



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 395.796 - RJ (2017/0082528-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : RAFAEL SILVEIRA GARCIA E OUTROS
ADVOGADOS : ANTÔNIO SÉRGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516
ARIANNE CÂMARA NERY - RJ169951
JULIA THOMAZ SANDRONI - RJ144384
RAFAEL SILVEIRA GARCIA - DF048029
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : FRANCISCO DE ASSIS NETO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO EFICIÊNCIA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. LAVAGEM DE ATIVOS. FRAGILIDADE PROBATÓRIA PARA A IMPUTAÇÃO. AUSÊNCIA DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS PARA A VERIFICAÇÃO DOS INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. EXAME APROFUNDADO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. NECESSIDADE. MATÉRIA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. CONTEXTO FÁTICO REGENTE DAS IMPUTAÇÕES. SITUAÇÃO DO RÉU. MOTIVAÇÃO INSUFICIENTE PARA O ENCARCERAMENTO DO PACIENTE. DESPROPORCIONALIDADE. SUBSTITUIÇÃO DO ERGÁSTULO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Digressões sobre as teses de fragilidade probatória para a imputação delitiva e de ausência de diligências prévias para a verificação dos indícios de autoria e materialidade, nos termos em que propostos pela defesa, demandam inexoravelmente revolvimento de matéria fático-probatória, não condizente com a via angusta do *habeas corpus*, devendo, pois, serem avaliadas pelo Juízo *a quo* por ocasião da prolação da sentença, após a devida e regular instrução criminal, sob o crivo do contraditório.
2. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.
3. *In casu*, entendida como *ultima ratio*, a custódia provisória não se apresenta apropriada, visto que desrespeitado o cânone da proporcionalidade - necessidade, adequação e balanceamento de bens jurídicos -, evidenciando-se que medidas cautelares menos incisivas podem se prestar à manutenção da hígidez da marcha processual.
4. Embora salientado pelas instâncias ordinárias que o paciente supostamente seria o "operador financeiro" do esquema, recebendo as vantagens indevidas das práticas de corrupção do grupo criminoso, sendo Subsecretário Adjunto da Secretaria de Comunicação no mandato eletivo do corréu Sérgio Cabral (até 2013), integrando posteriormente a campanha eleitoral do filho desse coacusado em 2014, não se vislumbra, nessa inaugural senda, a vinculação explícita do paciente com os demais integrantes da pretensa organização delitiva, apenas com o citado coacusado, que se encontra também segregado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Não obstante na capitulação dos fatos pelo *Parquet* haja referência a delitos antecedentes de corrupção entre 2007 a 2016 da lavra da pretensa organização criminosa, bem como dissimulação dos valores captados até o ano de 2016, os fatos imputados ao paciente datam, essencialmente, de 1.º.8.2014 a 20.10.14, ano em que o increpado laborou na campanha eleitoral do filho do mencionado ex-governador, entendendo o relator da Reclamação n.º 26.885/RJ no STF, inclusive, pela cisão da ação penal para apurar a responsabilidade de parlamentar federal, visto que ainda encontra-se em incômoda penumbra tanto a destinação dos valores auferidos quanto à identificação de eventuais beneficiários.

6. Diante do contexto fático regente das imputações relativas ao paciente e da sua situação, não pode subsistir a decisão prisional, mostrando-se suficientes medidas cautelares pessoais diversas do ergástulo, em consideração aos vetores inscritos no artigo 282 do Código de Processo Penal, com a redação conferida pela Lei n.º 12.403/2011.

7. Ordem concedida a fim de substituir a prisão preventiva do paciente por medidas cautelares diversas do encarceramento, nos termos do artigo 319 e do artigo 320, ambos do Código de Processo Penal, quais sejam, I - comparecimento mensal em juízo para informar e justificar suas atividades; II - proibição de acesso às sedes ou filiais de suas empresas; III - proibição de manter contato com os demais corréus do processo criminal; especialmente com o acusado Sérgio Cabral; IV - proibição de sair do país sem autorização judicial, devendo entregar o seu passaporte; e VI - suspensão do exercício das atividades empresariais; sem prejuízo de que o Juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar mais outras medidas implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Impedido o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.

Exma. Sra. SPGR ANA BORGES COELHO SANTOS, pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Dra. JULIA THOMAZ SANDRONI, pela parte PACIENTE: FRANCISCO DE ASSIS NETO

Brasília, 08 de agosto de 2017 (Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 395.796 - RJ (2017/0082528-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : RAFAEL SILVEIRA GARCIA E OUTROS
ADVOGADOS : ANTÔNIO SÉRGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO -
SP124516
ARIANNE CÂMARA NERY - RJ169951
JULIA THOMAZ SANDRONI - RJ144384
RAFAEL SILVEIRA GARCIA - DF048029
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO
PACIENTE : FRANCISCO DE ASSIS NETO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de FRANCISCO DE ASSIS NETO, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 2ª Região (HC n.º 0000537-08.2017.4.02.0000).

Ressuma dos autos que, em decorrência do "desenrolar das investigações a cargo da Força-Tarefa da Operação Lava Jato" (fl. 172) e do "desdobramento" das investigações policiais na Operação Calicute (fl. 175), na data de 13.1.2017, o juiz de primeiro grau decretou a prisão preventiva do ora paciente - e de outros 8 (oito) acusados -, no âmbito da Operação Eficiência (fl. 221), por suposta prática dos crimes de organização criminosa e de lavagem de ativos (29 crimes em continuidade) - Processos n.º 0501024-41.2017.4.02.5101 e n.º 0501027-93.2017.4.02.5101, da 7.ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro/RJ.

Na data de 13.2.2017, o *Parquet* ofertou a exordial acusatória, relativa à Operação Mascate, imputando ao increpado os crimes previstos no artigo 288 do Código Penal e artigo 2.º, § 4.º, inciso II, da Lei n.º 12.850/13, bem como no artigo 1.º, § 4.º, da Lei n.º 9.613/98 c.c. o artigo 71 do Estatuto Repressivo - por 29 vezes (fls. 217/315). A incoativa foi recebida em 14.2.2017 - Ação Penal n.º 0015979-37.2017.4.02.5101 (fls. 316/320).

Não se resignando com o encarceramento cautelar, a defesa impetrou prévio *mandamus*, cuja ordem restou denegada pelo Tribunal de origem em 8.3.2017. Fê-lo nos termos desta ementa (fls. 68/69):

"PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO EFICIÊNCIA. GRAVIDADE EM CONCRETO DOS FATOS. ASSEGURAÇÃO DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. NÃO CABIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

I - Os pressupostos para a prisão preventiva restam atendidos, na medida em que a denúncia já foi oferecida e recebida pelo Juiz Federal impetrado, o que, sob o prisma do primeiro juízo a respeito das provas suficientes da existência dos fatos e indícios razoáveis de autoria, já se verifica satisfeito. Além disso, a instrução se valeu do instituto da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

colaboração de co-investigados, o que, uma vez cotejados com outros elementos, são aptos a solidificar um pouco mais o pressuposto de indícios suficientes da existência de fatos delituosos e sua autoria.

II - Há amparo legal para a medida extrema nos casos em que se projete a reiteração criminosa e/ou o crime tenha sido praticado em circunstâncias e/ou condições pessoais do autor, que indiquem concreta gravidade dos fatos, capazes de negar frontalmente a ordem pública vigente e mediante a qual devem se pautar os cidadãos. Com efeito, situações como: gravidade concreta do crime; circunstâncias da prática do crime; perspectiva de reiteração no crime; condições pessoais do agente; periculosidade social; integrar associação criminosa, são freqüente e atualmente reconhecidas jurisprudencialmente como justificativas para a decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.

III - Um argumento tão genérico como: 'a conhecida situação das prisões no Brasil', a todos deveria então ser aplicado, por força do princípio da isonomia inserido no art. 5º da Carta Magna brasileira, e não só ao ora paciente, haja vista que todos estão recolhidos no mesmo sistema prisional nacional que tanto se critica em tese, sendo certo que, no caso, até com alguma vantagem para o ora paciente, que se encontra em prisão especial, diversamente da maioria dos milhares de presos para os quais a lei não conferiu tal privilégio. Nem mesmo o Egrégio Supremo Tribunal Federal assim atuou, haja vista que, ao julgar Recurso Repetitivo afeto ao RE 592.581, o Pretório Excelso adotou diversas recomendações e medidas a respeito do sistema penitenciário, mas todas elas no sentido de manter o seu funcionamento com as pessoas que lá estão recolhidas, e jamais concedeu *habeas corpus* geral de ofício para todos os presos. Então, o que nos cabe fazer é aplicar a legislação vigente, na forma e conforme sua *mens legis*, analisando caso a caso o que for pertinente.

IV - Não há nos autos prova robusta de que o paciente se encontre em alguma das hipóteses do art. 318 do CPP, pois não é maior de 80 anos de idade; não comprovou estar extremamente debilitado por motivo de doença grave; nem que seja imprescindível para o cuidado de pessoa menor de 6 anos de idade ou deficiente; muito menos que esteja em período de gestação a partir do sétimo mês de gravidez e, como homem, seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

V - Ordem denegada."

Daí o presente *writ*, no qual os impetrantes afirmam que os atos imputados ao paciente teriam ocorrido entre 1º.8.2014 e 20.10.2014, consoante acordo de colaboração premiada dos irmãos Renato e Marcelo Chebar, que entregaram ao *Parquet* diversos nomes e valores, mas sem qualquer comprovação fática.

Argumentam que "uma das pessoas que teria recebido alguns desses valores (o total de R\$ 7.700.000,00, segundo o acordo de colaboração processual realizado), teria sido pessoa denominada 'Dani', em endereço que veio a se concluir ser o da agência de publicidade do Paciente, no período de 3 (três) meses, entre agosto e outubro de 2014" (fl. 3), sendo que a simples narrativa dos colaboradores e menção ao valor lastrearam o decreto prisional do acusado, bem como o oferecimento de denúncia em seu desfavor, sem nem mesmo que se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

soubesse "em que datas e circunstâncias ocorreram as entregas, tampouco a que pessoas foram distribuídas, e sem sequer ter havido a identificação e a realização da oitiva de 'Dani', a efetiva recebedora das quantias, ou mesmo a colheita de depoimento do paciente" (fl. 3).

Destacam a situação personalíssima do réu, esclarecendo que "ele conheceu o ex-governador Sérgio Cabral justamente por sua atuação no mercado publicitário e na organização de campanhas de marketing político, desde o ano de 2002, tendo sido, nesse contexto, convidado por ele para o cargo de Subsecretário-Adjunto da Secretaria de Comunicação, órgão vinculado à Casa Civil"; "portanto, não havia qualquer vínculo entre o Paciente e o ex-governador, além dos que surgiram devido à qualificação do Paciente em sua área de atuação profissional" (fls. 6/7).

Acrescentam que, no período compreendido na exordial acusatória, o acusado não mais atuava no governo do estado, deixando o cargo público no final de 2013, a pedido do ex-governador, pois queria que o paciente assessorasse o seu filho na campanha a deputado federal pelo estado, ou seja, atuava o inculpado apenas como profissional da área de comunicação e, de forma pontual, como coordenador da equipe de comunicação da citada campanha eleitoral, da qual não possuía sequer acesso à gestão financeira, delegada à Carlos Miranda, sendo que este entregava à Danielle Marques, assessora da campanha, os valores para adimplir com os gastos desse embate eleitoral, restringindo-se o réu a acompanhar o candidato em eventos e a coordenar a equipe de comunicação.

Pontuam que a empresa do acusado atua há mais de 9 (nove) anos no mercado, possuindo lucro anual de cerca de 1 (um) milhão de reais, com base em contratos lícitos com empresas privadas, sem qualquer relação com o cargo público outrora ocupado no governo do corréu, Sérgio Cabral, sendo leviano o asserir do órgão ministerial, de que a empresa seria "de fachada".

Sublinham que apenas conjecturas extraídas da narrativa de colaboradores, sem o respaldo de dados concretos - somente uma planilha unilateral, desprovida de provas -, motivam a segregação e a imputação do paciente, inexistindo diligências prévias ao encarceramento, especialmente a oitiva da suposta pessoa que recebeu os valores.

Registram que o acusado adotou postura colaborativa, especialmente em seu depoimento após a prisão, apresentando farta documentação a suprir as lacunas que existiam na apuração dos fatos.

Defendem que careceu de fundamentação idônea o decreto prisional, vez que calcado apenas em elementos genéricos e na gravidade abstrata dos delitos.

Apontam que não se encontram presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal a supedanear o encarceramento.

Enaltecem que "é materialmente impossível ao Paciente reiterar os supostos delitos cometidos, a ele imputados na r. acusação, uma vez que (i) não exerce cargo público



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desde o final de 2013, quando deixou a Subsecretaria-Adjunta de comunicação do governo do Rio de Janeiro e (ii) não atua como coordenador de campanha desde a eleição que elegeu Marco Antônio Cabral como Deputado Federal pelo Estado do Rio de Janeiro, no final de 2014" (fl. 10).

Aduzem serem cabíveis medidas cautelares outras, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Enfatizam que inexistiram diligências prévias e essenciais à verificação da prova da materialidade do crime e dos indícios de autoria, em especial a anterior oitiva do paciente e do agora deputado federal, cuja campanha participou, bem como dos funcionários, clientes e colaboradores da empresa de comunicação, e a identificação da suposta funcionária que recebia os valores.

Invocam o brocardo da presunção de inocência e o disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Asserem que o acusado é primário, possuidor de bons antecedentes, residência fixa, labor lícito - empresário do ramo publicitário -, família constituída, sendo pai de duas crianças de 7 (sete) e 9 (nove) anos, sendo que os crimes imputados não denotam violência ou grave ameaça.

Asseveram ser inviável a ilação de reiteração delitiva, pois "o paciente nunca cometeu qualquer delito de lavagem de capitais, pois não tinha meios de saber a procedência dos valores entregues à sua equipe para fazer os pagamentos devidos, já que nunca participou da gestão financeira da campanha, tendo apenas atuado na área de sua experiência profissional, qual seja, a comunicação e a publicidade"; sendo que "o suposto vínculo existente entre o Paciente e o ex-governador cessou desde o fim da campanha de seu filho, não havendo notícia de recebimento de quaisquer quantias fora desse contexto - ou seja, desde outubro de 2014"; e que "o Paciente não permaneceu com os valores, e que a eles foi dada destinação própria e previamente definida, qual seja, o pagamento dos custos da equipe de comunicação, com o repasse das quantias aos colaboradores, funcionários e prestadores de serviços" (fl. 23), nem mesmo estaria na liderança da pretensa organização criminosa.

Alegam que "a falta de contemporaneidade dos fatos investigados também prejudica a presunção (que já seria equivocada) de que poderia haver reiteração criminosa" (fl. 27); aliás, foi esse o entendimento a que chegou o Ministro Gilmar Mendes, ao deferir a liminar ao corrêu, nos autos do HC n.º 141.478/RJ.

Requerem, liminarmente e mérito, que o paciente possa responder em liberdade ao processo criminal, com a expedição do alvará de soltura. Subsidiariamente, pugnam pela substituição por medidas cautelares diversas do ergástulo.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 1155/1166), sendo solicitadas informações ao juízo de primeiro grau, acostadas às fls. 1171/1344, e ao Tribunal de origem, trazidas às fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1346/1389. Noticiou-se o seguinte, no que interessa (fl. 1176):

"(...)

Por fim, **informo a Vossa Excelência que a defesa do paciente opôs exceção de incompetência autuada sob o n.º 0503088-24.2017.4.02.5101 (cópia em anexo), por entender que deveria o feito ser remetido a Suprema Corte ante o possível envolvimento de parlamentar federal nos fatos objeto da Operação Eficiência, a saber, o Deputado Federal Marco Antônio Neves Cabral. A questão foi por mim apreciada e rejeitada**, tendo em vista o entendimento firmado no âmbito da Suprema Corte, com o qual comungo, de que 'eventual menção a nome de pessoa detentora de prerrogativa de função não ensejar a remessa dos autos aos tribunais superiores' (nesse sentido STF - Pet. 4407/SP). **Considero oportuno mencionar que a autoridade parlamentar referida não foi sequer investigada na Operação Eficiência, não sendo tampouco indiciada pelos órgãos de persecução.**

(...)"

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou, em parecer do Subprocuradora-Geral Luiza Cristina Fonseca Frischeisen, pela denegação da ordem (fls. 1393/1458).

Notícias advindas aos autos dão conta de que a Reclamação n.º 26.885/RJ, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, na qual figura como reclamante o ora paciente, foi julgada procedente, em *decisum* unipessoal datado de 23.5.2017, a fim de reconhecer a competência do Pretório Excelso, determinando a cisão da ação penal, "apenas em relação à apuração da responsabilidade penal do parlamentar federal Marco Antônio Cabral" (fl. 1494).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 395.796 - RJ (2017/0082528-3)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO EFICIÊNCIA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. LAVAGEM DE ATIVOS. FRAGILIDADE PROBATÓRIA PARA A IMPUTAÇÃO. AUSÊNCIA DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS PARA A VERIFICAÇÃO DOS INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. EXAME APROFUNDADO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. NECESSIDADE. MATÉRIA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. CONTEXTO FÁTICO REGENTE DAS IMPUTAÇÕES. SITUAÇÃO DO RÉU. MOTIVAÇÃO INSUFICIENTE PARA O ENCARCERAMENTO DO PACIENTE. DESPROPORCIONALIDADE. SUBSTITUIÇÃO DO ERGÁSTULO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Digressões sobre as teses de fragilidade probatória para a imputação delitiva e de ausência de diligências prévias para a verificação dos indícios de autoria e materialidade, nos termos em que propostos pela defesa, demandam inexoravelmente revolvimento de matéria fático-probatória, não condizente com a via angusta do *habeas corpus*, devendo, pois, serem avaliadas pelo Juízo *a quo* por ocasião da prolação da sentença, após a devida e regular instrução criminal, sob o crivo do contraditório.
2. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.
3. *In casu*, entendida como *ultima ratio*, a custódia provisória não se apresenta apropriada, visto que desrespeitado o cânone da proporcionalidade - necessidade, adequação e balanceamento de bens jurídicos -, evidenciando-se que medidas cautelares menos incisivas podem se prestar à manutenção da hígidez da marcha processual.
4. Embora salientado pelas instâncias ordinárias que o paciente supostamente seria o "operador financeiro" do esquema, recebendo as vantagens indevidas das práticas de corrupção do grupo criminoso, sendo Subsecretário Adjunto da Secretaria de Comunicação no mandato eletivo do corrêu Sérgio Cabral (até 2013), integrando posteriormente a campanha eleitoral do filho desse coacusado em 2014, não se vislumbra, nessa inaugural senda, a vinculação explícita do paciente com os demais integrantes da pretensa organização delitiva, apenas com o citado coacusado, que se encontra também segregado.
5. Não obstante na capitulação dos fatos pelo *Parquet* haja referência a delitos antecedentes de corrupção entre 2007 a 2016 da lavra da pretensa organização criminosa, bem como dissimulação dos valores captados até o ano de 2016, os fatos imputados ao paciente datam, essencialmente, de 1.º.8.2014 a 20.10.14, ano em que o increpado laborou na campanha eleitoral do filho do mencionado ex-governador, entendendo o relator da Reclamação n.º 26.885/RJ no STF, inclusive, pela cisão da ação penal para apurar a responsabilidade de parlamentar federal, visto que ainda encontra-se em incômoda penumbra tanto a destinação dos valores auferidos quanto à identificação de eventuais beneficiários.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Diante do contexto fático regente das imputações relativas ao paciente e da sua situação, não pode subsistir a decisão prisional, mostrando-se suficientes medidas cautelares pessoais diversas do ergástulo, em consideração aos vetores inscritos no artigo 282 do Código de Processo Penal, com a redação conferida pela Lei n.º 12.403/2011.

7. Ordem concedida a fim de substituir a prisão preventiva do paciente por medidas cautelares diversas do encarceramento, nos termos do artigo 319 e do artigo 320, ambos do Código de Processo Penal, quais sejam, I - comparecimento mensal em juízo para informar e justificar suas atividades; II - proibição de acesso às sedes ou filiais de suas empresas; III - proibição de manter contato com os demais corréus do processo criminal; especialmente com o acusado Sérgio Cabral; IV - proibição de sair do país sem autorização judicial, devendo entregar o seu passaporte; e VI - suspensão do exercício das atividades empresariais; sem prejuízo de que o Juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar mais outras medidas implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De proêmio, insta salientar que estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao HC n.º 382.747/RJ, ajuizado em prol de corréu, que restou julgado prejudicado.

As questões trazidas à baila na presente impetração abrangem as alegações: i) de fragilidade probatória para a imputação delitiva; ii) de ausência de diligências prévias para a verificação dos indícios de autoria e materialidade; e iii) carência de motivação idônea para o encarceramento provisório do paciente.

Com relação às teses de insuficiência de provas aptas a ensejar o processo criminal e de não realização de diligências prévias para a verificação dos indícios de autoria e materialidade delitiva, evidencia-se que tais digressões não são passíveis de tratativa nesta angusta via, nos termos das proposições defensivas, pois necessitar-se-ia de amplo exame dos fatos e dos autos da ação penal em testilha.

De fato, aferir esses itens em sede de *habeas corpus* é inviável, porquanto necessita de dilação fático-probatória a fim de se adotar entendimento diverso daquele da instância de origem - que encontrou viabilidade para a imputação -, o que não se coaduna com a via eleita.

Desse modo, somente poderão ser as questões devidamente aferidas na instrução probatória, sob o crivo do contraditório, eis que as teses defensivas não se depreendem com a clarividência necessária, sem o regular trâmite processual.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, diante da clareza da descrição fática realizada nos autos - posto a indicação esmiuçada do suporte empírico utilizado para alinhar as conclusões da imputação (fls. 217/315) - considerações outras, em realidade, demandam aprofundamento fático-probatório, a ser realizado pelo magistrado *a quo*, por ocasião da prolação da sentença.

Sobre o tema, vejam-se estes precedentes desta Casa de Justiça:

"PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. CORRUPÇÃO PASSIVA. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal ou inquérito por meio do *habeas corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, o que não se infere não hipótese dos autos.

2. O reconhecimento da inexistência de justa causa para a persecução penal, pelo argumento de suposta ausência de elementos de informação a demonstrarem a materialidade e a autoria delitivas, exige profundo exame do contexto probatórios dos autos, o que é inviável na via estreita do writ.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, 'a denúncia anônima pode dar início à investigação, desde que corroborada por elementos informativos prévios que denotem a a verossimilhança da comunicação' (RHC 59.542/PE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 14/11/2016).

4. Recurso desprovido."

(RHC 52.102/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 17/03/2017)

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE HOMICÍDIO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. DESCABIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE SOCIAL. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA. RECORRENTE INTEGRANTE DO PCC. CUSTÓDIA JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. COMPLEXIDADE DA CAUSA. ADITAMENTO DA DENÚNCIA. PLURALIDADE DE RÉUS. EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A afirmativa, a respeito da fragilidade da prova da participação do recorrente na conduta criminosa, consiste, em suma, em alegação de inocência, a qual não encontra espaço de análise na estreita via do *habeas corpus* ou do recurso ordinário, por demandar exame do contexto fático-probatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

3. No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado no risco à ordem pública, em vista da gravidade concreta do delito, porquanto os fatos em apuração se deram no contexto de atividade de grupo criminoso (PCC), que planejou uma série de atos violentos, inclusive o homicídio tentado de agente penitenciário em apuração (tentar matar um agente penitenciário, em razão de seu cargo, desferindo-lhe diversos disparos de arma de fogo, em plena luz do dia, na frente de uma creche municipal).

4. Eventuais condições subjetivas favoráveis do recorrente, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

5. O constrangimento ilegal por excesso de prazo não resulta de um critério aritmético, mas de uma aferição realizada pelo julgador, à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades do caso concreto.

6. Eventual retardo na tramitação do feito justifica-se (i) pela complexidade do feito; (ii) pela necessidade de aditamento da denúncia; (iii) pela pluralidade de réus (seis) e (iv) pela necessidade de expedição de cartas precatórias para citação de alguns réus, inclusive do ora recorrente.

7. Recurso improvido."

(RHC 80.721/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/04/2017)

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. LEI MARIA DA PENHA. AMEAÇA. NÃO COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA E RISCO A VITIMA. EXAME INCOMPATÍVEL COM A VIA ELEITA. MEDIDAS PROTETIVAS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O argumento de não comprovação da prática delitiva ou situação de risco da vítima, somente pode ser verificado mediante o amplo exame dos elementos fático-probatórios, providência inadmissível na via estreita do *habeas corpus*, mormente em fase embrionária da ação penal.

2. A decisão impugnada está fundamentada em fatos concretos que demonstram a 'ocorrência de ameaças, agressões morais e psicológicas contra a vítima', em situação específica de relação doméstica, o que justifica a aplicação das medidas protetivas.

3. Recurso em *habeas corpus* improvido."

(RHC 71.049/BA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 15/08/2016)

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. ROUBOS CIRCUNSTANCIADOS. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTAÇÃO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INVIABILIDADE. PARECER ACOLHIDO.

1. O *habeas corpus* não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal quando o pleito se baseia em falta de justa causa (ausência de indícios de autoria e materialidade). Pretensão que exige revolvimento fático-probatório, não apropriado para este instrumento.

2. No caso, não cabe valorar os fatos e concluir pela inexistência de crime de roubo circunstanciado de modo que o recorrente seja processado apenas pelo de receptação, mormente quando se extrai da denúncia minuciosa narrativa, dando conta da participação do recorrente nos crimes sob apuração.

3. Quando há motivação concreta para a decretação/manutenção da prisão preventiva do agente, não há falar em coação ilegal, como na espécie, em que se destacou a atuação do recorrente em grupo altamente organizado, cujo o escopo é praticar crimes em Maceió e em Arapiraca.

4. Recurso em *habeas corpus* improvido."

(RHC 80.930/AL, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017)

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ART. 121, § 3º, DO CP. HOMICÍDIO CULPOSO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL EM VIRTUDE DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 41, DO CPP. RECURSO DESPROVIDO.

I - A jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como desta Corte, há muito já se firmou no sentido de que o trancamento da ação penal por meio do *habeas corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, o que não ocorre no caso (precedentes).

II - Não se pode discutir a ausência de justa causa para a propositura da ação penal, em sede de *habeas corpus*, se necessário um minucioso exame do conjunto fático-probatório em que sucedeu a infração. Na hipótese, há, com os dados existentes até aqui, o mínimo de elementos que autorizam o prosseguimento da ação penal, sendo por demais prematura a pretensão de seu trancamento (precedentes).

III - *In casu*, não houve responsabilização de forma objetiva pelo simples fato do acidente de trabalho. Ao que se tem da inicial acusatória, os recorrentes, além de serem administradores da empresa Usina Itaiquara, naquilo que lhes competia, também inobservaram as normas de segurança previstas na Portaria n. 86, de 3/3/2005, do Ministério de Estado do Trabalho e Emprego, pois teriam deixado de adquirir, fornecer e determinar o uso de Equipamentos de Proteção Individual a dois empregados rurais que realizavam a queima de palha de cana-de-açúcar, omissão que ocasionou o óbito dos referidos trabalhadores.

IV - A alegação de inépcia da denúncia deve ser analisada de acordo com o que dispõe os art. 41, do CPP, e o art. 5º, LV, da CF/88. A peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias. Denúncias genéricas, que não descrevem os fatos na sua devida conformação, não se coadunam com os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

postulados básicos do Estado de Direito (HC n. 86.000/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 2/2/2007). A inépcia da denúncia caracteriza situação configuradora de desrespeito estatal ao postulado do devido processo legal.

V - No caso vertente, a inicial acusatória preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, porquanto os recorrentes teriam permitido a realização do serviço sem sequer terem adotado medidas de proteção da integridade física de seus funcionários (obrigatoriedade do uso de equipamentos de proteção individual). Não há falar, portanto, em inépcia da denúncia.

Recurso ordinário desprovido."

(RHC 78.936/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 19/05/2017)

No que tange à fundamentação do decreto prisional, vejam-se os termos declinados, em 13.1.2017, pelo magistrado singular ao prolatar o *decisum* constitutivo (fls. 173/216):

"(...)

Para o Órgão ministerial o esquema de corrupção engendrado no âmbito do Governo do Estado, cujo líder seria o então Governador de Estado, Sérgio Cabral, encontra-se organizado a partir de núcleos básicos de agentes, a saber: o núcleo econômico, formado pelos executivos das empreiteiras organizadas em cartel, o núcleo administrativo, composto por gestores públicos do Governo do Estado, os quais solicitaram/receberam propinas das empreiteiras, o núcleo financeiro operacional, cuja principal função era promover a lavagem do dinheiro desviado dos cofres públicos, e o núcleo político, integrado pelo líder da organização criminosa Sérgio de Oliveira Cabral Santos Filho.

As investigações levadas a efeito até então, em análise ainda preliminar, permitiram identificar com clareza o modo de atuação de significativa parte das ações da organização criminosa, além de indícios suficientes de materialidade e autoria para demonstrar a prática de diversos crimes. Nesse sentido, já está em curso neste Juízo ação penal (proc. n° 0509503-57.2016.4.02.5101) sobre fatos intimamente relacionados aos ora analisados.

Na liderança da estrutura criminosa instalada na Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro sob investigação, conclui o MPF, estaria o ex-governador Sérgio de Oliveira Cabral Santos Filho, ora acusado em ação penal própria. Político de grande expressão nacional, Sérgio Cabral foi deputado estadual por três legislaturas subsequentes, sempre com expressiva votação popular, inclusive ocupando a Presidência da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro - ALERJ. Senador da República por este Estado, o investigado Sérgio Cabral foi ainda eleito, para dois mandatos consecutivos, Governador do Estado.

Como dito, a Organização Criminosa teria atuado por vários anos na intimidade do Governo do Estado do Rio de Janeiro e, após as práticas de inúmeros atos de corrupção, teria cometido outros tantos ilícitos com o objetivo de atribuir falsamente características de legitimidade aos recursos criminosamente auferidos. Como qualquer outra organização profissional, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

objetivo final de ganhos ilícitos de uma Organização Criminosa demanda uma estrutura profissional que conte com alguns agentes que sejam de confiança do 'líder'. Nestes casos, normalmente não se trata de prática criminosa individual, mas sim de múltiplos atos ilícitos cometidos por um conglomerado sofisticado de pessoas naturais e jurídicas, com tarefas divididas entre os diversos membros.

Tal como já consignei ao decidir sobre as prisões cautelares de que tratam os autos de nº 0509565-97.2016.4.02.5101 (fls. 1.526/1.649), a descrição ofertada pelo MPF é rica em detalhes acerca do *modus operandi* de que se valiam as empreiteiras contratadas para grandes obras públicas no Estado do Rio de Janeiro, em especial a ANDRADE GUTIERREZ e a CARIOCA ENGENHARIA, para a formação de caixa 2 (dinheiro em espécie não contabilizado) que possibilitasse o fluxo regular de pagamento de propinas a agentes públicos, dentre os quais os membros da Organização Criminosa ora sob investigação.

(...)

Lembro, mais uma vez, que esse relato novamente submetido à apreciação judicial haverá de ser submetido ao necessário contraditório, sendo de rigor a avaliação da possível atuação de cada uma das pessoas investigadas, apontadas na representação ministerial. Por razões óbvias, em se tratando de investigações complexas, em que normalmente as práticas criminosas se passam na intimidade de escritórios e gabinetes, cujos documentos ilicitamente produzidos e os proveitos espúrios auferidos podem ser rápida e efetivamente destruídos e ocultados, e razoável sua apreciação *in limine*, diferindo-se para momento posterior a observância do contraditório e da ampla defesa. Estamos, portanto, no campo do processo cautelar, no qual as ilações trazidas na petição inicial não se submeterão a juízo de condenação, que é próprio do processo de conhecimento (ação penal).

Após a execução de medidas cautelares que deferi na denominada Operação Calicute, no dia 17 de novembro do ano de 2016 (autos de nº 0510282-12.2016.4.02.5101), foram homologadas colaborações premiadas de RENATO HASSON CHEBAR e MARCELO HASSON CHEBAR, operadores do mercado financeiro que, para tanto, apresentaram-se espontaneamente aos Procuradores da República oficiais na Força-Tarefa da Lava Jato no Rio de Janeiro. Relataram os dois referidos colaboradores que, por determinação do acusado Sérgio Cabral, remeteram valores para o exterior e lá mantêm, em seus nomes, até o presente, vultosas quantias em dinheiro e outros ativos financeiro.

As cifras são indubitavelmente astronômicas!

De acordo com os irmãos colaboradores o total dos valores remetidos para outros países por ordem do acusado Sérgio Cabral supera US\$100.000.000,00 (cem milhões de dólares), cerca de R\$340.000.000,00 (trezentos e quarenta milhões de reais), quantia muito superior àquela mencionada na denúncia oferecida nos autos de nº 0509503-57.2016.4.02.5101. Registro, para que se possa avaliar a credibilidade deste elemento de prova, que não se trata de simples 'declarações vazias'. Com efeito, este Juízo já tem sob sua custódia várias dezenas de milhões de reais, depositados em conta judicial, que foram repatriados por força das já mencionadas colaborações premiadas judicialmente homologadas.

Em depoimento minucioso, o colaborador Renato Hasson Chebar (fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

101/103) esclarece como teria iniciado a prática de envio constante de altas somas de dinheiro pelo acusado Sérgio Cabral, a quem se imputa a liderança da Organização Criminosa descrita:

(...)

Também o colaborador Marcelo Hasson Chebar, em seu depoimento, além de confirmar a sistemática de remessa de valores para o exterior por orientação de Sergio Cabral, Carlos Miranda e Wilson Carlos, todos acusados em ação penal em curso, descreve detalhadamente a movimentação dos valores registrados em planilha demonstrativa que apresenta (fls. 147/150):

(...)

Como bem descreve o MPF, a 'movimentação dos recursos não se deu apenas por meio das contas acima mencionadas ('EFICIÊNCIA', de titularidade de Sergio Cabral, cujos recursos migraram para as contas bancárias 'SIVER FLEET' e 'ALPINE GREY', em nome do colaborador Renato H. Chebar, no Israel Discount Bank de Nova York-IDB/NY). Após o Israel Discount Bank de Nova York (IDB/NY) ter sido vendido, a nova administração expurgou operadores do mercado ilegal de câmbio, tendo os colaboradores migrado os recursos para diversas outras contas em paraísos fiscais, tais como: 1) ORLY TRADING junto ao HSBC em Genebra; 2) HUSTAR/BENDÍGO junto ao HAPOALIM BANK em Luxemburgo; 3) WHITE PEARL junto ao BSI BANK em Genebra; 4) WINCHESTER junto ao BSI BANK em Genebra; 5) BLACK PEARL junto ao BSI BANK em Bahamas; 6) ARCADIA ASSOCIADOS junto ao WINTERBOTHAM no Uruguai; 7) CANDANCE INC. junto ao BPA BANK em Andorra; 8) ANDREWS DEVELOPMENT S.A, junto ao BSI Bank em Bahamas; 9) CLAWSON ENTERPRISES, junto ao banco BSI Bank Bahamas'.

Como se vê, **surgiram novos elementos que parecem indicar que novos e mais graves crimes foram e vêm sendo praticados pela mesma Organização Criminosa (ORCRIM) descrita, bem como que outros agentes atuaram e continuam atuando em benefício da tal ORCRIM, mormente com a lavagem e ocultação de vultosas somas de dinheiro, em vários países e/ou paraísos fiscais**, sendo de rigor a apreciação urgente das medidas cautelares ora requeridas, o que é feito a seguir em relação a cada um dos requeridos.

1) PRISÕES PREVENTIVAS

Reiterando o que já decidi nos autos do processo n.º 0509565-97.2016.4.02.5101 (na fase inicial da denominada Operação Calicute), já que os crimes ora apontados seriam intimamente relacionados aos ali descritos e, em tese, pelo mesmo grupo criminoso apontado, tenho enfatizado em minhas decisões que os casos de corrupção não podem ser tratados como crimes menores, pois a gravidade de ilícitos penais não deve ser medida apenas sob o enfoque da violência física imediata. Reconheço a gravidade dos crimes cometidos com violência ou ameaça à pessoa, inclusive pela necessidade da imediata cessação delitiva. Mas os casos que envolvem corrupção, de igual forma, têm enorme potencial para atingir, com severidade, um número infinitamente maior de pessoas.

Basta considerar que os recursos públicos que são desviados por práticas corruptas deixam de ser utilizados em serviços públicos essenciais,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como saúde e segurança públicas.

Note-se ainda que, com a corrosão dos orçamentos públicos, depreciados pelo 'custo-corrupção', toda a sociedade vem a ser chamada a cobrir seguidos 'rombos orçamentários'. Aliás, essa a razão que levou o governador do Estado do Rio de Janeiro a decretar recentemente o estado de calamidade pública devido à crise financeira. E esta situação não se dá apenas neste Estado, mas em praticamente todos os entes desta Federação. A própria União chegou a revelar que o resultado orçamentário do ano de 2016 apontava para um prejuízo de mais de 170 bilhões de reais.

O mal da corrupção está sempre relacionado aos maiores problemas sociais hoje opostos à nossa sociedade. Se determinada pessoa ou empresa corruptora não cumpre norma a todos imposta na atividade profissional ou empresarial, por exemplo, acaba por dispor ilicitamente de vantagens em relação aos demais atores socioeconômicos, criando estímulos para que outros sigam seu mau exemplo. Vista a situação por outro ângulo, um agente público corrompido é, de igual modo, uma má influência para os demais integrantes do serviço público.

Por isso a sociedade internacional, reunida na 58ª Assembleia Geral da ONU, pactuou a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, promulgada no Direito brasileiro através do Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Já em seu preâmbulo é declarada a preocupação mundial 'com a gravidade dos problemas e com as ameaças decorrentes da corrupção, para a estabilidade e a segurança das sociedades, ao enfraquecer as instituições e os valores da democracia, da ética e da justiça e ao comprometer o desenvolvimento sustentável e o Estado de Direito'.

No mesmo sentido, a Convenção Interamericana Contra a Corrupção, aqui promulgada pelo Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002, deixa claro o entendimento comum dos Países de nosso continente de 'que a corrupção solapa a legitimidade das instituições públicas e atenta contra a sociedade, a ordem moral e a justiça, bem como contra o desenvolvimento integral dos povos'.

Cabem ainda algumas considerações que considero pertinentes a partir dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.

De fato, uma vez ratificadas pela República Federativa do Brasil, as Convenções internacionais assumem o mesmo status das demais leis federais (Resp. 426495/PR-STJ, Rel. Min Teori Zavaski, DJ 25/08/2004). Em sendo assim, é de rigor a observância das referidas Convenções Contra a Corrupção, bem como da Convenção da ONU contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção Palermo – Decreto 5.015/2004), que trazem disposições específicas sobre a prisão cautelar no curso de processos criminais relativos a esses temas.

(...)

Repare que o instrumento normativo internacional, cujo texto genérico se explica pela possibilidade de ser observado por muitos e distintos sistemas jurídicos ao redor do mundo, permite também sua incidência a um momento processual anterior a eventual condenação. Ou seja, o que a norma convencional estatui é que, em caso de processo por crimes de corrupção e outros relacionados, o reconhecimento da gravidade do caso deve dificultar a concessão de liberdade provisória, consideradas sua lesividade extraordinária para a sociedade.

Note-se que 'liberdade antecipada' e 'liberdade condicional' não são institutos similares. O primeiro (liberdade antecipada, pois antecipa-se o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mérito ainda em discussão) pressupõe estar em curso a ação penal correspondente, enquanto o segundo (liberdade condicionada, pois representa a substituição condicionada de uma prisão já imposta pela liberdade do condenado) pressupõe a existência de declaração de culpa, ou seja, o julgamento da causa penal.

É certo que não há, por ora, um decreto condenatório em desfavor de nenhum dos investigados, e a análise a ser feita em seguida sobre o comportamento de cada um desses é ainda superficial, mas o fato é que os crimes de corrupção e outros relacionados, como os tratados neste processo, numa análise ainda superficial, hão de observar o regramento compatível com a sua gravidade, além da necessidade estancar imediatamente a atividade criminosa.

Os relatos da representação demonstram, em análise inicial e provisória, a existência de núcleos organizados para o fim da prática reiterada de crimes contra a Administração Pública (Organização Criminosa), núcleos estes que, inter-relacionados, formariam uma Organização Criminosa para o mesmo fim, qual seja a lesão ao erário com a subsequente lavagem, ocultação e divisão do produto ilícito entre agentes públicos corruptos e pessoas e empresas particulares voltadas a práticas empresariais corruptas.

(...)

Tal como se disse linhas atrás, claro que não há, por ora, um decreto condenatório contra nenhum dos investigados referidos, e a análise a ser feita em seguida sobre o comportamento de cada um deles é ainda provisória, mas o fato é que o crime de organização criminosa, como o narrado na representação, deve ser tratado com a gravidade legalmente determinada. Em outras palavras: a repressão à organização criminosa que teria se instalado no Governo do Estado do Rio de Janeiro há de receber deste Juízo Federal o rigor previsto no Ordenamento Jurídico nacional e internacional.

Pois bem, além do que acima se disse com relação ao caso específico dos crimes que envolvem corrupção de agentes públicos, o ordenamento jurídico estabelece genericamente que, para a concessão da prisão cautelar, de natureza processual, faz-se necessária a presença de pressupostos e requisitos legais, que uma vez presentes permitem a formação da convicção do julgador quanto à prática de determinado do delito por aquela pessoa cuja prisão se requer.

À luz da garantia constitucional da não presunção de culpabilidade, nenhuma medida cautelar deve ser decretada sem que estejam presentes os pressupostos do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*. Entende-se por *fumus comissi delicti* a comprovação da existência de crime e de indícios suficientes de sua autoria e por *periculum libertatis*, o efetivo risco que o agente em liberdade pode criar à garantia da ordem pública, da ordem econômica, da conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal (artigo 312 do Código de Processo Penal).

No que toca especialmente ao fundamento da garantia da ordem pública, o Supremo Tribunal Federal já assentou que esta envolve, em linhas gerais: a) necessidade de resguardar a integridade física ou psíquica do preso ou de terceiros; b) necessidade de assegurar a credibilidade das instituições públicas, em especial o Poder Judiciário, no sentido da adoção tempestiva de medidas adequadas, eficazes e fundamentadas quanto à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

visibilidade e transparência na implementação de políticas públicas de persecução criminal; e c) objetivo de impedir a reiteração das práticas criminosas, desde que lastreado em elementos concretos expostos fundamentadamente.

Como já dito linhas acima, e reiterando decisão cautelar anterior, em se confirmando as suspeitas inicialmente apresentadas, as quais seriam suportadas pelo conjunto probatório apresentado em justificação para as graves medidas cautelares requeridas, estaremos diante de um gravíssimo caso de traição eleitoral por parte daquele que, segundo o MPF, seria o líder da Organização Criminosa ora apontada, o já acusado Sergio Cabral. De fato, pelos indicativos ora apontados na petição inicial cautelar, a credibilidade do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro teria sido seriamente vilipendiada, posto que um de seus titulares mais influentes na história recente, o então Governador de Estado Sergio Cabral, teria sido o responsável pelo desvio de muitos milhões de reais dos cofres públicos do Estado e da União.

Mais do que isso, avaliando os elementos de prova trazidos aos autos, em cognição sumária, considero que a gravidade da prática criminosa liderada por pessoa no exercício do cargo de Chefe do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro (governador de Estado), e que durante muitos anos no Poder Legislativo do Estado do Rio de Janeiro (deputado estadual) e no Poder Legislativo da União (Senador) foi portador dos votos de confiança de muitos milhões de cidadãos neste Estado, não poderá jamais ser tratada com o mesmo rigor dirigido à prática criminosa comum. A crença na própria instituição do sufrágio universal (artigo 14 da CF), a confiança do povo brasileiro nos Partidos Políticos (artigo 17 da CF) e nos mandatários do Poder, os Governantes, são seriamente abaladas com a prática de atos ilícitos como os que são descritos pelo Ministério Público Federal, os quais ora são superficialmente analisados em harmonia com os elementos de prova apresentados.

(...)

Por óbvio, ao se falar em crimes de corrupção, se por um lado chama nossa atenção a figura do agente público que se deixa corromper, por outro lado não se deve olvidar da figura do particular, pessoa ou empresa corruptora, que promove ou consente em contribuir para o desvio de conduta do agente público. Na fase atual da investigação, diferente da anterior em que pessoas e empresas particulares colaboraram com as investigações e assumiram pagamentos de propinas, o MPF apresenta elementos de prova consistentes que dão conta do possível envolvimento de outras pessoas e empresas que teriam atuado corrompendo agentes públicos, como adiante se verá.

(...)

1 h) FRANCISCO DE ASSIS NETO

Também conhecido pelos codinomes 'Kiko', 'ZAMBIANKE' e 'ZAMBI', de acordo com os resultados já obtidos e ora apresentados pelo Ministério Público Federal, **o representado Francisco Neto teria recebido, num intervalo de 3 (três) meses, mais de R\$7.700.000,00 (sete milhões e setecentos mil reais) em dinheiro vivo através de repasses feitos pelos irmãos colaboradores Renato e Marcelo Chebar, que se apresentam como sendo os doleiros responsáveis pela movimentação financeira da Organização Criminosa (ORCRIM) descrita.** Há ainda,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de acordo com a inicial, muitos outros registros de repasse de dinheiro em espécie relacionados a este representado, como se vê na planilha apresentada em fls. 59/60, com indicações de 'DANI', 'PAOLI'.

Mais uma vez destaco trechos do depoimento do colaborador Renato Chebar, que demonstram que tais registros de entrega de valores em espécie referem-se ao mesmo local em que está estabelecida a empresa CORCOVADO COMUNICAÇÕES LTDA, que tem o representado como sócio (fl. 326).

(...)

Outras evidências permitem concluir, ainda que preliminarmente, que **o representado Francisco de Assis Neto é de fato o beneficiário dos vultosos repasses de dinheiro ilicitamente obtidos pela ORCRIM descrita ao longo das investigações. Destaco, neste sentido, a relação esclarecida pelo MPF entre este representado e os acusados Sérgio Cabral (que, enquanto governador do Rio de Janeiro, o nomeou seu Subsecretário-Adjunto de Comunicação Social — imagem em fl. 67) e Pedro Ramos de Miranda** (como demonstra o e-mail, obtido por decisão cautelar, em que resta evidenciado o relacionamento entre ambos - imagem em fl. 64). Isso sem mencionar as centenas de ligações telefônicas (fls. 69/70) entre o representado Francisco de Assis Neto e os demais participantes, como indicam as evidências até o momento, da ORCRIM descrita.

Por conseguinte, considerando os elementos de prova trazidos aos autos, são coerentes as conclusões ministeriais acerca do **possível envolvimento do requerido Francisco Neto na ORCRIM descrita na inicial, possivelmente atuando na circulação de altas somas de dinheiro auferido com atividades criminosas**. Considere-se mais uma vez que, em se tratando de ORCRIM que movimenta tanto dinheiro em espécie, como parece ser o caso dos autos, a movimentação financeira não seria confiada, por óbvio, a pessoa que não ocupasse lugar relevância na mesma. Há de ser deferida, pois, a medida cautelar extrema requerida (prisão preventiva - artigo 311 e ss. CPP).

Reitero que, tal como já esclarecido nos autos de nº 0509565-97.2016.4.02.5101, quando decretei prisões preventivas em fatos análogos, não há qualquer outra medida cautelar capaz de substituir, com eficácia, a medida que ora se requer, em especial por se tratar, ainda em tese, de **ORCRIM de atuação complexa** e da qual participariam, por longo período de tempo, muitas pessoas em diversas áreas de atuação.

(...)

Diante de todo o exposto, presentes os pressupostos e as circunstâncias autorizadoras,

i.) DECRETO a PRISÃO PREVENTIVA dos investigados (...) Francisco de Assis Neto (...) e assim o faço para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, com fundamento nos artigos 312, *caput* e 313, I, ambos do CPP;

(...)"

Já o Colegiado Federal assim se manifestou (fls. 45/69):

"Como venho frisando, tratando-se de HC impetrado com espeque no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 647 do CPP, em face de decisão do Juiz Federal da 7.^a Vara Federal Criminal, que decretou a prisão preventiva do paciente, o que cabe a este órgão colegiado do TRF2 é apenas examinar se a referida decisão se pautou pela presença dos pressupostos legais delimitados no art. 312, segunda parte, do CPP; se está presente ao menos uma das circunstâncias autorizadoras previstas no art. 312, primeira parte, do CPP; e se a prisão preventiva poderia ser substituída por algumas das cautelas alternativas contidas no art. 319 do CPP.

I. Dos pressupostos da prisão preventiva

Inicialmente, saliento que para decretação da prisão preventiva, como se deu no caso concreto, é preciso que os fatos delituosos estejam demonstrados com certeza quanto à sua existência.

E como se trata de aferir a aplicação de uma medida excepcional como a prisão preventiva a alguém, é necessário ainda que haja indícios suficientes de que a pessoa tomou parte nos fatos.

Pois bem, em sede de *habeas corpus*, por sua vez o Tribunal realiza este exame da fundamentação que o magistrado tenha expressado em sua decisão, e a respeito desses pressupostos, assim está posta a decisão judicial atacada:

(...)

Neste diapasão, tenho como suficientemente fundamentada a decisão judicial a respeito da prova da existência dos crimes e indícios suficientes da participação do paciente.

Friso que não prospera a alegação da defesa de que o nome DANI, mencionado pelos colaboradores e constante de planilhas de pagamento dos mesmos, seria um apelido que nada tem a ver com o seu nome, insinuando que o juízo de primeiro grau teria decretado a prisão preventiva sem qualquer liame do ora paciente com os fatos então investigados.

Ocorre que o edifício de nome Rodolpho de Paoli é exatamente o que se situa no número 50 da Avenida Nilo Peçanha, mesmo endereço referido no depoimento de Renato Chebar, que indicou a sala 3207 como local da entrega dos valores, que era também o endereço da empresa do paciente.

Ainda, da simples leitura da decisão combatida, bem se nota que os colaboradores afirmaram que grandes somas de dinheiro em espécie, proveniente da lavagem de dinheiro ilícito perpetrada em nome do ex-Governador SÉRGIO CABRAL em contas no exterior, depois da inversão do fluxo e retorno do dinheiro ao Brasil, eram entregues a 'DANI' ou 'ALCIONE' naquele escritório do paciente, sendo certo que este gozava da mais alta confiança do ex-governador, tanto que ocupava cargos no Governo do Estado do Rio de Janeiro.

Assim, está bastante claro na decisão que o Subsecretário de Governo FRANCISCO DE ASSIS NETO, nomeado pelo corrêu SÉRGIO CABRAL, recebia dinheiro em espécie de origem ilícita no seu escritório, através de pessoa conhecida como 'DANI', que ora vem a saber-se tratar de DANIELE MARQUES (assessora do paciente), como dito da tribuna. Isso ocorria depois de concretizadas etapas da lavagem de dinheiro no exterior, sendo destinatário desse numerário de origem espúria.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto a essa argumentação dos impetrantes, destaco a percuente análise feita pelo Ministério Público Federal em seu parecer (fls. 1204);

'Nesse ponto, a busca de elementos que vincule o endereço de entrega dos recursos com alguém das relações dos integrantes da organização criminosa é de todo coerente com a investigação. Afinal, o nome que identifica o recebedor dos recursos é um ponto de partida, mas está longe de esgotar sua identificação. Não é incomum o uso de codinomes, como o dado a ex-esposa de CABRAL. Além do mais, a pessoa a quem se entrega diretamente os recursos é, muitas das vezes, mais uma blindagem para o seu destinatário final. Dessa maneira, conhecer o responsável pelo local da entrega e suas relações com a quadrilha é a forma mais eficiente de identificação do verdadeiro beneficiário.

No caso, o próprio impetrante não nega que o paciente é conhecido pelo apelido KIKO, é sócio da empresa CORCOVADO, que funciona no local de entrega dos recursos, bem como que tem relações com o 'dono' desses recursos (SÉRGIO CABRAL) e outras pessoas da organização criminosa já identificada no âmbito da operação CALICUTE. Aliás, tal reconhecimento seria de todo desnecessário, ante a robusta prova documental que lhe dá suporte, inclusive o afastamento do sigilo telemático e telefônico.'

Ora, o fato de o endereço ter sido investigado e conferido pela internet pela autoridade policial em nada compromete a obtenção do elemento de convicção, pois num mundo globalizado em que a rede mundial de computadores permite até que observe o movimento das ruas, via satélite, na tela de um smartfone, a internet passa a ser um meio válido, real e contemporâneo de obtenção de elementos de investigação.

Ademais, não parece caber mais hoje em dia a pretensão de que as investigações policiais sejam feitas apenas com expedições de burocráticos ofícios para aqui e acolá. Não seria efetivo e razoável querer que a autoridade policial expedisse ofício ao síndico do prédio De Paoli para conferir que a empresa do paciente funcionava naquele mesmo endereço encontrado nos documentos de planilha com aquelas anotações, se todas as informações podem ser verificadas com mais rapidez e certeza pelo google.

Destarte, os elementos de convicção reunidos estão convergentes e não se apresentam isolados, como ocorre inclusive com as ligações telefônicas reversas entre pessoas, a confirmar as demais provas reunidas.

Ademais, com o oferecimento e recebimento da denúncia oferecida em face do paciente no dia 10/02/2017, nos autos nº 0501634-09.2017.4.02.5101, segundo consulta ao sistema processual, ficam reforçados, a existência de prova da materialidade e indícios de autoria.

Destarte, diante de circunstâncias do caso concreto, a prisão preventiva se mostra necessária, conforme fundamentou o juiz.

II. Circunstâncias do art. 312 do CPP

II. 1 Ausência de fundamentação - não ocorrência

Já na primeira linha de análise dos ponderáveis argumentos trazidos pelos impetrantes, não se pode confundir: ausência de fundamentação da decisão judicial com fundamentação da qual não se compartilha, coisas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

bastante diferentes e que não raras vezes a jurisprudência vem misturando.

No primeiro caso a decisão é absolutamente vazia, limitando-se, na maioria das vezes, a repetir exatamente a letra da lei. No segundo caso, há fundamentos visivelmente expostos pelo juiz, mas eles não são do agrado do desatendido pela decisão, ou não convergem com o de outro órgão judicial.

Somente no primeiro caso haveria ausência de fundamentação a acarretar a nulidade da decisão. No segundo, o que cabe é revisão dos fundamentos pelo órgão revisor, análise e julgamento sobre a improcedência ou procedência dos fundamentos adotados pelo juiz.

No caso, há fundamentação na decisão judicial atacada.

Da sua leitura, bem observo a existência de motivação concreta e personalizada sobre a situação fática que envolve o paciente FRANCISCO DE ASSIS NETO, não se mostrando a decisão genérica, ou que poderia servir para se destinar a qualquer pessoa que responda por crimes imputados.

Claro que por vezes o eminente magistrado faz uso de períodos que aludem ao que dispõe o art. 312 do CPP, mas sempre em cotejo com vários outros períodos do texto da decisão que expressam a avaliação que faz da situação concreta em que está envolvido o paciente, segundo os elementos reunidos na persecução até aqui.

II.2. Limitação da decretação de prisão preventiva a apenas duas hipóteses

Muito embora não tenha sido alegação específica dos ora impetrantes, mas considerando que outras defesas de pacientes da denominada 'Operação Calicute', que antecedeu a presente 'Operação Eficiência', trouxeram teses relevantes sobre a limitação da prisão preventiva, destaco nesta oportunidade que não corresponde à realidade do sistema jurídico vigente no Brasil, a assertiva de que as medidas cautelares de natureza processual penal (no caso específico a prisão preventiva) buscam garantir apenas o normal desenvolvimento do processo, naquilo que diz respeito à colheita das provas, incidindo para impedir que o acusado perturbe a instrução criminal; ou a presença do acusado a todos os termos do processo, quando então incidirá a prisão preventiva quando o acusado queira tornar ineficaz a sanção a ser-lhe imposta.

Outrossim, já se fez alusão no bojo de outra Operação precedente a esta 'Operação Eficiência', acerca de 'moderna doutrina' que teria se formado a respeito do tema no país, chegando até mesmo a citar renomados e respeitáveis professores, mas igualmente advogados atuantes. Entretanto, um breve mergulho no sistema jurídico vigente, demonstra maciçamente, que a 'doutrina moderna' citada não dá a ele a melhor interpretação.

(...)

Ou seja, a prisão provisória, da qual é espécie a preventiva, tem amparo nas próprias garantias fundamentais, já agora vistas, como devem ser, sob o prisma da alteridade, em virtude daqueles a quem também se destina segurança pública, pessoal ou individual e coletiva, como garantias fundamentais espalhadas no texto constitucional (art. 5º, caput e 144 da CF).

E mais, suas hipóteses e causas foram remetidas à lei promulgada de acordo com a Constituição, e com base na qual, por força do disposto no art. 93, IX da CF c/c art. 35, I, da LOMAN (LC 35/79), a autoridade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

judiciária emite a ordem de prisão fundamentada conforme o texto legal.

Assim, é possível decidir pela prisão preventiva nos termos da lei vigente, que por sua vez é o Código de Processo Penal, que em seu art. 312 do CPP estabelece quatro circunstâncias nas quais pode incidir a prisão preventiva: garantia da ordem pública; da ordem econômica; conveniência da instrução criminal e assecuração da aplicação da lei penal.

Recentemente, o Código de Processo Penal teve o regime das prisões cautelares alterado pela Lei n. 12.403/2011, inclusive englobando o seu art. 312, que entretanto não o modificou, mas pelo contrário reafirmou a mesma teleologia.

Destarte, a prisão preventiva não se limita apenas às hipóteses de resguardar as provas a serem colhidas, mantidas ou produzidas no processo, e à assegurar a presença do acusado para que em eventual condenação se submeta à sanção penal.

II.3. Princípio da presunção de inocência - compatibilidade com o sistema de prisões preventivas

No que concerne ao princípio da presunção de inocência, (art. 5, LVII da CF), como inegável pedra fundamental do processo penal constitucional, também não há qualquer dúvida, mas somente acerto em afirmá-lo sempre, e acima de tudo.

Ocorre que a prisão preventiva não é com ele incompatível, e isso por força da própria Constituição, que não só afirma a possibilidade das custódias provisórias no art. 5º, LXI, como a própria existência de todas as demais limitações às medidas provisórias restritivas de liberdade, contidas nos incisos LXII a LXVI da CF, se justifica exatamente para confirmá-la e limitá-la na sua existência.

Por essa razão, o STJ editou a Súmula n. 9:

'A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência.'

E recentemente, nas ações declaratórias de constitucionalidade nº 43 e 44, decidiu que não ofende o princípio da presunção de inocência a execução provisória da pena na pendência de recursos especiais e extraordinários:

(...)

Sendo assim, enfrentadas e superadas as teses defensivas acima, o que cabe mesmo é verificar se a ordem judicial fundamentada, emanada do eminente Juiz Federal MARCELO BRETAS, se encontra de acordo com o ordenamento jurídico vigente, estabelecendo uma relação lógica entre o que ampara juridicamente a prisão preventiva pelas circunstâncias identificadas pelo magistrado e a situação fática do paciente.

II.4. Reiteração criminosa - fundamentação correta

Os impetrantes alegam que o paciente não oferece risco de reiteração delitiva, uma vez que não ocupa mais qualquer cargo no Governo do Estado do Rio de Janeiro desde 2013, razão pela qual não poderia haver, segundo a defesa, presunção de qualquer prática delitiva.

Contudo, além de o prognóstico de reiteração delitiva não ter sido o único fator de convencimento do juiz a respeito da necessidade da prisão para a garantia da ordem pública, também não se afigura precisa a avaliação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

meramente cronológica, realizada pelos impetrantes, a respeito dos indicativos de reiteração no delito.

A respeito do tema, no julgamento dos HCs ns. 0006871-92.2016.4.02.0000, 0006872-77.2016.4.02.0000, 0006904-82.2016.4.02.0000 e 0006916-96.2016.4.02.0000, já tive a oportunidade de considerar que não deve ser acolhida a tese de uma suposta inexistência de 'contemporaneidade' dos fatos, como apanágio do enfraquecimento da gravidade que eles encerram.

Os fatos narrados na denúncia são pretéritos sim, claro! Na verdade, todos os crimes narrados em denúncias em processos criminais já ocorreram. São pretéritos.

Diversamente da ocorrência de prisão em flagrante, quando o crime ainda está em consumação, a prisão preventiva se dá necessariamente face a crimes ocorridos no passado. Não há novidade nenhuma nisso!

A questão é que se trata de fatos que não devem ser analisados apenas objetivamente pela última data de que se tem notícia em relação aos últimos repasses-desvios.

As cifras milionárias supostamente desviadas dos cofres públicos como vem sendo noticiado nas perseguições penais inerentes aos desdobramentos das Operações Saqueador, no Rio de Janeiro, ainda certamente não foram esgotadas em consumo imediato.

Nesse quadro, salienta-se que o paciente era em tese destinatário de milhões de reais, depois da realização de algumas etapas da lavagem de dinheiro com vistas a ocultar a sua origem, os quais eram provenientes de ilícitos praticados pelo alto escalão do Governo do Estado do Rio de Janeiro, no qual se incluía o paciente.

Caso confirmado definitivamente o que ora se vê indiciado com bastante suficiência para inauguração da ação penal como já ocorreu e apreciação de pressuposto de prisão preventiva à luz do art. 312 do CPP, o recebimento em decorrência de corrupção de tão elevado valor insere o paciente no suposto esquema montado por particulares e agentes públicos para assacar o patrimônio estatal em benefício dos membros da organização criminosa já denunciada.

Observando, então, a jurisprudência de casos semelhantes, observa-se que sob a Relatoria do Ministro TEORI ZAVASCKI, foi mantida a prisão cautelar de suposto operador de dinheiro ilícito oriundo da PETROBRAS. Uma das alegações da inicial do writ, afastada pelo c. Supremo Tribunal Federal, era exatamente que: 'os supostos fatos pelos quais o paciente é acusado teriam ocorrido entre os anos de 2006 e 2007, ou seja, há mais de oito anos - e, portanto, manifestamente dissociados a eventual risco que liberdade do paciente pudesse oferecer a ordem pública ou a aplicação da lei penal'.

O acórdão sufragou o entendimento de que: '7. Quanto à necessidade de garantia da ordem pública, os fundamentos utilizados revelam-se idôneos para manter a segregação cautelar do paciente, na linha de precedentes desta Corte. É que a decisão lastreou-se em circunstâncias do caso relevantes, ante a gravidade dos crimes imputados e no fundado receio de reiteração delitiva por parte do paciente, uma vez que as práticas delituosas do esquema criminoso estariam em plena atividade e ocorrendo por longo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

período. Fundamentos dessa natureza, uma vez comprovados, têm sido admitidos como legitimadores da prisão cautelar pelo Supremo Tribunal Federal. 8. No caso, o decreto prisional destacou a necessidade de custódia do agente, evidenciada pelo papel de destaque ocupado no suposto esquema criminoso voltado para prática, em tese, de crimes de corrupção ativa/passiva e de lavagem de dinheiro. Apontou-se, de maneira concreta, que o paciente seria, dentro da engrenagem criminosa, o responsável pela operacionalização do desvio de verbas dentro da diretoria internacional da Petrobras, efetuando transações de envio de valores para o exterior a fim de dissimular e ocultar a sua origem, assim como seria responsável pelo pagamento de propinas aos agentes públicos e políticos, em tese, envolvidos. 9. Os fatos expostos nas decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau e na denúncia oferecida indicam a existência de sofisticada organização criminosa, com profunda especialização na suposta prática de crimes contra a administração pública e de lavagem de capitais, na qual o paciente presumidamente ocupava um papel que, mais do que destacado, era chave para seu funcionamento, o que não é infirmado pelo só decurso de alguns meses, demonstrando-se ainda necessária a custódia para acautelar a ordem pública. (RHC 117802, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 01-07-2014)'.

Ainda sobre a manutenção da prisão para garantia da ordem pública, por fatos pretéritos, encontram-se os seguintes excertos, um deles relativo à denominada Operação QI:

(...)

Assim, é certo que os fatos fundamentadores de prisão preventiva serão sempre pretéritos, devendo outros critérios dar sustento à prisão cautelar, como a gravidade concreta do crime, as conseqüências persistentes no tempo derivadas da conduta e capacidade de reiteração delitiva.

De fato, estabelecido como 'fumaça do cometimento do delito', como se viu acima, que houve um manancial expressivo de recursos desviados de suas finalidades públicas, com indiciada participação do paciente, na forma como fundamentada pela autoridade impetrada, e havendo ainda indícios suficientes da adoção de condutas dirigidas a escamotear a origem ilícita dos ganhos expressivos destinados a agentes políticos, é bastante palpável a prospecção contida no pedido do MPF e acolhido pelo juiz, de que supostos delitos de lavagem de dinheiro inevitavelmente estariam em permanência e futura reiteração para possibilitarem a manutenção da distância entre a origem dos ganhos ilícitos e a utilização presente do numerário.

Assim, em relação a isso, a decisão não só me parece fundamentada, como ainda adota critério palpável de correção.

II.5. Gravidade concreta e *modus operandi* - avaliação correta do juiz

À luz do explanado pelo digno magistrado e acima mais uma vez transcrito, da mecânica dos fatos, documentos reunidos, e análises das características pessoais dos envolvidos, verifico que por ora mais plausível é a conclusão a que chegou o Juiz Federal MARCELO BRETAS, segundo consta em suas informações prestadas nos presentes autos (fls. 1050/1051):

'Com relação ao paciente, as investigações levadas a efeito na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Operação Eficiência revelaram que ele teria recebido, num intervalo de 3 (três) meses, mais de R\$ 7.700.000,00 (sete milhões e setecentos mil reais) em dinheiro vivo dos colaboradores Renato e Marcelo Chebar. De acordo com o MPF, haveria diversos registros de repasse de dinheiro em espécie relacionados ao paciente e apresentaram uma planilha com indicações de 'DANI', 'PAOLI', os quais puderam ser associados ao paciente tendo em vista não apenas a mencionada planilha, como também ao local de entrega do dinheiro em espécie ser o mesmo em que se encontra estabelecida a empresa Corcovado Comunicações Ltda de sua propriedade (documento em anexo).

Por ocasião do decreto prisional mencionei que outras evidências levam a crer que o paciente seria de fato o beneficiário de vultosos repasses de dinheiro ilicitamente obtidos pela Organização Criminosa descrita ao longo das investigações. Destaco, neste sentido, a relação esclarecida pelo MPF entre o paciente e Sérgio Cabral, o qual enquanto governador do Rio de Janeiro, o nomeou seu subsecretário-adjunto de Comunicação Social e Pedro Ramos de Miranda, como bem demonstrado no e-mail, obtido por decisão cautelar, em que restou evidenciado o relacionamento entre ambos. Isso sem mencionar as centenas de ligações telefônicas entre o paciente e os demais envolvidos (cf. imagens na representação em anexo).

Assim não se pode de maneira alguma, considerando os elementos de prova trazidos aos autos e acima mencionados, considerar que o decreto prisional tenha se baseado apenas nas declarações prestadas pelos colaboradores posto que, ao contrário, se fizeram acompanhar de documentos que devem ser, em princípio, considerados fidedignos. Menos ainda de que não teria havido minuciosa descrição das condutas ilícitas que lhe estariam sendo imputadas pelo órgão ministerial e que o paciente não teria 'papel' na organização, tais como Maurício Cabral e Susana Neves Cabral (beneficiários). Considerei, nesse contexto, coerentes as conclusões ministeriais acerca do provável envolvimento do paciente com os fatos relacionados, possivelmente atuando na circulação de altas somas de dinheiro auferido com atividades criminosas e asseverei que, nesse tocante, seu papel seria relevante, pois não se confiaria movimentação financeira tão expressiva a pessoa que não desfrutasse da confiança do líder da organização.

Considere-se, ainda, que os referidos depoimentos dos colaboradores são ainda mais verossímeis ao observarmos que fizeram-se acompanhar da devolução de grande parte do dinheiro auferido, aparentemente, de forma criminosa. Pra ser mais exato: 80 milhões de dólares.'

A gravidade do *modus operandi* expressado pela decisão acima transcrita é mesmo palpável, sendo certo que sob o ponto de vista jurídico, é de acordo com a ordem jurídica vigente, a consideração de gravidade concreta de delitos, ainda que em sede provisória, quando se tem os tais indícios suficientes de que os fatos delituosos existiram, e existiram num perfil de maior gravidade.

Com efeito, na mesma linha do que consta daqueles julgados de que fui relator, valho-me da análise que neles realizei a respeito da jurisprudência do STJ e do STF sobre o tema: gravidade concreta, conforme segmento abaixo:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Do que se percebe da fundamentação do magistrado, não se pode alegar que a conduta do paciente não fosse relevante numa engrenagem criminosa cujos fatos não poderiam ser praticados apenas pelos agentes do governo, menos ainda pelo governador sozinho, de forma ostensiva, e sem a imprescindível atuação de outros agentes públicos e dos empresários e seus intermediários, todos também beneficiados com o desvio de dinheiro público.

O magistrado não confundiu probabilidade de reiteração criminosa com gravidade concreta do crime, mas utilizou os dois fatores como a demonstrarem maior ofensa à ordem pública.

Nem se diga que os fatos tidos por concretamente graves apenas impactaram na subjetividade do magistrado. Em qualquer processo os fatos são examinados à luz da lei pelo juiz. A lei é incapaz de operar sozinha diante dos fatos.

A semântica já diz tudo: 'juiz'; 'julgar'. Há uma pessoa que julga, e porque julga, examina fatos à luz da norma e da lei. A gravidade que o juiz expressa num julgamento não é aquela que lhe parece, mas a que aprecia diante do que o ordenamento mesmo tem como grave, já que é ele mesmo que admite modos e formas mais graves de práticas delituosas.

E é diante dessa gravidade normatizada, uma vez detectada nos fatos, que o juiz afere a repercussão perante o meio social. Julgar, afinal, é exatamente isso.

Se houve ou não precisa aferição desta gravidade concreta e se a resposta judiciária é proporcional ou não, isso é o objeto do processo e dos vários graus de jurisdição e dos recursos.

Não há parcialidade alguma do eminente juiz. Ou bem se exige que ele fundamente à sociedade a decisão, ou se reclama que seja lacônico para não demonstrar subjetividades e parcialidades. O que se quer do juiz então?

Às vezes, o que transparece é que se procura estabelecer para os juízes uma armadilha. Ataca-se a decisão judicial porque ela não é fundamentada. E se os juízes procuram atender ao comando constitucional da motivação das decisões judiciais, logo se diz que extrapolaram, que expressaram prejulgamentos ou parcialidade.

Como já tive oportunidade de também fundamentar em outros julgamentos, trata-se de mais uma distorção de nosso sistema, que deu vazão a uma jurisprudência que ao menos nas últimas três décadas, passou a anular decisões sobre questões ainda precárias e não exaustivas do processo, ao argumento de que não eram bem fundamentadas.

O resultado foi uma resposta técnica dos magistrados e membros do Ministério Público a essa jurisprudência, no sentido de cada vez mais produzirem peças e decisões em sedes precárias já mais profundas, o que agora lhes vale a acusação de parcialidade.

Todavia, sobre a gravidade concreta das circunstâncias com que praticados os crimes, como critério de definição de violação da ordem pública a ser garantida pela prisão preventiva, a própria reforma recortada, introduzida pela Lei n. 12.403/2011, expressamente dispôs no art. 282:

(...)

Assim, legalmente existe amparo para a medida extrema nos casos em que se projete a reiteração criminosa e/ou o crime tenha sido praticado em circunstâncias e/ou condições pessoais do autor, que indiquem concreta gravidade dos fatos, capazes de negar frontalmente a ordem pública vigente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e mediante a qual devem se pautar os cidadãos.

No âmbito do próprio STJ, uma análise detida da jurisprudência recente e até histórica, bem demonstra que a Corte Superior vem dando integral aplicação a esses indicadores de violação da ordem pública. Ou seja, o Juiz Federal impetrado, Dr. MARCELO BRETAS, não destoou do que consta do repertório jurisprudencial do STJ.

(...)

Conclui-se, portanto, que situações como: gravidade concreta do crime; circunstâncias da prática do crime; perspectiva de reiteração no crime; condições pessoais do agente; periculosidade social; integrar associação criminosa, são freqüente e atualmente reconhecidas como justificativas para a decretação da preventiva para a garantia da ordem pública.

É bem verdade que, em regra, os julgados editados pelos Tribunais Superior e supremo tratam de circunstâncias concretas graves em razão da quantidade de drogas apreendidas; integração de organização criminosa voltada para tráfico de drogas; crimes com violência ou grave ameaça à pessoa; associações criminosas para prática de crimes de rua etc.

Mas, indaga-se: somente tais crimes podem ser considerados concretamente graves na nossa atual realidade, a ponto de caber a prisão preventiva? O que seria mais grave: roubar um relógio rolex de R\$ 40.000,00 na rua? Traficar uma certa quantidade de drogas? Desviar centenas de milhões de reais em licitações ilícitas durante décadas?

(...)

Acontece que como exposto acima, as formas mais ou menos graves com que são praticados concretamente quaisquer crimes, como se extrai da análise do próprio sistema jurídico vigente acima analisado, são fatores que importam sim na avaliação da ofensa imediata à ordem pública, sobretudo quando se está diante de prova de tais crimes e indícios suficientes de autoria.

No caso concreto, quanto ao ponto, o que se percebe é que, de fato, quando se analisam as peças dos autos e a própria decisão atacada, é que não se trata, afinal, de propinas pagas a funcionários de escalões menores do serviço público, apenas para se obter benesses menos importantes, como a liberação de uma multa de trânsito por exemplo. Nem se esta diante de desvios de bens públicos do almoxarifado de uma repartição pública como vassouras ou produtos de limpeza.

Indicia-se com suficiência, verdadeira prática insistente e sistemática de corrupção e desvio de dinheiro público tendo como cortina de fumaça licitações a princípio regulares para realização de vultosos projetos e obras. Sangria desenfreada de valores que iriam alimentar empresas particulares e agentes públicos corruptos, executivos e ordenadores de altas alçadas no setor público.

E foi assim que a gravidade concreta do caso foi perceptível e fundamentada pelo Magistrado com base nas circunstâncias como teriam sido praticados os fatos mediante corrupção sistêmica na obtenção de contratos com empresas públicas, com dinheiro desviado de forma sorrateira, dissimulada e intrincada a pessoas que desempenham funções de alta alçada na direção das referidas empresas públicas.

Os fatos imputados ao paciente são, como fundamentado pelo Magistrado *a quo* concretamente graves, e não só porque se encontram classificados em figuras típicas das leis penais que cominam penas elevadas, mas porque ostentam lesividade social ímpar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aponta-se que FRANCISCO DE ASSIS NETO foi concorrente fundamental na lavagem de dinheiro de pelo menos R\$ 7.700.000,00 (sete milhões e setecentos mil reais), inclusive recebendo esse numerário como seu destinatário, dinheiro sobre o qual recaem indícios de proveniência no desvio de verbas públicas das suas finalidades sociais que poderiam ser atendidas em campos como os da saúde, educação, segurança pública, saneamento, dentre outros, e cuja carência é perceptível a olhos nus em vários pontos da cidade, do Estado e do país.

E não há dúvida de que a corrupção, o peculato, a lavagem de dinheiro, os crimes por meio de licitações e as associações criminosas são, hoje, em determinadas circunstâncias com que são praticados, crimes até muito mais graves do que os de tráfico de drogas e crimes violentos contra o patrimônio individual de uns e outros.

Nesse diapasão, da dinâmica dos fatos denunciados se percebe que os fatos teriam sido praticados necessariamente em divisão de tarefas entre os diversos participantes, tendo o juiz mencionado outros para contextualizar a questão.

Nesse contexto todo, a questão da credibilidade da justiça não se insere como um fator isolado de fundamentação da garantia da ordem pública, mas sim como um argumento da decisão que procura demonstrar que, diante de fatos tão graves, cuja prova da ocorrência é plausível e havendo indícios de autoria atribuída ao paciente, havendo no ordenamento jurídico amparo sistemático à decisão pela prisão preventiva, a sua não adoção realmente desacredita o poder judiciário.

II.6 Condições Pessoais do Paciente

Muito embora não tenha sido alegação específica no presente *habeas corpus*, friso que, demonstrados os pressupostos necessários à decretação da prisão preventiva, como visto acima, é certo que as condições pessoais do acusado, tais como domicílio fixo, laços constituídos e bons antecedentes, não bastam a infirmar os fundamentos da prisão cautelar, como vem reiteradamente decidindo o Supremo Tribunal Federal (Precedentes: HC 106.426/MG, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, Julgamento em 3/5/11; HC 102.354/PA, Relator Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, Julgamento em 22/3/11).

Em conclusão, a meu sentir, há sim concreta gravidade nas condutas do paciente e naquilo que as circunstâncias demonstram, razão pela qual, a decisão que decretou a prisão preventiva está fundamentada e sua fundamentação corresponde mesmo à constatação de situação que viola a ordem pública e a assecuração da aplicação da lei penal (art. 312 do CPP).

Nessa toada, a prisão preventiva em nada se confunde com antecipação de pena, mas em determinadas situações (como estas acima examinadas), em que se nega sistemática e gravemente a ordem jurídica, é medida necessária para reafirmar preventivamente a ordem pública, amenizar a sensação de impunidade e afirmar a credibilidade da justiça.

II.7. Do não cabimento das medidas cautelares alternativas

Não obstante a ausência de pedido expresso na inicial do writ no sentido da aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão preventiva, destaco, quanto ao ponto, e no caminho da ultimação do exame de mérito que ora se faz, que também parece correta a decisão do Magistrado *a quo* de não ter aplicado alternativamente aquelas medidas do art. 319 do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É que, segundo o § 6.º do art. 282 do CPP, 'a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)'. Por sua vez, a prisão preventiva, no caso, e na forma da fundamentação ora expressada nos parágrafos acima, está de acordo com o art. 282, I e II c/c art. 312 do CPP.

Destarte, em razão do cabimento da prisão preventiva, resulta prejudicada a aplicação das cautelares alternativas.

II.8. Não aplicação da prisão domiciliar à espécie

Não cabe, no caso do paciente, a prisão domiciliar em substituição à prisão preventiva por completa ausência de amparo legal. A propósito, convém também reportar ao que já decidi em precedentes mencionados no corpo deste voto:

'Não há nos autos nenhuma prova de que o paciente se encontre em alguma das hipóteses do art. 318 do CPP, pois não é maior de 80 anos de idade; não comprovou estar extremamente debilitado por motivo de doença grave; nem que seja imprescindível para o cuidado de pessoa menor de 6 anos de idade ou deficiente; muito menos que esteja em período de gestação a partir do sétimo mês de gravidez e, como homem, seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

Até se compreende que o fundamento da liminar concedida pelo Desembargador Federal IVAN ATHIE, restabelecida pela liminar do Ministro NEFI CORDEIRO, no que diz respeito ao recolhimento domiciliar, está cercado de uma interpretação que se poderia dizer dinâmica que fez do art. 318 do CPP à luz da jurisprudência do STF, que até chegou ao clímax quando em razão das condições do sistema carcerário acolheu em parte a ADPF 347, para determinar que os magistrados brasileiros atentassem para tais condições e optassem sempre que possível por medidas alternativas à prisão nos estabelecimentos do sistema.

Contudo, é preciso que não se perca de vista que mesmo para que se dê vazão a essa diretriz, é imprescindível que a situação concreta reste bastante aferida pelo juiz que se depara com o problema. Ou seja, é preciso restar comprovado nos autos que há na situação uma clara violação das condições humanas mínimas em que haveria de ser recolhido o preso, capaz de ensejar, excepcionalmente, a sua transferência para alternativas menos gravosas, como é o caso da domiciliar fora dos casos previstos no art. 318 do CPP, o que não ficou demonstrado nos autos.

De outro lado, penso que para que as recomendações oriundas da ADPF 347 do STF possam ser adotadas com legitimidade diante dos casos concretos, é preciso que as decisões dos juízes se revistam de igualdade absoluta em relação a todos os presos. Vale dizer, se os estabelecimentos prisionais dos diversos lugares Brasil afora configuram 'inusitados estados de coisa inconstitucionais', então eles não servem para preso algum, seja qual for a classe social do preso, e o crime por ele praticado, o que demonstra a complexidade e delicadeza da adoção prática de tais diretrizes.'

Ante o exposto, denego a ordem de *habeas corpus*."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Do decreto extrai-se que o juízo singular empenhou-se na demonstração do *fumus comissi delicti*, narrando as minúcias do que averiguou referir-se à prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação.

De fato, laudas e laudas foram dispensadas pelo magistrado para a exposição das condutas pretensamente perpetradas pelos acusados, com esboço nos termos da representação ministerial, nas vertentes supradeclinadas - indícios de autoria e materialidade.

Agora, não se olvide que para a custódia preventiva necessário se faz, ainda, a demonstração pelo julgador do *periculum libertatis*, cuja "análise deve resultar de uma avaliação mais aprofundada das circunstâncias que indiquem a necessidade da medida excepcional", nos dizeres do professor Gustavo Badaró (Processo Penal, 2ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 748).

Acrescente-se que, no processo penal de cariz democrático, o ergástulo é medida de exceção, devendo os elementos serem considerados em hermenêutica estrita, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal, que elenca os requisitos para o encarceramento preventivo. Portanto, resta sopesar se o *periculum libertatis* figurou na decisão prisional.

Nessa toada, verifica-se que foi decretada e mantida a custódia cautelar, fundamentalmente, em razão da gravidade da conduta - supostamente praticada, em especial, no exercício de mandato eletivo de corréu -, do *modus operandi* criminoso, do significativo prejuízo ao erário, da logística da organização criminosa, que pretensamente primou por desenvolver suas ações no âmbito do Governo do Estado do Rio de Janeiro, da periculosidade do acusado e da renitência criminosa. Destacou-se, por fim, a necessidade de se garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal.

Não se deve descurar que, em atenção ao espírito que empolgou a nova sistemática das cautelares penais, deve-se reservar à prisão a sua devida conformação, qual seja, de *ultima ratio*. Outro não foi o norte assinado na Lei n.º 12.403/11, relativa às medidas cautelares penais, *verbis*:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 1.º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 2.º As medidas cautelares serão decretadas pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes ou, quando no curso da investigação criminal, por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 3.º Ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o juiz, ao receber o pedido de medida cautelar, determinará a intimação da parte contrária, acompanhada de cópia do requerimento e das peças necessárias, permanecendo os autos em juízo. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 4.º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva (art. 312, parágrafo único). (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 5.º O juiz poderá revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 6.º **A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319).** (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011)."

De fato, nunca é demais lembrar que a prisão processual somente pode ser decretada quando houver premente necessidade.

Dúvida não há, portanto, de que a liberdade, antes do trânsito em julgado, é a regra, não se compactuando com a automática determinação/manutenção de encarceramento.

Na espécie, creio que medidas cautelares menos incisivas podem se prestar à manutenção da higidez da marcha processual, a bem do princípio da proporcionalidade.

Com efeito, ao que se me afigura, debruçando-me sobre o caso em concreto, não se sustenta a prisão provisória, não por carência na sua fundamentação mas sim porque desproporcional diante do contexto fático regente das imputações relativas ao ora paciente e da atual situação dele.

De se notar que, conforme salientado pela instância ordinária, o paciente supostamente seria o "operador financeiro" do esquema, recebendo as vantagens indevidas das práticas de corrupção do grupo criminoso, especialmente no mandato eletivo do corrêu Sérgio Cabral, do qual foi Subsecretário Adjunto da Secretaria de Comunicação - até o ano de 2013 -, integrando posteriormente a campanha eleitoral do filho desse coacusado, amealhando auferir da organização, por intermédio de sua empresa de comunicação social, em um intervalo de 3 (três) meses - de 1º.8.2014 a 20.10.2014 (fl. 1236) -, mais de R\$ 7.700.000,00 (sete milhões e setecentos mil reais) em dinheiro (fl. 196 e 1238).

Contudo, não se vislumbra a vinculação explícita do paciente com os demais integrantes da pretensa organização delitiva, apenas com o citado coacusado Sergio Cabral, que se encontra também segregado.

Ademais, embora na capitulação dos fatos pelo Parquet haja referência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a delitos antecedentes de corrupção entre 2007 a 2016 da lavra da pretensa organização criminosa, bem como dissimulação dos valores captados até o ano de 2016 (fl. 1271), os fatos imputados ao paciente datam, essencialmente, de 1.º.8.2014 a 20.10.14 (fls. 1.249), ano em que o increpado laborou na campanha eleitoral do filho do mencionado ex-governador.

Inclusive, convém mencionar que a Reclamação n.º 26.885/RJ, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, na qual figura como reclamante o ora paciente, restou julgada procedente, em decisum unipessoal datado de 23.5.2017, a fim de reconhecer a competência do Pretório Excelso, determinando-se a cisão da ação penal, "apenas em relação à apuração da responsabilidade penal do parlamentar federal Marco Antônio Cabral" (fl. 1494). Eis o seguinte excerto da decisão (fls. 1492/1493):

"(...)

Ao contrário da percepção do Ministério Público e do Juízo de origem, tenho que, no caso concreto, os indícios contra o parlamentar federal são suficientes para atrair a competência desta Corte.

Ainda que a denúncia não mencione Marco Antônio Cabral, a lavagem de R\$ 7.700.000,00 (sete milhões e setecentos mil reais) atribuída ao reclamante ocorreu justamente no período eleitoral – de 1º.8.2014 a 20.10.2014.

As planilhas fornecidas pelos irmãos Chebar anotam o nome do reclamante e de 'Dani'. Em seu depoimento, o reclamante apontou que ele e Danielle trabalharam na campanha de Marco Antônio Cabral.

A participação do reclamante na campanha eleitoral é comprovada por documentação (eDOC 8).

Marco Antônio Cabral é filho de Sérgio de Oliveira Cabral Santos Filho, na época dos fatos Governador do Rio de Janeiro, acusado de ser o líder da organização criminosa.

Ou seja, há elementos levantando a suspeita de que os valores foram lavados na campanha do atual Deputado Federal.

Os valores são expressivos, o que parece indicar que, caso efetivamente aplicados na campanha, seria provável o conhecimento do candidato.

Dessa forma, está configurada a usurpação da competência desta Corte.

Por outro lado, como já afirmado, esta Corte pode realizar a cisão do feito, mantendo a competência apenas em relação aos imputados com prerrogativa de foro, e devolvendo o restante para a instância de origem.

Em verdade, a cisão tem sido determinada na generalidade dos casos. Apenas quando a manutenção da competência mais ampla é indispensável para apreciação dos fatos, esta Corte mantém a competência integral – por exemplo, Questões de Ordem nas Ações Penais 871, 872, 873, 874, 875, 876, 877 e 878, julgadas em 10.6.2014.

Aqui, desde logo, verifico que a cisão se impõe.

Na ação penal em andamento, há número excessivo de acusados (onze), vários deles presos preventivamente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por sua vez, os indícios contra o Deputado Federal Marco Antônio Cabral não parecem suficientes para uma pronta acusação. Muito provavelmente, seriam necessárias ulteriores diligências para obtenção de justa causa para eventual ação penal.

Além disso, a denúncia narra que a organização criminosa teria perdurado de 2007 a 2016, praticando várias operações de lavagem de dinheiro.

Ao menos no momento, os indicativos contra Marco Antônio Cabral limitam-se a uma fração relativamente pequena dos delitos narrados na denúncia.

Está clara a conveniência da cisão processual.

Dado o contexto, a cisão pode ser determinada desde logo, independentemente da vinda dos autos a esta Corte.

(...)"

Ao que parece, segundo o entendimento do relator no Supremo Tribunal Federal, ainda encontra-se em incômoda penumbra tanto a destinação dos valores auferidos (se para o pagamento de despesas na área de comunicação da campanha) quanto à identificação de eventuais beneficiários.

Diante do quadro que se apresenta, tenho para meu julgo que a desconconsideração dos vetores inscritos no artigo 282 do Código de Processo Penal, com a redação conferida pela Lei n.º 12.403/2011, implica virar as costas para a proporcionalidade: necessidade, adequação e balanceamento de bens jurídicos.

Dessarte, não havendo a indicação de elementos específicos do caso que, concretamente, apontem para a necessidade da medida cautelar segregatória, tenho que medida menos gravosa pode ser imposta como melhor resposta nesta fase processual.

Essa tem sido a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO POR VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. ANÁLISE EXCEPCIONAL PARA AFASTAMENTO DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REDUZIDA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS QUE SE MOSTRAM ADEQUADAS E SUFICIENTES AO ACAUTELAMENTO SOCIAL. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal não mais admite o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, diante do malferimento ao sistema recursal, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. A aplicação de medidas cautelares, aqui incluída a prisão preventiva, requer análise, pelo julgador, de sua necessidade e adequação, a teor do art.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

282 do CPP, observando-se, ainda, se a constrição é proporcional ao gravame resultante de eventual condenação.

3. A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar e quando realmente se mostre necessária e adequada às circunstâncias em que cometido o delito e às condições pessoais do agente. Exegese do art. 282, § 6º, do CPP.

4. No caso, mostra-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, dada a apreensão de reduzida quantidade de estupefaciente e favorabilidade das condições pessoais do agente.

5. *Habeas corpus* não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício, para substituir a cautelar da prisão pelas medidas alternativas previstas no art. 319, I, IV e V, do Código de Processo Penal."

(HC 376.547/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 01/02/2017)

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO BELVEDERE. FRAUDE À LICITAÇÃO. MALVERSAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS. CRIME DE RESPONSABILIDADE. ORGANIZAÇÃO DELITIVA. LAVAGEM DE DINHEIRO. DELITOS PRATICADOS EM PREJUÍZO DA PREFEITURA MUNICIPAL. PRISÃO PREVENTIVA. MOTIVAÇÃO INSUFICIENTE PARA O ENCARCERAMENTO. TÉRMINO DO MANDATO ELETIVO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS DETERMINADAS PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA EM PROL DE OUTROS AGENTES. SUBSTITUIÇÃO DO ERGÁSTULO DO PACIENTE POR CAUTELARES DIVERSAS. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.

2. *In casu*, entendida como *ultima ratio*, a custódia provisória não se justifica, visto que desrespeitado o cânone da proporcionalidade - necessidade, adequação e balanceamento de bens jurídicos.

3. A perniciosa influência dos agentes no âmago da Administração Pública não mais persiste, especialmente dado o término do mandato eletivo, com a modificação da gestão e dos integrantes da máquina pública, não encontrando o paciente e o ex-alcaide (corrêu) nem mesmo o suposto longa manus para perpetuarem qualquer ingerência na Prefeitura, sendo que a instância ordinária já deferiu medidas cautelares alternativas à prisão para significativa parcela dos denunciados.

4. Diante do contexto fático regente das imputações e da atual situação do paciente, não pode subsistir a decisão prisional, mostrando-se suficientes medidas cautelares pessoais diversas do ergástulo, em consideração aos vetores legais.

5. Ordem concedida a fim de substituir a prisão preventiva do paciente por medidas cautelares diversas do encarceramento, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, quais sejam, I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições a serem fixadas pelo magistrado de primeiro grau, para informar e justificar atividades; II - proibição de adentrar nas dependências da Prefeitura Municipal; VI - suspensão do exercício de função pública eventualmente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exercida e suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração Pública; sem prejuízo de que o Juízo a quo, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar mais outras medidas implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade."

(HC 380.325/BA, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 22/02/2017)

"*HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REDUZIDA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE DEMONSTRADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O STF passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. A aplicação de medidas cautelares, aqui incluída a prisão preventiva, requer análise, pelo julgador, de sua necessidade e adequação, a teor do art. 282 do CPP, observando-se, ainda, se a constrição é proporcional ao gravame resultante de eventual condenação.

3. A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar e quando realmente se mostre necessária e adequada às circunstâncias em que cometido o delito e às condições pessoais do agente. Exegese do art. 282, § 6º, do CPP.

4. No caso, mostra-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, dada a apreensão de reduzida quantidade de estupefaciente e a primariedade do agente, que não ostenta qualquer outra anotação criminal em seu desfavor.

5. *Habeas corpus* não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício, para substituir a cautelar da prisão pelas medidas alternativas previstas no art. 319, I, IV e V, do Código de Processo Penal."

(HC 397.899/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 22/06/2017)

"*HABEAS CORPUS*. CRIMES DESCRITOS NOS ARTS. 1º, §§ 1º E 4º, II, DA LEI N. 12.850/2013 E 1º, *CAPUT* E § 4º, DA LEI N. 9.613/1998, NA FORMA DOS ARTS. 29 E 69 DO CP. PROPRIETÁRIA DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL DENOMINADO LOJA BOGDANA BY MAINARA E CÔNJUGE DO VEREADOR CÍCERO DOS SANTOS. ENVOLVIMENTO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA VOLTADA PARA A PRÁTICA DE DELITOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. OPERAÇÃO 'ATENAS'. ACOLHIMENTO DA REPRESENTAÇÃO COM A DECRETAÇÃO DA PRISÃO TEMPORÁRIA CUMULADA COM O SEQUESTRO DE BENS IMÓVEIS, MÓVEIS E DAS CONTAS BANCÁRIAS E DOS MANDADOS DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

BUSCA E APREENSÃO. POSTERIOR CONVERSÃO DA PRISÃO TEMPORÁRIA EM PREVENTIVA. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS COM A MESMA EFICIÊNCIA (ART. 319 DO CPP). PRESCINDIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

1. A jurisprudência desta Corte, em reiterados pronunciamentos, tem afirmado que, por mais graves e reprováveis que sejam as condutas supostamente perpetradas, isso não justifica, por si só, a decretação da prisão cautelar.

2. A prisão preventiva somente se legitima em situações em que ela for o único meio eficiente para preservar os valores jurídicos que a lei penal visa proteger, segundo o art. 312 do Código de Processo Penal. Ou seja, é imprescindível estar demonstrado que nenhuma das medidas alternativas indicadas no art. 319 da lei processual penal tem aptidão para, no caso concreto, atender eficazmente aos mesmos fins.

3. A suspensão da atividade econômico-empresarial da Loja Bogdana by Mainara, cuja propriedade é da ora paciente, tem o condão de neutralizar o prosseguimento das supostas atividades criminosas que, prima facie, lhe são atribuídas no âmbito da investigação, visto que não mais haverá a possibilidade de utilização do referido estabelecimento comercial para a lavagem, em tese, do dinheiro arrecadado ilicitamente por seu cônjuge, quando no exercício da vereança, ocupando a Presidência da Câmara Municipal de Naviraí/S (Sr. Cícero dos Santos).

4. Tendo o magistrado singular autorizado a realização de inúmeras buscas e apreensões, com o intuito de viabilizar a eventual instrução da ação penal, torna-se desnecessária a prisão preventiva por conveniência da instrução penal, porque não mais subsiste o receio de que a paciente vá interferir na colheita de provas.

5. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva da paciente, mediante a imposição das medidas alternativas à segregação elencadas no art. 319 do Código de Processo Penal: proibição de manter contato com os corréus; proibição de ausentar-se da comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; proibição de sair do território nacional, devendo entregar o passaporte; proibição de aproximação a menos de 200 m da Loja Bogdana by Mainara; proibição de aproximação a menos de 200 m da sede do Poder Legislativo (Câmara Municipal de Naviraí/MS) e proibição de aproximação da sede do Poder Executivo Municipal (Prefeitura de Naviraí/MS)."

(HC 313.769/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 26/10/2015)

Assim, entendo que as seguintes medidas cautelares aplicam-se à espécie:

- a) comparecimento mensal em juízo para informar e justificar suas atividades (artigo 319, inciso I, do Código de Processo Penal);
- b) proibição de acesso às sedes ou filiais de suas empresas (artigo 319, inciso II, do Código de Processo Penal);
- c) proibição de manter contato com os demais corréus do processo criminal, especialmente com o acusado Sérgio Cabral (artigo 319, inciso III, do Código de Processo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Penal);

d) proibição de sair do país sem prévia autorização judicial (artigo 319, inciso IV, do Código de Processo Penal), devendo o acusado entregar o seu passaporte (artigo 320 do Código de Processo Penal); e

e) suspensão do exercício das atividades empresariais (artigo 319, inciso VI, do Código de Processo Penal).

Pois bem, as medidas cautelares fixadas guardaram estreito liame etiológico com o tipo de criminalidade em liça.

Com efeito, imputada sobretudo a participação em lavagem de capitais, a proibição de acesso às empresas do increpado e a suspensão da atividade econômica justificam-se pois foi, justamente, em razão do exercício empresarial que o agente teria, em tese, perpetrado as condutas típicas irrogadas. E, pela mesma razão, ordenou-se o afastamento dos corréus, visto que se notabilizou o estreito relacionamento com o coacusado Sérgio Cabral para a efetiva consumação dos crimes supostamente praticados.

Tanto a determinação do comparecimento mensal em juízo e a proibição de ausentar-se do país, com a entrega do passaporte, quanto às demais medidas, tratam-se, evidentemente, de precauções tendentes à preservação da escorreita colheita da prova e da profilaxia de eventual renitência delitiva.

Portanto, mostram-se as medidas suficientes e adequadas aos fins enunciados, conforme a disciplina pertinente às cautelares pessoais, segundo os ditames da Lei n.º 12.403/2011, que, aliás, nada mais fez do que esmiuçar, no seio do Código de Processo Penal, o quanto já defluía da tábua axiológica presente no artigo 5º da Constituição da República.

De se notar que não há falar em extensão desta ordem para os demais corréus, haja vista a existência de particularidades subjetivas inatas a esse acusado que não são compartilhadas pelos demais.

Ante o exposto, **concedo** a ordem a fim de substituir a prisão preventiva do paciente FRANCISCO DE ASSIS NETO, relativa ao Processo n.º 0015979-37.2017.4.02.5101 (Prisão Preventiva n.º 0501024-41.2017.4.02.5101 e n.º 0501027-93.2017.4.02.5101), da 7.ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro/RJ, por medidas cautelares diversas do encarceramento, nos termos do artigo 319 e do artigo 320, ambos do Código de Processo Penal, quais sejam, I - comparecimento mensal em juízo para informar e justificar suas atividades; II - proibição de acesso às sedes ou filiais de suas empresas; III - proibição de manter contato com os demais corréus do processo criminal, especialmente com o acusado Sérgio Cabral; IV - proibição de sair do país sem autorização judicial, devendo entregar o seu passaporte; e VI - suspensão do exercício das atividades empresariais; sem prejuízo de que o Juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar mais outras medidas implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0082528-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 395.796 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00005370820174020000 05010244120174025101 5010244120174025101
5370820174020000

EM MESA

JULGADO: 08/08/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA BORGES COELHO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: RAFAEL SILVEIRA GARCIA E OUTROS
ADVOGADOS	: ANTÔNIO SÉRGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516 ARIANNE CÂMARA NERY - RJ169951 JULIA THOMAZ SANDRONI - RJ144384 RAFAEL SILVEIRA GARCIA - DF048029
IMPETRADO	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE	: FRANCISCO DE ASSIS NETO
CORRÉU	: SERGIO DE CASTRO OLIVEIRA
CORRÉU	: SERGIO DE OLIVEIRA CABRAL SANTOS FILHO
CORRÉU	: CARLOS EMANUEL DE CARVALHO MIRANDA
CORRÉU	: LUIZ CARLOS BEZERRA
CORRÉU	: ARY FERREIRA DA COSTA FILHO
CORRÉU	: ADRIANA DE LOURDES ANCELMO
CORRÉU	: THIAGO DE ARAGAO GONCALVES PEREIRA E SILVA
CORRÉU	: ALVARO JOSE GALLIEZ NOVIS
CORRÉU	: RENATO HASSON CHEBAR
CORRÉU	: MARCELO HASSON CHEBAR

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de "Lavagem" ou Ocultação de Bens, Direitos ou Valores

SUSTENTAÇÃO ORAL

Exma. Sra. SPGR ANA BORGES COELHO SANTOS, pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dra. JULIA THOMAZ SANDRONI, pela parte PACIENTE: FRANCISCO DE ASSIS NETO

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, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Impedido o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.