

HABEAS CORPUS Nº 5000704-56.2012.404.0000/PR
RELATOR: ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO
PACIENTE: XXXXXXX XXXXXXX
ADVOGADO: OMAR FENELON SANTOS TAHAN
IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 02ª VF CRIMINAL E SFN DE CURITIBA

RELATÓRIO

DES. ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO: - Cuida-se de habeas corpus, com pretensão liminar, impetrado por Omar Fenelon Santos Tahan, em favor de Xxxxxxx Xxxxxxx, contra decisão proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR (nos autos da ação penal nº 5017770-69.2010.404.7000) lavrada nas seguintes letras:

'Decido em situação de urgência.

Trata-se de ação penal por crimes de evasão de divisas e de lavagem de dinheiro.

Cf. cumpridamente fundamentado na decisão de recebimento da denúncia, de 03/03/2011, há fundada suspeita de que os acusados seriam operadores do mercado negro de câmbio envolvidos em remessas fraudulentas ao exterior, manutenção de ativos no exterior não declarados e lavagem de dinheiro.

Os crimes teriam sido praticados através de contas mantidas no First Curaçao International Bank (FCIB), com sede nas Antilhas Holandesas, para a prática de crimes no Brasil.

Tem havido demora na tramitação diante do número significativo de acusados e da dificuldade de citação de alguns deles.

Dentre os acusados, encontra-se Xxxxxxx Xxxxxxx. Relativamente a ele, foi consignado o seguinte na decisão de recebimento da denúncia:

'23) Xxxxxxx Xxxxxxx seria o controlador da conta aberta em seu nome no FCIB.

A documentação relativa a esta parte da imputação está reunida no apenso XXXV do inquérito.

A conta 200877 teria apresentado, no período de 07/07/2005 a 05/09/2005, movimentação de USD xxxxxxx através de 121 transações, segundo laudos periciais.

Nos laudos constam as transações atinentes às contas, com os ordenantes e beneficiários identificados.

O endereço de correspondência para o titular da conta apontado nos cadastros do Banco é Xxxxxxxx Xxxxxxxx Xxxxxxxx Xxxxxxxx, n.º XXXX, Xxxxxxxx Xxxxxxxx /SP, sendo indicados o telefone XX XXXX-XXXX e o email xxxxx@xxx.xxx.xxx (fls. 15 e 16 do apenso XXXV). Consta na fl. 19 do apenso XXXV conta de luz apontando o referido endereço como pertencente à Xxxxxxx.

No cadastro da conta, Xxxxxxx é apontado como titular e responsável pela assinatura dos documentos atinentes à conta (fl. 15-16 do apenso XXXV). Ele assina os documentos (fls. 17, 30 e 42 do apenso XXXV).

O ramo de atividades do titular da conta identificado no cadastro do FCIB é 'financial services' (fl. 17 do apenso XXXIII).

Xxxxxxx é sócio-gerente de diversas empresas no Brasil (fls. XX-XX do apenso XXXV), dentre elas da Xxxxxxx Xxxxxxx Serviços e Fomento Ltda., CNPJ XX.XXX.XXX/XXX-XX, com sede em Xxxxxxx Xxxxxxx . A empresa não possui autorização para operar com câmbio, cf. fls. XXX-XXX do apenso XXXV.

O acusado não declarou à Receita Federal os ativos mantidos no exterior ou mesmo a titularidade de direitos em relação à empresa no exterior (fls. XXX-XXX do apenso XXXV). Também não declarou ativos no exterior junto ao Bacen (fls. XXX-XXX do apenso XXXV).

Na busca e apreensão realizada na fase de investigação, foram encontrados no endereço comercial de Xxxxxxx diversos documentos relativos à conta e relativas a outras contas e operações por ele realizadas (fls. XXX-XXX do apenso XXXV). Dentre os documentos destaquem-se (fls. XXX-XXX e XXX-XXX do apenso XXXV):

(...).

Xxxxxxx Xxxxxxx ainda responderia perante este Juízo pela ação penal Xxxxxxx – XX.2011.XXX.XXXX na qual o MPF lhe imputa a responsabilidade por crimes de evasão e de lavagem que teriam sido praticados através da conta de outra pessoa interposta e mantida no FCIB (conta em nome de Xxxxxxx Xxxxxxx).

Até o momento não foi possível a citação pessoal de Xxxxxxx que aparentemente manteria residência no Brasil e no exterior, especificamente na Suíça.

Diante de tais dificuldades foram solicitados esclarecimentos do defensor constituído, cf. despacho de 15/12/2011 (evento 479):

'Tentou-se da mesma forma localizar-se sem sucesso o acusado Xxxxxxx Xxxxxxx (evento 292).

A conclusão cabível é que ele estaria se ocultando pois tem ciência do processo, já que seu advogado esteve em Juízo retirando material apreendido (evento 473).

Não poderia outrossim ter deixado o Brasil na pendência deste processo penal.

Assim, intime-se o defensor Omar Fenelon Santos Tahan para que esclareça o comportamento de seu cliente e onde ele pode ser encontrado no Brasil para citação. Prazo de cinco dias.

Observo que o defensor não está obrigado a prestar informação, mas se o cliente não for encontrado, não terá este Juízo alternativa senão decretar a prisão dele.'

Em resposta (evento 487), o defensor informou que o acusado Xxxxxxx não está se ocultando, devendo ser citado na Suíça ou ainda por hora certa no endereço no Brasil.

Ora, a resposta não é aceitável. Pretende impor ao Juízo o ônus de expedir custoso e demorado pedido de cooperação jurídica internacional para o exterior, enquanto que o acusado tem o inequívoco conhecimento do processo por seu defensor. Tem-se ainda presente que o acusado frequentemente vem ao Brasil onde desenvolve seus negócios, estando aliás atualmente no Brasil, cf. informação recebida da Polícia Federal de seu ingresso em 10/01/2012.

A alternativa da citação por hora certa não é conveniente, considerando que é factível, com boa vontade, a citação pessoal. Ademais, caso o acusado permaneça no exterior, no caso de eventual condenação, o cumprimento de medidas coercitivas será obstaculizado pelo usual óbice da recusa de cooperação no caso de julgamentos 'in absentia', o que é o caso se houve citação ficta.

Por outro lado, a informação de que o acusado Xxxxxxx encontra-se no exterior, aparentemente tendo ali se refugiado desde as medidas tomadas no curso deste processo, na fase de investigação preliminar, coloca em jogo a efetividade deste processo.

Permanecendo ele no exterior, o curso desse processo restará prejudicado, o que é ilustrado pela dificuldade em citá-lo neste último ano, e ainda eventual condenação corre o risco de não ser efetiva, pelas dificuldades em se obter extradição e sequestro e confisco de bens no exterior.

Nessas condições, são necessárias medidas cautelares para assegurar o regular trâmite do processo e a aplicação da lei penal, vinculando o acusado ao processo.

A prisão preventiva seria a medida talvez necessária. Entretanto, sendo ela mais drástica e sendo previsível uma longa duração do processo, seria ela talvez excessiva.

É o caso portanto de impor medidas cautelares alternativas cf. alterações do CPP efetuadas pela Lei n.º 12.403/2011.

A medidas são urgentes tendo em vista notícia recebida por este Juízo da Polícia Federal no sentido de que Xxxxxxx Xxxxxxx ingressou no País em 10/01/2012.

A melhor forma de vincular alguém ao processo é a exigência de fiança, pois a quebra implica em perda da metade do valor (art. 343 do CPP) e caso o condenado não se apresente para cumprimento da pena, a perda é total (art. 344 do CPP).

A fiança também servirá para garantir o pagamento da multa penal e a reparação dos danos no caso de eventual condenação.

Também propiciará que o acusado cesse de ocultar-se da Justiça, exigindo citação no exterior, quando é sabido que vem frequentemente ao Brasil, estando aliás nesta data no país.

Portanto, é o caso de impor ao acusado Xxxxxxx Xxxxxxx a fiança como medida cautelar (art. 319, VIII, do CPP) e 'para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial'.

Registre-se, por oportuno, que, com a alteração do CPP determinada pela Lei n.º 12.403/2011, a fiança tornou-se medida cautelar autônoma à prisão. Ou seja, pode ser exigida mesmo inexistente prévia prisão, como se depreende da dicção do art. 319, VIII, e art. 321 do CPP.

A esse respeito, já há precedentes do TRF4 em casos nos quais exigiu-se fiança, sem a existência de prévia prisão, como v.g. os HC 0011664-93.2011.404.0000/PR, HCs 0011638-95.2011.404.0000 e 0011665-78.2011.404.0000.

O fato é que, pela redação dada ao CPP pela Lei n.º 12.403/2011, as medidas cautelares podem ser impostas quando necessárias e adequadas e não dependem da presença dos

requisitos que autorizavam a preventiva. Ao contrário, quando presentes estes, impõe-se a preventiva e não as medidas cautelares.

Considerando apenas a imputação dos crimes principais, de evasão e de lavagem, fixo a fiança em 200 salários mínimos vigentes, observando o critério previsto no art. 325, II, do CP.

Elevo a fiança ao dobro considerando o disposto no §1.º, III, do art. 325 do CP, restando ela fixada em R\$ 218.000,00.

Tal valor é até mesmo modesto considerando que, pelas provas dos autos, o acusado seria pessoa de elevado poder econômico, com residência em dois países e movimentação milionária no exterior.

Por esse motivo a fiança ora fixada não prejudica a fiança também exigida na ação penal 5032698-88.2011.404.7000.

Imponho ainda como medidas cautelares e com base no art. 319 do CPP:

- a) compromisso de comparecimento periódico em Juízo, a cada seis meses;
- b) fornecimento de endereço eletrônico através do qual possa ser intimado pessoalmente;
- c) proibição de ausentar-se do País até a sua citação pessoal, até a prestação da fiança e até que seja firmado o termo de compromisso relativamente as duas medidas cautelares anteriores.

Registro que poderão o acusado e seu defensor, a fim de agilizar o levantamento da proibição de deixar o país, apresentar petição subscrita pelo próprio acusado e na qual dê-se por citado pessoalmente da ação penal, assumo o compromisso estabelecido em 'a' e providencie o solicitado em 'b'.

Comunique a Secretaria a Polícia Federal, com urgência, de que XXXXXXX XXXXXXX, com as qualificações da denúncia, está proibido de deixar o País, solicitando que a medida seja registrada em seus sistemas com a urgência necessária. Este Juízo deve ser comunicado de imediato das medidas tomadas.

Abra a Secretaria conta vinculada para recebimento da fiança.

As medidas cautelares ora impostas valem de imediato.

O seu descumprimento poderá implicar na decretação da prisão preventiva.

Recebida a comunicação pela Polícia Federal do registro da proibição, publique-se esta decisão no eproc e intime-se o defensor de XXXXXXX XXXXXXX do teor desta decisão e ainda do número da conta vinculada aberta para prestação da fiança.

Ciência ao MPF.

Esclareço que a medida cautelar foi imposta por urgência, sem oitiva das partes, diante da notícia recebida por este Juízo da Polícia Federal de que XXXXXXX XXXXXXX teria ingressado no Brasil em 10/01/2012.'

Sustenta o Impetrante, em síntese, que o paciente não está se ocultando para citação pessoal, já que residia no exterior antes mesmo do início do processo criminal, tendo, inclusive, proposto a citação por hora certa no Brasil. Afirma que já estava verificando, junto à Secretaria da Vara Federal, as providências necessárias para a efetiva citação do paciente - que ora se encontra em território nacional - sendo surpreendido com a decisão atacada. Refere também que a tentativa de citação do acusado ocorreu em endereço diverso do constante dos autos, sendo o local correto de conhecimento do juízo, em face de anterior cumprimento de mandado de busca e apreensão. Alude, por fim, ofensa ao princípio da isonomia, porquanto em relação a outros acusados - que igualmente não foram encontrados - foi determinada a verificação junto aos órgãos federais a existência de outros endereços para a citação, sem imposição de qualquer medida cautelar.

Diante disso, requereu a concessão liminar da ordem e sua posterior confirmação pela Turma para que o paciente 'possa responder o processo sem o pagamento da garantia de Fiança Bancária exigida sob pena de Prisão Preventiva'.

A tutela de urgência foi deferida 'para suspender a exigência da fiança arbitrada na decisão atacada, até o julgamento do presente mandamus pelo Colegiado'. (ev. 8).

A íncrita autoridade impetrada prestou informações (ev. 27) e a Procuradoria Regional da República manifestou-se pela concessão da ordem (ev. 29).

É o relatório.

Des. Federal Élcio Pinheiro de Castro
Relator

VOTO

DES. ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO: - A decisão que deferiu a liminar foi lavrada nas seguintes letras (ev. 8):

Ao menos neste juízo provisório, razão assiste ao Impetrante, uma vez que não há elementos demonstrando que o paciente está se ocultando para não ser citado, ou que deixou o país em razão da existência da ação penal.

Do exame perfunctório dos autos constata-se que o acusado efetivamente reside no exterior (Suíça) não havendo nada de concreto indicando que tal fato se deu para fins de evitar a perseguição penal.

De outro lado, conforme certidão constante do evento 292, o paciente foi procurado na Rua Cerejeira, nº 45, Vila Pinhal, Itirapina/SP, sendo que o cumprimento de anterior mandado de busca e apreensão se deu em endereço diverso - XXXXXXX XXXXXXX XXXXXXX XXXXXXX, nº XXXX, X andar, XXXXXXX XXXXXXX - o qual, inclusive, foi mencionado na decisão atacada. Aliás, a Oficial de Justiça atestou o seguinte:

'CERTIFICO E DOU FÉ que em cumprimento à carta precatória anexa, dirigi-me por várias vezes, em diversos horários, inclusive de finais de semana, na endereço indicado no município de XXXXXXX XXXXXXX, Comarca de XXXXXXX XXXXXXX -SP, onde fui atendida pelo Sr. XXXXXXX XXXXXXX XXXXXXX, o qual informou que:

- é caseiro no imóvel;
- seu padrão encontra-se na Europa;
- reside na Suíça, quando está fora do país;
- não sabe a data de seu retorno ao Brasil;
- número do telefone XX-XXXX-XXXX.

Forneceu o endereço residencial do Sr. XXXXXXX XXXXXXX, na SUÍÇA, na XXXXXXX XXXXXXX, Nº X, APARTAMENTO XX, XXXXXXX, CEP XXXXX, bem como o endereço do escritório que presta serviço ao réu, situado em XXXXXXX XXXXXXX, na XXXXXXX XXXXXXX XXXXXXX XXXXXXX, Nº XXXX, Xº ANDAR, CEP XXX-XXXX e o número de telefone para contato XX-XXXX-XXXX.'

Afora isso, a defesa do paciente, objetivando possibilitar o retorno do acusado ao Brasil em tempo hábil, propôs que o ato ocorresse de forma menos custosa que a carta rogatória, mediante a citação por hora certa, havendo, inclusive, tratativas junto à Vara Federal para a efetiva realização do ato. A propósito, veja-se o teor da petição constante do evento 487 e da certidão lavrada pelo servidor da Secretaria da Vara Federal (ev. 500):

'OMAR FENELON SANTOS TAHAN, defensor e bastante procurador do acusado XXXXXXX XXXXXXX (conforme procuração juntada no evento 473) em observação ao respeitoso despacho formalizado pelo evento 483, vem mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência, esclarecer e requerer o quanto segue:

1) esclarece primeiramente a defesa, que o ora Acusado não teve, e não possui o intuito de se ocultar, pelo contrário, irá responder as acusações após devidamente ciente de tudo do que lhe acusam. Até porque, verificou-se no evento nº 292 de forma clara que o Sr. XXXXXXX XXXXXXX reside em local conhecido na Suíça, sendo o endereço do acusado o mesmo constante do seu Imposto de Renda desde o ano 2009 (favor analisar o evento 292 bem como os documentos anexos Doc. 01 e Doc. 02) também constou nesta mesma certidão, que o acusado poderia ser encontrado no Brasil no endereço declinado na cidade de XXXXXXX XXXXXXX onde eventualmente presta serviço, local este, diga-se de passagem, onde foi determinada por V. Exa. a medida de BUSCA E APREENSÃO. Outrossim, apesar de certificado pelo oficial de justiça no evento 292, bem como constar no Imposto de Renda do Acusado desde o ano de 2009, não houve pedido do Digno Representante do Ministério Público para a citação do Acusado nos locais já bastante conhecidos deste juízo, portanto, data máxima vênia, não é cabível a conclusão de que o acusado estaria se ocultando conforme ressalvado por V. Exa. no evento 479;

2) esclarece também a defesa, que o seu cliente não deixou o Brasil na condição de Acusado, ou como V. Exa. também ressalvou no evento 479... 'na pendência deste processo', e sim, muito antes, inclusive antes da própria deflagração da operação Curação, o Acusado possuía já condição de não residente no Brasil, conforme devidamente declarado às autoridades federais do Brasil.

3) quanto ao comportamento do Acusado, a defesa neste ato esclarece e afirma mais uma vez a V. Exa. que o Acusado está e estará sempre a inteira disposição deste nobre juízo, prova disso e por lealdade processual, mesmo que V. Exa., entenda que não deverá ser promovida a citação do acusado no local conhecido de sua residência desde o ano de 2009, seja alternativamente determinada a realização da citação do acusado por hora certa no local onde presta serviço eventualmente no Brasil, até para que o mesmo possa fazer o seu retorno temporário à cidade de XXXXXXX XXXXXXX. Importante frisar que poderá o Acusado ser também

encontrado neste endereço (local da Busca e Apreensão) para intimação dos demais eventos processuais quando determinado por este nobre juízo, entretanto, se assim for o entendimento de V. Exa., a defesa desde já requer a preservação dos direitos e garantias do devido processo legal de forma igualitária aos demais réus, sem haver o desmembramento do processo quanto ao ora Acusado, sob pena de cercear a defesa ora constituída.' (evento 487).

'(...) - XXXXXXX XXXXXXX - não foi localizado para ser citado e não constituiu defensor na ação penal; somente nas fls. 148, 576 e 577 do inquérito nº 2009.70.00.016012-4; a defesa peticionou no evento 487 esclarecendo seu local de residência e propondo citação por hora certa no local onde presta serviço eventualmente no Brasil; diante do conteúdo daquele petitório, por volta do meio-dia de 10/01/2012 este servidor manteve contato informal com o defensor, Dr. Omar Tahan, pelo terminal (11) 2338-7181, com o intuito de obter a indicação da data em que o denunciado XXXXXXX estaria no Brasil de modo a viabilizar sua citação; o Dr. Omar relatou que XXXXXXX estaria por chegar ao país, possivelmente ainda naquela mesma semana; diante disto, este servidor solicitou ao Dr. Omar que peticionasse noticiando o período em que o denunciado permaneceria em território nacional para que a carta precatória fosse, então, expedida, e sugeriu que o acusado também firmasse a petição, dando-se por citado, a fim de que fosse levada ao conhecimento do MM. Juiz Federal, quiçá, suprimindo a necessidade de citação por deprecata'.

(...).

Curitiba/PR, 18 de janeiro de 2012.

Robson Ronald Sanvido de Barros Lima
Servidor.' (certidão - evento 500).

Registre-se, por fim, que o Impetrante anexou ao presente feito (ANEXOS PET 3) petição assinada em conjunto pelo paciente e seu defensor dando o acusado por citado da acusação constante dos autos da ação penal nº 5017770-69.2010.404.7000, requerendo também prazo para a apresentação da defesa preliminar, além de mencionar que permanece à disposição do Juízo, 'podendo ser localizado no endereço do seu trabalho eventual já fornecido e conhecido em XXXXXXX XXXXXXX, bem como ainda se preciso for, ser localizado por intermédio do seu defensor constituído'.

Diante desse quadro, não se justifica, por ora, a imposição da aludida medida cautelar.

Ante o exposto, defiro a liminar para suspender a exigência da fiança arbitrada na decisão atacada, até o julgamento do presente mandamus pelo Colegiado.'

Efetivamente, nos termos do artigo 319, VIII, do CPP, a fixação de fiança somente deve ocorrer 'para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial', hipóteses ausentes no caso em tela, uma vez que, como já mencionado, não há nos autos elementos demonstrando que o paciente está se ocultando para não ser citado, ou que deixou o país em face da existência da perseguição penal.

Na mesma direção é o parecer da Procuradoria Regional da República, verbis:

'(...) Além disso, importante esclarecer que não se pode presumir que o acusado estava se ocultando para não ser citado, sem que tivesse sido procedido a tentativa de sua localização em todos os endereços disponíveis, o que não ocorreu no caso, uma vez que a autoridade apontada como coatora, não poderia presumir que o acusado não teria sido encontrado no endereço do escritório que presta serviço ao réu (situado em XXXXXXX XXXXXXX, na XXXXXXX

Xxxxxxx Xxxxxxx Xxxxxxx, Nº xxxx, xº ANDAR, CEP xxx-xxxxx), onde anteriormente houve o cumprimento de mandado de busca e apreensão.

Dessa forma, pode-se dizer que, se fosse caso de citação por edital, sem o esgotamento prévio de todos os recursos disponíveis capazes de localizar o endereço do acusado, a citação seria nula.

Como se sabe, é por meio do ato citatório que o acusado é chamado a integrar a relação processual, no seio da qual poderá usufruir de todas as garantias previstas na Constituição Federal para exercer o seu direito de defesa. Dessa forma, em respeito à garantia da ampla defesa, deve-se proceder à citação por edital apenas quando esgotados todos os recursos disponíveis capazes de localizar o endereço do acusado.

Assim, considerando que nos autos há outros endereços através dos quais se poderia buscar a citação pessoal do acusado, não há falar, antes do esgotamento prévio de todos os recursos disponíveis capazes de localizar o endereço do acusado, que este se oculta para não ser citado. Além disso, consoante petição anexada à inicial (evento 1, ANEXOSPET3), assinada em conjunto pelo paciente e seu defensor, o acusado declarou expressamente estar citado para responder a ação penal nº 5017770-69.2010.404.7000/PR e informou seu regresso a Suíça no mês de janeiro, onde mantém residência fixa e conhecida, disponibilizando-se inteiramente ao Juízo.

Assim, é de ser concedida a ordem.'

Ante o exposto, voto por conceder a ordem para afastar a fiança arbitrada para o paciente nos autos da ação penal nº 5017770-69.2010.404.7000.

Des. Federal Élcio Pinheiro de Castro
Relator

EMENTA

Processo penal. Habeas corpus. Citação. Fiança. Ocultação. Improcedência. 1. Nos termos do artigo 319, VIII, do CPP, a fixação de fiança somente deve ocorrer 'para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial', hipóteses ausentes no caso em tela, uma vez que não há nos autos elementos demonstrando que o paciente está se ocultando para não ser citado, ou que deixou o país em face da existência da persecução penal. 2. Afora isso, não foram esgotados todos os meios para localizar o réu, já que havia outros endereços através dos quais se poderia buscar a sua citação pessoal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Sétima Turma do Tribunal Federal da 4ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que integram o presente julgado.

Porto Alegre, 24 de abril de 2012.