

MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 165.772 PARANÁ

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
PACTE.(S) : JORGE THEODOCIO ATHERINO
IMPTE.(S) : CARLOS ALBERTO FARRACHA DE CASTRO E
OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : RELATORA DO HC Nº 478.908 DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO:

Vistos.

Habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Jorge Theodocio Atherino, apontando como autoridade coatora a Ministra **Laurita Vaz**, do Superior Tribunal de Justiça, que indeferiu liminar no HC nº 478.908/PR.

Os impetrantes sustentam, inicialmente, que o caso concreto autoriza a mitigação do enunciado da Súmula nº 691/STF.

Aduzem, em síntese, a presença de constrangimento ilegal, pois a custódia preventiva do paciente padeceria de fundamentação idônea, apta a justificar a sua necessidade, bem como estariam ausentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Asseveram a falta de contemporaneidade entre os fatos tidos como ilícitos e a data de segregação cautelar do Paciente. Enquanto os eventos supostamente atribuíveis ao paciente teriam ocorrido no segundo semestre de 2014, a prisão do Paciente só foi decretada com o recebimento da denúncia em setembro de 2018.

Esclarecem os impetrantes que o paciente estaria preso

“porque (i) foi denunciado por corrupção e lavagem de dinheiro (ainda que fatos ocorridos em 2014); (ii) gere, de fato, um grupo de empresas registradas em nome de seus familiares, cuja movimentação financeira seria atípica; e (iii) teria uma certa proximidade com agentes públicos e com estes praticaria, de forma habitual, delitos de lavagem de capitais.”

Todavia, segundo a defesa,

“não existe qualquer prova da prática habitual de crimes por parte do paciente.

Os fatos sobre os quais se fundamenta o decreto de prisão ocorreram em 2014 e se sugere uma suspeita de continuidade delitiva exclusivamente com base na movimentação financeira das empresas que 20 compõem o grupo familiar administrado pelo paciente. Não se indica, porém, qual a ilegalidade dos valores movimentados pelo paciente.

Também não se traz qualquer informação, fato ou prova de que o paciente estivesse de alguma forma interferindo nas investigações. Ao contrário, ao paciente sequer foi oportunizado prestar qualquer esclarecimento e mesmo assim foi preso.”

Os impetrantes fazem alusão, ainda, ao fato de que o paciente

“[é] pessoa física ou seja através de qualquer uma das empresas que compõem o Grupo familiar (aliás, frise-se todas devidamente registradas perante a junta comercial competente), não possui qualquer negócio com o poder público. Não participa de licitações, não presta serviços a nenhum órgão público (...)”

Agregam ao ponto que “sequer o político Carlos Alberto Richa, com o qual o paciente supostamente teria proximidade, permanece no poder”, pois, como se sabe, ele

“não se elegeu Senador e não exerce nenhum outro cargo público. Qual seria, então, a possibilidade de o paciente vir a prosseguir com a prática de delitos contra a administração pública? Nenhuma, data vênia.

Os próprios fatos que amparam a denúncia em desfavor do paciente e o decreto de prisão não são contemporâneos, ocorreram no segundo semestre de 2014.”

HC 165772 MC / PR

Destaca-se, outrossim, que “não existe a demonstração com qualquer fato concreto de que o paciente estivesse movimentando valores ilícitos para agentes públicos. Aliás, conforme já dito, o próprio agente público descrito no decreto de prisão como sendo próximo do paciente já não exerce qualquer função no poder.”

Anota a defesa, de outra parte, que

“perante o d. Juízo da 23ª Vara Federal de Curitiba/PR, reforçado diante do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o paciente tratou de colocar à disposição seu passaporte, medida que aqui também o faz, bem como assume o compromisso de comparecer a todos os atos processuais para os quais for intimado, bem como requer a fixação de fiança no montante do pretense trânsito financeiro espúrio descrito na ação penal 5039163-69.2018.404.7000, qual seja R\$ 3,5 milhões, valor este garantido pelo oferecimento de imóvel no importe equivalente.” (Petição/STF nº 456/2019).

Requerem, liminarmente, a concessão da ordem para que o decreto de prisão preventiva do paciente seja revogado ou substituído por medidas cautelares diversas (CPP, art. 319).

Examinados os autos, decido.

Narram os impetrantes, na inicial, que

“[o] Ministério Público Federal com base em prova colhida por meio dos acordos de delação premiada celebrados por executivos do Grupo Odebrecht apresentou denúncia (autos nº 5039163-69.2018.4.04.7000) em desfavor do paciente Jorge e outras pessoas, dentre estes agentes públicos, operadores financeiros e executivos da Odebrecht, imputando-lhe especialmente nos fatos 3 e 5 da peça acusatória a prática dos delitos de corrupção passiva (art. 317, CP) e lavagem de dinheiro (art. 1º, Lei 9.613/98)5.

Basicamente, alega-se que o paciente teria praticado delitos de corrupção e de lavagem de ativos, tudo isso a partir

HC 165772 MC / PR

de pretensas relações espúrias entre representantes da empreiteira Odebrecht e servidores públicos do Estado do Paraná. O objeto de contrapartida na relação corruptiva, aos olhos do Parquet Federal, seria o favorecimento do grupo Odebrecht na concorrência pública para a efetiva duplicação da rodovia PR 323.

A denúncia foi recebida em 05 de setembro de 2018 pelo d. Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR.

No dia seguinte, em 06 de setembro de 2018, sem que o paciente tivesse sido ouvido uma vez sequer no curso das investigações e tampouco no processo crime proposto em seu desfavor, nos autos de Pedido de Busca e Apreensão e medidas cautelares nº 5037800-47.2018.4.04.7000, também pelo d. Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, foi decretada a prisão preventiva de Jorge e de Deonilson Roldo, argumentando-se que (i) '(...) O contexto não é de envolvimento ocasional em crimes de corrupção, mas da prática de crimes de grande corrupção e de complexas operações de lavagem de dinheiro.'; (ii) '(...) o volume das operações financeiras suspeitas de lavagem de dinheiro atribuídas Deonilson Roldo e Jorge Theodocio Atherino parece transcender o crime de lavagem em relação vantagens indevidas recebidas no contrato da duplicação da PR 323, o que é indício de envolvimento em outros crimes de corrupção ou em lavagem de outros crimes de corrupção.'; (iii) que 'Chama ainda a atenção o fato de que os crimes foram cometidos no segundo semestre de 2014, quando a Operação Lava Jato já havia adquirido certa notoriedade, tendo, entre as investigadas, a Construtora Norberto Odebrecht. (...) Tal comportamento indica o caráter serial das condutas de corrupção e lavagem e indicam a prisão preventiva como necessária para interrupção da prática de novos crimes.'; justificando, por fim, que a prisão preventiva é '(...) relevante para afastar os riscos de renovação de crimes de corrupção e de lavagem, além de necessária pela elevada gravidade em concreto dos crimes em apuração.'

Jorge foi preso preventivamente no dia 11 de setembro de

HC 165772 MC / PR

2018, por ocasião da deflagração da denominada ‘Operação Piloto’, 53ª fase da ‘Operação Lava-Jato’.

Jorge foi preso preventivamente no dia 11 de setembro de 2018, por ocasião da deflagração da denominada “Operação Piloto”, 53ª fase da “Operação Lava-Jato”.

Aqui, aliás, é importante esclarecer que soa extremamente incoerente aos olhos da defesa o fato de que com relação ao paciente os atos de investigação e de aplicação de medidas punitivas em seu desfavor não obedeceram a uma ordem coerente e lógica.

À época, o decreto de prisão foi proferido por juiz reconhecidamente incompetente (uma das fragilidades do decreto prisional).⁶ Isso mesmo!!! Em junho de 2018, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no âmbito do Inquérito Policial 1181/PR7, declarando a incompetência do d. Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR para prosseguir a frente do referido caso, vez que não haveria prevenção àquele d. Juízo.

(...)

O Inquérito nº 1181/PR – STJ recebeu perante a Justiça Federal do Paraná o nº 5018185-71.2018.4.04.7000/PR e deu origem à instauração do inquérito nº 635/2018 (5023466-08.2018.4.04.7000) que fundamentou a denúncia oferecida e o decreto de prisão preventiva.

Mesmo ciente da incompetência para deliberar nos referidos autos de processo crime, porém como até aquele momento não havia transitado em julgado a decisão da Corte Especial em razão da oposição de embargos de declaração pela defesa de um dos investigados, o d. Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR ainda assim proferiu decisão de recebimento da denúncia e, em sequência (ilógica), decretou a prisão do paciente amparado na investigação de fatos ocorridos em 2014, sequer contemporâneos.

Jorge nunca foi intimado para prestar declarações a respeito dos fatos investigados nos referidos inquéritos policiais e que amparam a denúncia e o decreto de prisão preventiva em

HC 165772 MC / PR

seu desfavor.

Mesmo assim foi denunciado (05/09/2018), preso (11/09/2018) e indicado formalmente no referido inquérito policial tão somente em 10 de outubro de 2018 e, frise-se, pelos mesmos fatos já descritos na denúncia, ou seja, que ocorreram em 2014, sem nenhum fato novo e/ou relevante.

(...)

De todo modo, após ser reconhecida a incompetência do juízo que decretou a prisão do paciente, os fundamentos da preventiva foram ratificados pelo d. Juízo Federal da 23ª Vara Federal de Curitiba/PR10, para o qual os respectivos autos foram redistribuídos, perpetuando-se a ilegalidade da prisão.

Motivou-se, a partir da decisão que referendou o decreto de prisão preventiva em desfavor do paciente Jorge Theodócio Atherino, a impetração do Habeas Corpus nº 5037569-68.2018.4.04.0000/PR11 perante o e. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual teve a ordem denegada conforme acórdão em anexo.12

Seguiu-se a impetração de outro Habeas Corpus, agora perante o Superior Tribunal de Justiça e lá autuado sob n. 478.908/PR (2018/0301904-9), com a certeza de que a prisão preventiva do paciente ofende diretamente princípios e normas constitucionais, a literalidade do artigo 312 do Código de Processo Penal e, igualmente, os princípios que permeiam a tutela cautelar no processo penal.

O writ foi distribuído para a Exma. Ministra Laurita Vaz, que proferiu decisão indeferindo liminar para libertação do paciente (...)"

Eis os fundamentos da decisão indeferitória de liminar, proferida no HC nº 478.908/PR:

"Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de JORGE THEODOCIO ATHERINO contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4.ª Região proferido no HC n.º 5037569-68.2018.4.04.0000.

HC 165772 MC / PR

Consta dos autos que, após representação da Polícia Federal e manifestação favorável do Ministério Público Federal, foram decretadas, no âmbito dos autos de Busca e Apreensão n.º 5037800-47.2018.4.04.7000, diversas medidas cautelares, em face dos supostos envolvidos na concessão da PR-233, em favor do consórcio comandado pelo Grupo Odebrecht. Dentre as medidas impostas, foi decretada a prisão preventiva do ora Paciente.

Irresignada com a segregação cautelar do Acusado, a Defesa formulou pedido de revogação da custódia perante o mencionado Juízo, que indeferiu o pedido. Então, impetrou habeas corpus perante o Tribunal de origem, cuja ordem foi denegada.

Neste writ, informam os Impetrantes que, por ordem do Superior Tribunal de Justiça, foram distribuídos para o Juízo da 23.ª Vara Federal de Curitiba/PR os autos da busca e apreensão e os demais autos conexos, inclusive a Ação Penal n.º 5039163-69.2018.404.7000, na qual o Paciente responde pela suposta prática dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro.

Esclarecem que (fl. 9):

‘2.6. Ora, no tocante ao Inquérito Policial n. 5018185-71.2018.404.7000 e a Ação Penal n. 5039163-69.2018.404.7000, trata-se de fatos supostamente ocorridos no SEGUNDO SEMESTRE DE 2014 e cuja acusação foi recebida antes mesmo da decretação da prisão preventiva do paciente, mais precisamente no dia 05 de setembro de 2018.

2.7. Já no tocante ao Inquérito Policial 5023466-08.2018.404.7000, que a bem da verdade investiga as mesmas pessoas e fatos conexos aos já denunciados, este está instaurado tecnicamente desde o dia 06 de junho de 2018.’

Afirmam que, nos autos do inquérito policial ainda não concluído, foi decretada a prisão preventiva do Paciente, em

HC 165772 MC / PR

virtude dos mesmos delitos pelos quais já é acusado na Ação Penal n.º 5039163-69.2018.404.7000.

Sustentam que não há fatos novos e concretos, além daqueles já deduzidos na acusação já existente, que justifiquem a decretação da custódia cautelar do Paciente.

Aduzem que '[n]ão fosse suficiente, outros parcos e ilegítimos fundamentos – com a devida vênia – também foram utilizados para a manutenção indevida da prisão do paciente. É, como exemplo, a existência de registros de movimentações financeiras superiores a 500 (quinhentos) milhões de reais entre janeiro de 2014 a maio de 2018 por pessoas físicas e jurídicas relacionadas a JORGE ATHERINO ; bem como a já rechaçada ideia de que os delitos supostamente praticados seriam graves e complexos' (fl. 17).

Argumentam que a suspeita da ocorrência de fatos criminosos e a expressiva movimentação bancária não constituem motivos aptos a ensejar a decretação da prisão preventiva.

Alegam que 'o decreto prisional prima pelo descompasso com a contemporaneidade dos fatos' (fl. 18).

Asseveram que, 'ao contrário do que acredita a d. Autoridade Coatora, o tal principal investigado – o ex-governador Beto Richa – sequer foi denunciado pelo Ministério Público Federal. E, como se não bastasse, renunciou ao governo do Estado do Paraná no 1º semestre de 2018 para concorrer a uma vaga no Senado Federal. Realizado o pleito democrático, o ex-governador NÃO SE ELEGEU SENADOR FEDERAL, sendo hoje destituído de qualquer cargo público' (fl. 22).

Ponderam que a 'gravidade dos fatos, pura e simplesmente considerada – seja em hipótese ou em concreto –, nunca poderá fundamentar a prisão processual em sua modalidade preventiva' (fl. 25).

Asseveram ser cabível a substituição da custódia preventiva por medidas cautelares diversas, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal.

Pleiteiam, ainda, a 'fixação de fiança no montante do

HC 165772 MC / PR

pretensão trânsito financeiro espúrio descrito na ação penal 5039163-69.2018.404.7000, qual seja R\$ 3,5 milhões, valor este garantido pelo oferecimento de imóvel no importe equivalente' (fl. 33).

Requerem, em liminar e no mérito, a imediata soltura do Paciente, com ou sem a imposição das medidas alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

É o relatório inicial.

Decido.

Não estão presentes os pressupostos autorizadores do acolhimento da pretensão liminar.

A concessão da tutela de emergência, em juízo de cognição sumária e singular, exige a demonstração concomitante, e em grau bastante satisfatório, da plausibilidade do direito arguido e do perigo na demora. Este pode até ser admitido; aquela, ao revés, não se evidencia estreme de dúvidas.

A decretação ou a manutenção da prisão preventiva depende da configuração objetiva de um ou mais dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Para isso, o Julgador deve consignar, expressamente, elementos reais e concretos indicadores de que o indiciado ou acusado, solto, colocará em risco a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

No voto condutor do acórdão ora impugnado, o Relator consignou o que se segue (fls. 45-60; grifos diversos do original):

(...)

Dessa forma, aparentemente, a constrição tem base empírica idônea, pois esta Corte reconhece a possibilidade de decretação da prisão cautelar para garantir a ordem pública, como forma de cessar a atividade criminosa.

Exemplificativamente:

'HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO. LAVAGEM DE
DINHEIRO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA.
GRAVIDADE CONCRETA DOS CRIMES. PRISÃO

PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ORDEM DENEGADA.

1. Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312, ambos do Código de Processo Penal.

2. Justifica-se, na dicção judicial, a prisão preventiva para garantia da ordem pública, com lastro em palavras de colaboradores e elementos outros que as corroboram, indicativos de que o réu possuía protagonismo acentuado na organização criminosa que se enraizou por todos os setores do governo estadual, interferiu diretamente na cobrança de vultosos valores (aproximadamente R\$ 23 milhões) pagos a título de propina em contratos da Secretaria de Administração Penitenciária e, ainda, ajudou a dissimular a origem das quantias auferidas com os ilícitos.

3. Em hipótese de graves crimes, praticados com sofisticação e habitualidade, em contexto de organização criminosa ainda não completamente desarticulada, as medidas alternativas à prisão preventiva de que cuida o art. 319 do CPP não são idôneas e suficientes para prover os interesses cautelares descritos no art. 282, I, do mesmo diploma, máxime se uma das imputações, relacionada a lavagem de capitais, poderia continuar a perpetrar-se com a concessão de liberdade.

4. A decisão impugnada evidencia que o acusado revelou comportamento inclinado à reiteração delitiva. O sofisticado esquema dos pretensos crimes de corrupção e de lavagem de dinheiro perdurou por anos, com

profissionalismo, mediante interpostas pessoas físicas e jurídicas, e continuou inclusive depois de apuração de irregularidades pelo Tribunal de Contas estadual. Ademais, haja vista o modus operandi dos suspeitos e a própria característica da organização criminosa - que revelou possuir várias ramificações -, a prisão é importante para cessar as atividades ilícitas e recuperar o resultado financeiro criminosamente auferido.

5. Ordem denegada.' (HC 446.548/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 01/08/2018.)

Dessa forma, *primo ictu oculi*, não se constata a patente ilegalidade sustentada pela Defesa – o que obsta o acolhimento da pretensão urgente formulada.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Solicitem-se informações pormenorizadas ao Juízo de primeiro grau, notadamente para que preste esclarecimentos sobre a existência de outras denúncias eventualmente oferecidas em desfavor do Paciente pelas supostas novas condutas perpetradas após o ano de 2014.

Oficie-se, ainda, ao Tribunal Regional Federal da 4.^a Região para que encaminhe a chave de acesso para consulta dos andamentos processuais.

Após, ouça-se o Ministério Público Federal.” (anexo 21)

O pedido de reconsideração formulado junto à Relatora não obteve êxito, por entender sua Excelência não haver alteração fática ou jurídica que justificasse o pleito.

Essas são as razões pelas quais se insurgem os impetrantes neste *writ*.

Pois bem, como visto, trata-se de decisão indeferitória de liminar, o que atrai a incidência do óbice da Súmula nº 691, segundo a qual “não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de *habeas corpus* impetrado contra decisão do Relator que, em *habeas corpus* requerido a

HC 165772 MC / PR

tribunal superior, indefere a liminar”.

Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal tem admitido a mitigação do enunciado em questão para aceitar o **habeas corpus** se os autos demonstrarem ser hipótese de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, o que se evidencia neste exame preambular.

Consoante se infere dos autos, o paciente, denunciado pela prática dos delitos de corrupção passiva (art. 317, CP) e lavagem de dinheiro (art. 1º, Lei 9.613/98), teve sua prisão preventiva decretada.

Os fundamentos, para tanto, consoante destaque pelo Superior Tribunal de Justiça foram os seguintes:

“[...]

Segundo se depreende, a prisão preventiva do paciente JORGE THEODOCIO ATHERINO, e de Deonilson Roldo foi determinada em decorrência dos fatos descritos na denúncia formulada na ação penal nº 5039163- 69.2018.4.04.7000 e em representação da autoridade policial.

Apurou-se que o Grupo Odebrecht, representado pelos executivos Benedicto Barbosa da Silva Júnior, Presidente da Construtora Odebrecht, Luiz Antônio Bueno Júnior, Diretor-Superintendente da Odebrecht das regiões São Paulo-Sul, e Luciano Ribeiro Pizzato, Diretor de contratos da Odebrecht em Curitiba, teria realizado, no primeiro semestre de 2014, um acerto de corrupção com Deonilson Roldo, então Chefe de Gabinete do Governador do Estado do Paraná, para que este agisse para limitar a concorrência da licitação para duplicação da PR 323, favorecendo o Grupo Odebrecht que tinha interesse na obra. Em contrapartida, o Grupo Odebrecht pagaria quatro milhões de reais a Deonilson Roldo e ao seu grupo.

*Conforme a peça acusatória, cerca de pelo menos 3,5 milhões de reais foram pagos da seguinte forma: entregas em espécie de R\$ 500.000,00 em 04/09/2014, de R\$ 500.000,00 em 11/09/2014, de R\$ 1.000.000,00 em 18/09/2014, de R\$ 1.000.000,00 em 25/09/2014, e de R\$ 500.000,00 em 09/10/2014, conforme lançamentos registrados no sistema de contabilidade *informal**

do Grupo Odebrecht.

A execução dos pagamentos teria sido solicitada pelos executivos da Odebrecht ao Setor de Operações Estruturadas da empresa, o que envolvia condutas de ocultação e dissimulação, com emprego de contas secretas no exterior controladas pelo próprio Grupo Odebrecht, com utilização de operadores do mercado de câmbio negro, com a realização de operações dólar cabo, até final disponibilização dos reais aos beneficiários no Brasil. Fernando Migliaccio da Silva, Luiz Eduardo Soares e Maria Lúcia Tavares eram os responsáveis pelo Setor de Operações Estruturadas do Grupo Odebrecht.

Olívio Rodrigues Júnior controlava contas secretas no exterior para as quais eram repassadas os recursos ilícitos. Adolpho Julio da Silva Mello Neto e Álvaro José Galliez Novis eram operadores do mercado de câmbio negro que teriam participado especificamente dessas operações, a fim de disponibilizar o equivalente em reais do recebido em dólar no exterior.

Ainda segundo a denúncia, JORGE THEODOCIO ATHERINO participou do crime de corrupção, também solicitando o pagamento da vantagem indevida, recebendo os valores pagos pelo Setor de Operações Estruturadas e disponibilizando-os, mediante condutas de ocultação e dissimulação, a Deonilson Roldo e associados.

Assim, parte dos valores, mediante condutas de ocultação e dissimulação, teria sido destinada a realização de depósitos em espécie e *fracionados em contas de Deonilson Roldo e de sua empresa 'Start' Agência de Notícias.*

Outra parte dos valores teria sido destinada à realização de depósitos em espécie e fracionados em contas de Jorge Theodocio Atherino, suas empresas e associados.

Ademais, segundo a representação da autoridade policial e o parecer ministerial (eventos 01 e 08 do Pedido de Busca e Apreensão Criminal nº 5037800-47.2018.4.04.7000), **há fundada suspeita de que Carlos Alberto Richa** seria espécie de 'sócio oculto' nos investimentos de Jorge Theodocio Atherino, tendo

sido identificados investimentos societários e imobiliários **incomuns, fatos que se desenvolvem até o presente momento.**

A denúncia também narra que Deonilson Roldo teria atuado para restringir a concorrência da licitação para a duplicação da PR 323, a fim de favorecer o Grupo Odebrecht. Em consequência, somente a Odebrecht, liderando a Concessionária Rota das Fronteiras S/A, apresentou proposta para a licitação de duplicação.

Ao final, a denúncia imputa a JORGE THEODOCIO ATHERINO a prática dos crimes de corrupção e lavagem de dinheiro.

Ainda segundo a representação da autoridade policial, os fatos comporiam um esquema criminoso mais amplo de cobrança de vantagens indevidas em contratos do Governo do Estado do Paraná, como revelado por *Nelson Leal Júnior, ex-Diretor do Departamento de Estradas e Rodagens do Estado do Paraná.*

Inicialmente, o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, entendendo ser o competente, decretou a prisão preventiva do paciente (evento 12 dos autos nº 5037800-47.2018.4.04.7000).

O mandado de prisão foi cumprido em 11/09/2018.

Em 19/09/2018, a Corte Especial do STJ, em julgamento de embargos de declaração, decidiu pela inexistência de prevenção do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR e determinou que a apuração dos crimes caberia a uma das varas federais com competência criminal de Curitiba/PR (*evento 150 e 152 dos autos nº 5037800-47.2018.4.04.7000*).

Os autos foram redistribuídos à 23ª Vara Federal de Curitiba/PR, assim como os demais a ele relacionados, e o Juiz Federal Paulo Sergio Ribeiro ratificou a decretação da prisão preventiva do paciente (evento 161).

No evento 156, a defesa requereu a revogação da custódia cautelar e a sua substituição por medida cautelares do art. 319 do CPP, o que não foi acolhido pelo referido magistrado, sob os seguintes fundamentos (evento 191):

[...]

A manutenção da medida extrema está suficientemente fundamentada, tendo sido explicitados com detalhes os indícios da atuação criminosa do paciente, como também expostas as razões de direito, na forma *prevista no artigo 312 do CPP*.

A existência dos delitos imputados e os indícios suficientes de autoria foram demonstrados pelos elementos constantes dos autos, principalmente pelos dados colhidos nos inquéritos policiais nº 5071379-25.2014.404.7000, 5018185-71.2018.4.04.7000 e 5023466-08.2018.4.04.7000.

Como demonstrado à saciedade, para os fins da presente ocasião *processual, há fortes indicativos de que o envolvimento do paciente com a prática ilícita não foi ocasional e não cessou em 2014, especialmente diante da expressiva movimentação em conta bancária, inclusive com depósitos em espécie. Nesse sentido, descortina-se contexto de habitualidade delitiva, com atuação em diversos momentos do iter ilícito - como dito pelo magistrado, a 'prática de crimes de grande corrupção e de complexas operações de lavagem de dinheiro'*.

A movimentação bancária registrada não parece ter sido fruto das atividades lícitas do paciente, inclusive por sua expressividade e características, no tocante sendo pertinente reprimir as seguintes passagens: [...]

O decreto da prisão preventiva de JORGE THEODÓCIO ATHERINO decorreu da sua atividade desempenhada em esquema de *corrupção e lavagem de capitais. Conforme se apurou, o paciente teria um papel central no recebimento e ocultação e dissimulação de recursos ilícitos pagos por empresas fornecedoras do Governo do Estado, as quais recebiam benefícios indevidos, conforme se depreende do relato de colaboradores.*

Embora as declarações prestadas pelos colaboradores não possam ser considerados isoladamente, foram colhidos até o momento elementos mínimos de corroboração, como prova documental e gravação telefônica *periciada, além de registros de ligações telefônicas, trocas de e-mails e encontros entre os investigados, identificação de operações financeiras suspeitas e inconsistências fiscais, que apontam o envolvimento delituoso*

do *paciente nos fatos investigados*.

Aliás, os crimes objeto da ação penal nº 5039163-69.2018.4.04.7000 foram cometidos no segundo semestre de 2014, quando a Operação 'Lava Jato' já havia adquirido certa notoriedade, tendo, entre as investigadas, a Construtora Norberto Odebrecht. Assim, nem mesmo o início dessas investigações e a sua notoriedade foram suficientes para prevenir que Deonilson Roldo e Jorge Theodocio Atherino solicitassem vantagem indevida de executivos do Grupo Odebrecht, recebessem o dinheiro e ocultassem e dissimulassem o produto do crime.

Vale destacar que a perícia apontou a existência de registros no sistema de contabilidade informal da Odebrecht dos pagamentos efetuados ao codinome 'Piloto', que seria o então governador do Paraná, Beto Richa, no valor de 3,5 milhões de reais, em contrapartida à vantagem competitiva relacionada à obra 'PR 323 - Rodovia PR 323', sendo que um dos lançamentos constava que o valor deveria ser entregues a 'Jorge', no endereço da sócia minoritária da sogra do paciente.

Cumpram-se destacar, ainda, que, entre 05/09/2014 a 30/09/2015, mesmo período das entregas de valores em espécie pelo setor de operações estruturadas da Odebrecht, foram encontrados depósitos em espécie de cerca de R\$ 3.426.818,27 (três milhões, quatrocentos e vinte e seis mil, oitocentos e dezoito reais e vinte e sete centavos) nas contas de JORGE THEODOCIO ATHERINO e suas empresas, cujos depositantes não foram identificados.

Ademais, há suspeitas de que o paciente mantinha relações muito próximas a Beto Richa, e que ambos eram sócios em negócios imobiliários *em algumas cidades daquele Estado, cujos valores teriam origem espúria*. Há ainda, vários registros de encontros e ligações telefônicas entre o paciente e o investigado Denilson Roldo, então chefe de gabinete do governador Beto Richa, no período de agosto de 2014 a agosto de 2016.

Há ainda, vários registros de encontros e ligações

telefônicas entre o paciente e o investigado Denilson Roldo, então chefe de gabinete do governador Beto Richa, no período de agosto de 2014 a agosto de 2016.

De outro lado, importa destacar que o envolvimento do paciente com *fatos delituosos não se limitaram ao ano de 2014*. *Sublinhe-se ter sido* registrada movimentação superior a quinhentos milhões de reais entre 01/2014 a 05/2018 em diversas empresas 'laranjas' relacionadas ao paciente JORGE THEODOCIO ATHERINO (Informação 065/2018 da Polícia Federal, evento 6, inf8), sendo que mais de quinze milhões de reais consistiam em depósitos em espécie.

Os impetrantes, por sua vez, não apresentaram qualquer comprovação de que todo esse dinheiro tinha origem lícita decorrente dos *empreendimentos imobiliários do paciente*.

Além disso, há elementos indicando que o JORGE THEODOCIO ATHERINO é o controlador de fato das inúmeras empresas em que figuram como sócios sua esposa e filhos, e os utiliza como pessoas interpostas e *subordinados, bem como o patrimônio e movimentação financeira do paciente e seus familiares se mostram incompetíveis com o declarado ao fisco*.

Vale salientar, ainda, que servidora pública do Município de Curitiba trabalhou durante dezesseis anos com o então governador Beto Richa, além de empresas relacionadas a familiares do referido político receberam valores do 'Grupo Atherino', o que reforça as suspeitas de que o paciente tem envolvimento com o esquema de corrupção mais abrangente revelado pelos colaboradores, o qual não se limita aos fatos objeto da ação penal nº 5039163-69.2018.404.7000.

Outrossim, a denúncia oferecida nos autos da ação penal nº *5039163-69.2018.4.04.7000 imputa ao paciente fatos graves*. Na condição de chefe de gabinete do então governador do Estado do Paraná, teria agido para limitar a concorrência da licitação para duplicação da PR 323, favorecendo o Grupo Odebrecht, que, por sua vez, havia prometido vantagem indevida no valor de quatro milhões de reais, dos quais teriam sido pagos cerca de 3,5 milhões de reais. A execução dos pagamentos envolvia

condutas de ocultação e dissimulação, com emprego de contas secretas no exterior controladas pelo próprio Grupo Odebrecht, com utilização de operadores do mercado de câmbio negro, com a realização de operações dólar cabo, até final disponibilização dos reais aos beneficiários no Brasil.

É importante registrar que, para fins de prisão preventiva, bastam indícios suficientes de autoria, ou seja, a existência de dados indicativos de participação na empreitada criminosa, não havendo necessidade de provas indúvidas, as quais somente são exigidas para a prolação de decreto condenatório.

Assim, diante do relacionamento de longa data do paciente com Beto Richa em negócios suspeitos e do seu envolvimento com a dissimulação e ocultação de valores, a custódia cautelar se mostra necessária para evitar reiteração delituosa, bem como visa a evitar eventual dilapidação do patrimônio adquirido com tais práticas ilícitas.

Com efeito, os elementos colhidos até o momento dão conta de que o paciente exercia as atividades criminosas de forma habitual, autorizando supor que irá continuar com a prática delitiva, colocando em risco a ordem *pública*.

Diante deste cenário, as cautelares substitutivas previstas na Lei nº 12.403/2011 não se mostram adequadas e suficientes ao caso concreto.

Primeiro, a proibição de acesso ou frequência a determinados lugares; de manter contato com pessoa determinada ou suspensão do exercício de função pública, hipóteses inscritas no aludido artigo 319, não têm qualquer relação com o delito praticado, não sendo, portanto, apropriadas ao caso em comento.

De igual forma, eventual exigência de fiança, comparecimento periódico em juízo e/ou recolhimento domiciliar não seriam suficientes para fins de prevenção e repressão ao delito, tampouco para evitar a prática de infrações penais (art. 282, I, do CPP) - principalmente em face da gravidade dos crimes cometidos num cenário de corrupção sistêmica e da natureza do crime de lavagem de capitais, que

HC 165772 MC / PR

pode ser perpetrado em qualquer lugar e se valer de *interpostas pessoas, como seus familiares*.

(...)” (anexo 21)

Com base nesses fundamentos a eminente relatora do HC nº 478.908/PR indeferiu a liminar, por entender que estaria justificada a custódia preventiva para se fazer cessar a atividade criminosa.

Pois bem, segundo a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, para que o decreto de prisão preventiva (assim como a sua manutenção) seja idôneo, é necessário que o ato judicial constritivo da liberdade traga, fundamentadamente, para justificá-lo, dados concretos, baseados em elementos empíricos idôneos.

Nesse sentido: HC nº 98.673/SP, Segunda Turma, Relatora a Ministra **Ellen Gracie**, DJe de 29/10/09; HC nº 99.043/PE, Segunda Turma, Relator o Ministro **Gilmar Mendes**, DJe de 9/9/10; e HC nº 100.184/MG, Primeira Turma, Relator o Ministro **Ayres Britto**, DJe de 1º/10/10, entre outros.

Relembro o princípio da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII) que, como norma de tratamento, significa que, diante do estado de inocência que lhe é assegurado, o imputado, no curso da persecução penal, não pode ser tratado como culpado nem ser a esse equiparado.

Como já advertiu o eminente Ministro **Celso de Mello** no HC nº 105.556/SP,

“a prisão cautelar (*‘carcer ad custodiam’*) - **que não se confunde** com a prisão penal (*‘carcer ad poenam’*) - *não objetiva infligir punição* à pessoa **que sofre** a sua decretação. **Não traduz**, a prisão cautelar, em face **da estrita** finalidade a que se destina, **qualquer** idéia de sanção. **Constitui**, ao contrário, **instrumento** destinado a atuar *‘em benefício da atividade desenvolvida no processo penal’* (BASILEU GARCIA, *‘Comentários ao Código de Processo Penal’*, vol. III/7, item n. 1, 1945, Forense).

(...)

Isso significa, portanto, que o instituto da prisão cautelar - **considerada a função exclusivamente processual** que lhe é inerente - **não pode ser utilizado** com o objetivo de promover a

HC 165772 MC / PR

antecipação satisfativa da pretensão punitiva do Estado, **pois, se assim fosse lícito entender, subverter-se-ia a finalidade** da prisão preventiva, **daí resultando grave** comprometimento ao princípio da liberdade (RTJ 202/256-258, Rel. Min. CELSO DE MELLO).” (Segunda Turma, DJe de 30/8/13 - grifos do autor)

No mesmo sentido:

“Inadmissível que a finalidade da custódia cautelar seja desvirtuada a ponto de configurar antecipação de pena.” (HC nº 90.464/RS, Primeira Turma, Relator o Ministro **Ricardo Lewandowski**, DJe de 4/5/07)

“[A]pelos similares à garantia da ordem pública desvelam frequentemente a tendência de antecipar a punição do réu – em contrariedade manifesta às garantias constitucionais do devido processo e da presunção de não culpabilidade (v.g., HC 71594, Pertence , JSTF, Lex, 201/345; Hc 79204, Pertence , 01.06.99) e, de outro lado, mal dissimulam a nostalgia da tão execrada prisão preventiva obrigatória (v.g. HC 79200, Pertence , 22.06.99).” (HC nº 80.717/SP, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Sepúlveda Pertence**, DJe de 5/3/04)

Tem-se, portanto, que a imposição de qualquer medida cautelar pessoal, inclusive a prisão, reclama a indicação dos pressupostos fáticos que autorizem a conclusão de que o imputado, em liberdade, criará riscos para os meios ou o resultado do processo, pois, do contrário, estar-se-ia incorrendo em verdadeira antecipação de pena.

É certo, ademais, que a prisão preventiva é a **última ratio**, a derradeira medida a que se deve recorrer, e somente poderá ser imposta se as outras medidas cautelares dela diversas não se mostrarem adequadas ou suficientes para a contenção do *periculum libertatis* (CPP, art. 282, § 6º).

Não se nega, na espécie, a gravidade das condutas imputadas ao paciente. Nada obstante, por mais graves e reprováveis que sejam as

HC 165772 MC / PR

condutas supostamente perpetradas, isso não justifica, por si só, a decretação da prisão cautelar.

A esse respeito, como bem destacou o saudoso Ministro **Teori Zavascki**,

“não se pode legitimar a decretação da prisão preventiva unicamente com o argumento da credibilidade das instituições públicas, ‘nem a repercussão nacional de certo episódio, nem o sentimento de indignação da sociedade’ (HC 101537, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 14-11-2011). Não se nega que a sociedade tem justificadas e sobradas razões para se indignar com notícias de cometimento de crimes como os aqui indicados e de esperar uma adequada resposta do Estado, no sentido de identificar e punir os responsáveis. Todavia, **a sociedade saberá também compreender que a credibilidade das instituições, especialmente do Poder Judiciário, somente se fortalecerá na exata medida em que for capaz de manter o regime de estrito cumprimento da lei, seja na apuração e no julgamento desses graves delitos, seja na preservação dos princípios constitucionais da presunção de inocência, do direito a ampla defesa e do devido processo legal, no âmbito dos quais se insere também o da vedação de prisões provisórias fora dos estritos casos autorizados pelo legislador**” (HC nº 127.186/PR, Segunda Turma, DJe de 3/8/15 – grifos nossos)

Assentadas essas premissas, e melhor sopesando os elementos que conduziram à decretação e à manutenção da custódia do paciente, à luz da **gravidade dos crimes**, entendo que, sim, subsiste o **periculum libertatis**, mas que esse pode ser obviado com medidas cautelares diversas e menos gravosas que a prisão, o que também repercutirá **significativamente** no direito de liberdade de denunciado.

Como ensina **Nicolas Gonzalez-Cuellar Serrano**, o princípio da necessidade exige “a substituição, quando possível, da medida mais gravosa por outra menos lesiva e que assegure igualmente a consecução

do fim” (**Proporcionalidad y derechos fundamentales en el proceso penal**. Madrid: Colex, 1990. p. 190).

Nesse contexto, considerando os crimes investigados, as apontadas circunstâncias dos fatos e a condição do paciente, reputo, neste primeiro exame, adequadas e necessárias outras medidas cautelares, suficientes, a meu ver, para atenuar, de forma substancial, os riscos que conduziram à prisão.

No que se refere ao **risco concreto da reiteração delitiva**, invocado para garantir a ordem pública, começo por dizer

“[que as] medidas cautelares pessoais se destinam a tutelar uma determinada situação de fato, à qual se referem, razão por que, desaparecida a sua base fática legitimadora, impõe-se a sua cessação.

Como aduz Maurício **Zanoide de Moraes**,

‘toda a medida de coação determinada poderá ser substituída por outra que se mostre mais adequada e eficiente diante das novas situações naturalmente proporcionadas pela passagem do tempo’, seja para recrudescer, seja para minorar a restrição’ (ZANOIDE DE MORAES, Maurício. Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 398).

A referibilidade está intrinsecamente ligada ao critério da atualidade: os pressupostos que autorizam uma medida cautelar devem estar presentes não apenas no momento de sua imposição, como também necessitam se protrair no tempo, para legitimar sua subsistência” (Inq nº 3842/DF, de **minha relatoria**, julgado em 3/8/15).

Em obra de grande repercussão jurídica,¹ colhe-se que

1 CAPEZ, Rodrigo. **Prisão e medidas cautelares diversas**: a individualização da

“a proximidade temporal entre o conhecimento do fato criminoso e sua autoria e a decretação da prisão provisória encontra paralelo com a prisão em flagrante, que sugere atualidade (‘o que está a acontecer’) e evidência (‘o que é claro, manifesto’).²

Se a prisão por ‘ordem pública’ é ditada por razões materiais, quanto mais tempo se passar entre a data do fato (ou a data do conhecimento da autoria, se distinta) e a decretação da prisão, mais desnecessária ela se mostrará. Em consequência, não se pode admitir que a prisão preventiva para garantia da ordem pública seja decretada muito tempo após o fato ou o conhecimento da autoria, salvo a superveniência de fatos novos a ele relacionados³”.

Nesse diapasão, anoto que a constrição do paciente somente foi decidida em setembro de 2018, ou seja, 3 (três) anos após os fatos supostamente praticados, vale dizer, setembro de 2014 a setembro de 2015 (período esse em que foram encontrados depósitos em espécie de cerca de três milhões de reais, feitos pela Odebrecht às empresas ligadas ao paciente).

É certo, ademais, que a indicação, por si só, de que as empresas realcionadas ao paciente registraram movimentação superior a quinhentos milhões de reais entre os anos de 2014 e 2018, salvo melhor juízo, não depõe contra ele, uma vez que disassociada de base empírica. Pelo menos é o que se vislumbra neste juízo de congição sumária.

Logo, significativo espaço de tempo transcorreu entre a decretação

medida cautelar no processo penal. São Paulo: Quartier Latin, 2017. p. 459

2 TORNAGHI, Hélio. **Curso de processo penal**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 48, vol. 1.

3 ZANOIDE DE MORAES, Maurício. **Presunção de inocência no processo penal brasileiro**: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 395. BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Processo penal**. Rio de Janeiro: Campus: Elsevier, 2012. p. 734

HC 165772 MC / PR

da prisão e os ilícitos supostamente praticados.

Essas razões, neste primeiro exame, fragilizam a justificativa da custódia para resguardar a ordem pública, evidenciada pelo risco de reiteração delitiva, pois, ainda que amparada em elementos concretos de materialidade, os fatos que deram ensejo a esse aventado **risco** estão longe de ser contemporâneos do decreto prisional.

A esse respeito, a Corte já se posicionou. Confira-se:

“**Habeas corpus**. Processual Penal. Prisão preventiva. Artigo 312 do Código de Processo Penal. Pretendida revogação da prisão ou da substituição por medidas cautelares diversas. Artigo 319 do Código de Processo Penal. Superveniência de sentença penal condenatória em que se mantém segregação cautelar com remissão a fundamentos do decreto originário. Cogitada prejudicialidade. Hipótese que não se configura nessas circunstâncias. Precedentes. Constrição assentada na garantia da ordem pública. Aventado risco de reiteração delitiva. Insubsistência. Ausência de contemporaneidade do decreto prisional nesse aspecto. Gravidade em abstrato das condutas invocada. Inadmissibilidade. Precedentes. Hipótese em que as medidas cautelares diversas da prisão se mostram suficientes para obviar o **periculum libertatis** reconhecido na espécie. Ordem concedida para substituir a prisão preventiva do paciente por outras medidas cautelares, a serem estabelecidas pelo juízo de origem” (HC nº 137.728/PR, Segunda Turma, Relator para o acórdão o Ministro **Dias Toffoli**, DJe de 31/10/17).

Tenho, portanto, neste primeiro exame, que a adoção de medidas cautelares outras (CPP, art. 319) seriam suficientes para a contenção do **periculum libertatis** evidenciado, **salvo melhor juízo do Relator**.

Nesse diapasão, entendendo descaracterizada a necessidade da prisão do paciente, **neste juízo de estrita delibação**, reputo que a imposição de medidas cautelares diversas da custódia, neste momento, mostra-se suficiente, até porque, como já reconheceu esta Corte, as outras

HC 165772 MC / PR

medidas cautelares previstas na lei processual **podem ser tão onerosas ao implicado quanto a própria prisão** (v.g. HC nº 121.089/AP, Segunda Turma, Relator o Ministro **Gilmar Mendes**, DJe de 17/3/15).

Assim, **sem prejuízo de reexame posterior por parte do eminente Ministro Luiz Fux, defiro a liminar** para determinar ao juízo processante que substitua a prisão preventiva do paciente pelas medidas cautelares diversas, que julgar pertinentes.

Comuniquem-se, **com urgência**, a autoridade coatora e ao Juízo da 23ª Vara Federal de Curitiba/PR para que preste informações pormenorizadas e atualizadas a respeito da situação do paciente nos autos da ação criminal apontada nos autos.

Após, remetam-se aos autos ao ilustre Ministro Relator para a sua competente reapreciação.

Publique-se.

Brasília, 12 de janeiro de 2018.

Ministro DIAS TOFFOLI

Presidente

(RISTF, art. 13, VIII)

Documento assinado digitalmente