



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 120.261 - SP (2019/0335328-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : JOESLEY MENDONCA BATISTA

ADVOGADOS : IGOR SANT'ANNA TAMASAUSKAS - SP173163

PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657

TIAGO SOUSA ROCHA - SP344131

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO EM HABEAS CORPUS. *INSIDER TRADING*. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. PROIBIÇÃO DE EXERCER CARGO OU FUNÇÃO NAS EMPRESAS INVESTIGADAS. REQUISITOS CAUTELARES. NOVO QUADRO FÁTICO. ENFRAQUECIMENTO DA NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE UMA DAS CAUTELARES. PROPORCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO. RECURSO EM HABEAS CORPUS PROVIDO.

1. A decisão que decreta a prisão cautelar ou que impõe medidas cautelares a ela alternativas é uma decisão tomada *rebus sic stantibus*, pois está sempre sujeita à verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua manutenção, nas hipóteses em que permanecem hígidas as circunstâncias que a justificaram, o que se coloca em conformidade com a redação atual do art. 282, § 5º, do Código de Processo Penal.

2. Tal como ocorre com a preventiva, as cautelares também se submetem a três máximas parciais que compõem a proporcionalidade: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, o que inclui, no particular, a necessidade de escolha, entre as medidas cabíveis, a alternativa menos onerosa ou gravosa, sob a ótica do sujeito passivo.

3. Reside a controvérsia, no caso, em saber se as cautelares impostas ao recorrente, sobretudo a que diz respeito à proibição de ocupar cargos ou funções nas empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal permanecem idôneas frente à nova realidade fática.

4. Tal questionamento mostra-se ainda mais relevante quando constatado que o pleito da defesa se imbrica com a própria subsistência salutar da atividade econômica que desenvolvem as empresas dirigidas pelo acusado, haja vista a essencialidade da sua participação no grupo empresarial, a qual é verificada pela própria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liderança que exerce e pela responsabilidade que recai sobre si na tomada de decisões estratégicas, com o comprometimento da atividade econômica e reflexos sociais consideráveis.

5. A fim de dirimir tal questão, dois aspectos que se somam devem ser reavaliados: o primeiro é o fato de que a instrução criminal caminha para o seu término, sendo certo que não há notícia de que o recorrente haja obstaculizado ou prejudicado o escorrido desenvolvimento do processo; o segundo, diz respeito à relevante importância que tem o acusado na gestão das empresas, argumento esse reforçado pela situação global de pandemia e pela necessidade de tomada de decisões que visem a preservar a atividade produtiva, os empregos e a arrecadação.

6. Desde o julgamento do HC n. 422.113/SP, ocorrido em 20/2/2018, até o momento, já se passaram mais de 2 anos e 3 meses. Nesse período, não há notícia de que o acusado haja descumprido nenhuma das cautelares impostas e o processo caminha para o seu desfecho. Além disso, os autos indicam, sem margem a dúvidas, que o requerente celebrou acordo de leniência com o Ministério Público, no qual se comprometeu a instalar regras de conformidade em suas empresas, o que, como reconhecido pelo *Parquet* federal, vem sendo cumprido.

7. Segundo a defesa, além da implementação de um rigoroso sistema de *compliance* nas empresas do grupo J&F, houve a estruturação das equipes que atuam nesta área, com uma evolução visível na contratação de colaboradores, que faz parte do aprimoramento e da evolução dos programas de conformidade das empresas do grupo. Sob o prisma da necessidade de se impedir a reiteração na prática delitiva, portanto, observa-se que houve sensível modificação dos fatos desde a análise do HC n. 422.113/SP. Se naquela oportunidade tal risco já não era tão acentuado, a ponto de permitir a infligência de medidas alternativas à prisão, agora houve um enfraquecimento substancial de que o recorrente venha praticar novos delitos com a utilização das empresas.

8. São imprevisíveis os impactos negativos que essa crise sanitária mundial produzirá na economia de cada país e, especialmente, na hígidez financeira e na capacidade produtiva das empresas nacionais e multinacionais, com perspectiva de perdas substanciais de capital e prejuízos incalculáveis aos trabalhadores e aos consumidores de produtos e serviços de um modo geral.

9. Avulta de importância o fato de haver o recorrente se comprometido a pagar à União a quantia astronômica de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

R\$10.300.000,00 (dez bilhões e trezentos milhões de reais), meta que, diante das circunstâncias excepcionais do momento, e mesmo a médio ou longo prazo, se antevê como de difícil atingimento.

10. Nessa perspectiva e lastreado nesses aspectos, autoriza-se a modificação da situação cautelar do recorrente, de maneira a que sejam conciliados os interesses cautelares tutelados pelas já implementadas medidas alternativas à prisão com os interesses, igualmente legítimos, de desenvolvimento da atividade empresarial do recorrente, com a preservação da higidez das empresas.

11. Recurso em habeas corpus provido, para afastar a proibição de participar, diretamente ou por interposta pessoa, de operações no mercado financeiro e de ocupar cargos ou funções nas pessoas jurídicas que compõem o grupo de empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal a que responde o acusado, mantendo, contudo, as demais cautelares impostas. Em razão da idêntica situação processual do corréu Wesley Mendonça Batista, estendo a ele os efeitos dessa decisão, nos termos do art. 580 do CPP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário, com extensão dos efeitos ao corréu Wesley Mendonça Batista, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). PIERPAOLO CRUZ BOTTINI, pela parte RECORRENTE: JOESLEY MENDONCA BATISTA

Brasília, 26 de maio de 2020

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 120.261 - SP (2019/0335328-0)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
RECORRENTE : JOESLEY MENDONCA BATISTA
ADVOGADOS : IGOR SANT'ANNA TAMASAUSKAS - SP173163
PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657
TIAGO SOUSA ROCHA - SP344131
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

JOESLEY MENDONÇA BATISTA interpõe recurso em habeas corpus, no qual alega ser vítima de constrangimento ilegal, contra acórdão proferido pelo **Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, que concedeu em parte a ordem impetrada naquela Corte, a fim de possibilitar-lhe acesso à administração da empresa JJMP Participações Ltda., cuja sede localiza-se na Avenida Marginal Direita do Tietê, 500, Parque Anhanguera, São Paulo - SP.

Em suas razões, afirma a defesa que "uma vez encerrada a colheita do depoimento de todas as testemunhas arroladas pela acusação e defesas, o recorrente requereu a revogação da proibição de ocupar cargos ou funções nas pessoas jurídicas que compunham o grupo de empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal e, subsidiariamente, tão somente a vedação de atuação na área de mercado de títulos mobiliários, bem como a determinação que as empresas do grupo que operem naquele mercado se reportassem ou recebessem ordens do recorrente" (fl. 1.512). Tal pleito, contudo, não foi acolhido na origem.

Assere que "**o encerramento da instrução é motivo suficiente para afastar a manutenção das medidas cautelares pela perspectiva da garantia da ordem processual**. Embora pendente perícia e interrogatórios, todas as testemunhas já foram ouvidas e todos os atos anteriores praticados" (fl. 1.513, destaquei). Aduz que "o motivo das cautelares não está relacionado a qualquer tentativa de obstrução processual, de forma que mesmo pendentes mais atos este não poderia ser o motivo da perpetuação das cautelares impostas" (fl. 1.513).

Assinala que o recorrente não agiu de maneira ilegal ou dolosa e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jamais teve o intuito de usar informações sobre o acordo de colaboração para obter ganhos indevidos e que "o sistema de controles e *compliance* instituído nas empresas do grupo desde os fatos narrados na Inicial tem como um de seus objetivos impedir atentados contra normas de **lisura na atuação no mercado de capitais**" (fl. 1.514, grifei).

Pontua que o próprio Ministério Público Federal reconheceu que o acusado **tem cumprido todas as obrigações assumidas e que o contexto fático que justificou as medidas constritivas, ainda em 2017, não mais subsiste**. Defende que "a **importância da participação do recorrente no Grupo para seu desenvolvimento e manutenção da capacidade para fazer frente às suas obrigações**, em especial aquelas assumidas com o Ministério Público Federal, e a implementação de um sistema de *compliance* que impede qualquer prática ilícita em suas dependências, alteram o quadro fático que ensejou a aplicação da medida cautelar ora em questão" (fl. 1.519, destaquei).

Conclui que "se em outros casos de *insider trading* que envolveram empresas não monitoradas pelo *parquet*, sem a estrutura de *compliance* implementada pelo Grupo J&F, jamais foi aplicada cautelar semelhante, não parece proporcional ou adequada a manutenção de tamanha restrição no caso do recorrente" (fl. 1.520).

Por todo o exposto, a defesa requer a suspensão da proibição de ocupar cargo direto na empresa J&F ou, alternativamente, que "ao menos [...] possa exercer atividades profissionais nas empresas Âmbar Energia Ltda e Flora Produtos de Higiene e Limpeza Ltda, que embora façam parte do Grupo J&F, são estranhas aos fatos investigados e não operam no mercado mobiliário" (fl. 1.522).

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, este se manifestou, em parecer subscrito pelo Subprocurador-Geral da República Francisco de Assis Vieira Sanseverino, pelo seu não provimento (fls. 1.560-1.569).

Às fls. 1.573-1.577, protocolou o recorrente novo pedido subsidiário, consistente na possibilidade de atuação em órgãos colegiados da empresa e em operações no mercado financeiro. Entretanto, às fls. 1.580-1.583, noticiou a defesa que havia sido proferida decisão pelo Juízo da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo, em 29 de janeiro de 2020, a qual autorizou a participação do recorrente no conselho fiscal das empresas investigadas, além de autorizar viagens internacionais, o que acabou por prejudicar o pedido subsidiário formulado, como reconheceu a defesa às fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.592-1.593.

Encaminhados novamente os autos ao Ministério Público Federal, este reiterou o parecer exarado, no qual propôs o não provimento do recurso ordinário em habeas corpus (fl. 1.587).

Às fls. 1.597-1.603 e 1.604-1.606, a defesa, mais uma vez, **aditou o pedido formulado no recurso e pleiteou a concessão de liminar para que fosse revogada a proibição de ocupar cargos nas empresas ou, subsidiariamente, que pudesse integrar o Conselho de Administração a fim de participar das discussões sobre os rumos e a gestão das empresas.** Diante da urgência do pedido e dos argumentos apresentados, deferi a tutela pleiteada, nestes termos (fls. 1.621-1.627):

Decido.

Extrai-se das petições juntadas pela defesa, após a manifestação do Ministério Público Federal (fls. 1.560-1.569 e 1.587), **o objetivo de obter a concessão de liminar** - então não requerida *ab initio* no recurso -, em virtude não só do **cancelamento das sessões presenciais** determinado pela Resolução n. 4 do STJ/2020 e complementada pela Resolução n. 5, mas também pela **grave crise causada pelo Covid-19**, que, em sua ótica, castigou ainda castiga "de modo severo as empresas relacionadas à produção e exportação de *commodities*, como é o caso do grupo J&F". No particular, assinalou (fl. 1599-1600):

Ocorre que, dado o atual cenário econômico, aguardar até o julgamento do mérito do caso **trará inegáveis prejuízos não apenas às empresas, mas à própria sociedade, uma vez que emprega 260 mil funcionários e sustenta suas famílias.**

Vale destacar que o funcionamento das empresas do grupo é essencial para a superação desse momento de crise nacional, uma vez que é de sua responsabilidade o **abastecimento de 25% do mercado alimentar do país.**

Não seria demasiado afirmar que a existência e a saúde financeira das empresas dependem da liderança do RECORRENTE, em especial neste momento de crise econômica aguda. A situação requer a presença física das principais lideranças da empresa, dos acionistas que tomam riscos e têm toda experiência e responsabilidade final pela tomada de decisões estratégicas que afetarão o rumo do grupo durante e, mais importante, após a crise.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De um lado, observa-se que a autorização dada pelo Magistrado de primeiro grau **atendeu, em parte, o pedido veiculado neste recurso em habeas corpus, como reconhece a própria defesa**. De outro lado, embora prejudicado em parte a irrisignação, **ainda remanesce interesse na avaliação**, por esta Corte, **da possibilidade de ser revogada integralmente a cautelar que afastaria os acusados dos cargos ou funções que exerciam nas empresas sob investigação**.

O exame do mérito do pedido principal há de ser feito, pela complexidade da matéria, pelo órgão colegiado (6ª Turma), oportunamente.

Entretanto, a suspensão do prazos processuais, pelo Conselho Nacional de Justiça, por 30 dias (Art. 5º da Resolução nº 313, de 19 de março de 2020), complementada pela decisão da Presidência do STJ de estender até 30 de abril a suspensão dos prazos e as sessões presenciais, objeto da Resolução STJ/GP 5, de 18 de março de 2020), tornam **improvável a solução do caso em prazo razoável**, ante o notório e crescente agravamento da crise mundial decorrente da pandemia do Covid-19.

A seu turno, são **imprevisíveis os impactos negativos que essa crise sanitária mundial produzirá na economia de cada país e, especialmente, na hígidez financeira e na capacidade produtiva das empresas** nacionais e multinacionais, com perspectiva de perdas substanciais de capital e **prejuízos incalculáveis aos trabalhadores e consumidores** de produtos e serviços de um modo geral, situação, aliás, que é destacada pela defesa como ocorrente na espécie.

Os autos indicam, sem margem a dúvidas, que o requerente celebrou **acordo de leniência** com o Ministério Público, no qual se comprometeu a instalar regras de conformidade em suas empresas, o que, como reconhecido pelo *Parquet* Federal, **vem sendo cumprido**. Ainda, **comprometeu-se o acusado a pagar à União a quantia astronômica de R\$10.300.000,00** (dez bilhões e trezentos milhões de reais), o que demanda um inaudito **esforço de produção** que, nas circunstâncias excepcionais do momento e mesmo a curto ou médio prazo, se torna ainda mais gravoso.

Parece-me ser possível, portanto, conciliar os interesses cautelares tutelados pelas já implementadas medidas alternativas à prisão com os interesses, igualmente legítimos, de desenvolvimento da atividade empresarial, sem os riscos que adviriam do pleno exercício de cargos e funções nas empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal a que responde o recorrente.

O juiz natural da causa já permitiu, como visto, a participação do requerente e seu irmão no Conselho Fiscal das empresas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

investigadas. Vedou, porém, o exercício de cargos de administração das empresas investigadas, bem como qualquer atividade que envolva atividade de câmbio ou negociação no mercado de valores mobiliários. Entendo que agiu correta e adequadamente o juiz singular. Assim, **mantenho**, até deliberação colegiada de mérito, a **proibição de exercer cargos** de administração nas empresas investigadas.

Sem embargo, não identifico risco concreto em autorizar **apenas a participação, sem direito a voto**, do recorrente nas reuniões da Diretoria e demais órgãos administrativos das empresas investigadas. É dizer, continua a vigor a proibição de exercer cargo ou função na administração das empresas do grupo J&F, e de operar no mercado de câmbio ou de valores mobiliários, mas **não há vedação a que**, no propósito de oferecer subsídios, pelo conhecimento e longa experiência que possuem das empresas, participem das reuniões dos seus órgãos colegiados, **sem direito a votar eventuais deliberações.**

Ante o exposto, **mantenho a proibição de exercer cargos na administração das empresas investigadas e realizar operações de câmbio e de valores mobiliários, mas defiro o pedido para permitir a participação, sem direito a voto, do recorrente nas reuniões da Diretoria e demais órgãos administrativos das empresas.** Reafirmo que a avaliação sobre o pleito de revogação da cautelar de proibição de exercer cargo ou função na administração das empresas do grupo J& F, tal como formulado, se dará em momento oportuno, pelo colegiado.

Estendo os efeitos desta decisão ao irmão do recorrente, Wesley Mendonça Batista, em idêntica situação processual.

Por fim, em 20/4/2020, peticionou a defesa com o seguinte requerimento (fls. 1.633-1.643):

Diante disso, e considerando que os demais pressupostos fáticos da decisão se mantêm inalterados, quais sejam, (i) a imperiosidade da participação do recorrente na atividade empresarial para assegurar o funcionamento das empresas, a manutenção dos empregos e o abastecimento de alimentos e (ii) a ausência de previsão de análise do presente pleito pelo órgão colegiado em curto espaço de tempo, requer-se, em caráter liminar, que seja possibilitado ao recorrente exercer o cargo específico de conselheiro de administração, podendo ser indicado e eleito para o referido cargo, vedando-se a tomada de decisões monocráticas ou individuais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 120.261 - SP (2019/0335328-0)

EMENTA

RECURSO EM HABEAS CORPUS. *INSIDER TRADING*. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. PROIBIÇÃO DE EXERCER CARGO OU FUNÇÃO NAS EMPRESAS INVESTIGADAS. REQUISITOS CAUTELARES. NOVO QUADRO FÁTICO. ENFRAQUECIMENTO DA NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE UMA DAS CAUTELARES. PROPORCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO. RECURSO EM HABEAS CORPUS PROVIDO.

1. A decisão que decreta a prisão cautelar ou que impõe medidas cautelares a ela alternativas é uma decisão tomada *rebus sic stantibus*, pois está sempre sujeita à verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua manutenção, nas hipóteses em que permanecem hígidas as circunstâncias que a justificaram, o que se coloca em conformidade com a redação atual do art. 282, § 5º, do Código de Processo Penal.

2. Tal como ocorre com a preventiva, as cautelares também se submetem a três máximas parciais que compõem a proporcionalidade: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, o que inclui, no particular, a necessidade de escolha, entre as medidas cabíveis, a alternativa menos onerosa ou gravosa, sob a ótica do sujeito passivo.

3. Reside a controvérsia, no caso, em saber se as cautelares impostas ao recorrente, sobretudo a que diz respeito à proibição de ocupar cargos ou funções nas empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal permanecem idôneas frente à nova realidade fática.

4. Tal questionamento mostra-se ainda mais relevante quando constatado que o pleito da defesa se imbrica com a própria subsistência salutar da atividade econômica que desenvolvem as empresas dirigidas pelo acusado, haja vista a essencialidade da sua participação no grupo empresarial, a qual é verificada pela própria liderança que exerce e pela responsabilidade que recai sobre si na tomada de decisões estratégicas, com o comprometimento da atividade econômica e reflexos sociais consideráveis.

5. A fim de dirimir tal questão, dois aspectos que se somam devem ser reavaliados: o primeiro é o fato de que a instrução criminal caminha para o seu término, sendo certo que não há notícia de que o recorrente haja obstaculizado ou prejudicado o escorrito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desenvolvimento do processo; o segundo, diz respeito à relevante importância que tem o acusado na gestão das empresas, argumento esse reforçado pela situação global de pandemia e pela necessidade de tomada de decisões que visem a preservar a atividade produtiva, os empregos e a arrecadação.

6. Desde o julgamento do HC n. 422.113/SP, ocorrido em 20/2/2018, até o momento, já se passaram mais de 2 anos e 3 meses. Nesse período, não há notícia de que o acusado haja descumprido nenhuma das cautelares impostas e o processo caminha para o seu desfecho. Além disso, os autos indicam, sem margem a dúvidas, que o requerente celebrou acordo de leniência com o Ministério Público, no qual se comprometeu a instalar regras de conformidade em suas empresas, o que, como reconhecido pelo *Parquet* federal, vem sendo cumprido.

7. Segundo a defesa, além da implementação de um rigoroso sistema de *compliance* nas empresas do grupo J&F, houve a estruturação das equipes que atuam nesta área, com uma evolução visível na contratação de colaboradores, que faz parte do aprimoramento e da evolução dos programas de conformidade das empresas do grupo. Sob o prisma da necessidade de se impedir a reiteração na prática delitiva, portanto, observa-se que houve sensível modificação dos fatos desde a análise do HC n. 422.113/SP. Se naquela oportunidade tal risco já não era tão acentuado, a ponto de permitir a inflação de medidas alternativas à prisão, agora houve um enfraquecimento substancial de que o recorrente venha praticar novos delitos com a utilização das empresas.

8. São imprevisíveis os impactos negativos que essa crise sanitária mundial produzirá na economia de cada país e, especialmente, na hígidez financeira e na capacidade produtiva das empresas nacionais e multinacionais, com perspectiva de perdas substanciais de capital e prejuízos incalculáveis aos trabalhadores e aos consumidores de produtos e serviços de um modo geral.

9. Avulta de importância o fato de haver o recorrente se comprometido a pagar à União a quantia astronômica de R\$10.300.000,00 (dez bilhões e trezentos milhões de reais), meta que, diante das circunstâncias excepcionais do momento, e mesmo a médio ou longo prazo, se antevê como de difícil atingimento.

10. Nessa perspectiva e lastreado nesses aspectos, autoriza-se a modificação da situação cautelar do recorrente, de maneira a que sejam conciliados os interesses cautelares tutelados pelas já implementadas medidas alternativas à prisão com os interesses,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

igualmente legítimos, de desenvolvimento da atividade empresarial do recorrente, com a preservação da higidez das empresas.

11. Recurso em habeas corpus provido, para afastar a proibição de participar, diretamente ou por interposta pessoa, de operações no mercado financeiro e de ocupar cargos ou funções nas pessoas jurídicas que compõem o grupo de empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal a que responde o acusado, mantendo, contudo, as demais cautelares impostas. Em razão da idêntica situação processual do corréu Wesley Mendonça Batista, estendo a ele os efeitos dessa decisão, nos termos do art. 580 do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

Depreende-se dos autos que em processo penal deflagrado pela suposta prática de *insider trading* (art. 27-D da Lei n. 6.386/1976) foi decretada a preventiva do recorrente. Por ocasião do julgamento do **HC n. 422.113/SP**, esta Corte examinou, à exaustão, os requisitos de cautelaridade e substituiu a prisão preventiva pelas seguintes medidas cautelares alternativas à prisão:

I) compromisso de comparecimento em Juízo, para todos os atos designados pela autoridade competente, e de manter atualizado o endereço no qual poderá receber intimações;

II) proibição de se aproximar e de manter contato pessoal, telefônico ou por meio eletrônico ou virtual com os outros réus, testemunhas arroladas pela defesa e pela acusação, ou pessoas que possam interferir na produção probatória;

III) proibição de participar, diretamente ou por interposta pessoa, de operações no mercado financeiro, e de ocupar cargos ou funções nas pessoas jurídicas que compõem o grupo de empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal a que respondem;

IV) proibição de ausentar-se do Brasil, salvo autorização expressa do juízo competente;

V) monitoração eletrônica.

Tais medidas visaram a evitar o cometimento de novas infrações penais e a assegurar o esmerado desenvolvimento da atividade probatória no processo a que responde o acusado perante o Juízo Federal de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primeira instância, bem como a monitorar seus movimentos, de forma a garantir a observância das demais medidas restritivas à sua liberdade. Entretanto, foi facultado ao magistrado que modificasse ou adaptasse as medidas a qualquer tempo e que deveriam ser objeto de nova avaliação na hipótese de sobrevir sentença condenatória.

Neste recurso ordinário, a discussão restringe-se, de maneira geral, à manutenção das referidas cautelares e, de modo específico, a uma única restrição, que é **a proibição de participar, diretamente ou por interposta pessoa, de operações no mercado financeiro, e de ocupar cargos ou funções nas pessoas jurídicas que compõem o grupo de empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal a que responde o acusado.**

II. Possibilidade de exame da *quaestio iuris*

De início, convém afastar os fundamentos externados no último pronunciamento do Ministério Público Federal, às fls. 1.649-1.655, segundo o qual "as questões referentes à crise sanitária pela qual passa o mundo, em razão da pandemia, gerada pelo Covid-19, as suas consequências sobre o funcionamento das empresas do grupo para a superação desse grave momento, e o acordo de leniência firmado [...] são supervenientes e não foram examinadas pelo Juízo Federal, de primeiro grau" (fl. 1.654).

Tais considerações até poderiam subsidiar o não conhecimento do recurso em habeas corpus caso não dissessem respeito a argumentações laterais utilizadas como reforço ao pedido formulado pela defesa, nesta oportunidade. A necessidade de debate prévio na origem, como requisito essencial para o conhecimento da matéria por esta Corte, **diz respeito à própria *quaestio iuris*, isto é, ao tema controvertido ou à questão central posta em debate e, portanto, não se vincula ao discurso jurídico** - compreendido como um conjunto de estratégias persuasivas por meio do uso textual argumentativo - voltado ao reforço de uma conclusão acerca da legalidade de determinada decisão judicial.

No particular, observa-se que toda a argumentação da defesa é dirigida **à nova realidade fática que não mais justificaria a manutenção das cautelares determinadas em habeas corpus por este Superior Tribunal ou, mais especificamente, não subsidiaria a impossibilidade do recorrente de ocupar cargos ou funções nas pessoas jurídicas que compõem o grupo**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal.

A controvérsia, portanto, é pontuada pela nova realidade atual, descrita pela defesa com base na **proximidade do término da instrução criminal ou na lisura do comportamento do acusado durante todo o procedimento, além da essencialidade da sua participação efetiva nas empresas que dirigia**. Assim, os argumentos ligados à pandemia ou ao acordo de leniência que foram feitos serviram, apenas, como reforço argumentativo, situação que não obsta o conhecimento do recurso e, nem mesmo, eventual utilização de tais temas *ad argumentandum*.

III. Exame do mérito

Qualquer medida cautelar, como enfatiza Frederico Marques, possui caráter provisório, pois seus efeitos "persistem enquanto não emana do Judiciário a providência jurisdicional que ela procura garantir ou tutelar" (*Elementos de direito processual penal*. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1965, p. 14).

Assim, a decisão que decreta a prisão cautelar ou que impõe medidas cautelares alternativas à prisão é **uma decisão tomada *rebus sic stantibus*, pois está sempre sujeita à verificação de seu cabimento**, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua manutenção, nas hipóteses em que permanecem hígidas as circunstâncias que a justificaram, o que se coloca em conformidade com a redação atual do art. 282, § 5º, do Código de Processo Penal.

Tal, aliás, é a preocupação das legislações estrangeiras mais modernas, em que se prevê um "procedimento examinatório", de maneira a exigir que o magistrado proceda a uma reavaliação periódica da legalidade da prisão cautelar.

Aliás, a recente reforma produzida no Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964/2019 veio a consagrar a obrigatoriedade de reavaliação periódica da prisão cautelar (a cada 90 dias), nos seguintes termos:

Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. (Redação dada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pela Lei nº 13.964, de 2019)

Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal.

Tal medida, saliente-se, vem na esteira das modificações introduzidas em outros Códigos de Processo Penal mais modernos, como os de Portugal (art. 213), Costa Rica (art. 257, I), Alemanha (§ 122) e **Itália** (art. 299.2). Nenhuma prisão ou medida cautelar é, portanto, definitiva.

Outrossim, tal qual se dá com a decisão que decreta a preventiva, os pronunciamentos judiciais que impõem cautelares alternativas ao cárcere também se submetem a três máximas parciais que compõem a proporcionalidade: **adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito**. No ponto, destaque, quanto a essa última, que eventual medida cautelar, **além de ser adequada ou idônea para atingir o fim esperado, deve ser a alternativa menos onerosa ou gravosa**, sob a ótica do sujeito passivo.

É essa, precisamente, a ideia da **subsidiariedade processual penal**, que permeia o princípio da proporcionalidade, em sua máxima parcial (ou subprincípio) da necessidade (**proibição do excesso**): o juiz somente poderá decretar (ou manter) a medida mais radical quando não existirem outras medidas menos gravosas ao direito de liberdade do acusado por meio das quais seja possível alcançar os mesmos fins colimados pela prisão cautelar. Trata-se de uma **escolha comparativa**, entre duas ou mais medidas disponíveis – *in casu*, a prisão preventiva e alguma(s) das outras arroladas no art. 319 do CPP – igualmente adequadas e suficientes para atingir o objetivo a que se propõe a providência cautelar.

Por esse subprincípio, pretende-se "evitar a adoção de medidas restritivas de direitos, liberdades e garantias que, embora adequadas, não são necessárias para se obterem os fins de proteção visados pela Constituição ou a lei. Uma medida será então exigível ou necessária quando não for possível outro meio igualmente eficaz, mas menos 'coativo', relativamente aos direitos restringidos" (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 4ª ed., Coimbra: Almedina, 1989, p. 488).

Muito embora, por óbvio, a escolha da medida cautelar adequada ao caso concreto constitua uma discricionariedade judicial, atenta ao disposto no inciso I do art. 282 do CPP (adequação da medida à gravidade do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do indiciado ou acusado), a presunção de inocência – que atrai a ideia da excepcionalidade de qualquer medida cautelar – implica reconhecer que as medidas cautelares de cariz coercitivo devem respeitar “*il criterio del minore sacrificio necessario, secondo cui la restrizione della libertà personale deve essere contenuta entro i limiti indispensabili a soddisfare le esigenze cautelari nel caso concreto*” (TONINI, Paolo. *Lineamenti di diritto processuale penale*. Milão: Giuffrè, 2016, p. 233).

Saliente-se, a esse respeito, que **a análise da eficácia da medida não deve ter em mira o meio mais eficaz, porém o meio suficientemente eficaz**, visto que “a medida mais gravosa assegura com maior intensidade que a medida mais benigna a consecução do fim perseguido, de sorte que o juízo de necessidade simplesmente deixaria de existir, sendo substituído pelo critério da maior eficácia” (FELDENS, Luciano. *A constituição penal. A dupla face da proporcionalidade no controle de normas penais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 164).

Reside a controvérsia, portanto, em saber se as cautelares impostas ao recorrente, sobretudo a que diz respeito à **proibição de ocupar cargos ou funções nas empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal** permanecem como providências **necessárias**, frente à nova realidade fática aportada aos autos.

Tal questionamento mostra-se ainda mais relevante quando constatado que esse último pleito da defesa se imbrica com a própria subsistência da atividade econômica que desenvolvem as empresas dirigidas pelo acusado, haja vista a essencialidade da sua participação no grupo empresarial, a qual é verificada pela liderança que exerce e pela responsabilidade que recai sobre si na tomada de decisões estratégicas, com o possível comprometimento da atividade econômica.

A fim de dirimir tal questão, portanto, dois aspectos que se somam devem ser reavaliados: **o primeiro**, ligado à argumentação central da defesa, é o fato de que **a instrução criminal caminha para o seu término**, sendo certo que não há notícia de que o recorrente haja obstaculizado ou prejudicado o correto desenvolvimento do processo; **o segundo**, diz respeito **a importância que tem o acusado na gestão das empresas**.

É importante que se rememore que todas as medidas alternativas à prisão haverão de ser decretadas com a finalidade de neutralizar os riscos indicados no art. 282, I, do CPP, quais sejam: perigo para a aplicação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da lei penal (risco de fuga), para a investigação ou para a instrução criminal (garantia probatória) e para evitar a prática de novas infrações penais. Sem que haja alguma dessas finalidades, a imposição de qualquer medida cautelar é ilegal e viola o princípio da presunção de inocência. É o que reza o art. 282, I, ao asseverar que as referidas finalidades gerais se aplicam a todas as medidas cautelares pessoais, as quais objetivam neutralizar o *periculum libertatis*.

Ao examinar o **HC n. 422.113/SP**, pontuei de maneira exaustiva a presença dos requisitos cautelares. Destaquei, na oportunidade, quando **passados nove meses da conjecturada prática ilícita**, que o risco da reiteração delitiva e de interferência na instrução criminal havia se enfraquecido, não a ponto de desaparecer totalmente, mas **em grau bastante para justificar a substituição da prisão preventiva por medidas outras, restritivas à liberdade e a direitos do recorrente**, as quais, em juízo de proporcionalidade e à luz do que dispõem os arts. 282 e 319 do Código de Processo Penal, se mostrariam **adequadas e suficientes para, com menor carga coativa, proteger o processo e a sociedade de possíveis e futuros danos que a plena liberdade poderia causar**.

Desde o referido julgamento, ocorrido em 20/2/2018, até o momento, já se passaram mais de 2 anos e 3 meses. Nesse período, **não há notícia de que o acusado haja descumprido nenhuma das medidas impostas e a instrução criminal caminha para o seu desfecho**. Além disso, os autos indicam, sem margem a dúvidas, que o requerente celebrou **acordo de leniência** com o Ministério Público, no qual se **comprometeu a instalar regras de conformidade em suas empresas**, o que, como reconhecido pelo *Parquet* federal, **vem sendo cumprido**.

Segundo a defesa, "além da implementação de um rigoroso sistema de *compliance* nas empresas do grupo J&F, houve a estruturação das equipes que atuam nesta área, com uma evolução visível na contratação de colaboradores" (fl. 1.515) e que "como parte do aprimoramento e evolução dos programas de *compliance* das empresas do grupo, **destaca-se o andamento das investigações internas apontadas no último relatório trimestral ao MPF**" (fl. 1.516, destaquei).

Sob o prisma da necessidade de se impedir a reiteração na prática delitiva, portanto, observa-se que houve sensível modificação dos fatos desde a análise do **HC n. 422.113/SP**. Se naquela oportunidade tal risco já não era tão acentuado, agora houve um enfraquecimento substancial no prognóstico de que o recorrente venha a praticar novos delitos com a utilização (por meio) das empresas ou do grupo de empresas. Deve ser agregado a isso o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

término da instrução criminal que se avizinha, caso não ocorrido até o julgamento deste recurso, o que praticamente elimina os riscos de possível interferência na instrução criminal.

O outro aspecto não menos importante diz respeito à relevância do papel desempenhado pelo recorrente na gestão das empresas, argumento esse **reforçado** pela situação global de **pandemia** da covid-19, com **notório reflexo negativo na atividade econômica** como um todo, a resvalar na necessidade de tomada de decisões que visem a preservar a atividade produtiva, os empregos e a arrecadação das empresas do grupo construído pela família do recorrente.

Como afirmei ao conceder a liminar para permitir que o recorrente participasse das reuniões do Conselho de Administração das empresas, são **imprevisíveis os impactos negativos que essa crise sanitária mundial produzirá na economia de cada país** e, especialmente, na **higidez financeira e na capacidade produtiva das empresas** nacionais e multinacionais, com perspectiva de perdas importantes de capital e **prejuízos incalculáveis aos trabalhadores e aos consumidores** de produtos e serviços de um modo geral.

Digno de nota, ainda, é o fato de que o recorrente se **comprometeu a pagar à União a quantia astronômica de R\$10.300.000,00** (dez bilhões e trezentos milhões de reais), meta que, diante das circunstâncias excepcionais do momento, e mesmo a médio ou longo prazo, se antevê como de difícil atingimento.

Nessa perspectiva e lastreado nesses dois aspectos, observo a possibilidade de modificação da situação cautelar do recorrente, em face da alteração fática ocorrida. Embora ainda se mantenha alguma cautelaridade, a justificar a manutenção de algumas das medidas impostas, **não há como deixar de reconhecer que essa modificação substancial dos fatos permite, dentro de uma análise de proporcionalidade, sejam conciliados os interesses cautelares tutelados pelas já implementadas medidas alternativas à prisão com os interesses, igualmente legítimos, de desenvolvimento da atividade empresarial.**

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **dou provimento ao recurso em habeas**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

corpus para afastar a proibição de participar, diretamente ou por interposta pessoa, de operações no mercado financeiro, e de ocupar cargos ou funções nas pessoas jurídicas que compõem o grupo de empresas envolvidas nas ilicitudes objeto da ação penal a que responde o acusado, mantendo, contudo, as demais cautelares impostas.

Em razão da idêntica situação processual do corréu Wesley Mendonça Batista, estendo a ele os efeitos dessa decisão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0335328-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 120.261 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00037725320174030000 00121317320174036181 121317320174036181
37725320174030000 46976220194036181 50140133020194030000
62432620174036181

EM MESA

JULGADO: 26/05/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOESLEY MENDONCA BATISTA
ADVOGADOS : IGOR SANT'ANNA TAMASAUSKAS - SP173163
PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657
TIAGO SOUSA ROCHA - SP344131
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o mercado de capitais

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). PIERPAOLO CRUZ BOTTINI, pela parte RECORRENTE: JOESLEY MENDONCA BATISTA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário, com extensão dos efeitos ao corréu Wesley Mendonça Batista, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.