

MORAES PITOMBO

a d v o g a d o s

ANTÔNIO SÉRGIO A. DE MORAES PITOMBO
LEONARDO MAGALHÃES AVELAR
THIAGO F. CONRADO
JULIA THOMAZ SANDRONI
CINTIA BARRETTO MIRANDA
DANIEL R. DA SILVA AGUIAR
MARIANA SIQUEIRA FREIRE
JULIANA DE CASTRO SABADELL
ANA CAROLINA SANCHEZ SAAD
MARIA CLARA M. DE A. MARTINS
SÂMIA ZATTAR
JULIA RABELO LAGE
ISABELLA AIMÉE CARRIÇO AQUINO
BIANCA DIAS SARDILLI
FLÁVIA CARDOSO CAMPOS GUTH
GABRIELA RODRIGUES MOREIRA SOARES

CLAUDIO M. H. DAÓLIO
FLÁVIA MORTARI LOTFI
BEATRIZ O. FERRARO
LARA MAYARA DA CRUZ
RAFAEL SILVEIRA GARCIA
ANDRÉ FELIPE PELLEGRINO
FABIANA SADEK DE OLYVEIRA
MARÍLIA DONNINI
AMANDA VIEIRA PASSOS
FELIPE TOSCANO BARBOSA DA SILVA
PATRÍCIA GAMARANO BARBOSA
ADRIANA NOVAIS DE OLIVEIRA LOPES
MARCO JOHANN GUERRA FERREIRA
MARIA LUIZA CARPIZO FERNANDES COSTA
MARIANA SOUZA BARROS REZENDE

GUILHERME A. M. NOSTRE
ISABEL DE ARAUJO CORTEZ CRUZ
RENATO D. F. DE MORAES
CAROLINA DA SILVA LEME
BARBARA SALGUEIRO ABREU
VIVIAN PASCHOAL MACHADO
FELIPE PADILHA JOBIM
STEPHAN GOMES MENDONÇA
BRUNA FERNANDA REIS E SILVA
BÁRBARA CLÁUDIA RIBEIRO
MARIA EDUARDA M. DA COSTA B. CONCESI
CAIO FERRARIS
TAISA CARNEIRO MARIANO
ARIANNE CAMARA NERY
ANA PAULA PERESI DE SOUZA

Excelentíssimo Senhor Ministro Félix Fischer, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça¹

ANTÔNIO SÉRGIO A. DE MORAES PITOMBO, brasileiro, advogado, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, seção de São Paulo, sob o nº 124.516, **FLÁVIA MORTARI LOTFI**, brasileira, advogada, inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil, seção de São Paulo, sob o nº 246.694, **BARBARA SALGUEIRO DE ABREU**, brasileira, advogada, inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil, seção de São Paulo, sob o nº 314.292, **RAFAEL SILVEIRA GARCIA**, brasileiro, advogado, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, seção do Distrito Federal, sob o nº 48.029, todos com escritório na Alameda Vicente Pinzon 51, 1º andar, Vila Olímpia, São Paulo – SP, vêm, respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fundamento no artigo 5º, LXVIII, e artigo 105, inciso I, alínea “c”, da Constituição da República de 1988, bem como nos artigos 647 e seguintes, do Código de Processo Penal, impetrar

HABEAS CORPUS

COM PEDIDO DE LIMINAR

¹ Prevenção, nos termos do artigo 71 do Regimento Interno dessa C. Corte, em razão da distribuição do RHC nº 57730/PR.

em favor de **GERSON DE MELLO ALMADA**, brasileiro, casado, engenheiro, registrado no CPF/MF sob o nº 673.907.068-72, com endereço residencial na Rua Des. Amorim Lima, nº 250, apto 81, Jardim Guedala, São Paulo/SP, que suporta grave constrangimento ilegal em decorrência da r. decisão proferida pela C. 8ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região (“Autoridade Coatora”), nos autos do recurso de apelação nº 50833518920144047000, determinou que a execução da pena aplicada ao PACIENTE se iniciasse tão logo esgotada a segunda instância.

I. SÍNTESE DO PROCESSO-CRIME

Aos 11 de dezembro de 2014, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia em face do PACIENTE, em conjunto com Alberto Youssef, Paulo Roberto Costa, Waldomiro de Oliveira, Carlos Alberto Pereira da Costa, Enivaldo Quadrado, Carlos Eduardo Strauch Alberro, Newton Prado Junior, e Luiz Roberto Pereira, como resultado das investigações da **7ª fase da Operação Lava Jato**.

Ao PACIENTE, em particular, a denúncia imputou, na condição de Vice-Presidente da Engevix Engenharia S/A, a prática dos delitos de organização criminosa (artigo 2º, *caput*, e §4º, II, III, IV e V, da Lei Federal 12.850/2013), corrupção ativa (artigo 333, *caput*, do Código Penal), lavagem de capitais (artigo 1º c/c § 2º, II, da Lei Federal 9.613/98), falsidade ideológica e uso de documento falso (artigos 298 e 304, do Código Penal).

Segundo a narrativa acusatória, teria ele, além de integrado suposto cartel de empreiteiras formado com intuito de fraudar o caráter competitivo de procedimentos licitatórios da PETROBRAS – delito esse que jamais foi, contudo, objeto de processo criminal instaurado em face do PACIENTE -, realizado reiterados pagamentos de vantagens ilícitas a PAULO ROBERTO COSTA, Diretor de Abastecimento da companhia, por meio de hipotéticos contratos de prestação de serviços simulados com empresas, cuja titularidade foi atribuída a ALBERTO YOUSSEF (GFD Investimentos, MO Consultoria e Empreiteira Rigidez).

Encerrada a instrução, o Ministério Público Federal pleiteou que fosse o PACIENTE condenado (i) como incurso nas penas do art. 2º

“caput” e § 4º, II e IV c/c art. 1º, §1º, da Lei Federal 12.850/2013, com incidência da agravante do art. 2º § 3º da Lei Federal 12.850/2013; (ii) como incurso nas sanções do artigo 333, caput do Código Penal, por 31 vezes, em concurso material (artigo 69 do Código Penal), com incidência da causa especial de aumento prevista no parágrafo único do mesmo artigo; (iii) como incursos nas penas do artigo. 1º, c/c art. 1º § 2º, II e § 4º da Lei Federal 9613/98, por 31 vezes, em concurso material; e (iv) como incurso nas penas do art. 304, c/c art. 299, ambos do Código Penal, por duas vezes, em concurso material (Evento 758).

A r. sentença, no entanto, deu apenas parcial provimento à pretensão acusatória, restando o PACIENTE condenado (i) pelo crime de corrupção ativa, por quatro vezes, em continuidade delitiva, em razão do pagamento de vantagem indevida a PAULO ROBERTO COSTA, na qualidade de Diretor na PETROBRAS (art. 333 do CP); (ii) pelo crime de lavagem de dinheiro do art. 1º, caput, inciso V, da Lei Federal 9.613/1998, por trinta e uma vezes, consistente nos repasses, com ocultação e dissimulação de recursos por meio de operações simuladas com as empresas MO Consultoria, Empreiteira Rigidez, GFD Investimentos e a Costa Global Consultoria, todos perpetrados em continuidade delitiva; e (iii) pelo crime de organização criminosa, tipificado no art. 2º, da Lei Federal 12.850/2013.

Interpostos recursos de apelação por Acusação e Defesas, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgamento não unânime, concluiu pela imaginada perpetração de 4 (quatro) crimes de corrupção ativa (artigo 333 do Código Penal), em concurso material (artigo 69 do Código Penal), bem como por 31 (trinta e um) crimes de lavagem de dinheiro (artigo 1º, V, redação antiga, da Lei Federal 9.613/1998) e um crime de organização criminosa (artigo 2º da Lei Federal 12.850/2012).

Ademais, no referido v. acórdão, o E. Tribunal determinou que, tão logo esgotados os recursos cabíveis naquela C. Corte, se procedesse à execução da pena de reclusão estipulada (doc. 01).

Cumpre ressaltar, **desde logo, que o v. acórdão do recurso de apelação prolatado pela C. Câmara Criminal incorreu em uma série de equívocos patentes na fixação da pena do PACIENTE, que vão do**

***bis in idem* na consideração das circunstâncias judiciais ao desmedido aumento imposto às penas, em virtude de cada uma delas.**

Pois bem. Diante das divergências verificadas em alguns r. votos proferidos no julgamento do recurso de apelação, o PACIENTE interpôs embargos infringentes, pleiteando: (ii) absolvição pelos imaginados delitos de corrupção ativa (artigo 333 do Código Penal) relativos às obras do COMPERJ e da RLAM, nos termos do voto do D. Desembargador João Pedro Gebran; (ii) o reconhecimento de que teriam sido por eles perpetrados apenas 2 (dois) crimes de lavagem de dinheiro (artigo 1º da Lei 9.613/1998), nos termos do voto do D. Desembargador Victor Luiz dos Santos Laus, (iii) o reconhecimento da inaplicabilidade de juros moratórios sobre o valor fixado a título de dano mínimo, por inexistência de previsão expressa no artigo 387, IV, do Código Penal, nos termos do voto do D. Desembargador Victor Luiz dos Santos Laus; (iv) o reconhecimento da incompetência do D. Juízo sentenciante para determinar, desde logo, a aplicação do artigo 33, § 4º, do Código Penal, à progressão de regime do Embargante, nos termos do voto do D. Desembargador Victor Luiz dos Santos Laus.

Os embargos infringentes foram julgados em 25 de janeiro do ano corrente, tendo-lhes sido negado provimento. Em face do v. acórdão foram opostos embargos de declaração aos quais, em 15 de março de 2018, também se negou provimento.

Diante do esgotamento dos recursos em segunda instância, o D. Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba, dando cumprimento à ordem contida no r. acórdão do recurso de apelação, determinou a expedição de mandado de prisão, para que seja dado início à execução da pena ora imposta (doc. 02).

Ocorre que, a despeito do recente entendimento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal acerca da possibilidade de execução antecipada pena, após a confirmação da condenação em segunda instância, não há, no presente caso, título líquido, certo e exigível a ser executado, já que maculado o *quantum* da pena imposto ao PACIENTE por graves vícios flagrantes na aplicação da lei, conforme se passa a demonstrar.

II. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DO V. ACORDÃO

II.a Erro do E. Tribunal no tocante à pena do PACIENTE e ausência de critério do E. Tribunal na fixação das penas

A presente impetração não tem como objetivo questionar o recente julgado do Colendo Supremo Tribunal Federal, acerca da eventual possibilidade de execução da pena após o encerramento das instâncias ordinárias, o qual vem sendo replicado por essa C. Corte, com diversas nuances².

O novo posicionamento do E. Supremo Tribunal Federal, contudo, não impôs aos demais tribunais pátrios uma *determinação* de execução da pena antes do julgamento dos recursos especial e extraordinário³, mas, tão somente, deu margem a viabilidade de tal modalidade de execução antecipada, nos casos em que, de maneira motivada, se mostre possível e necessário.

Isso porque, ainda que hoje exista, em razão de v. decisão do C. Supremo Tribunal Federal, aresto que autoriza a antecipação do cumprimento da pena, **tal decisão não pode dar margem a execução de pena fixada em desacordo com o arcabouço legislativo no qual sua fixação deveria ter sido amparada. É conhecida a parêmia: *nulla titulus sine lege!***

É esse o entendimento do E. Ministro Ricardo Lewandowsky, segundo o qual, em situações nas quais há flagrante ilegalidade e abuso de direito, pode-se e deve-se aguardar o trânsito em julgado para que se dê início à execução da pena:

Em que pese a decisão tomada pelo Plenário deste Supremo Tribunal Federal ao apreciar as medidas cautelares nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44, verifico que tal pronunciamento, repito, em cautelar, apenas torna possível o início da execução da pena após a

² A exemplo do que se observa do HC 425531,

³ Conforme recente manifestação pública do Exmo. Ministro Gilmar Mendes, "*seria possível prender-se, mas não dissemos que era obrigatória a prisão*" ("*Gilmar diz que prisão em segunda instância não é obrigatória*". Folha de São Paulo, 04.12.2017. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/12/1940449-gilmar-diz-que-prisao-em-segunda-instancia-nao-e-obrigatoria.shtml>).

condenação em segunda instância. Tal fato não impede que, na análise do caso concreto, o magistrado possa determinar que o início do cumprimento da reprimenda ocorra a partir do trânsito em julgado, principalmente quando estiver diante de uma situação teratológica que evidencie uma flagrante ilegalidade ou abuso de direito⁴.

É exatamente essa a situação na qual se encontra o PACIENTE: além de todas as ilegalidades e afrontas à Constituição Federal, abordadas no bojo dos recursos endereçados às C. Cortes Superiores, encontra-se patente que a pena, cujo início do cumprimento se impõe ao PACIENTE, foi fixada sem qualquer atenção aos ditames legais.

Em especial, observa-se que, em relação aos crimes de corrupção ativa pelos quais foi condenado, o PACIENTE teve sua pena base majorada, essencialmente, em razão de sua suposta *culpabilidade negativa*, bem como das circunstâncias e conseqüências do crime que, na interpretação do Tribunal *a quo*, seriam graves. Frente ao sensível incremento que promoveram na pena do PACIENTE, cumpre ressaltar os vícios que permearam a aplicação do artigo 59, do Código Penal, *in casu*.

Em relação à culpabilidade, consta do v. acórdão proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4^a Região que “o agente, Vice-Presidente da Engevix Engenharia, atuou com **dolo intenso**, o iter criminis é bastante complexo, presente a capacidade de resistir ao ilícito, tendo o agente desempenhado papel relevante na engrenagem criminosa”.

Ora, não se pode acatar que uma pena de reclusão seja majorada em decorrência da equivocada fórmula do “*dolo intenso*”. O dolo nada mais é que elemento integrante da própria estrutura do tipo, não se tratando de critério mensurável de maneira quantitativa. Se existe, há tipicidade subjetiva. Se inexistente, o fato se apresenta atípico.

Tanto é que, em parecer da lavra de Miguel Reale Júnior, o Professor e Jurista, após se debruçar amiúde sobre o caso concreto, foi expresso ao afirmar que a majoração da pena base pelo crime de corrupção ativa, da maneira como se verificou no v. acórdão, **se mostra ilegal** (doc. 03):

⁴ STF. HC 140.125. Min. Ricardo Lewandowski. Decisão monocrática proferida em 09.02.2017.

O dolo constitui dado integrante da ação delituosa e sua intensidade, maior ou menor, não pode ser uma razão em função da qual se reprova mais ou menos, não constituindo um referencial para se aquilatar a reprovabilidade.

(...)

O dolo, objeto de exame quando da verificação da adequação típica, vir a ser elemento a incidir na majoração da pena constitui, sem dúvida, um *bis in idem*, com desprezo claro ao disposto no art. 59 do Código Penal, especialmente em confronto com o revogado art. 42 do Código Penal em sua versão original.

E, não foi apenas em relação à circunstância *culpabilidade* que o E. Jurista se pronunciou em seu parecer. Verificou, em sua análise, que tampouco se poderia ter aumentado a pena base do PACIENTE em virtude das vetoriais *circunstâncias e consequências*.

Acerca de tais vetoriais, o v. acórdão confirmou a r. sentença, segundo a qual “*circunstâncias devem ser valoradas negativamente. A prática do crime de corrupção envolveu o pagamento de R\$ 15.247.430,00, um valor expressivo. Um único crime de corrupção envolveu pagamento de cerca de cinco milhões em propinas. Consequências também devem ser valoradas negativamente, pois o custo da propina foi repassado à Petrobrás, através da cobrança de preço superior à estimativa, aliás propiciado pela corrupção, com o que a estatal ainda arcou com o prejuízo no valor equivalente*”.

Ocorre que, conforme vem pontuando a defesa desde seu recurso de apelação, os altos valores envolvidos no delito não poderiam servir a majorar a pena em dois momentos distintos, sob o risco de se configurar indevido *bis in idem*⁵. Em outras palavras: a circunstância de serem altos os valores envolvidos nos imaginados delitos do artigo 333, do Código Penal, bem assim o pretense dano infringido à Petrobras, constituem o mesmo fato, e, como tal, não poderiam ter sido computados duplamente na aplicação do artigo 59, do Código Penal.

⁵ O *bis in idem* na consideração dos mesmos fatos para a majoração da pena por mais de uma vez já foi alvo de recorrentes decisões nessa C. Corte, que sempre ressalva a impossibilidade dessa dupla valoração (vide ARES 541600, ARES 696530, ARES 904159).

Isso, também, foi pontuado pelo Professor Miguel Reale Júnior em sua análise do caso:

Ora, salta à vista que a mesma circunstância, **o valor envolvido como vantagem indevida**, contou duas vezes, uma para na perspectiva do auferido, outra na perspectiva do prejuízo causado, considerando-se, na linguagem da sentença, duas vetoriais, com clara violação do princípio ne bis in idem.

(...)

É consectário da corrupção, na maneira como se montou a trama, que a vantagem proporcionada ao funcionário ou agente político, para praticar ato de ofício, vem a corresponder ao prejuízo causado à empresa estatal. O valor do pagamento feito ao corrompido era, em vista dos contratos fictícios, fruto de igual prejuízo ocasionado à Petrobrás.

Não se pode, sob pena de duplicar uma mesma circunstância em desfavor do acusado, considerar como negativo o alto valor pago e com negativo este mesmo alto valor como prejuízo da empresa. **O fato é um só.**

Quer dizer, em relação aos crimes de corrupção ativa, as três vetoriais foram aplicadas em descompasso com a previsão legal e a orientação jurisprudencial. Os efeitos de tal ilegalidade na pena que se objetiva executar são inegáveis. A sanção física cominada no artigo 333, do Código Penal, varia entre 2 (dois) e 12 (doze) anos. A pena base do PACIENTE, por terem sido consideradas desfavoráveis as três circunstâncias judiciais acima abordadas foi fixada em 5 (cinco) anos. Cada uma dessas circunstâncias foi responsável, portanto, por um aumento de 1 (um) ano em sua pena total.

O PACIENTE, ademais, foi condenado por 4 (quatro) crimes de corrupção ativa, sendo a dosimetria da pena ora questionada aplicada a cada um deles, sem distinção. Cada uma das três circunstâncias apontadas como negativas responde, portanto, por 4 (quatro) anos de potencial encarceramento do PACIENTE e, somadas, resultam em um acréscimo de nada menos de 12 (doze) anos à sua pena final.

Doze anos de reclusão que, por não ter ainda a pena transitado em julgado, o PACIENTE ingressará no cárcere sem saber se deverá ou não enfrentar! Sem falar dos efeitos de tais excentricidades na execução penal, por exemplo, no tocante à eventual progressão de regime prisional.

De igual maneira, o entendimento dos E. Tribunais Superiores acerca do tema do concurso material, ou continuidade delitiva (artigos 69 e 71 do Código Penal) tem impacto de décadas sobre a pena final do PACIENTE; a qual, mesmo que ainda desconhecida, se pretende ver executada.

A r. sentença proferida em primeira instância considerou existir continuidade entre os crimes de corrupção ativa. Afinal, conforme se estabeleceu ao longo de toda a persecução penal pelo próprio Ministério Público Federal, tratavam-se de atos perpetrados no contexto de um único esquema, desenvolvido mediante um mesmo *modus operandi* e envolvendo os mesmos agentes (Paulo Roberto Costa, Alberto Youssef e o PACIENTE). Tanto existia um contexto homogêneo e apto a provocar a aplicação do artigo 71, do Código Penal, que se convencionou, entre Procuradores, delatores e magistrados, chamar o pagamento de propina de “*a regra do jogo*”.

Contudo, o E. Tribunal *a quo* reformou a r. sentença para aplicar a regra do artigo 69, do Código Penal, por considerar que “*ainda que existisse um acordo prévio entre as empreiteiras, há uma nova linha de desdobramento causal a cada novo contrato firmado por uma empreiteira com a Petrobras, relativo a novo objeto, tratando-se de condutas autônomas com desígnios independentes, praticadas em datas diversas*”.

Ora, Excelências, o próprio v. acórdão reconhece ter ocorrido **uma sequência de pagamentos, realizados num mesmo contexto e do mesmo modo, voltados a manter Paulo Roberto Costa em um pretense estado de omissão contínuo.** Inexistiam, portanto, quatro “*novas linhas de desdobramento causal*”, como afirma a r. decisão do tribunal *a quo*. Os crimes eram idênticos, tendo sido cometidos no mesmo período, em um mesmo contexto, buscando um mesmo fim, consoante apontam os trechos do ato coator abaixo reproduzidos:

“Com efeito, as provas carreadas aos autos são robustas quanto à atuação de PAULO ROBERTO COSTA na **estrutura criminosa** que se instalou no seio da Petrobras, sendo ele um dos responsáveis pela facilitação do funcionamento eficiente do cartel de empreiteiras, **permanecendo condescendente** com as fraudes licitatórias e os desvios de valores para proveito próprio e de terceiros.

Sua participação não estava a depender exclusivamente de um único ato ou omissão, mas de um conjunto de condutas que culminavam com a tolerância de funcionamento do esquema ilícito, caracterizando, conseqüentemente, omissão quanto ao ato de ofício de comunicar imediatamente aos órgãos competentes das irregularidades de que tinha ciência e adotar providências que lhe cabiam como um dos administradores da Petrobras **para fazer cessar o esquema criminoso**”.

“as vantagens indevidas recebidas por PAULO ROBERTO COSTA eram pagas em razão do esquema montado pelas empresas integrantes do grupo e que, como contrapartida, o corréu e demais empregados da estatal assumiam o **compromisso de manterem-se coniventes** quanto à existência e efetivo funcionamento do Cartel no seio e em desfavor da Estatal”.

Tão visível é a ilegalidade da aplicação do artigo 69, do Código Penal, na fixação da pena pelos crimes de corrupção ativa que, em seu parecer, assim concluiu o Professor Miguel Reale Júnior:

Além do mais, aspectos já acima referidos para caracterização da continuidade delituosa estão presentes na hipótese em estudo: (i) houve co-autoria entre empresas do mesmo ramo, o que auxiliou a resolução de repetir a mesma ação delituosa; (ii) houve a renovação da oportunidade favorável propiciadora do delito anterior, o que induziu à prática do seguinte, com chamada de nova licitação pela mesma vítima e com a conivência do mesmo diretor; (iii) mantinha-se o mesmo meio apto - exatamente o mesmo diretor, com o mesmo expediente de contrato simulados para gerar a propina - facilitando a prática dos delitos subsequentes; (iv) o sucesso do primeiro delito

incentivou o fato subsequente e a força intimidativa da lei penal enfraqueceu-se, bem como o juízo de autocensura.

(...)

Como já exposto acima, repita-se, entendo por crimes da mesma espécie, em entendimento até mesmo restritivo, os delitos que “atingam o mesmo bem jurídico e se enquadrem no mesmo tipo penal”, independentemente de circunstâncias que qualifiquem ou privilegiem. A identidade-jurídico penal decorre dos fatos se adequarem ao tipo fundamental, em seus elementos essenciais”.

Além dos crimes de corrupção ocorrerem no mesmo contexto temporal, levando-se em conta as datas de licitação e de celebração dos contratos, a vítima foi sempre a mesma, a Petrobrás, por via de corrupção do mesmo diretor, com a idêntica maneira de prover os recursos da propina, ou seja, com o recurso a contratos simulados. Circunstâncias diversas de a licitação se dar ora em face de obras desta ou daquela empresa, mas sempre pertencentes à mesma Petrobrás, com relação a contratos diversos, mas dirigidos pelo mesmo agente corrompido, Paulo Roberto Costa, não atingem o âmago do fato.

Atingia-se, em cada ocorrência delituosa, o mesmo bem jurídico, praticava-se crime subsumido no mesmo tipo penal, com corrupção do mesmo funcionário público, por via de igual modo de execução. A homogeneidade, tal como reconhecida pela doutrina e pela Jurisprudência, está claramente presente em vista da grande similitude dos elementos objetivos e subjetivos existentes igualmente em cada um dos quatro crimes de corrupção ativa, adequados igualmente ao tipo previsto no art. 333 do Código Penal.

Tal qual as circunstâncias judiciais, que acabaram por majorar de maneira indevida a pena do PACIENTE em quase 12 (doze) anos, a questão acerca da configuração de continuidade delitiva, ou concurso material, se mostra bastante relevante à definição de sua pena final. Afinal, trata-se de decisão que definirá se as penas por cada um dos 4 (quatro) crimes serão somadas ou apenas sofrerão um acréscimo de 1/3 (um terço) na pena de uma delas.

Não se está a tratar, pois, de simples ajuste pelo qual poderia o PACIENTE aguardar no cárcere. Ao contrário, tratam-se de variações

de dezenas de anos e que, assim, podem interferir até mesmo no regime de cumprimento inicial da pena que, no momento, é o mais gravoso.

Cumprido apontar que, além das considerações acima tecidas, os recursos especial e extraordinário do PACIENTE trazem uma série de considerações acerca de ilegalidades na fixação das penas pelos delitos de lavagem de dinheiro⁶ e organização criminosa, sobre as quais não se estenderão os Impetrantes na presente impetração.

Isso porque o que se pretende com o presente writ não é antecipar a apreciação do mérito do recurso especial e tampouco ver reconhecidas as ilegalidades acima apontadas. Todo o exposto acima e as razões a seguir deduzidas têm como fim último demonstrar que há ilegalidades flagrantes no v. acórdão que constitui o título para a execução da pena do PACIENTE, que aqui se encontram demonstradas não por simples retórica, mas por meio de parecer jurídico e, consoante se verá a seguir, por parecer matemático.

Verdade é que, título eivado de tais vícios não merece, por simples replicação de julgado não vinculativo da C. Suprema Corte, execução imediata. É cediço, enfim, que “*nulla executio, sine titulo*”.

II.b Ausência de critério do E. Tribunal *a quo* na fixação das penas na Operação Lava Jato

Apesar de graves por si só, verificou-se que as falhas na aplicação da lei para a fixação da pena do PACIENTE integram um contexto mais amplo e inquietante de equívocos constantes do ato coator.

Em primeiro, porque uma análise de todos os v. acórdãos proferidos pelo E. Tribunal Regional Federal da 4^a Região em relação

⁶ A título de exemplo, o Professor Miguel Reale Júnior conclui, em seu parecer, que, além de atípicos os fatos que conduziram à punição, “*ainda que se admitisse a lavagem, não se poderia reconhecer a incidência da agravante do art. 61, II, “b”, do CP, pois essa circunstância somente se configura quando o crime é praticado para facilitar a execução de um crime futuro, o que não é o caso: a corrupção ativa já havia se consumado com a oferta de pagamento de vantagem ilícita, sendo os repasses meros esgotamentos do crime. Violou-se a tipicidade da circunstância agravante do art. 61, II, “b”, do CP*”.

aos empreiteiros condenados no contexto da Operação Lava Jato⁷ deixa claro, mesmo em uma análise perfunctória, que jamais houve *real individualização* das penas daqueles condenados no âmbito dos julgamentos.

As mesmas fórmulas foram utilizadas de maneira reiterada na dosimetria das penas em todos os v. acórdãos: para modular as sanções aplicadas a cada um dos empresários condenados por integrarem o propalado “Clube das empreiteiras”, o E. Tribunal Regional Federal reproduziu os mesmos parágrafos, quase que *ipsis literis* em cada um dos v. acórdãos.

Para melhor visualização do que se alega, elaborou-se tabela na qual a premissa ora exposta aparece nítida, a qual segue acostada à presente impetração (doc. 04). Para melhor ilustrar o argumento, dela se extraem os seguintes dados, atinentes à fixação da pena do PACIENTE, Sérgio Cunha Mendes e Dario Queiroz, pelo crime de corrupção ativa (artigo 333 do Código Penal):

⁷ As penas dos acusados Agenor Franklin e Léo Pinheiro foram aplicadas nos autos de nº 5083376-05.2014.404.7000, as de Sérgio Cunha Mendes, Rogério Cunha de Oliveira e Alberto Elísio Vilaça Gomes, nos autos de nº 5083401-18.2014.404.7000, as de Dario de Queiroz Galvão Filho, Erton Medeiros Fonseca e Jean Alberto Lauscher Castro, nos autos de nº 5083360-51.2014.404.7000 e as do PACIENTE, nos autos de nºs 5083351-89.2014.404.7000 e 5045241-84.2015.404.7000.

<p>DARIO QUEIROZ⁸</p> <p>PENA-BASE: 04 ANOS</p>	<p>GERSON DE MELLO ALMADA⁹</p> <p>PENA-BASE: 05 ANOS</p>	<p>SÉRGIO CUNHA MENDES¹⁰</p> <p>PENA-BASE: 06 ANOS</p>
<p>Neste caso, a <i>culpabilidade</i> - que também tem como sustentação a posição profissional do réu e o desejo de manter o funcionamento dos ajustes - deve ser considerada bastante elevada, na medida em que o acusado, Presidente da <i>holding</i> do Grupo Galvão e acionista da Galvão Engenharia, atuou com dolo intenso em <i>iter criminis</i> bastante complexo, tendo desempenhado papel relevante na engrenagem criminosa, autorizando os atos praticados por ERTON e JEAN.</p> <p>Ademais, trata-se de pessoa com alta escolaridade e salário elevado, compreendendo perfeitamente o caráter ilícito de sua conduta, bem como tendo ampla possibilidade de comportar-se em conformidade com o direito. Não é demasiado referir que o dolo do autor foi intenso, vez que seu agir consistiu em diversas etapas, desde o ajuste prévio com as demais empreiteiras, tendo sido representado por ERTON, até o oferecimento e o pagamento de vantagem ilícita.</p> <p>Por outro lado, o fato de se valer de sua posição profissional para o cometimento dos ilícitos e o desejo de manter o esquema de ajustes funcionando, ao invés de fundamentarem isoladamente as vetoriais conduta social e motivos do delito, como postulado</p>	<p>Neste caso, a <i>culpabilidade</i> - que também tem como sustentação a posição profissional do réu e o desejo de manter o funcionamento dos ajustes - deve ser considerada bastante elevada, na medida em que o acusado, Vice-Presidente da Engevix, atuou com dolo intenso em <i>iter criminis</i> bastante complexo, tendo desempenhado papel relevante na engrenagem criminosa.</p> <p>Ademais, trata-se de pessoa com alta escolaridade e salário elevado, compreendendo perfeitamente o caráter ilícito de sua conduta, bem como tendo ampla possibilidade de comportar-se em conformidade com o direito. Não é demasiado referir que o dolo do autor foi intenso, vez que seu agir consistiu em diversas etapas, desde a combinação de preços entre as demais empreiteiras até o oferecimento e o pagamento de vantagem ilícita.</p> <p>Por outro lado, o fato de se valer de sua posição profissional para o cometimento dos ilícitos e o desejo de manter o esquema de ajustes funcionando, ao invés de fundamentarem isoladamente as vetoriais conduta social e motivos do delito, como postulado</p>	<p>E, neste caso, a <i>culpabilidade</i> deve ser considerada bastante elevada, na medida em que se trata de gestor de alto escalão, responsável por administrar uma grande empresa nacional, movimentando bilhões de reais em contratos, sendo pessoa na qual tinha (ou deveria ter) sido depositada elevada expectativa para não promover ataques contra o patrimônio público. Contudo, usou o cargo que ocupava para corromper e beneficiar indevidamente a empresa que geria.</p> <p>Ademais, trata-se de pessoa com alta escolaridade e salário elevado, compreendendo perfeitamente o caráter ilícito de sua conduta, bem como tendo ampla possibilidade de comportar-se em conformidade com o direito. Não é demasiado referir - embora pareça que a moderna doutrina tenha esquecido do ponto - que o dolo do autor foi intenso, uma vez que seu agir consistiu em diversas etapas, desde a associação criminosa até a corrupção de servidor público de alto escalão da Petrobrás.</p> <p>Por outro lado, o fato de se valer de sua posição profissional para o cometimento dos ilícitos e o desejo de manter o esquema de ajustes funcionando, ao invés de fundamentarem isoladamente a vetorial motivos do delito, como postulado pelo parquet, compreendem</p>

⁸ Voto do E. Relator proferido nos autos nº 5083360 51.2014.404.7000 (EVENTO 43).

⁹ Voto do E. Relator proferido nos autos nº 5083351-89.2014.404.7000 (EVENTO 91).

¹⁰ Voto do E. Relator proferido nos autos nº 5083401-18.2014.404.7000 (EVENTO 89).

<p>pelo <i>parquet</i>, compreendem a análise conjunta da intensa culpabilidade do agente.</p> <p>Assim, dou parcial provimento à apelação do órgão ministerial para majorar a pena-base para 4 (quatro) anos de reclusão em face da culpabilidade negativa</p>	<p>pelo <i>parquet</i>, compreendem a análise conjunta da intensa culpabilidade do agente.</p> <p>Assim, dou parcial provimento à apelação do órgão ministerial para majorar a pena-base para 5 (cinco) anos de reclusão em face da culpabilidade negativa.</p>	<p>a análise conjunta da intensa culpabilidade do agente.</p> <p>Em suma, valendo-me da fundamentação já empreendida, a culpabilidade (juízo de censura) - que também tem como sustentação a posição profissional do réu e o desejo de manter o funcionamento dos ajustes - é extremamente elevada no caso concreto, pois o agente, então Diretor e depois Vice-Presidente Executivo da Holding Mendes Júnior, atuou com dolo intenso, o iter criminis é bastante complexo, presente a capacidade de resistir ao ilícito, tendo o agente desempenhado papel relevante na engrenagem criminoso.</p> <p>Assim, dou parcial provimento à apelação do órgão ministerial para majorar a pena-base para 06 anos de reclusão, em face da culpabilidade negativa.</p>
---	---	---

Não é preciso ressaltar que a individualização da pena, garantia de assento constitucional (artigo 5º, XLVI, da Constituição Federal), jamais poderia ter se dado mediante fórmulas prontas, simplesmente copiadas e coladas nos r. *decisums* atinentes a casos análogos. Afinal, por maior que seja a similitude das causas analisadas, detalhes relativos aos fatos e aos próprios indivíduos ali processados – que podem e devem interferir na dosimetria das penas - não podem ser ignorados e sacrificados em nome da eficiência que, de maneira súbita e concomitante à Operação Lava Jato, parece ter se tornado a prioridade do E. Tribunal *a quo*. Sem esquecer da manifesta burla à regra de motivação inerente aos provimentos jurisdicionais (art. 93, IX, da Constituição da República).

Pois bem. Ocorre que a reprodução *ipsis literis* da motivação da fixação das penas nem sequer foi o fato mais grave que se depreendeu da análise das r. decisões nas quais o E. Tribunal Regional Federal confirmou as condenações dos empreiteiros implicados no contexto da

Operação Lava Jato.

Na tabela ora apresentada, tal distorção já aparece sinalizada: apesar das fundamentações idênticas, utilizadas para fixação da pena pelos mesmos crimes, cometidos em circunstâncias similares e por indivíduos que desempenharam papéis parecidos na imaginada engrenagem criminosa, **a um deles foi fixada pena base de 4 (quatro) anos, a outro pena base de 5 (cinco) anos e, a um terceiro, pena base de 6 (seis) anos.**

Ainda que o artigo 59, do Código Penal, não apresente critérios matemáticos e haja discricionariedade judicial para modular a aplicação da pena a cada caso concreto, como é possível que a **exata mesma fundamentação seja fornecida para a fixação de penas tão distintas, quantitativamente, umas das outras?**

Tal incoerência entre as r. decisões do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região foi constatada não apenas pelos IMPETRANTES. Sua extensão e gravidade foram vislumbradas também por Professor e Matemático, Sérgio Wechsler,¹¹ que, após análise matemática do padrão de fixação das penas para os empreiteiros envolvidos na Operação Lava Jato, concluiu que, **a despeito das motivações idênticas acima referidas, inexistente qualquer padrão identificável na atribuição das penas aos empresários que tiveram suas condenações confirmadas em segunda instância (doc. 05).**

Nas palavras do Professor Wechsler:

“Chama atenção, na distribuição das penas de 4,44 a 8 anos consideradas as respectivas multiplicidades para cada apenado - o espalhamento desordenado de todas as durações (com exceção da menor delas, de 4,44 anos, atribuída ao apenado Erton Medeiros Fonseca por seu único crime de corrupção). **Com efeito, excetuada essa única duração, todas as outras nove se distribuem sem tendência ou precisão pela faixa de 5 a 8 anos.**

¹¹ Graduado em Estatística (ENCE), Mestre em Matemática Aplicada (IMPA), PhD em Estatística (U. California, Berkeley). Professor Livre-docente da Universidade de São Paulo. Fundador e primeiro presidente da ISBrA, a Seção brasileira da Sociedade Internacional de Análise Bayesiana-ISBA. Áreas: Inferência Estatística, Teoria da Decisão, Probabilidade Aplicada, Jurimetria, Otimização, Inferência Bayesiana.

(...)

4.16 Em conclusão,

- há severa heterogeneidade entre os dez apenados no que diz respeito às durações de suas respectivas penas por crimes de corrupção, pois:
- a distribuição das durações das penas por crimes de corrupção cometidos pelos apenados apresenta índice estatístico de discrepância com valor máximo, sob a configuração havida;
- há flagrante desacordo entre a variabilidade das penas médias (e iguais) de cada apenado e a premissa de comparabilidade entre eles no que diz respeito às situações processuais pelos crimes de corrupção praticados”.

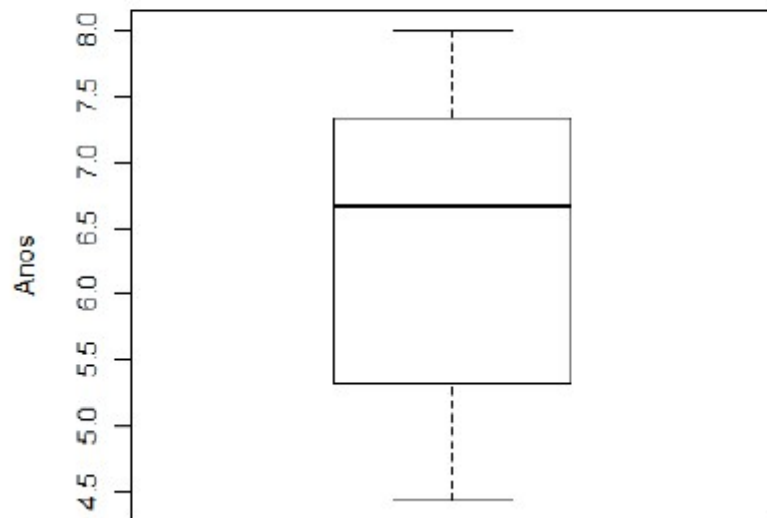
Assim, de forma paradoxal, mesmo sendo a fundamentação da dosimetria das penas sempre idêntica, observa-se uma flagrante heterogeneidade entre as sanções penais aplicadas. E nem se diga que desvios padrões são aceitáveis, em razão da peculiaridade dos casos: está-se a falar em penas que variaram na proporção de quase 100% (entre a mais baixa e a mais alta), mesmo que digam respeito a situações análogas, envolvendo agentes com condutas similares e mediante motivações que, conforme já se ressaltou, se mostram idênticas *palavra por palavra*.

Para ilustrar tal cenário, cumpre reproduzir a tabela que consta do parecer de Sérgio Wechsler, na qual elenca as penas aplicadas aos empreiteiros pelos seus crimes de corrupção ativa:

Apenado	Duração média (em anos) das penas por crime de corrupção
Agenor Franklin	6,67
Gerson Almada (5083351-89.2014)	5,56
Gerson Almada (5045241-84.2015)	6,67
Léo Pinheiro	6,67
Sérgio Cunha Mendes	7,33
Rogério Cunha de Oliveira	7,33
Alberto Elísio Vilaça Gomes	8
Dario de Queiroz Galvão Filho	5,33
Eرتون Medeiros Fonseca	4,44
Jean Alberto Luscher de Castro	5,33

Outrossim, bastante ilustrativo é o diagrama de demonstra a distribuição, absolutamente heterogênea e irregular de tais penas:

Diagrama de caixa das durações médias das penas, por crime de corrupção, cometido por cada apenado.



Cumprе ressaltar que todos os apenados compreendidos pela tabela e pelo diagrama acima reproduzidos tiveram as mesmas circunstâncias judiciais tomadas como negativas na fixação de suas penas por corrupção ativa: *circunstâncias, culpabilidade, consequências*. De igual maneira, na interpretação do artigo 59, do Código Penal, em relação a cada um deles, os v. acórdãos se valem dos *mesmos exatos argumentos*. Não bastasse, todos eles tiveram suas penas aumentadas pela causa de aumento prevista no parágrafo único do artigo 333, do Código Penal.

Como é possível, então, que a maior das penas dos empreiteiros condenados no contexto da Operação Lava Jato (8 anos) seja quase o dobro da pena mais baixa (4,44 anos)?

Se a fundamentação fática e jurídica constante dos v. acórdãos é a mesma, como pode análise matemática ter concluído que a duração das penas se deu mediante “espalhamento desordenado” e que “se distribuem sem tendência ou precisão pela faixa de 5 a 8 anos”?

Faz parecer que, a despeito da aparência de aplicação critérios legais, o que se deu em relação aos empreiteiros da Operação Lava Jato foi uma atribuição aleatória de penas que, de semelhança, têm apenas o fato de serem muito mais altas que quaisquer penas por crimes de corrupção já aplicadas no país.

Ora, a aplicação dos *mesmos* dispositivos legais, sob a *mesma* motivação, pelo *mesmo* tribunal, a situações análogas¹², não pode dar margem aos resultados aleatórios e discrepantes entre si, conforme os observados no estudo em questão, sob pena de gerar insegurança jurídica, além de indicar que o princípio da igualdade, uma das garantias basilares insculpidas na Constituição Federal (artigo 5º, *caput*), tampouco vem sendo levado em conta pela C. Corte que determinou a encarceramento do PACIENTE.

E, por óbvio, penas aplicadas no contexto acima descrito, no qual há claras evidências de equívocos ou distorções na aplicação da lei penal (artigos 59 e 333, do Código Penal), não podem ser executas antes do trânsito em julgado, ou seja, antes que as estranhas incongruências acima apontadas sejam validadas pelas C. Cortes Superiores.

Consoante se continuará a demonstrar a seguir, a incoerência gerada pela ausência de critérios na r. decisão que submeteu o PACIENTE a penas de reclusão não se verifica apenas em contraste com os v. acórdãos abordados no presente tópico, mas também se cotejada com a jurisprudência do E. Tribunal Regional da 4ª Região e, em especial, do E. Supremo Tribunal Federal.

II.c Devaneios da C. Corte em números de anos: descompasso das penas com os próprios julgados daquela Corte e com a jurisprudência dos E. Tribunais Superiores

O artigo 5º, *caput*, da Constituição da República, traz nele insculpido princípio essencial a nortear a relação entre Estado e cidadão: o **princípio da igualdade**.

¹² Caracterizadas, inclusive, como *modus operandi* dos membros de um mesmo “clube”.

De tal dispositivo constitucional, que prevê que **todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza**, decorre também a *igualdade jurisdicional*, que veda ao Poder Judiciário que, na aplicação das leis aos casos concretos, crie distinções entre jurisdicionados que se encontrem em condições semelhantes.¹³

Poucas vezes o princípio da *igualdade*, em sua vertente *jurisdicional*, se vê invocado no contexto da persecução penal. Contudo, a coesão do sistema de repressão penal depende do respeito ao princípio da isonomia, sendo que não se pode submeter o indivíduo à Justiça Penal que, a situações semelhantes, impõe soluções díspares. A imagem da balança, na tradução greco-romana, não se exhibe à toa.

Contudo, no presente caso, além de não se coadunarem mesmo com os montantes de pena impostos no contexto da própria Operação Lava Jato, a pena aplicada ao PACIENTE e que se deseja executar imediatamente, de tão alta, não encontra precedentes na história do país.

Vejamos em detalhes. Antes que se desenrolasse a Operação Lava Jato, cuja extensão acabou por garantir ampla cobertura midiática ao longo dos últimos anos, o maior caso envolvendo acusações de corrupção no país foi o denominado Caso Mensalão (AP 470 do E. Supremo Tribunal Federal).

Na Ação Penal 470, mais de uma dezena de pessoas foram condenadas, dentre outros, por crimes de corrupção, tendo as penas aplicadas aos delitos descritos no artigo 333, do Código Penal, naqueles autos,

¹³ Distinguir, nos julgamentos, pessoas ou relações jurídicas por seus próprios caracteres ou em razão deles, é negar a democracia e o estado de direito. É ato inconstitucional e ilegítimo. Neste sentido exsurge inequívoca a densificação da igualdade jurisdicional a partir da concepção de que o princípio da igualdade perante a lei se dirige primariamente ao legislador.

É que se o princípio se dirigisse apenas ao aplicador da lei - magistrado bastaria a este respeitar o princípio da legalidade que, automaticamente, o princípio da igualdade "estaria salvo". Neste sentido, o princípio da igualdade constitui, a um só tempo, limitação primária ao legislador e regra de interpretação para o juiz, que deverá sempre dar à lei o entendimento que não crie, implícita ou explicitamente, distinções de qualquer natureza.

Em verdade, decorre da igualdade perante a lei a denominada igualdade perante o juiz ou igualdade jurisdicional, enquanto signo constitucional indissociavelmente ligado à democracia.

O princípio da igualdade jurisdicional apresenta-se, portanto, sob dois prismas, segundo doutrina dominante:

- 1) como interdição ao juiz de fazer distinção entre situações iguais, ao aplicar a lei;
- 2) como interdição ao legislador de editar leis que possibilitem tratamento desigual a situações iguais ou tratamento igual a situações desiguais (SABAGG, César de Moraes. O direito de igualdade. Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 15/1996, p. 89 - 96, Abr - Jun / 1996).

variado, já se considerando os acréscimos decorrentes da continuidade delitiva, entre **02 anos e 08 meses a 07 anos e 11 meses**.

A maior pena pelo crime de corrupção ativa aplicada no contexto do Mensalão foi aquela imposta a José Dirceu de Oliveira e Silva (José Dirceu), ex-Ministro Chefe da Casa Civil, consoante constou de sua carta de sentença:

Incidência Penal	Pena imposta	Pena Pecuniária	Pena transitada em julgado
Art. 333 do CP - item VI (1.a, 2.a, 3.a, 4.a) da denúncia	7 anos e 11 meses	260 dias-multa (10 salários mínimos)	7 anos, 11 meses e 260 dias-multa (10 salários mínimos)

Cumprе recordar que, no caso ora adotado como paradigma para elucidar a situação na qual foi o PACIENTE colocado, foi atribuído a José Dirceu o papel de articulador de complexo esquema compra de apoio político, que se processava mediante a partilha de cargos em instituições públicas e, em especial, da transferência periódica de vultosas quantias a parlamentares.

Analisando-se o v. acórdão da ação penal 470, verifica-se que, por tais fatos, José Dirceu foi condenado por 9 (nove) crimes de corrupção ativa, sendo que a pena-base de cada um deles foi fixada em **4 (quatro) anos e 1 (um) mês de reclusão**, sendo consideradas desfavoráveis os motivos, circunstâncias, consequências listadas no artigo 59, do Código Penal:

O acusado não apresenta antecedentes criminais.

A conduta social e a personalidade do réu JOSÉ DIRCEU não permitem um juízo negativo que conduza à elevação da pena-base.

Os **motivos que conduziram à prática dos crimes de corrupção ativa são extremamente graves**. Os fatos e provas extraídos dos autos revelam que o crime foi praticado porque o Governo Federal não tinha maioria na Câmara dos Deputados. Diante dessa dificuldade, o réu JOSÉ DIRCEU precisava construir uma base de sustentação no Parlamento, porém o fez por meio da compra dos votos de Presidentes e líderes de legendas de porte médio, em favor dos projetos do interesse do Governo. São motivos que violam

abertamente os mais caros e importantes princípios sobre os quais se apoia o edifício republicano Nacional, minam as próprias bases da sociedade livre, plúrima e democrática, o que todos nós, brasileiros, desejamos construir.

As circunstâncias dos crimes também são desfavoráveis ao réu. No caso, o réu deveria ter executado, de modo republicano e democrático, a coordenação política do Governo no Congresso. Porém, usou indevidamente o cargo para subjugar, por meio de vantagens pecuniárias, um dos Poderes da República.

As consequências dos crimes igualmente se mostram extremamente desfavoráveis, uma vez que o pagamento e promessa de pagamento de milhões de reais a um Deputado Federal que exerça a Presidência ou liderança de Partido Político com assento na Câmara dos Deputados, de modo a comprar seu apoio e de seus correligionários, configura não simplesmente um crime de corrupção ativa comum, ou de consequências mínimas, mas sim um delito de consequências muito mais gravosas do que as naturais do tipo penal, pois dele decorrem lesões que atingem bens jurídicos outros que não apenas a administração pública, mas igualmente o regime democrático, o pluripartidarismo, a separação e independência.

Assim, a gravidade concreta da prática delituosa instalada no seio de um dos Poderes da República foi elevadíssima e as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal são extremamente desfavoráveis ao acusado JOSÉ DIRCEU¹⁴.

Verifica-se, ademais, que, mesmo após aplicação da agravante descrita no artigo 62, I, do Código Penal, a pena final para cada delito de corrupção ativa atribuídos a José Dirceu restou fixada em 4 anos e 9 meses. Com o reconhecimento da continuidade delitiva entre os nove crimes que lhe foram imputados (artigo 71 do Código Penal), a pena final por *todos* os crimes de corrupção ativa pelos quais foi o ex-Ministro condenado ficou em 7 anos e 11 meses de reclusão.

Repita-se: por 9 (nove) crimes de corrupção, José Dirceu, Ministro de Estado acusado de corromper, com promessas de milhões de reais, nove parlamentares, líderes e Presidentes de diversos

¹⁴ AP 470, Plenário, Rel. Min. Joaquim Barbosa. p. 6292/6294 do acórdão.

partidos políticos, teve aplicada a si pena total de 7 anos e 11 meses de reclusão.

Aqui, ressalta-se, a desigualdade se estende até mesmo aos critérios para aplicação do artigo 71, do Código Penal: muito embora as infrações penais atribuídas a José Dirceu tenham se desenvolvido entre os anos de 2003 e 2005, reconheceu-se a continuidade delitiva entre elas. No caso do PACIENTE, porém, critério temporal similar foi suficiente para que o E. Tribunal ordinário fizesse incidir o concurso material descrito no artigo 69, do Código Penal.

Conforme se verifica do trecho acima, trata-se de corrupção que envolvia os mais altos representantes do Poder Estatal e que, segundo reconheceu esse E. Tribunal no julgamento da ação penal, definiu o rumo de iniciativas legislativas e viabilizou a perpetuação de um único partido político no poder por mais de 12 (doze) anos. Os fatos atribuídos a José Dirceu no Caso Mensalão, portanto, trouxeram impactos diretos nas vidas de todos os cidadãos brasileiros, na vertente que transita em julgado, inclusive.

Por sua vez, o PACIENTE foi condenado por supostos crimes de corrupção ativa que, não obstante tenham sido objeto de divulgação pelos veículos de comunicação, ocorreram no âmbito de uma única empresa, a Petrobras, sendo os agentes supostamente corrompidos, seus funcionários, os verdadeiros responsáveis por tornar o pagamento de propinas, no âmbito da petroleira, o que se convencionou denominar “*regra do jogo*”, imposta a todos aqueles que desejavam com ela contratar.

Logo, ainda que se trate a Petrobras de companhia de economia mista, os fatos abrangidos pela Operação Lava Jato e, em especial, aqueles imputados ao PACIENTE, jamais se aproximaram da gravidade daqueles desvelados à época do Caso Mensalão, no contexto do qual restou demonstrado que os réus acabaram, com suas ações, por subverter toda a lógica da tripartição de Poder do Estado.

Mesmo assim, por cada um dos 4 (quatro) crimes de corrupção ativa que lhe foram imputados, recebeu pena de 05 anos, 06 meses

e 20 dias – ou seja, um ano e meio superior à mais alta pena aplicada pelo mesmo delito na Ação Penal 470.

O total da sanção física imposta ao PACIENTE pelos imaginados crimes de corrupção ativa causa ainda maior impressão: tendo sido, de maneira equivocada, aplicado o concurso material em relação aos delitos, foi-lhe imposta pena total de 22 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão.

A desproporção e, em decorrência, a violação ao princípio da igualdade se apresentam patentes: enquanto pessoa apontada como líder de esquema que desestabilizou a República recebeu, por nove alegados crimes de corrupção, pena de pouco mais de 7 (sete) anos de reclusão, o PACIENTE, empresário afundado por corrupção sistêmica instaurado no âmbito da Petrobras, acabou condenado a mais de 22 (vinte e dois) anos de reclusão, pelo hipotético cometimento de apenas quatro delitos!

E, vale ressaltar: o PACIENTE foi pessoa cooptada por esquema que nada mais é que desdobramento do projeto de perpetuação de poder processado no contexto da ação penal 470. **Que sua pena seja mais que 3 (três) vezes mais alta que a maior pena pelo crime de corrupção aplicada naqueles autos desafia não apenas a lógica, mas as mais basilares garantias constitucionais.**

A desigualdade entre a pena imposta ao PACIENTE e aquelas impostas no contexto do Mensalão não se estendeu apenas ao crime de corrupção ativa, mas também ao de lavagem de dinheiro.

Tome-se como parâmetro a pena aplicada a Marcos Valério Fernandes de Souza, por ser a mais alta atribuída, no âmbito daquela persecução penal, ao delito descrito no artigo 1º da Lei Federal 9.613/1998, consoante carta de sentença do apenado:

Art.1º, V e VI, Lei 9.613/9) - item IV da denúncia	6 anos, 2 meses e 20 dias	93 dias-multa (10 salários mínimos)	6 anos, 2 meses, 20 dias e 93 dias-multa (10 salários mínimos)
---	------------------------------	--	--

A pena de Marcos Valério foi a mais elevada, no contexto dos fatos abrangidos pela Ação Penal 470, por ter sido ele apontado como o *operador do esquema*. Teria ele, segundo reconheceu aquela C. Corte, tomado vultosos e sucessivos empréstimos junto a bancos privados, repassando-os ao Partido dos Trabalhadores e a outros partidos da base aliada, entre os anos de 2003 e 2005. Tais empréstimos tinham como garantia os contratos das empresas de publicidade de Marcos Valério junto a órgãos públicos.

Mais especificamente, narrou-se que, uma vez efetuados os acordos com os partidos políticos e os parlamentares, cabia a Marcos Valério providenciar os repasses aos respectivos beneficiários. Com a informação, Marcos Valério providenciava o dinheiro – nos moldes acima descritos – e a sua entrega, feita em agências bancárias e, também, em quartos de hotel.

Pois bem. Por tais fatos, eis como essa E. Suprema Corte fixou a pena base de Marcos Valério:

Para os crimes de lavagem de dinheiro, fixo a pena-base acima do mínimo legal, na fase do art. 59 do CP, pelos mesmos fundamentos antes descritos, estabelecendo-a em 4 (quatro) anos de reclusão, mais 13 (treze) dias-multa¹⁵.

As circunstâncias do artigo 59, do Código Penal, haviam, anteriormente, sido analisadas da seguinte maneira pelo Ministro Ricardo Lewandowski:

Os **motivos e as consequências dos delitos, bem como a intensa culpabilidade do réu**, no entanto, autorizam a fixação da pena base acima do mínimo legal, tendo em vista que restou estampado nos autos que MARCOS VALÉRIO, de longa data, vem perseverando na prática de expedientes ilícitos de elevada sofisticação.

¹⁵ AP 470, Plenário, Rel. Min. Joaquim Barbosa. p. 6564 e seguintes do acórdão.

Verifica-se que, em razão de três circunstâncias judiciais negativas, a pena base de Marcos Valério – repita-se, operador do Mensalão –, pelo crime de lavagem de dinheiro, foi acrescida de 1 (um) ano.

O PACIENTE jamais foi operador da Lava Jato e sua atuação no suposto esquema de lavagem de dinheiro ao qual foi atrelado se limitou à assinatura de alguns contratos. Tal qual ocorreu com Marcos Valério, considerou-se que 3 (três) das circunstâncias arroladas no artigo 59, do Código Penal, lhe seriam desfavoráveis. O acréscimo sofrido por sua pena base, contudo, não se limitou a 1 (um) ano, mas a 2 (dois) anos, sendo sua base para o delito de branqueamento de capitais de 5 (cinco) anos.

Dando continuidade à dosimetria da pena de Marcos Valério, o voto vencedor da ação penal 470 assim segue:

Na ausência de atenuantes, mas presente a agravante do art. 62, I, do Código Penal, exaspero a pena em oito meses, estabelecendo-a em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais 15 (quinze) dias-multa.

Inexistente qualquer causa de diminuição, mas presente a causa genérica de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal, tendo em conta as 48 (quarenta e oito) operações, exaspero a pena em 1/3 (um terço), para estabelecê-la em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais 20 (vinte) dias-multa, pena que torno definitiva para este crime.

Em contraste, cabe transcrever trecho equivalente do v. acórdão que confirmou a condenação do PACIENTE:

4.1.2.4. Diante da incidência da continuidade delitiva ao caso, conforme fundamentado no item '3.4.8.' deste voto, aumenta-se a pena em 2/3 (dois terços), por se tratar de 31 (trinta e um) atos de lavagem, resultando em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.

O operador do Mensalão teve, portanto, por seus 48 (quarenta e oito) crimes, pena total de 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão. O PACIENTE, por sua vez, por seus alegados 31 (trinta e um)

atos de branqueamento de capitais, recebeu sanção física de 08 anos e 04 meses de reclusão.

A desproporção entre a fração de aumento pela continuidade também salta aos olhos. Para 48 (quarenta e oito) infrações penais, ela foi fixada pelo E. Supremo Tribunal Federal em 1/3. Para 31 (trinta) e um delitos, porém, o E. Tribunal *a quo* achou por bem modulá-la em 2/3 – ou seja, o dobro!

E nem se diga que o v. acórdão se ateuve aos parâmetros usualmente adotados pelo tribunal *a quo* na dosimetria de suas penas. O v. acórdão recorrido se encontra também em desconformidade com as penas aplicadas pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região em outras grandes operações que envolveram crimes de corrupção e lavagem de dinheiro.

Observe-se, a esse respeito, o último recurso de apelação julgado por aquele E. Tribunal, relativo à grande operação que não a Lava Jato¹⁶. Trata-se da *Operação Hidra*, caracterizada pelo próprio E. Tribunal *a quo* como uma das maiores já realizadas pela Polícia Federal no País¹⁷. Por meio dela, foi desmantelada uma das maiores quadrilhas do Brasil. No contexto de tal operação policial, um total de 89 (oitenta e nove) pessoas foram acusadas de crimes de quadrilha, contrabando, estelionato e, consoante importa à presente análise, corrupção ativa.

Pois bem. O recurso de apelação de alguns dos integrantes da pretendida quadrilha foi julgado pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região pouco menos de um mês após a conclusão do recurso de apelação que motivou a opção do PACIENTE pela via extraordinária: enquanto a apelação do PACIENTE teve seu julgamento concluído em 10 de setembro de 2017, o apelo dos condenados na *Operação Hidra* foi julgado em 11 de outubro do mesmo ano.

Ademais, o *r. decisum* que abaixo se transcreve é também da lavra da mesma C. Turma responsável pela desproporcional

¹⁶ TRF4. Apelação Criminal 0004106-23.2005.4.04.7003/PR.

¹⁷ Consoante nota publicada no site do próprio tribunal: https://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=4613

majoração da pena do PACIENTE, tendo participado da formação das penas os mesmos três D. Desembargadores Federais.

Na fixação das penas base dos integrantes da referida quadrilha, verifica-se verdadeiro abismo entre os valores observados nos presentes autos:

"-Pelo crime do art. 333 do CP

Para o crime descrito no artigo 333 do Código Penal é cominada pena de reclusão de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

Nos termos do art. 59 do CP, considerando a **culpabilidade, média para o tipo penal, pois assessorava a ORCRIM na manutenção de uma estrutura regular, organizada e subjugada de agentes corruptos;** não registra maus antecedentes; a conduta social, normal; a personalidade não pôde ser aferida; **os motivos do crime, facilitar sobremaneira a atuação intensa e reiterada no crime de contrabando;** as circunstâncias dos fatos, normais; e as **consequências do crime, muito nefastas ao Estado Brasileiro, porquanto afetou seriamente a probidade de parte importante do serviço público,** dada a extensão e tempo da que manteve a corrupção; e o comportamento da vítima, ausente no caso.

FIXO-lhe a pena base bem acima do mínimo, em 3 (três) anos de reclusão.

Não há incidência de circunstâncias atenuantes ou agravantes bem como causas de diminuição.

Considerando a prática reiterada da conduta, configurando continuidade delitiva, incide a causa de aumento do art. 71 do Código Penal, pelo que acresço a pena em 1/6 (um sexto), ou seja, 6 (seis) meses de reclusão.

Considero, assim, como necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime praticado, a pena de **3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão**, a qual torno definitiva".

A formulação acima transcrita foi utilizada para fixar as penas dos agentes condenados pelo crime de corrupção ativa: Eliabe Rezende de Lima (*"um dos gerentes da organização criminosa"*, segundo o v. acórdão), Valdenir Pereira dos Santos (*"um dos gerentes operacionais da*

ORCRIM”) e Cláudio Francisco Regos (“*envolvido diretamente no pagamento de propinas para liberação de cargas eventualmente apreendidas por agentes públicos fiscais*”). Em relação a eles, 3 (três) das 8 (oito) circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal, influíram na fixação das penas de pelo crime de corrupção ativa (circunstâncias, motivos e consequências do crime).

Em decorrência, suas penas-base foram majoradas para um ano acima da mínima cominada ao delito descrito no artigo 333, do Código Penal, ou seja, 3 (três) três anos. Impôs-se, portanto, o aumento de 4 (quatro) meses por circunstância desfavorável, em regra adotado por aquele tribunal nos crimes de corrupção ativa¹⁸.

O PACIENTE também teve, na fixação de sua pena base pelo crime de corrupção ativa, três circunstâncias judiciais tomadas como desfavoráveis: culpabilidade, circunstâncias e consequências. Sua pena base não foi, porém, majorada em apenas 1 (um) ano, como impunha o entendimento do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Ao contrário, a pena base de um delito cuja sanção cominada é de 02 (dois) a 12 (doze) de reclusão foi fixada em 05 (cinco) anos – o **quase o triplo da pena mínima**. Contrariando sua própria jurisprudência, o E. Tribunal *a quo* promoveu aumento de 1 (um) ano por cada uma das três circunstâncias tomada como desfavoráveis.

Nesse sentido, cabe destacar que o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região também adota critérios mais razoáveis na primeira fase de dosimetria do tipo penal da lavagem de dinheiro do que aqueles utilizados para fixar a sanção do PACIENTE¹⁹.

¹⁸ “Todavia, na aplicação da pena do crime de corrupção, o Juízo a quo acresceu à pena base 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão. Quantidade que reputo exagerada. Em respeito à clareza e objetividade do voto, a adequação da pena à jurisprudência desta Corte será feita em ponto específico, destinado exclusivamente à dosimetria. (...) Como já exposto acima, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, a exasperação da pena, na etapa intermediária, deva ser limitada, em regra, à fração de 1/6 (um sexto). O Juízo a quo acresceu à pena base 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão. Reduzo, portanto, o acréscimo a 4 (quatro) meses” (TRF4. Apelação Criminal. 000438-29.2014.4.04.7007/PR. Des. Rel. CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI. J. 22.11.2017)

¹⁹ “No que pertine à valoração, constata-se, para efeito de fixação da pena-base, que o parâmetro adotado na sentença não se ateve objetivamente ao critério matemático de que o peso de cada circunstância judicial seja calculado a partir do termo médio entre o mínimo e o máximo da pena cominada, do qual se reduz o mínimo, dividindo-se este resultado pelo número de vetoriais. Ainda que este Tribunal esteja adotando o entendimento de que não é obrigatória a utilização do critério do termo-médio (...), **tenho que a pena arbitrada se revelou excessiva, pois estabelecido o aumento de um ano a cada vetorial, para além do apenamento mínimo de 3 anos.** No caso, afastada a

Com efeito, em que pese a pena mínima cominada ao referido delito seja de 3 (três) anos, ao PACIENTE foi aplicada uma pena-base de 5 (cinco) anos por terem sido consideradas existentes três circunstâncias judiciais desfavoráveis.

No entanto, a jurisprudência do E. Tribunal *a quo* revela que, mesmo em casos de grande repercussão, cada circunstância desfavorável tem sido utilizada para acrescer até, no máximo, 6 (seis) meses ao mínimo legal desse delito.

É o que se observa, por exemplo, em julgamentos recentes, como o de apelação referente a processo que apurou desvios de verbas públicas do SUS (Sistema Único de Saúde) na região do sul do país²⁰ ou o da *Operação Denarius*, que investigou grande esquema de tráfico internacional de drogas²¹, ambas envolvendo condenações por lavagem de dinheiro.

Quer dizer: nem mesmo segundo os parâmetros atuais do E. Tribunal Regional da 4ª Região foi o PACIENTE tratado da mesma maneira que os demais réus cujos recursos foram levados àquela C. Corte. À bem da verdade, os acréscimos que levaram à absurda pena fixada são superiores ao triplo do que, usualmente, determina aquela C. Corte.

Não é preciso investigar a fundo os motivos que levaram ao tratamento desigual estendido ao PACIENTE.

Nunca antes houve, no Brasil, caso criminal acompanhado tão de perto, em seus detalhes, pela sociedade. A despeito de não se tratar, como já se expos anteriormente, do caso mais grave de corrupção já desvelado no país, o número de envolvidos, a exploração de novas técnicas de investigação e, em especial, o fácil acesso da imprensa a

vetorial relativa às circunstâncias, considero justificada a elevação de 5 meses por vetorial (culpabilidade e consequências), o que corresponde à fixação da pena-base em 3 anos e 10 meses de reclusão". (TRF4, ACR 5008479-45.2010.4.04.7000, SÉTIMA TURMA, Relator GILSON LUIZ INÁCIO, juntado aos autos em 16/12/2015)

²⁰ TRF4, ACR 5009807-73.2011.4.04.7000, OITAVA TURMA, Relator LEANDRO PAULSEN, juntado aos autos em 22/08/2016

²¹ TRF4, ACR 5001138-89.2015.4.04.7000, SÉTIMA TURMA, Relator GUILHERME BELTRAMI, juntado aos autos em 05/07/2017

todos os detalhes dos procedimentos em curso, fizeram surgir uma necessidade de impor pena dosada não em razão da gravidade concreta dos delitos mas, tão somente, em razão da pretensa indignação que causaram na população – o que, contudo, não goza de previsão legal.

A comoção do público leigo se mostra compreensível. Os E. Tribunais, em resposta às demandas criadas pela histeria social, flexibilizarem os parâmetros por eles próprios construídos, com o intento de impressionar os espectadores da persecução penal com penas que se aproximam à prisão perpétua, **não**.

Ainda que sérias as acusações endereçadas ao PACIENTE, não podem levar à aplicação de penas que superam em mais de 100% aquelas fixadas pelo Poder Judiciário a crimes similares. Tamanha desproporção no tratamento, pelo Estado, de indivíduos em situações semelhantes, não se justifica nem mesmo em razão da função de prevenção geral da pena. Mostra-se evidente que garantia individual expressa na Constituição da República não pode ser ignorada, em razão da vontade de fazer qualquer cidadão de exemplo.

E muito menos se pode, diante do quadro ora descrito, permitir que a pena fixada em segunda instância seja executada de pronto - sem validação das instâncias às quais incumbe fiscalizar quaisquer vulnerações à Lei Federal e à Constituição Federal.

II.d CONCLUSÃO

A r. decisão do E. Supremo Tribunal Federal sobre a execução antecipada da pena se baseou na premissa de que juízes e tribunais imparciais estão, via de regra, aptos a, com relativo grau de segurança, decidir sobre o bem jurídico mais caro àquele que se vê no papel de acusado: seu resquício de liberdade, protegida conforme a lei.

Em contrapartida, consoante se expôs anteriormente, a própria E. Suprema Corte já ressaltou que, na análise do caso concreto, o magistrado pode e deve determinar que o início do cumprimento da

reprimenda ocorra a partir do trânsito em julgado, “**principalmente quando estiver diante de uma situação teratológica que evidencie uma flagrante ilegalidade ou abuso de direito**”²².

No presente caso, tudo o que foi demonstrado confirma que o v. acórdão não pode ser considerado exequível antes do julgamento dos recursos extraordinários, vez que desponta evidente seu descompasso com a lei penal e com a jurisprudência.

O motivo que levou o E. Tribunal *a quo* a se afastar por meio de tal r. decisão se mostra incerto. Não se pode descartar que a pressão social pelo *resultado* da persecução penal possa ter levado as instâncias ordinárias, muito mais vulneráveis às influências externas, a sacrificarem a lei em nome da satisfação de anseios sociais, os mais primitivos.

Soma-se a isso se tratar de caso de volume e complexidade ímpares. Tem-se que no v. acórdão a ser executado r. decisão muito diferente, tanto na interpretação da lei quanto em *quantum* de pena aplicado, do que se vinha observando nas r. decisões do E. Supremo Tribunal Federal e no próprio E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Ocorre que, se os magistrados de piso e tribunais ordinários desejam alterar de maneira relevante e substancial entendimento consolidado, por eles próprios e pelos E. Tribunais Superiores, seus atos desviantes da jurisprudência dominante devem ser validados pelas Altas Cortes antes que possam surtir efeitos. Do contrário, abrem-se os caminhos para a criação de permanente insegurança jurídica – a qual deve ser evitada de maneira ainda mais veemente na esfera do direito penal, cuja aplicação tem consequências nefastas aos destinatários.

Acerca da execução da pena, cumpre reproduzir os as seguintes assertivas:

*Dois lhe surgem os pressupostos: a) **existência de título executório válido**, em que se consubstancia a sentença condenatória, ostentando-se na carta de guia ou no mandado*

²² STF. HC 140.125. Min. Ricardo Lewandowski. Decisão monocrática proferida em 09.02.2017.

executório (arts. 105, 147, 164 e 171, da Lei de Execução Penal; b) exigibilidade, isto é, possibilidade de concretizar-se a imposição da sanção ao condenado. Nas decisões impositivas de pena, depende da capacidade executivo-penal do sentenciado: a imputabilidade e a solvabilidade do condenado. Nas decisões que aplicam medida de segurança, deriva da inimputabilidade ou da semi-imputabilidade (art. 26 e parágrafo único do CP).

Sem título executório inexistente processo de execução penal. Ele se resume no "documento, que contém a declaração de vontade do titular do órgão jurisdicional de que se atue determinada sanção concreta - pena ou medida de segurança - contra certa pessoa... É evidente que só a chamada sentença firme condenatória pode vir documentada em título que seja executório"²³.

No presente caso, não se pode falar em sentença condenatória firme, em razão das sérias questões ora apresentadas, a serem dirimidas nas Cortes Superiores. Aliás, parece estranho que se caracterize como firme r. *decisum* que, conforme demonstrado, não se compatibiliza nem mesmo com o entendimento via de regra adotado pela própria C. Corte que o proferiu.

Não bastasse, o v. acórdão exibiu-se diferente da r. sentença na fixação da pena, ao adotar critérios inéditos, voltados à maximização da sanção penal.

Possibilitar que se execute a pena de imediato implica em negar ao PACIENTE o direito ao devido processo e à inafastabilidade do pleno controle jurisdicional (artigo 5º, XXXV e LV, Constituição Federal), submetendo-o, sem justo título, à pena de reclusão cuja duração a aproxima da prisão perpétua.

Com a devida vênia, negar ao Superior Tribunal de Justiça o poder de equilibrar o julgado aos parâmetros de outros arestos e ao padrão da legalidade estrita seria desconsiderar o sentido que o constituinte

²³ PITOMBO, Sérgio Marcos de Moraes. *Execução Penal*. Revista dos Tribunais, vol. 623/1987. p. 257 - 263 | Set / 1987

impôs à C. Corte (art. 105, III, da CR). Quer-se justiça, com aplicação igual da lei a todos (art. 5º, *caput*, da CR).

III. PEDIDO DE LIMINAR

Em vista de todo o exposto, imperiosa a concessão da medida liminar para que se determine, em caráter de urgência, **o sobrestamento do ato ilegal proferido pelo E. Tribunal de origem, até o julgamento dos recurso especial interposto pelo PACIENTE.**

O *fumus boni iuris* se depreende do fato de restar demonstrada a existência de sólidos argumentos que apontam, de maneira suficiente à concessão do *writ*, que o título executivo por meio do qual se determinou o encarceramento do PACIENTE contraria, *primo ictu oculi*, a lei, a jurisprudência do próprio E. Tribunal emissor da ordem e, em especial, importante precedente do E. Supremo Tribunal Federal, no tocante ao tempo de pena.

De igual forma, presente o *periculum in mora*, considerando que a liberdade do PACIENTE se encaminha ao cumprimento de prisão determinada com base em ato ilegal.

Veja-se, também, que o pleito *in limine* surge juridicamente cabível, porque se devem, **de imediato**, cessar os desvios ao respeito à lei e à jurisprudência, bem como se deve proteger o indivíduo dos males à sua integridade física e psicológica, inerentes à privação injusta e antecipada da liberdade.

E, nesse ponto, cabe observar que não se está a antecipar o mérito do Recurso Especial, mas apenas se escancara a abusividade da pena aplicada, sem antecedentes do direito pátrio, em descompasso com a r. sentença e com os julgados dos Tribunais do país.

A esse respeito, cumpre ressaltar que o PACIENTE vinha cumprindo de maneira rigorosa todas as medidas cautelares diversas da prisão que lhe foram impostas, tendo comparecido a todos os atos processuais

e prestado informações ao D. Juízo em primeira instância acerca de sua residência e suas atividades.

Em suma, apenas a possível decisão em caráter liminar pode fazer cumprir a Constituição da República, a lei processual penal e a jurisprudência, impedindo-se, assim, que o PACIENTE seja submetido à prisão arbitrária, fundada em título eivado por vícios graves.

IV. PEDIDO

Diante do exposto, pleiteia-se o conhecimento do presente *habeas corpus*, com o deferimento da medida liminar para suspender o ato ilegalmente direcionado ao PACIENTE, **mantendo-se livre o PACIENTE até o julgamento final do presente writ.**

No mérito, requer-se a concessão da ordem para o reconhecimento da impossibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade, enquanto não apreciadas as graves questões apontadas ao Tribunal Superior.

Por fim, requer-se a intimação prévia da data a ser realizado o julgamento deste *writ* em nome do primeiro Impetrante, para viabilizar seu deslocamento até Brasília a fim de sustentar oralmente as razões da presente impetração.

Para a instrução do presente feito, requer-se a juntada da reprodução dos autos nos quais foi proferido o ato coator (doc. 06), a fim de possibilitar a concessão da medida liminar com a plenitude de conhecimento dos fatos e da causa abordados no *writ*, independentemente de informação da D. Autoridade Coatora.

Termos em que,

Pede deferimento.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MORAES PITOMBO

a d v o g a d o s

Antônio Sérgio A. de Moraes Pitombo
OAB/SP 124.516

Flávia Mortari Lotfi
OAB/SP 246.694

Barbara Salgueiro de Abreu
OAB/SP 314.292

Rafael Silveira Garcia
OAB/DF 48.029