



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

HABEAS CORPUS Nº 0003772-53.2017.4.03.0000/SP

2017.03.00.003772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : PIERPAOLO CRUZ BOTTINI
: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA CASTRO
: ANA FERNANDA AYRES DELLOSSO
: TIAGO SOUSA ROCHA
PACIENTE : WESLEY MENDONCA BATISTA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP163657 PIERPAOLO CRUZ BOTTINI
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO
SP
CO-REU : JOESLEY MENDONCA BATISTA
: FRANCISCO DE ASSIS E SILVA
: FERNANDA LARA TORTIMA
: MARCELO PARANHOS DE OLIVEIRA MILLER
No. ORIG. : 00121317320174036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado pelos advogados Pierpaolo Cruz Bottini, Antonio Carlos de Almeida Castro, Ana Fernanda Ayres Dellosso e Tiago Sousa Rocha, em favor de **Wesley Mendonça Batista**, com o objetivo de ser assegurado o direito à revogação da prisão preventiva contra ele decretada pelo Juízo da 6ª Vara Criminal em São Paulo/SP, nos autos da Ação Cautelar n. 0012131-73.2017.4.03.6181 (cfr. fls. 31/32).

Os impetrantes alegam, em síntese, que (fls. 2/32):

a) o presente *habeas corpus* visa à revogação da prisão preventiva imposta ao paciente, nos autos da Ação Cautelar n. 0012131-73.2017.4.03.6181, originada de inquérito policial (reg. n. 0006243-26.2017.4.03.6181) instaurado para o fim de apurar eventual prática de crime de *insider trading*, previsto pelo artigo 27-D da Lei n. 6.385/76, pelo paciente;

b) **Wesley Mendonça** é colaborador da Justiça e o acordo de delação, firmado com a Procuradoria Geral da República em 03 de maio de 2017, encontra-se suspenso em razão de decisão exarada pelo Ministro Edson Fachin, integrante do Supremo Tribunal Federal, em revisão de delação instaurada pelo já mencionado órgão do Ministério Público Federal;

[ANASCIME©/TVFERRAC]



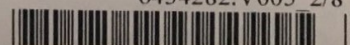
6434282.V005 1/8





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

- c) não há qualquer fato novo ou relevante a justificar a imposição de medidas segregacionais em desfavor do paciente; não houve relatos de ameaças sofridas por testemunhas, constrangimento a servidores tampouco sonegação de informações e/ou de documentos que implicassem qualquer obstáculo à aplicação da lei penal;
- d) elementos de provas colhidos na operação *Lama Asfáltica* (trocas de mensagens de *whatsapp* entre **Joesley Mendonça** e diversas pessoas que supostamente teriam relação com os fatos apurados em já mencionado inquérito) foram usados para instruir a medida cautelar que deu origem ao presente *habeas corpus*, sem que, contudo, compusessem os autos do Inquérito Policial n. 0006243-26.2017.4.03.6181, com flagrante ofensa à Súmula Vinculante n. 14 do Supremo Tribunal Federal;
- e) eventuais fatos relacionados a suposto ilícito perpetrado pelo ex-Procurador Regional da República Marcelo Miller não têm o condão de apresentar-se como fato novo a justificar a determinação da prisão preventiva do paciente, quer por ser estranho aos fatos que lhe são imputados no inquérito policial em comento, quer por estarem relacionados a suposta coautoria de Fernanda Lara Tórtima, Desembargadora do Tribunal Regional Eleitoral, que, por possuir foro privilegiado, apenas poderia ser investigada mediante prévia anuência do Superior Tribunal de Justiça;
- f) conforme declarado pelo paciente, não houve qualquer ilícito praticado pelo ex membro do Ministério Público Federal que comprometesse sua colaboração premiada;
- g) não há qualquer elemento de prova que indique a necessidade de manutenção da prisão preventiva do paciente para a garantia da ordem pública;
- h) descabe o argumento de que os atos pretéritos que compõe o acordo de delação firmado entre o paciente e a Procuradoria da República justificariam sua prisão preventiva, já que não houve a indicação de quais os crimes praticados por ele implicariam referida segregação cautelar;
- i) *o delito de "insider trading" é o objeto da investigação na qual foi decretada a prisão, de forma que sua apreciação é questão de mérito e não pode fundar medida cautelar. Portanto, as alusões a supostos benefícios milionários e à continuidade da prática de crimes somente serão aptas a gerar consequências jurídicas após a instrução penal, que sequer começou (cfr. fl. 13);*





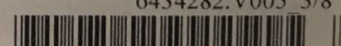
Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

- j) o argumento de que *o uso da posição social do paciente, indicando que ele e seu irmão "tudo farão para obstar a aplicação da lei penal, inclusive fazendo uso da posição sócio/econômica que ocupam perante a sociedade, assim intervindo de forma prejudicial na instrução criminal"* se mostra descabido e insuficiente para fundamentar sua segregação cautelar;
- k) não há documento e/ou relatos indicativos de o paciente, se solto, venha a burlar a aplicação da lei penal, quer direta, quer indiretamente;
- l) O crime objeto do já mencionado inquérito policial (*insider trading*) não compunha os anexos do acordo, razão pela qual, a revisão da delação não teria qualquer implicação quanto a sua suposta prática;
- m) *em relação ao delito de "insider trading" importa destacar que não há qualquer risco de reiteração da conduta, uma vez que, como já informado nos autos do Inquérito Policial (doc. 2.1, fls. 170/177), houve a exclusão de alçada do paciente, enquanto Diretor Presidente da empresa JBS, das atribuições relacionadas ao objeto da investigação;*
- n) a manutenção da prisão preventiva do paciente implicaria a imposição de medida desproporcional o que, por si só, autoriza sua substituição por medidas cautelares distintas da prisão preventiva;
- o) a necessidade de concessão de medida liminar, a fim de que seja suspensa a prisão preventiva decretada em face do paciente até o julgamento do mérito desse *writ*, ou subsidiariamente, substituição da custódia por medidas cautelares alternativas à prisão (CPP, artigo 319).

Foram juntados aos autos documentos (fls. 33/955).

De saída, tendo em vista que o presente *Habeas Corpus* foi instruído com documentos extraídos dos autos da medida cautelar 0012131-73.2017.4.03.6181 e do Inquérito Policial 0006243-26.2017.4.03.6181, nos quais há decretação de sigilo de documentos, igualmente **decreto o sigilo dos documentos juntados nos presentes autos.**

Pretendem os impetrantes a expedição de salvo conduto em favor do paciente, sob o argumento de que eventual crime de *insider trading* seria independente dos delitos que compuseram seu acordo de delação premiada (reg. n. 1.00.000.16663/2017-47) e, por tal razão, a revogação desta não teria qualquer influência na prática daquele, além do fato de **Wesley Mendonça** não mais deter





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

a condição de Diretor Presidente da empresa JBS, necessária à prática do delito previsto pelo artigo 27-D da Lei n.6.385/76.

No entanto, da análise dos fundamentos usados pelo Juízo da 6ª Vara Criminal em São Paulo/SP nos autos da Medida Cautelar n. 0012131-73.2017.4.03.6181 não antevejo ilegalidade patente, apta a amparar a concessão da medida liminar perseguida pelos impetrantes, nessa fase preambular.

De fato, a medida cautelar em comento foi ajuizada em razão de investigações ocorridas no âmbito do Inquérito Policial n. 120/2017-11 (reg. n. 0006243-26.2017.403.6181), com o objetivo de apurar possível prática do delito previsto pelo artigo 27-D da Lei nº 6.385/76 ("uso indevido de informação privilegiada") a partir do Comunicado ao Mercado n. 02/2017.

Por meio de referido comunicado, a Comissão de Valores Mobiliários ("CVM") tornou público que houve a instauração de procedimentos administrativos com o objetivo de verificar a legalidade de operações com valores mobiliários (venda de ações da JBS S/A. - JBSS3) na bolsa de valores, por meio de sua controladora, FB Participações S/A. Referidas operações se deram no final de abril de 2017 e foi contemporâneo com a recompra de ações iniciada em fevereiro do mesmo ano pela JBS S/A., bem como a aquisição de contratos futuros de dólar na Bolsa e a termo de dólar no mercado de balcão organizado, entre abril e meados de maio de 2017.

É possível extrair a estreita ligação entre os crimes de *insider trading* imputados ao acusado e as consequências das delações firmadas entre o paciente e o Ministério Público Federal.

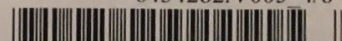
Conforme constou do Inquérito Policial n. 0006243-26.2017.403.6181, os efeitos da já mencionada colaboração premiada (tornada pública em 17.05.17) foram sentidos tanto em oscilações abruptas em preços de ativos e ações de empresas controladas pelo grupo JBS e JF como na variação cambial dólar/real.

Em razão de informações privilegiadas que detinha, há indícios suficientes de que **Wesley Mendonça Batista**, de 24.04.17 a 17.05.17, atuou na venda de ações pela FB PARTICIPAÇÕES e compra de contratos futuros e a termo de dólar, o que, por si só, indicaria que durante referidas negociações processuais/criminais, iniciadas em março de 2017 e assinada, com termo de confidencialidade em 28 daquele mês, e mesmo depois de sua homologação (em 11 de maio de 2017), fez uso desses dados para obtenção de vantagens indevidas.

[ANASCIME©/TVFERRAC]



6434282.V005 4/8





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

A privação cautelar da liberdade individual, como medida excepcional, deve ser restringida àqueles casos em que reste demonstrada sua absoluta necessidade. A regra é a observância do princípio do estado de inocência, garantia fundamental insculpida no art. 5º, inciso LVII, do texto constitucional.

Neste particular, entendo presentes os requisitos autorizadores da segregação cautelar do paciente.

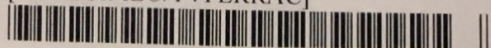
Conforme sustentado pelo Ministério Público Federal e indicado pela autoridade coatora, *os elementos de prova encontram-se, fundamentalmente, no Laudo de Perícia Criminal Financeira n.º 421/2017 do Núcleo de Criminalística (fls. 108/132 dos autos n.º 0006243-26.2017.403.6181), nos Relatórios de Análise da CVM (n.ºs. 9 e 10/2017-CVM/SMI/GMA-2), na análise do material apreendido em sede de busca e apreensão deferida por este Juízo (cf. mídia de fl. 84), como também daquele compartilhado pela Operação Lama Asfáltica (cf. mídia de fl. 84), bem como de inúmeras oitivas colhidas (Apenso V dos autos n.º 0006243-26.2017.403.6181).*

Neste tocante, importante esclarecer ser desnecessária para a análise da necessidade da custódia cautelar qualquer observação acerca de provas compartilhadas da operação "lama asfáltica", havendo suficientes indícios de materialidade e autoria obtidos no curso da investigação realizada no âmbito do Inquérito Policial 0006243-26.2017.4.03.6181 e medida cautelar 0012131-73.2017.4.03.6181 por si, assim como destas investigações advindo a concretização dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

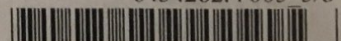
Os indícios da autoria delitiva do paciente, por sua vez, decorreram da circunstância de **Wesley Mendonça**, em conjunto com seu irmão *Joesley Mendonça*, ser o emissor de ordens de compra e venda de ativos financeiros no período em que, juntamente a outros executivos, negociava acordo de colaboração premiada com a Procuradoria Geral da República.

Conforme constou das já mencionadas investigações, **Wesley Batista**, na condição de presidente da JBS SA., foi o responsável pelas operações de recompra de ações e também pelas operações com derivativos cambiais realizadas pela mesma companhia (cfr. fls. 16/21 e 06/12 do Apenso V aos autos n.º 0006243-26.2017.403.6181), o que se deu durante o período em que participara ativamente das negociações do acordo de colaboração premiada junto à Procuradoria Geral da República (com pleno conhecimento das informações

[ANASCIME©/TVFERRAC]



6434282.V005 5/8





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

prestadas por seu irmão **Joesley Mendonça**, cfr. fls. 60/64 do Apenso V aos autos nº 0006243-26.2017.403.6181).

Tenho que os elementos dos autos indicam indícios suficientes de autoria e materialidade do delito de que trata o artigo 27-D da Lei n. 6.385/76.

Por outro lado, observo que o artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal estabelece que *a prisão preventiva (será) decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.*

Com efeito, a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida de rigor.

Conforme já fundamentado, há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Ademais, a prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e da ordem econômica e para assegurar a aplicação da lei penal.

A custódia cautelar irá garantir a ordem pública e impedir que o paciente volte a praticar ilícitos penais. Trata-se de delito grave, cujo bem jurídico tutelado é a ordem econômica. Há que se ponderar que o paciente, nos termos dos indícios apontados em investigação, no curso de negociações em que se comprometia a oferecer toda a verdade ao Ministério Público Federal, bem como a não voltar a delinquir, praticou os atos ora em análise.

A despeito de os impetrantes objetivarem desvincular os termos da delação premiada com a prática do delito em questão, referidos fatos encontram-se imbricados, em razão de o já mencionado acordo de colaboração com a Procuradoria Geral da República possibilitar a prática de atos lesivos à ordem econômica.

Observe-se que esta análise não leva em consideração a eventual quebra da delação em questão por motivos outros, alheios aos presentes autos; o que se verifica é que o paciente, nessa análise perfunctória, demonstra pouco apreço pela autoridade e observância da lei, pelo que não são meras ilações a possibilidade de que, em liberdade, represente risco à ordem pública.

[ANASCIME©/TVFERRAC]



6434282.V005 6/8





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Não há nos autos qualquer indicativo concreto de que o paciente, caso seja beneficiado com a liberdade provisória, não volte a delinquir. Por ser detentor de grande poder econômico é possível que, com vazamento de informações e/ou indicações de futuro novo acordo de delação ou mesmo a anulação daquele já feito, possa novamente "movimentar" indevidamente o mercado financeiro a seu favor.

Nesse particular, a mera circunstância de não mais exercer o cargo de Diretor Presidente da empresa JBS não indica por si só a ausência de potencialidade lesiva do paciente.

De fato, é notória a capilaridade do grupo econômico dirigido pelo paciente e seu irmão em setores da política e da economia nacionais (BNDES, CADE, Receita Federal, Ministério da Agricultura e CVM), e indicativos de que fizeram uso de tais influências e poderio econômico com o objetivo de atender seus próprios interesses sem qualquer escrúpulo.

Por fim, igualmente necessária a medida para garantia de aplicação da lei penal, nos termos da decisão exarada pela autoridade impetrada, já que o poderio econômico do paciente é inconteste e sua eventual evasão é bastante facilitada.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido no artigo 27-D da Lei nº 6.385/76 é de 5 (cinco) anos, o que autoriza a segregação cautelar do paciente, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Ainda, a jurisprudência dos tribunais superiores é pacífica no sentido de que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Assim, a suposta primariedade do paciente, sua condição de empresário e domicílio fixo, por si só, não enseja a concessão de liberdade provisória.

Por fim, tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não é o caso de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

[ANASCIME©/TVFERRAC]



6434282.V005 7/8





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Verificados os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (artigo 282, *caput*, inciso II, c. c. § 6º, ambos do Código de Processo Penal).

Entendo, pois, nessa fase preambular, a ausência dos requisitos necessários à revogação da prisão preventiva do paciente nesse momento processual.

Assim, entendo ser prudente submeter a apreciação deste *Writ* aos integrantes da Quinta Turma deste Tribunal, órgão competente para, em última análise, apreciar pedido de *habeas corpus impetrado* em face de ato praticado por autoridade coatora submetido à sua jurisdição (CR, artigo 108, *d*).

Ante o exposto, **indefiro, por ora, o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, as quais deverão ser prestadas do prazo improrrogável de 24 (vinte e quatro) horas.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer (art. 180, *caput*, RITRF da 3ª Região), para que o feito, ultimadas as providências necessárias, possa ser submetido à apreciação da Quinta Turma deste Tribunal.

Cumpra-se, com urgência.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2017.



"Documento eletrônico assinado digitalmente pelo(a) **Juíza Federal Convocada TAÍS FERRACINI**, nos termos do art. 1º, §2º, III, "a" da Lei nº 11.419 de 19/12/2006 combinado com a Medida Provisória nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://www.trf3.jus.br/processos/verifica.php> informando o código verificador **6434282v5.**, exceto nos casos de documentos com segredo de justiça."

