legislativa do Distrito Federal, a quem compete decidir sobre a custódia do flagrado. (...)’ (fls. 87 destes autos)

7. Com efeito, em novembro de 2006 o Superior Tribunal de Justiça instaurou inquérito para apurar a ação de uma organização criminosa, integrada por empresários, empregados de empresas, lobistas e servidores públicos, que tinha como principal atividade a apropriação de recursos públicos federais e estaduais, destinados a obras adjudicadas à empresa GAUTAMA, através de processos de licitação fraudados. Para a consecução desse objetivo a organização praticava os mais variados crimes, tais como, corrupção ativa e passiva, tráfico de influência, lavagem de dinheiro, dentre outros delitos de idêntica gravidade.

8. A investigação teve início na 2ª Vara Federal da Seção Judiciária da Bahia, desde março de 2006, tendo sido os autos remetidos ao Superior Tribunal de Justiça em razão do envolvimento de duas autoridades com prerrogativa de foro na citada Corte: o Governador do Estado do Maranhão Jackson Lago e o Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe, Flávio Conceição de Oliveira Neto.

9. Atendendo a requerimento formulado nos autos do Inquérito, foi autorizada a interceptação das comunicações telefônicas dos envolvidos, medida que perdurou até maio de 2007, com a apresentação de relatório conclusivo pela autoridade policial.

10. Constatada a existência da organização criminosa e que ela continuava agindo intensamente, em vários Estados da federação, desviando recursos destinados a obras públicas, inclusive recursos do recente Programa de Aceleração do Crescimento ('PAC') lançado pelo Presidente da República, o Procurador-Geral da República requereu à Relatora do Inquérito que autorizasse medidas de busca e apreensão e a prisão preventiva dos principais envolvidos, de modo a cessar imediatamente a ação delituosa e garantir a colheita dos elementos probatórios necessários à deflagração da ação penal.

11. Relativamente à conduta apurada do Paciente, está ela relacionada com todos os fatos apurados, inclusive com a transcrição de diálogos interceptados que comprovaram sua efetiva atuação em prol dos interesses da quadrilha, haja vista que na condição de agente político interveio decisivamente na remoção de entraves e obstáculos junto ao Poder Público para beneficiar a Construtora GAUTAMA, mediante solicitação de vantagens indevidas, reiteradas vezes, para praticar atos de ofício.

12. Jamais poderia se pretender resumir a composição da quadrilha em apenas três integrantes (o Paciente e mais dois), como quer a Defesa, para com isto descaracterizar o delito do art. 288 do CP. Tratando-se de complexa rede criminosa com ramificações em diversos Estados da Federação (Bahia, Distrito Federal, Mato Grosso, Sergipe, Piauí e Maranhão), os seus integrantes atuam em conluio e de forma constante, sempre almejando o sucesso das operações ilícitas para que todos sejam beneficiados com a concretização das fraudes.

13. Ainda em relação ao Paciente, importante ressaltar que houve em seu favor significativa interferência no fiel andamento das investigações, pois a Ministra Relatora ao prestar as informações de fls. 147/155, deu conta '(...) do episódio que ocorreu em 21/05/2007 em relação ao próprio paciente, Deputado PEDRO PASSOS JÚNIOR, um dos investigados que estava sob custódia, quando a Polícia Federal, informada da destruição de documentos por parte de um assessor seu, oficiou a este juízo, conforme Ofício 258/2007 - DICINT/DIP/DPF, o qual ensejou a expedição de mandado de busca e apreensão.'

14. Quanto ao crime de quadrilha, trata-se de crime permanente, assim definido pela doutrina: '(...) são os que causam uma situação danosa ou perigosa que se prolonga no tempo. O momento consumativo se protraí no tempo, como diz a doutrina. (...). Nesses crimes, a situação ilícita criada pelo agente se prolonga no tempo.' Ainda: 'O crime permanente se caracteriza pela circunstância de a consumação poder cessar por vontade do agente. A situação antijurídica perdura até quando queira o sujeito, explica José Frederico Marques.' (Damásio de Jesus, *in* Direito Penal, 1º vol. - Parte Geral, São Paulo: Saraiva, 1995).

15. Seguindo este raciocínio tem-se que a prisão em

flagrante do Paciente em razão da prática, em tese, de delito de natureza permanente (crime de quadrilha na modalidade organização criminosa) ocorreu quando se encontrava em estado de flagrância, não havendo ilegalidade no ato de constrição.

16. Todos esses elementos, convergentes para o efetivo envolvimento do Paciente com a organização criminosa investigada, foram considerados quando da decretação de sua prisão em flagrante.

17. Cabe registrar que, ao contrário do que se tem propalado, as medidas cautelares determinadas nos autos do Inquérito 544 estão respaldadas em investigações que se desenvolveram por mais de 1 (um) ano, acompanhadas pelo Ministério Público Federal e pela Controladoria-Geral da União.

18. Para se ter uma idéia da gravidade dos fatos, todas as obras executadas pela construtora GAUTAMA contém graves irregularidades que estão sendo apuradas pelo Tribunal de Contas da União, em mais de 30 (trinta) processos. Foram desviados em favor do grupo criminoso mais de R\$ 150.000.000,00 (cento e cinqüenta milhões de reais), através de fraudes que somente foram possíveis consumarem-se porque os agentes públicos envolvidos, inclusive o Paciente, aderiram à organização criminosa.

19. E mesmo com as investigações em curso, o grupo não se intimidou, continuou a agir livremente, protegidos pela ação nefasta de servidores públicos que, como o Paciente, se propuseram a negociações e conchavos com o proprietário da GAUTAMA, ZULEIDO VERAS, e seus empregados, para permitir a dilapidação do patrimônio público.

20. Certamente, o conhecimento da prova colhida no curso da investigação e de tudo o que se contém nos autos do referido Inquérito 544, propiciará a noção exata da magnitude dos crimes praticados pelo Paciente em benefício da organização criminosa que integra, e de quão correta foi a decisão que determinou a sua custódia cautelar.

21. Ante todo o exposto, o Ministério Público Federal opina pela denegação da ordem" - (Parecer do Ministério Público Federal, fls. 161-168).

No caso, o elemento apontado para a decretação da prisão em flagrante do ora paciente diz respeito ao fato de o investigado

HC 91.435 / BA

ter, na condição de Secretário de Agricultura, Pecuária e Abastecimento do Distrito Federal, conseguido "aprovar na Assembléia Legislativa do Distrito Federal crédito suplementar de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais), que seria destinado à Secretaria de Agricultura para pagamento da GAUTAMA; em contra-prestação exigiu reiteradamente vantagem indevida de ZULEIDO VERAS, através da FÁTIMA PALMEIRA, como demonstram as gravações das interceptações telefônicas. Registre-se que o Tribunal de Contas da União apontou irregularidades no contrato firmado entre o Distrito Federal e a GAUTAMA" - (fl. 85).

Inicialmente, ressalte-se que o reconhecimento da situação de flagrância em crimes considerados como permanentes - como é o delito de quadrilha - depende de o agente ser "surpreendido em situação própria de flagrante" (cf. JESUS, Damásio E. *Código de Processo Penal Anotado*. 21ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 238), inclusive nos termos da jurisprudência do próprio Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, arrolo a ementa do seguinte precedente:

"EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 288 DO CP, C/C O ART. 1º DA LEI Nº 9.034/95 E ART. 317, C/C O ART. 29, TODOS DO CP. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. PRISÃO EM FLAGRANTE. NECESSIDADE DE O AGENTE SER SURPREENDIDO EM SITUAÇÃO PRÓPRIA DE FLAGRANTE.

I - Demonstrando o magistrado de forma efetiva as circunstâncias concretas ensejadoras da custódia cautelar, consistentes na ameaça à testemunha, na supressão ou eliminação dos elementos probatórios e no afastamento do distrito da culpa, resta suficientemente justificada e fundamentada a imposição do encarceramento provisório como forma de assegurar a aplicação da lei penal, garantir a ordem pública e assegurar a instrução criminal.

II - Para a configuração do estado flagrancial, mesmo nos casos dos crimes classificados como permanentes, faz-se necessário que a prisão ocorra no



HC 91.435 / BA

momento em que o agente esteja em situação demonstrativa da conduta delitativa. Com efeito, a prisão desta natureza não pode fundamentar-se, apenas, em investigações policiais.

III - Não se afigura admissível a revogação da preventiva, ainda que se admita a concessão de fiança, para o delito previsto no art. 288 do CP, c/c art. 1º da Lei nº 9.034/95, tendo em vista a disposição prevista no art. 7º da Lei nº 9.034/95.

Habeas corpus concedido, apenas, para a desconstituição da prisão flagrante. Mantida a prisão preventiva do paciente" - (RHC nº 29.835/STJ, Rel. Min. Rel. Félix Fischer, 5ª Turma, DJ 28.10.2003).

No entanto, da leitura do ato decisório impugnado, não se verifica situação de flagrância com referência ao ora paciente (PEDRO PASSOS JÚNIOR). Ainda que tal situação se fizesse presente ao momento do cumprimento do mandado de prisão, a decisão impugnada deveria ter indicado elementos concretos e, sobretudo, contemporâneos, para o reconhecimento da possibilidade de prisão em flagrante.

Com efeito, é indispensável que o ato impugnado aponte fatos concretos que justifiquem a constrição de liberdade do investigado.

Além disso, destaque-se que o ora paciente não exerce mais o cargo de Secretário de Agricultura, Pecuária e Abastecimento do Distrito Federal, nem o mandato de Deputado Distrital.

Ou seja, ainda que superada a ausência de indicação de elementos concretos que configurassem o flagrante, tampouco subsistiriam fundamentos para justificar a prisão do paciente até a presente data.

HC 91.435 / BA

De fato, nos termos do art. 310, parágrafo único, do CPP, cabe liberdade provisória ao réu quando, pelo auto de prisão em flagrante, verificar a inocorrência de qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva.

Em outras palavras, para se manter a prisão cautelar de qualquer cidadão (CPP, art. 312), é necessário que o juízo competente indique e especifique, de modo minudenciado, elementos concretos que confirmam base empírica para legitimar e fundamentar essa medida excepcional de constrição da liberdade.

A depender da situação concreta em apreço, por conseguinte, ao se cominar custódia cautelar em matéria penal, a inobservância desses requisitos legais e constitucionais pode se configurar como grave atentado contra a própria idéia de dignidade humana - princípio fundamental da República Federativa do Brasil e elemento basilar de um Estado democrático de Direito (CF, art. 1º, *caput* e III).

O cerceamento preventivo da liberdade não pode constituir castigo ou punição àquele que sequer possui contra si juízo formulado pelo *Parquet* quanto à plausibilidade de persecução penal que deva, ou não, ser instaurada pelo Estado.

Caso se entenda, como enfaticamente destacam a doutrina e a jurisprudência, que o princípio da dignidade humana não permite que o ser humano se convale em objeto da ação estatal, não há compatibilizar semelhante idéia com a privação provisória da liberdade que seja determinada de modo carente de devida fundamentação.

HC 91.435 / BA

Entretanto, tenho indeferido pedidos de medidas liminares nas circunstâncias em que: a) exista ato judicial que determine a prisão cautelar; e b) a fundamentação esteja em consonância com os pressupostos de cautelaridade, análogos, ao menos em tese, aos previstos no art. 312 do CPP. Nesse sentido, arrolo as seguintes decisões monocráticas proferidas em sede de medida cautelar, nas quais reconheci a idoneidade da fundamentação da custódia preventiva: HC nº 84.434/SP, DJ 3.11.2004; HC nº 84.983/SP, DJ 4.11.2004; HC nº 85.877/PE, DJ 16.5.2005; e HC nº 86.829/SC, DJ 24.10.2005, todos de minha relatoria.

A hipótese dos autos, porém, parece-me distinta.

Os atos supostamente ilícitos imputados ao ora paciente (PEDRO PASSOS JÚNIOR) estão datados de junho a setembro de 2006. Não obstante, não se verificam os requisitos de necessidade da custódia cautelar do ora paciente.

Por último, ressalte-se que na oportunidade da decretação da prisão do paciente incidia o art. 53, § 2º do texto constitucional, o qual preconiza que: "Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. [...]".

Nesse particular, em sessão de julgamento datada de 15 de dezembro de 2005, o Plenário do STF, por unanimidade de votos, negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 456.679/DF, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence e interposto pelo Ministério Público Federal. Nesse julgado, o Plenário fixou a tese da aplicabilidade, sem restrições, da imunidade formal prevista nos arts. 53, § 2º c/c os arts. 27, § 1º, e 32, § 3º, todos da Constituição Federal, aos

parlamentares do âmbito estadual e distrital. Eis o teor da ementa, *verbis*:

"EMENTA: Parlamentar distrital: imunidade formal: CF, art. 53, § 2º c/c os arts. 27, § 1º, e 32, § 3º: incidência. Com o advento da Constituição de 1988 (art. 27, § 1º), que tornou aplicáveis, sem restrições, aos membros das Assembléias Legislativas dos Estados e do Distrito Federal, as normas sobre imunidades parlamentares dos integrantes do Congresso Nacional, ficou superada a tese da Súmula 3/STF (<A imunidade concedida a Deputados Estaduais é restrita à Justiça do Estado>), que tem por suporte necessário que o reconhecimento aos deputados estaduais das imunidades dos congressistas não derivava necessariamente da Constituição Federal, mas decorreria de decisão autônoma do constituinte local" - (RE nº 456.679/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, unânime, julg. em 15.12.2005, DJ 7.4.2006).

Nos termos do art. 288 do Código Penal, a pena mínima cominada ao delito de quadrilha ou bando é de reclusão de 1 (um) ano. Segundo dispõe o inciso I do art. 323 do CPP, não será concedida fiança "nos crimes punidos com reclusão em que a pena mínima cominada for superior a dois anos".

Dessa forma, diante da constatação de que o crime descrito no art. 288 do CP é afiançável, incidiria, no caso concreto, a imunidade formal prevista no art. 53, § 2º, da CF.

Frise-se que, apesar da renúncia do paciente ao mandato de Deputado Distrital, à época da decretação da prisão era perfeitamente aplicável o disposto no art. 53, § 2º, da CF.

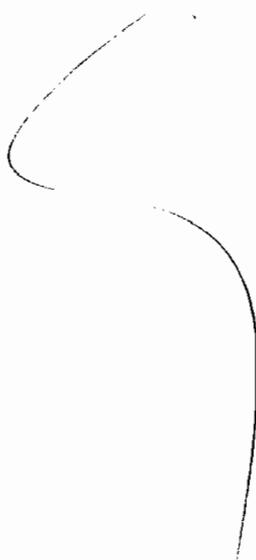
Assim, o decreto de prisão do paciente é insubsistente, eis que i) ausente no decreto cautelar a exposição detalhada de

HC 91.435 / BA

situação concreta que ensejasse o flagrante; ii) ao momento da prisão em flagrante, o ora paciente não foi surpreendido em situação que fizesse supor a associação para o fim da continuidade de cometimento de crimes; e iii) à época dos fatos, incidia o óbice do art. 53, § 2º, da Carta Magna.

Vislumbro, assim, patente situação de constrangimento ilegal apta a ensejar o deferimento da ordem.

Nestes termos, voto pelo deferimento da ordem, para afastar a decretação de prisão em flagrante do paciente (PEDRO PASSOS JÚNIOR) nos autos do INQ 544/BA, em curso perante o STJ.

A large, stylized handwritten mark or signature, possibly a flourish or a signature, located in the lower right quadrant of the page. It consists of a single, continuous, sweeping line that starts near the top right and curves downwards and to the left.

01/04/2008

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 91.435-7 BAHIA

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator): Senhor Presidente, encerrados os julgamentos dos pedidos de *habeas corpus*, farei algumas ponderações acerca das circunstâncias peculiares que envolveram a tramitação e apreciação destes *writs*.

O estudioso do processo penal constitucional deverá atentar para os elementos constantes dos HCs referentes à denominada "Operação Navalha".

Considerando o HC 91.386/BA, julgado por esta Turma em 19.2.2008, e os demais pedidos de *habeas corpus* correspondem às mesmas investigações promovidas pelo Departamento da Polícia Federal e supervisionadas pelo Ministério Público Federal nos autos do INQ nº 544/BA, distribuídos à relatoria da Ministra Eliana Calmon do STJ, é importante destacar os eventos que se seguiram à concessão de liminar.

Em 17 de maio de 2007, quinta-feira, às 16h30, a defesa de ULISSES CESAR MARTINS DE SOUSA impetrou o primeiro *habeas corpus*, o de nº 91.386/BA, a mim distribuído às 19h45. Na mesma data, por volta de 22h, concedi a liminar para garantir a liberdade do paciente.

No dia 18 seguinte, sexta-feira, embarquei às 7h para o Rio de Janeiro, onde participei de Seminário promovido pela Escola da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.



HC 91.435 / BA

Durante o almoço, em torno de 13h30, recebi telefonema do Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza, a respeito da mencionada "Operação Navalha", em curso perante o Superior Tribunal de Justiça - STJ, nos autos do Inquérito nº 544.

Na oportunidade, o Procurador-Geral da República informou-me sobre as circunstâncias do caso e disse-me que a Relatora, Min. Eliana Calmon, pretendia revogar as prisões tão logo realizada a audiência dos investigados.

Perguntei se a Ministra iria ouvi-los durante o fim de semana e o Procurador-Geral respondeu que as audiências somente começariam na segunda-feira seguinte. Em face disso, observei que ele conhecia a jurisprudência do Tribunal sobre prisões preventivas e que prosseguiria no exame dos pedidos de *habeas corpus*.

No mesmo dia 18, às 14h30, embarquei com destino a São Paulo para participar de Congresso na cidade de São Roque-SP.

Logo após chegar em São Paulo, recebi telefonema da jornalista Silvana de Freitas, da Folha de São Paulo, que indagou sobre detalhes da minha conversa com o Procurador-Geral da República. Além disso, a mencionada jornalista informou-me que "fontes" da Polícia Federal comentaram que eu iria libertar todos os presos da "Operação Navalha".

Em seguida, voltei a falar com o Procurador-Geral da República sobre o assunto. Ele me informou que estava no Estado do Amapá e que não havia feito qualquer comentário sobre o nosso diálogo.

HC 91.435 / BA

Fica então a indagação, Sr. Presidente: estávamos, o Procurador-Geral da República e eu, a ser monitorados por essas tais "fontes"?

No dia 19, sábado, retornei a Brasília e conversei por telefone com a Min. Eliana Calmon, relatora do Inquérito nº 544, no STJ, a propósito da tramitação dos procedimentos relacionados à mencionada operação.

Na mesma data, o sítio eletrônico "Conversa Afiada" do jornalista Paulo Henrique Amorim divulgou, com base em "alta fonte da Polícia (Republicana) Federal", diálogos telefônicos que envolviam o meu nome em escutas realizadas pelo Departamento da Polícia Federal, na nota intitulada "Uma Explicação para um HC Inexplicável":

"O Conversa Afiada recebeu a seguinte informação de uma alta fonte da Polícia (Republicana) Federal:

Documentos da Operação Furacão indicam que no dia 05 de janeiro de 2007 houve uma ligação de 10 minutos e 29 segundos com referência ao Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal.

Sérgio, um advogado preso na Operação Furacão, conversa com outro advogado, Emanuel.

O diálogo é o seguinte: 'de colega para colega. O rapaz lá é meu amigo de infância. Quando meu pai era prefeito na cidade, o pai dele era secretário. Quando o papai voltava para o cartório, o pai dele assumia a prefeitura. E os dois governaram Diamantino por 30 anos'.

Tanto Emanuel quanto Gilmar Mendes são de Diamantino, cidade de Matogrosso.

Gilmar Mendes concedeu um HC (habeas corpus) a Ulisses Martins de Souza, preso na Operação Navalha, sem conhecer os autos - segundo informação da Polícia (Republicana) Federal.



HC 91.435 / BA

Ulisses, ex-procurador geral do Maranhão, aparece na investigação da Polícia (Republicana) Federal como um dos intermediários da empreiteira Gautama.

Emanoel atuou em 'embargos auriculares' para obter o HC do Ulisses.

A transcrição de gravações telefônicas não prova nada. São apenas elementos autorizados pela Justiça e que a Justiça julgará." (disponível na página eletrônica: http://conversa-afiada.ig.com.br/materias/433001-433500/433082/433082_1.html).

Sr. Presidente, é difícil imaginar conduta mais sórdida ou torpe por parte das tais fontes e do próprio jornalista. Não preciso dizer a esta Turma que as conclusões da nota são grotescamente fantasiosas.

Ainda no dia 19 de maio, a Agência Estado publicou notícia intitulada "PF 'estranha' *habeas-corpus* para acusado na 'Navalha':

"Policiais federais que atuam na Operação Navalha consideraram 'estranha' a decisão tomada hoje pelo ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal (STF), que concedeu *habeas-corpus* preventivo ao procurador da Justiça no Maranhão e assessor da OAB (Ordem dos Advogados do Brasil) no Estado, Ulisses Cesar Martins de Souza, que está foragido e agora não mais poderá ser preso.

Segundo agentes da PF, Ulisses é considerado um dos intermediários da empresa Gautama, que comandava as fraudes da quadrilha presa na Operação Navalha. O pedido de *habeas-corpus* foi apresentado ao STF por um advogado da OAB, Alberto Zacharias Toron. Os policiais disseram estranhar a decisão de Gilmar Mendes, porque o ministro não ouviu a relatora do inquérito no Superior Tribunal de Justiça (STJ), ministra Eliana Calmon, nem se informou com a PF sobre as graves acusações que pesam contra Ulisses.

Mendes, no entender dos policiais, deveria ter ouvido também o Procurador-Geral da República, Antonio Fernando Souza, que pediu à Ministra a decretação da

HC 91.435 / BA

prisão de Ulisses e demais acusados de participar da quadrilha. O Ministro, segundo a PF, não sabia que Ulisses esteve em Brasília e se encontrou com a diretora comercial da Gautama, Maria de Fátima, que agora está presa.

Ele foi monitorado pela PF quando participava da montagem do esquema em torno da obra da BR-402, no Maranhão, orçada em R\$ 153 milhões. Federais dizem que ele atuou decisivamente na quadrilha, intermediando a entrega da obra para a empresa Gautama. Federais disseram que todos os passos de Ulisses foram monitorados" (Notícia da Agência Estado disponível no endereço eletrônico: <http://www.cosmo.com.br/brasilemundo/integra.asp?id=194597>).

Era evidente a total ignorância de regras elementares de processo penal pelas citadas "fontes". Como sabe qualquer estudante iniciante do Direito, o relator não precisa pedir informações antes de decidir pedido de liminar em HC.

Tendo em vista esses fatos e o notório propósito revelado por tais "fontes da Polícia Federal" de questionar a legitimidade das decisões monocráticas desta Relatoria, na noite de sábado, 19.5.2007, conversei por telefone tanto com o Ministro da Justiça, Dr. Tarso Genro, quanto com o Diretor-Geral do Departamento da Polícia Federal à época, Dr. Paulo Lacerda. Na ocasião, expressei a ambos a minha estranheza com a conduta adotada por seus agentes.

Continuei apreciando diversos pedidos de *habeas corpus*, concedendo liminares nas hipóteses de flagrante ilegalidade dos decretos de prisão preventiva e assegurando os direitos constitucionais dos investigados, nos termos dos fundamentos acolhidos por esta Turma.

HC 91.435 / BA

Na segunda-feira, 21 de maio, fui informado que o nome "Gilmar Mendes" constava de lista de beneficiados da empresa Gautama divulgada pelo DPF.

Em 23 de maio, quarta-feira, assim que cheguei ao Tribunal para a sessão plenária às 14h, fui informado pela imprensa das declarações do Procurador-Geral da República, no sentido de que a relatora no STJ teria "mais condições de conhecer melhor os fatos, o que permite uma interpretação mais segura" a respeito da "Operação Navalha".

No mesmo momento, tratei de repelir tais declarações, reafirmando que esta Corte estava satisfatoriamente instruída para avaliar os fundamentos do decreto de prisão preventiva. É óbvio, Sr. Presidente, que o decreto prisional deve conter as razões da prisão preventiva.

A declaração do Procurador-Geral da República revelava confusão conceitual entre os fundamentos da prisão preventiva e aqueles pertinentes ao recebimento da denúncia.

Naquele mesmo dia, às 19h, fui indagado pelas repórteres Carolina Augusta, da Rede Bandeirantes, e Andreza Matais, da Folha de São Paulo, a respeito de informe do DPF, no qual o nome "Gilmar Mendes" constava da lista de "mimos e brindes" da Gautama.

Não me surpreendi com a informação, pois transcrições de escutas telefônicas envolvendo o engenheiro Gilmar de Melo Mendes, ex-secretário de Fazenda do Estado de Sergipe, constavam da decisão mediante a qual foi decretada a prisão cautelar no Inquérito nº

HC 91.435 / BA

544/BA, em curso no STJ, e dos autos do HC 91.386/BA. Confira-se, a propósito, com o seguinte trecho:

"DIÁLOGO 57:

ZULEIDO pede para FLÁVIO (FLÁVIO CONCEIÇÃO) conseguir qualquer coisa até sexta. FLÁVIO diz que vai ver amanhã de manhã. ZULEIDO diz que tem certeza que essa operação só vai sair na primeira quinzena. Diz que amanhã cedo vai estar lá (SE) e que vai apertar **GILMAR (GILMAR DE MELO MENDES)**. FLÁVIO diz que vai apertar amanhã. ZULEIDO pede para FLÁVIO fazer um apelo ao Governador (JOÃO ALVES FILHO). FLÁVIO diz que está fechado. (21/06/2006 18:31:07)."

Surpreendeu-me, sim, Sr. Presidente, a torpeza da atitude daqueles que divulgaram essas informações, conscientes de que se cuidava de manipulação dolosa de um lamentável caso de homonímia.

Concedi, então, entrevista coletiva, naquele mesmo dia e tornei públicas as críticas que já fizera no sábado ao Ministro da Justiça e ao Diretor do Departamento da Polícia Federal da época, Dr. Paulo Lacerda, quando apontei que parecia estar em gestação no Brasil um modelo de **Estado Policial**.

No meu entender, tratava-se de conduta extremamente grave e que precisava ser repelida de imediato. E foi o que fiz, Sr. Presidente, na defesa das funções de magistrado e do próprio STF.

Ressalto que na Nota Oficial da Divisão de Comunicação Social do DPF, datada de 24 de maio de 2007, não se assumiu qualquer responsabilidade pela divulgação da notícia, nem se procurou sanar o equívoco.

Eis o teor da nota:



HC 91.435 / BA

"A relação institucional da Polícia Federal com o Poder Judiciário é de respeito e pleno acatamento às suas decisões, especialmente quando se trata da mais alta corte de Justiça do Brasil, o Supremo Tribunal Federal. Não cabe manifestação sobre a opinião pessoal de um de seus ilustres membros. A Polícia Federal aguarda eventual requisição de providências, para apuração de possível irregularidade.

Reafirmamos que a Polícia Federal nestes últimos anos vem aperfeiçoando os mecanismos de investigação. Tal fato tem permitido o desmanche de inúmeras organizações criminosas, com a colheita de indícios e de provas que revelam a materialidade de delitos de natureza grave e a sua autoria, com destaque para o combate das infrações penais cometidas contra a administração pública.

Na função de Polícia Judiciária da União, a legalidade dos atos da Polícia Federal encontra-se submetida aos controles institucionais das autoridades judiciárias e do Ministério Público competentes. Exemplo é o harmônico trabalho que resultou na Operação Navalha, cujas decisões estão sob o crivo da Excelentíssima Ministra-Relatora Eliana Calmon, do Superior Tribunal de Justiça, e do Excelentíssimo Procurador-Geral da República Antônio Fernando de Souza

Sr. Presidente, não se cuidava de opinião pessoal, mas de imputação de crimes praticados por agentes públicos.

Ademais, é evidente que o órgão policial não precisa de representação para investigar eventuais irregularidades cometidas por seus agentes.

No caso, trata-se de patente crime de ação pública incondicionada, além de infração disciplinar.

Registro que, segundo me informou a diretora da Rede Globo em Brasília, Sílvia Faria, aquela sucursal também recebeu, com pedido de que a notícia fosse divulgada, informações dessas "fontes"



HC 91.435 / BA

sobre a suposta lista de "mimos e brindes", em que meu nome constava como beneficiário.

Também o repórter da TV Globo Carlos de Lannoy confirmou que essas informações foram fornecidas pelo agente responsável pelo contato com os jornalistas no próprio Departamento da Polícia Federal.

Vê-se, assim, Sr. Presidente, que as investigações não precisavam avançar além das calçadas do DPF ou sequer ultrapassavam o setor encarregado da comunicação social.

Sr. Presidente, creio que não exagero e não inovo ao afirmar que quem **inventa ou adultera lista de mimos e a divulga** é capaz de **fabricar provas**.

No entanto, os abusos não pararam por aí!

Naqueles dias, fui indagado pelo repórter Jailton de Carvalho do jornal "O Globo", a respeito da informação de que o Sr. ULISSES CESAR MARTINS DE SOUSA, paciente do HC 91.386/BA, freqüentava constantemente minha residência, consoante constava das investigações a respeito do "Gilmar Mendes" beneficiado pela Gautama.

Percebe-se, sr. Presidente, que se cuida do uso de uma espécie de **terrorismo estatal como método**.

Dispensando-me de tecer quaisquer comentários sobre tais insinuações dado o seu conteúdo absurdo.

HC 91.435 / BA

Inicialmente, pensei que a tentativa de agentes policiais federais de desqualificar juiz do STF era inédita na nossa história.

Não era, porém, algo novo!

Todos esses incidentes trouxeram à memória as lastimáveis ocorrências que envolveram o nome do Min. Sepúlveda Pertence, no episódio que culminou com a malfadada e totalmente insubsistente denúncia de suposta irregularidade em decisão em recurso extraordinário.

Com efeito, em 12.1.2007, o sítio eletrônico Terra Magazine noticiou:

"O relatório enviado ao Conselho Nacional de Justiça e à Procuradoria Geral da República contém a transcrição de gravações, **feitas pela Polícia Federal**, de conversas telefônicas entre sócios da empresa GDN Consultores Associados, especializada em questões tributárias.

Nos diálogos, os sócios comemoram a obtenção de uma decisão favorável no Supremo Tribunal Federal envolvendo o Banese (Banco do Estado de Sergipe). De acordo com o relatório, as conversas indicam o pagamento de propina e de 'compra de sentença' no caso.

A sentença foi dada em 6 de setembro de 2006 pelo ministro Sepúlveda Pertence. Em diálogo gravado no dia 8 de setembro, Nivaldo de Oliveira, um dos sócios da GDN, fala sobre a decisão favorável do STF e elogia Chafic Chiquie Borges por seu papel no caso: 'Vossa Excelência é brilhante por excelência. Eu não sei onde você conseguiu tanta competência em seus relacionamentos'.

Chafic Borges é, segundo o relatório, quem apresentou Nivaldo de Oliveira ao advogado Luis Fernando Severo Batista, supostamente articulador de um esquema de 'lobby' junto aos tribunais superiores que garantiria decisões jurídicas favoráveis a seus clientes. Batista é também apontado, nas investigações da PF, como suspeito de articular um suposto esquema de

HC 91.435 / BA

fraude tributária que beneficiaria empresas ligadas ao crime organizado.

A seguir, uma das dezenas de conversas gravadas pela PF. Os envolvidos no diálogo são:

'Alexandre Henrique Zarzur - sócio da GDN

Gabriela Damato Neto - sócio da GDN

Luís Fernando Severo Batista - advogado da GDN

Gabriel: Oi, Alexandre, tudo bem?

Alexandre: Tudo bem, e você?

(...)

Gabriel: Eu tô sabendo do que aconteceu lá, resta saber o que é.

Alexandre: Então, é isso aí mesmo.

Gabriel: (...) Eu conversei com o Luís Fernando.

Alexandre: Ah, ele tá comigo agora tomandô um café na Ofner.

Gabriel: Ué, ele não está no haras dele?

Alexandre: Ele já voltou.

Gabriel: Deixa eu falar com ele, então.

Luís Fernando: Fala, bonitão.

Gabriel: Eu pensei que você estava no haras.

Luís Fernando: Voltei, tive um problema com a minha ex-esposa. (...) Aproveitei e chamei nosso amigo pra botar ele na linha, senão começa a comemorar, a telefonar, entende?

Gabriel: Deixa eu te fazer uma pergunta. Eu olhei lá o que saiu, deu provimento parcial. Isso é exatamente a mesma decisão que ele deu na liminar, entendeu?

Luís Fernando: Foi a mesma decisão da liminar.

Gabriel: Ali não cabe recurso?

Luís Fernando: Não, não tem instância nenhuma.

Gabriel: Porque ali ele fala...

Luís Fernando: Já julgou, o negócio da liminar acabou com o julgamento do mérito da ação principal, já acabou tudo.

Gabriel: Então nós precisamos sentar na segunda, porque eu já marquei na terça-feira de estar lá com o secretário (Nota da Redação: o então secretário da Fazenda de Sergipe).

Luís Fernando: Não, eu acho que terça-feira é tarde, terça-feira já tem gente me chamando de filho da puta. É verdade. Uma insegurança natural, porque acabou a atividade dele, entendeu, Gabriel?

Gabriel: Sei, sei.

HC 91.435 / BA

Luís Fernando: Fica muito, muito apreensivo. Então vamos ver se amanhã a gente conversa qualquer coisa, se precisar vamos antes. Tudo bem?

Gabriel: Tudo bem.'

A seguir, comentários e análises dos responsáveis pela investigação sobre o diálogo acima:

'Alexandre Henrique Miola Zarzur, Luís Fernando Garcia Severo Batista e Gabriel conversam sobre as decisões favoráveis ao Banco do Estado de Sergipe SA - Banese, cliente da GDN consultores associados Ltda na ação cautelar nº 1.355 e no recurso extraordinário nº 505071, julgados pelo ministro Sepúlveda Pertence nos dias 5 e 6 de setembro de 2006, respectivamente. No diálogo, Luís Fernando explica a Gabriel que a decisão do recurso extraordinário não é um mero provimento liminar, diz que <já julgou, o negócio da liminar acabou com o julgamento do mérito da ação principal, já acabou tudo>. Gabriel diz que marcou <terça-feira de estar lá com o secretário>, referindo-se ao secretário de Estado da Fazenda de Sergipe. Neste momento, Luís Fernando retruca e dizendo que <terça-feira é tarde, terça-feira já tem gente me chamando de filho da puta>. Luís Fernando refere-se à necessidade de que o pagamento dos <honorários> pelo êxito nas ações judiciais seja imediato, não podendo esperar até terça-feira. Observe-se que Luís Fernando justifica a necessidade de pagamento imediato referindo-se a uma terceira pessoa: <É verdade. Uma insegurança natural, porque acabou a atividade dele, entendeu, Gabriel?>... Fica muito, muito apreensivo???. **Trata-se do primeiro indício de que as decisões judiciais proferidas na ação cautelar e no recurso extraordinário foram <negociadas>, ao menos no que se refere à sua celeridade, com o próprio ministro Sepúlveda Pertence e/ou seus assessores jurídicos.'**" (<http://terramagazine.terra.com.br/interna/0,,0I1343596-EI6578,00.html>)

Na época, a fantasiosa notícia recebeu ampla divulgação na imprensa e foi extensa e satisfatoriamente rechaçada pelo Min.

HC 91.435 / BA

Pertence e por todos os membros deste Tribunal, numa consistente resposta de idoneidade e estabilidade institucional da cúpula do Poder Judiciário no Brasil.

Esse pérfido encadeamento de fatos também foi levado ao conhecimento do Procurador-Geral da República e, até o momento, aguardam-se as devidas providências para sua elucidação. É óbvio, conforme destacaram as declarações do Min. Pertence, que o intuito da divulgação daqueles fatos era afetar sua eventual indicação para o Ministério da Justiça, como se cogitava à época.

Friso que, já naquele infame episódio, o ex-Secretário de Estado sergipano **Gilmar de Melo Mendes** foi expressamente citado em relatório de inquérito policial que teve curso na Superintendência Regional do Departamento da Polícia Federal em Mato Grosso do Sul, conforme transcrito na representação do Min. Sepúlveda Pertence, datada de 25.1.2007 e referente ao Processo Administrativo MPF-PGR 1.00.000.000232/2007/97, nos seguintes termos:

"O monitoramento do advogado ALEXANDRE HENRIQUE MIOLA ZARZUR permitiu que os investigadores tomassem conhecimento de casos de outros clientes da GDN CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA., dentre estes um caso específico envolvendo o Banco do Estado de Sergipe S/A - BANESE. Trata-se da Ação Cautelar nº 1.355 e do Recurso Extraordinário nº 505.071, impetrados no Supremo Tribunal Federal, cujas decisões (parcialmente procedentes) favoreceram o Banco do Estado de Sergipe S/A - BANESE, 'órgão vinculado' à Secretaria de Estado da Fazenda de Sergipe, administrada pelo Secretário de Estado GILMAR DE MELO MENDES." (destacamos)

Logo, é inquestionável que as autoridades policiais conheciam perfeitamente a identidade do suposto envolvido com a empresa Gautama. No entanto, em nenhum momento esclareceram a

HC 91.435 / BA

artificial homonímia nem corrigiram a pérfida supressão do nome do meio do ex-Secretário de Estado de Sergipe.

Sr. Presidente, os fatos noticiados são, na essência, de conhecimento público.

No entanto, até agora, não tenho ciência de quaisquer medidas tomadas pelas autoridades competentes para apurar eventual responsabilidade penal e disciplinar no caso. Repito que tais providências não dependem de representação ou de requisição, mas devem ser efetuadas de ofício.

Dessa forma, tendo em vista o papel institucional do Supremo Tribunal Federal, faço essas considerações para todos os fins, inclusive para registro histórico sobre o caráter emblemático do caso.

Por último, Sr. Presidente, lembro o que a história verificou em todos os tempos: **onde a Polícia se tornou poder, a democracia feneceu!**

01/04/2008

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 91.435-7 BAHIA

PROPOSTA

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Senhor Presidente,
creio que um mero registro histórico dos fatos relatados pelo eminente Ministro
Gilmar Mendes é muito pouco. Sugiro que a Corte encaminhe cópia integral ao
Procurador-Geral da República. 

SEGUNDA TURMA**EXTRATO DE ATA****HABEAS CORPUS 91.435-7**

PROCED.: BAHIA

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

PACTE.(S): PEDRO PASSOS JÚNIOR

IMPTE.(S): HERMAN TED BARBOSA

COATOR(A/S)(ES): RELATORA DO INQUÉRITO Nº 544 DO SUPERIOR
TRIBUNAL

DE JUSTIÇA

Decisão: A Turma, por votação unânime, **deferiu** o pedido de **habeas corpus, nos termos** do voto do Relator. **Falou**, pelo paciente, a Dra. Luciana Ferreira Gonçalves e, pelo Ministério Público Federal, Dr. Wagner Gonçalves. **2ª Turma**, 01.04.2008.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes,
Cezar Peluso, Joaquim Barbosa e Eros Grau.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner
Gonçalves.

Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador