

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR MINISTRO PRESIDENTE DO EGRÉGIO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Prevenção do Min. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO: HC 393.420/RJ

Pedido de liminar – Cap. III, p. 27

EDUARDO PIZARRO CARNELÓS, ROBERTO SOARES GARCIA,
ÁTILA MACHADO e BRIAN ALVES PRADO, advogados inscritos, os três primeiros na OAB/SP sob os n.ºs 78.154, 125.605 e 270.981, respectivamente, e o último na OAB/DF sob o n.º 17.825. vêm, com fundamento no artigo 5.º, LXVIII, da Constituição da República, c.c. artigos 647 e seguintes do Código de Processo Penal, impetrar

H A B E A S C O R P U S

em favor de MICHEL MIGUEL ELIAS TEMER LULIA, brasileiro, casado, advogado, portador do documento de identidade RG n.º 2.586.876-SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob o n.º 069.319.878-87, domiciliado na cidade de São Paulo (SP), onde reside na Rua Bennet, 377, Alto de Pinheiros, o qual sofre constrangimento ilegal imposto pelo E. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO que, por sua C. 1ª Turma especializada, cassando liminar anteriormente deferida pelo eminente Desembargador Relator, negou ordem de *habeas corpus* (n.º 0001249-27.2019.4.02.0000), impetrada contra decisão do DD. JUÍZO 7ª VARA CRIMINAL DA JUSTIÇA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO que, nos autos do pedido de prisão preventiva n.º 0500594-21.2019.4.02.5101, decretou ilegalmente a segregação cautelar do Paciente (docs. 1/15¹), tudo como a seguir expõem.

¹. Para instruir a presente impetração, oferecem cópia dos autos do *habeas corpus* em que praticado o ato coator (docs. 1/14), cuja prova se faz pela juntada de cópia de notícia estampada na página oficial do Tribunal *a quo* (doc. 15), já que a sessão de julgamento deu-se ontem e ainda não há acórdão lavrado.

PREÂMBULO: CADÊ O ATO COATOR?

Antes de iniciar, os Impetrantes esclarecem que são obrigados a apresentar, como prova do ato coator, notícia tirada da página do Tribunal *a quo* e a atalho para endereço eletrônico (Google Drive), onde se podem ouvir gravações feitas durante a sessão de julgamento, com parte do voto do Relator e os votos vencedores proferidos (<http://bit.do/eRXNE>). Observam que apenas pequena parte do voto condutor da decisão não foi registrada, em razão de problema técnico havido. Comprometem-se a apresentar em Secretaria, ainda hoje, mídia com cópias das gravações e, posteriormente, de gravações delas, que estão sendo realizadas. Até o momento da finalização desta petição, não constava no andamento do feito o resultado do julgamento.

E é imperioso que a ordem seja conhecida, mesmo sem a existência ainda de acórdão, pois o ilustre Desembargador Federal cujo voto sagrou-se vencedor, proferiu-o em longas considerações orais, dizendo que não o tinha por escrito (embora lesse grande parte do que afirmava), e determinando que as notas taquigráficas sejam-lhe encaminhadas para revisão.

Ora, eminente Ministro Relator, não é aceitável que o Paciente seja submetido a ilegal, injusto e cruel constrangimento, sem que esse E. Superior Tribunal possa fazer cessar a coerção porque o autor da decisão optou por meio que impõe demora injustificável na elaboração do acórdão. Também porque, conforme farta jurisprudência, inclusive dessa E. Corte (que será trazida adiante), impede que decisão de 2ª instância acrescente fundamentos a decreto anterior de prisão preventiva, e este está nos autos, assim como a decisão que concedeu medida liminar e as transcrições das gravações com os votos vencedores, que a cassaram e denegaram a ordem.

Pedem, pois, os Impetrantes, que V. Ex.^a admita o processamento desse *mandamus*, a fim de, analisando o seu conteúdo, conceder desde já medida liminar, e depois a ordem final, para cassar a prisão novamente imposta ao Paciente.

I – HISTÓRICO

Na manhã de 21 de março próximo passado, logo depois de sair de casa, em veículo que o serve em razão de ser ex-Presidente da República, Michel Temer foi

preso em cumprimento à decisão exarada pelo D. Juízo da 7ª Vara Criminal Federal do Rio de Janeiro (RJ), que decretou sua prisão preventiva, bem como as de João Baptista Lima Filho, Wellington Moreira Franco, Maria Rita Fratezi, Carlos Alberto Costa, Carlos Alberto Costa Filho, Vanderlei de Natale e Carlos Alberto Montenegro Gallo, invocando, no que se refere aos “fundamentos” para a segregação, o seguinte:

“(…) Como já dito linhas acima, e reiterando decisões cautelares anteriores, em se confirmando as suspeitas inicialmente apresentadas, as quais seriam suportadas pelo conjunto probatório apresentado em justificção para as graves medidas cautelares requeridas, estaremos diante de graves delitos de corrupção, peculato, lavagem de dinheiro e organização criminosa.

“Mais do que isso, avaliando os elementos de prova trazidos aos autos, em cognição sumária, considero que a gravidade da prática criminosa de pessoas com alto padrão social, mormente políticos nos mais altos cargos da República, que tentam burlar os trâmites legais, não poderá jamais ser tratada com o mesmo rigor dirigido à prática criminosa comum.

“Dessa forma, após a explanação sobre os requeridos, tenho por evidenciados os pressupostos para o deferimento da medida cautelar extrema, consubstanciados na presença do *fumus comissi delicti*, ante a aparente comprovação da materialidade delitiva e de indícios suficientes que apontam para a autoria de crimes como corrupção, peculato, lavagem de dinheiro e organização criminosa.

“Encontra-se também presente o segundo pressuposto necessário à decretação da cautelar, qual seja, o *periculum libertatis*, nestes autos representado pelo risco efetivo que os requeridos em liberdade possam criar à garantia da ordem pública, da conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal (artigo 312 do Código de Processo Penal).

“Sobre o ponto reitero o que acima disse acerca da necessidade da prisão requerida para garantia da ordem pública, circunstância exaustivamente abordada anteriormente.

Além disso, é certo que não é suficiente outra medida cautelar prevista no artigo 319 do CPP, pois todo o conjunto probatório demonstra a contemporaneidade dos supostos atos delituosos perpetrados pelos investigados.

“Nesse diapasão, comprovada a necessidade da prisão preventiva, que não é atendida por nenhuma outra medida cautelar alternativa, mesmo as estipuladas no art. 319 do CPP, ante o comportamento acima descrito dos investigados requeridos.

“Não se olvide, ademais, que tão importante quanto investigar a fundo a atuação ilícita da ORCRIM descrita, com a consequente punição dos agentes criminosos, é a cessação da atividade ilícita e a recuperação do resultado financeiro criminosamente auferido. Nesse sentido, deve-se ter em mente que no atual estágio da modernidade em que vivemos, uma simples ligação telefônica ou uma mensagem instantânea pela internet são suficientes para permitir a ocultação de grandes somas de dinheiro, como parece ter sido o caso.

“Um exemplo de como outras medidas podem ser ineficazes, no caso, é o resultado de diligências na sede da ARGEPLAN, determinadas pelo STF, no âmbito da Operação Patmos (maio/2017). Como assinalado no Relatório do IPL 4621, alguns escritórios da empresa passavam por limpeza diária, sendo os funcionários orientados a manter os ambientes vazios; além disso, o sistema de registro de imagens (CFTV) da empresa ARGEPLAN também não gravava a movimentação diária (ou eram apagadas).

“Este fato parece indicar que os investigados estão agindo para ocultar ou destruir provas de condutas ilícitas, o que reforça a contemporaneidade dos fatos, bem como a necessidade da medida mais gravosa. (...)

“Nesse contexto, a prisão preventiva dos oito investigados, tal como requerida na representação inicial, é medida que se impõe, seja para garantir a ordem pública, como por conveniência da instrução criminal, nos termos do art. 312 do CPP.” (doc. 1, fls. 53/55).

Ao lerem o ato coator originário, os Impetrantes ficaram chocados com a, *data venia*, completa ausência de indicação dos pressupostos e requisitos concretos para a medida que se lançou contra o Paciente.

Restou-lhes bater às portas do E. Tribunal *a quo*, impetrando em favor de Michel Temer *habeas corpus* (doc. 1, fls. 1/13), que recebeu o nº 0001249-27.2019.4.02.0000 e foi distribuído à 1ª Turma Especializada.

Foi deferida liminar, afastando cautelarmente o constrangimento ilegal que vitimava o Paciente (doc. 2, fls. 382/402), decisão que mereceu recurso do Ministério Público Federal, que articulou agravo interno (doc. 2, fls. 414/501).

O recurso ministerial foi contrarrazoado (doc. 5, fls. 908/934) e, em 8 de maio de 2019, com parecer contrário à concessão da ordem (doc. 4, fls. 831/906), o feito foi submetido à apreciação da C. Turma julgadora, que indeferiu a ordem, cassando a liminar outrora concedida.

É bom dizer que ainda não há acórdão publicado, mas o ato aqui apontado como coator é público e notório, noticiado amplamente, dispensando, por isso, comprovação adicional àquelas já mencionadas em capítulo não numerado que abre esta petição.

Diante da urgência, E. Superior Tribunal, aos Peticionários não foi permitido aguardar a edição de acórdão, pois o Paciente está a caminho da prisão sem que exista razão jurídica para tanto, mas, assim que lavrado o *decisum*, os Requerentes farão chegar o documento a esse E. Tribunal.

A caminho de encerrar, não se pode seguir sem dizer que duas denúncias já foram apresentadas contra o Paciente pelo Ministério Público Federal do Rio de Janeiro (doc. 2, fls. 528/627, e doc. 3, fls. 628/817), bem como há notícias de outras já aforadas perantes as Justiças Federais do Distrito Federal (docs. 5/13, fls. 936/1.192) e de São Paulo (doc. 14, fls. 1.194/1.215), todas trazendo fatos que foram utilizados pela representação ministerial e pela decisão de piso para “fundamentar” a medida extrema.

Diante dessas circunstâncias todas, sem outra saída, os Impetrantes batem às portas dessa E. Corte em busca de amparo contra a inominável violência absurdamente ilegal que se abate sobre Michel Temer. É o que se vai demonstrar a seguir.

II – UMA PRISÃO INSUSTENTÁVEL

Os Impetrantes não cansarão Vv. Ex.^{as} com citações doutrinárias relativas aos pressupostos e requisitos autorizadores da decretação de prisão preventiva. Eles estão expressos no Código de Processo Penal, e Vv. Ex.^{as} os conhecem como ninguém.

O D. Juízo de piso, com a chancela do E. Tribunal *a quo*, preferiu ignorar os comandos legais e, a partir das palavras de delator lançadas há muito, sobre fatos que teriam ocorrido por volta de 2014, relacionados à Eletronuclear, Angra 3 e a Othon Luiz Pinheiro da Silva, buscou apontar “prova” de fatos tidos como criminosos e os indícios de autoria, para depois afirmar a existência também dos requisitos para decretar a prisão preventiva de Michel Temer.

Causa estranheza, ainda, que juízo de culpabilidade firme, carregado de adjetivos dirigidos ao cidadão Michel Temer e a outros, expressos ao longo do ato coator originário, tenha saído de autos que tramitaram perante a 1ª Instância quando os temas nele versados ainda eram apreciados pelo E. Supremo Tribunal Federal e, agora se sabe, são objeto de denúncias apresentadas a outros Juízos Federais, o que, *data venia*, indica veemente falência de jurisdição ao D. Juízo de piso.

É que, formulada denúncia no chamado “inquérito dos portos”, em que o Paciente acabou (indevidamente) denunciado, logo após o fim de seu mandato, o D. Relator do inquérito nº 4.621, atendendo a pedido formulado pela i. Procuradora-Geral da República, determinou a instauração dos seguintes inquéritos policiais, a tramitarem perante diversas seções judiciárias:

“(…)

“3) remessa do inquérito tendo como objeto crime de lavagem de dinheiro potencialmente perpetrado por Maristela

de Toledo Temer Lulia e outros para a Seção Judiciária do Estado de São Paulo;

“4) remessa do inquérito tendo como objeto pagamentos indevidos que somam R\$1,1 milhão, em 2014, solicitados por João Baptista Lima Filho e pelo ex-Ministro Moreira Franco, com anuência de Michel Temer, para a 7ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro;

“5) remessa do inquérito tendo como objeto indícios de não execução de alguns serviços e superfaturamento de outros no contrato firmado entre o Consórcio Argeplan/Concremat Engenharia e Tecnologia S/A e o Tribunal de Justiça de São Paulo para a Seção Judiciária do Estado de São Paulo;

“6) remessa do inquérito tendo como objeto a celebração de contrato fictício de prestação de serviço no valor de R\$ 375 mil, pela Pérola, para a Subseção Judiciária de Santos/SP; e

“7) remessa do inquérito tendo como objeto o contrato celebrado entre a Argeplan Arquitetura e Engenharia e a empresa Fibria Celulose S/A, com valores em torno de R\$ 15,5 milhões; e as relações financeiras envolvendo a Construbase e a PDA Projeto e Direção Arquitetônica Ltda (58 transações, entre 09/09/2010 a 20/08/2015, envolvendo R\$ 17.743.218,01) para a Seção Judiciária do Estado de São Paulo.” (doc. 1, fls. 61/64).

O ato coator primevo trata praticamente de todos os fatos elencados na decisão do Ministro BARROSO. Na verdade, os únicos fatos mencionados na decisão que não são referidos no ato coator foram os descritos nos item 5 e 6. Todos os demais foram referidos.

Ora, como se viu, as circunstâncias referidas na decisão preferida em 1ª Instância, que acabou cancelada pelo ato coator, constituem uma conturbada mistura daqueles que eram objeto de atenção do E. Supremo Tribunal Federal e que devem justificar a instauração de diversos procedimentos criminais, com trâmite perante as Seções Judiciárias do Rio de Janeiro, São Paulo e Santos.

Lendo-se o ato coator originário, não se pode distinguir, com clareza, qual seria a razão de o D. Juízo da 7ª Vara Criminal Federal não ter respeitado a divisão operada por nossa Suprema Corte, o que lança penumbra sobre tratar-se o D. Juízo da 7ª Vara Criminal Federal de juiz natural para processar e julgar feito em que tais fatos seja apurados.

Importante salientar que se extrai das razões de agravo interposto pelo Ministério Público o reconhecimento de que o D. Juízo de piso é, de fato, incompetente para conhecer, processar e julgar o feito. Eis os termos exatos das razões recursais que tocam no assunto: “Embora o Supremo Tribunal Federal tenha decidido pela conveniência de desdobrar os vários casos de corrupção para processo e julgamento de cada qual no foro do fato principal – e nesta linha decidiu o Ministro Luís Roberto Barroso quanto aos processos envolvendo a associação reunida a partir do comando do MDB pelo ex-presidente Michel Temer –, isto não impede de se reconhecer que grupos de fatos objeto de diferentes processos referem-se a um mesmo contexto delitivo.” (fl. 445).

Ora, reconhecido expressamente o vínculo dos fatos tratados no procedimento em que exarado o ato coator originário a outros apreciados noutras praças, é forçosa a atuação dos arts. 76, 78 e 83 do Código de Processo Penal, para se assentar a competência por conexão, considerada a prevenção da 12ª Vara Federal Criminal em Brasília, onde há muito tramita o processo nº 0001238-44.2018.4.01.3400, que nasceu do desmembramento da denúncia em que o ex-Procurador-Geral da República imputou ao Paciente e a outros a prática do crime de formação de organização criminosa (docs. 5/13, fls. 936/1.192). Para aquele D. Juízo brasiliense baixaram os autos que estavam suspensos enquanto Michel Temer exercia a Presidência da República, e naquela inicial o Ministério Público Federal imputa aos acusados a prática de fatos que no feito que ora se oferta à análise desse E. Superior Tribunal são apresentados como “associação reunida a partir do comando do MDB pelo ex-presidente Michel Temer” (fl. 445).

Em reforço, diga-se que o destaque dado pela representação acolhida pelo ato coator original à reforma de imóvel de Maristela Toledo Temer revela a absurda apropriação pela Justiça Federal do Rio de Janeiro de fatos que são afetos a outras paragens – no caso da filha do Paciente, à Justiça Federal em São Paulo, conforme descrito na denúncia copiada nas fls. 1.194/1.255 (doc. 14).

Assim, diante do exposto, é possível afirmar que o D. Juízo de 1ª Instância é incompetente, o que faz da ordem de prisão exarada, chancelada pelo ato coator, violadora do art. 5º, LXI, da Constituição Federal.

Dito isso, mister passar adiante apontando que o decreto de prisão se funda, exclusivamente, em afirmações genéricas, sem apresentação de fundamento concreto que as ampare, presunções destituídas de razão, que não permitem a atuação do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Principie-se por registrar que a invocação de alegada “gravidade da prática criminosa de pessoas com alto padrão social, mormente políticos nos mais altos cargos da República, que tentam burlar os trâmites legais”, por si só, não justifica à imposição da medida constritiva. Esses também foram os “fundamentos” dos votos vencedores que negaram a ordem ao Paciente perante o Tribunal *a quo*. Trata-se de afirmações genéricas, que não servem à decretação de prisão preventiva, como decide o E. Supremo Tribunal Federal:

“(…) Os requisitos autorizadores descritos no art. 312 do Código Processual Penal não foram concretamente demonstrados pelo magistrado de piso.

“Não bastam a gravidade do crime e a afirmação abstrata de que o réu oferece perigo à sociedade para justificar a imposição da prisão cautelar ou a conjectura de que, em tese, a ordem pública poderia ser abalada com a soltura do acusado.

“Aplica-se a decisão proferida pela Segunda Turma do STF no julgamento do HC 115.613/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello, que concedeu a ordem, dentre outros motivos, pela ‘ausência de demonstração, no caso, da necessidade concreta da prisão cautelar do paciente’, cuja decisão que indeferiu o pedido de relaxamento da prisão é idêntica ao caso em tela.

“Ordem concedida”.²

². HC 136.784/SP, 2ª T., rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 22.11.2016, DJe 6.12.2016.

Desse E. Superior Tribunal extrai-se o seguinte precedente:

- “1. No caso, observo que o Juízo singular não apontou fundamentação concreta, porquanto se limitou apenas a apontar a natureza dos crimes imputados ao ora recorrente, deixando de mencionar elementos concretos que justifiquem a prisão cautelar.
- “2. Sendo a segregação cautelar a mais excepcional das medidas, deve ser aplicada somente quando comprovada a inequívoca necessidade, o que não se apresenta na hipótese.
- “3. Importante salientar que, com o advento da Lei n. 12.403/2011, a prisão cautelar passou a ser, mais ainda, a mais excepcional das medidas, devendo ser aplicada somente quando comprovada a inequívoca necessidade, devendo-se sempre verificar se existem medidas alternativas à prisão adequadas ao caso concreto. Precedente.
- “4. Recurso em *habeas corpus* provido para que o recorrente aguarde em liberdade o julgamento da ação penal, salvo se por outra razão estiver preso.”³

Tomem-se os pressupostos da prisão cautelar elencados no ato coator original e nas razões de agravo ministeriais, relacionados ao *fumus comissi delicti*, que acabaram chancelados pelo ato coator com acréscimos de prejulgamento inimagináveis numa Corte de Justiça.

Destaque-se que, sem ser capaz de apontar indício ténue de um único ato ilícito praticado diretamente por Michel Temer, a tese persecutória segue o mau caminho de aproximar o Paciente de João Baptista Lima Filho e Moreira Franco, adotando como único critério a amizade que há muito mantêm, inaugurando a desviada pretensão à responsabilização penal fundada em vínculos de amizade.

Na leitura turva das provas, o ato coator originário, chancelado pelo ato aqui apontado como coator, propõe as seguintes heresias jurídicas: sendo Temer amigo de Lima e companheiro político de Moreira Franco, o que se afirma que João Baptista

³ RHC 92614/RJ, 6ª T., rel. Min. SEBASTIÃO REIS JUNIOR, j. em 14.8.2018, DJe 28.9.2018.

ou Wellington tenham feito de mal, poder-se-ia atribuir por arrastamento ao primeiro. Desnecessário deitar falação para demonstrar o absurdo que é a pretensão, ao buscar a revogação da responsabilidade penal subjetiva vigente no ordenamento jurídico brasileiro.

Demais disso, vale repisar que, para a decretação de prisão preventiva de Michel Temer, o D. Juízo de piso valeu-se de diversos fatos que não estavam sob sua jurisdição, como os relacionados às reformas havidas na casa de Maristela Temer, que, agora, são objeto de denúncia formulada perante o d. Juízo da 6ª Vara Criminal Federal em São Paulo.

Ao tratar do tema, o Ministério Público Federal carioca preferiu tapar o sol com a peneira, assentando que a invocação de fato estranho à jurisdição do D. Juízo primevo ter-se-ia dado, como já se destacou, em mero suporte de convicção. Ao tratar do tema, o ato coator originário anuncia “a necessidade de avaliar as imputações do órgão ministerial separadamente, uma vez que abarcam diferentes condutas de branqueamento de capitais”, principiando exatamente com a “reforma da residência de MARISTELA TOLEDO TEMER” (fls. 40/43). A reforma era ponto central da decisão, tomada pelo D. Juízo de piso como imputação formulada pelo Ministério Público Federal, o qual, mais tarde – no agravo interposto –, contorcendo a realidade processual, pretendeu fazer crer tratar-se de simples informação lateral, quase sem importância. E tanto assim era, que o D. Juízo de piso determinou a realização de busca e apreensão da residência de Maristela Temer, além de decretar sequestro de seus bens.

Fato é que, desidratada dos fundamentos de fato que servem noutras plagas diretamente a outras denúncias e extirpadas as presunções indevidas, a decisão proferida pelo D. Juízo da 7ª Vara Criminal Federal do Rio de Janeiro não se sustenta.

No que concerne à contemporaneidade, o decreto prisional afirma: “Um exemplo de como outras medidas podem ser ineficazes, no caso, é o resultado de diligências na sede da ARGEPLAN, determinadas pelo STF, no âmbito da Operação Patmos (maio/2017). Como assinalado no Relatório do IPL 4621, alguns escritórios da empresa passavam por limpeza diária, sendo os funcionários orientados a manter os ambientes vazios; além disso, o sistema de registro de imagens (CFTV) da empresa ARGEPLAN também não gravava a movimentação diária (ou eram apagadas)”; “Este

fato parece indicar que os investigados estão agindo para ocultar ou destruir provas de condutas ilícitas, o que reforça a contemporaneidade dos fatos, bem como a necessidade da medida mais gravosa.”

Ou seja: empresa que mantém a prática de efetuar limpeza diária, ou não registra as imagens captadas por seu sistema de câmeras, na visão do Juízo de piso, só há de estar pretendendo ocultar crimes praticados e destruir provas deles. É incrível que ainda se leia esse tipo de afirmação em decisão judicial, como fundamento para decretar a prisão preventiva de alguém. E no caso do Paciente, alguém que não frequenta a sede daquela empresa, não é nem nunca foi sócio nem funcionário dela...

Nas razões de agravo, o Ministério Público Federal pretendeu demonstrar que a exigência da contemporaneidade deve ser relativizada quando “os fatos são graves (...), complexos e foram praticados de maneira reiterada e sistemática, no bojo de um esquema mais sofisticado do que os outros até então desvendados” (fl. 446).

Ora, a gravidade e a complexidade dos fatos imputados, bem como o número de reiteraões criminosas, não ensejam a decretação de prisão preventiva. Sendo questões relacionadas ao aperfeiçoamento da pena a ser aplicada em caso de condenação⁴ – dosimetria e concurso de crimes –, não possuem o condão de influenciar automaticamente na aplicação de prisão cautelar.

Repita-se: em caso de condenação! No momento em que decretada a prisão do Paciente, nem mesmo acusação formal havia, o que sobreveio depois do deferimento da medida liminar no *writ*, quando, então, por exemplo, se constatou que os fatos relacionados à reforma na casa de Maristela Temer não foram imputados.

São numerosíssimos os precedentes que assentam a imprescindibilidade da contemporaneidade para decretação de toda prisão preventiva, ainda que sejam graves os fatos imputados. Das Cc. 5ª e 6ª Turmas desse E. Superior Tribunal de Justiça, destacam-se as seguintes recentíssimas decisões:

⁴. E nestes tempos assombrosos em que vivemos, nos quais o simples lançamento de imprecizações contra alguém tem servido ao encarceramento prévio, como antecipação de condenação que desde logo se considera certa, não é demais lembrar da advertência que não vem da doutrina, mas da sabedoria transformada em música por Herivelto Martins e Marino Pinto: “Primeiro é preciso julgar/prá depois condenar”...

“1. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. 2. No caso em exame, a prisão preventiva foi decretada mais 2 anos após os fatos praticados em um mesmo lapso de tempo, sem nenhum fato novo a subsidiar a medida excepcional. Não obstante a gravidade da conduta criminosa, em decorrência de seu ofício de fotógrafo, o recorrente não consta nenhuma outra investigação em seu desfavor, consoante consignado pelo TJPE. 3. Sobretudo quando considerado o decurso de tanto tempo e não havendo nenhum fato novo, estando ausente, no caso, a contemporaneidade do fato justificante da custódia cautelar e a sua efetivação para a garantia da ordem pública, deve ser concedido o direito dele responder ao processo em liberdade. 4. A urgência intrínseca da prisão preventiva impõe a contemporaneidade dos fatos justificadores aos riscos que se pretende com a prisão evitar. (HC 214.921/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 25/3/2015). 5. Hipótese em que o recorrente possui atributos favoráveis consubstanciados na primariedade e bons antecedentes criminais, residência fixa e profissão definida, o que justifica a sua liberdade. (...)”⁵

“(...) 2. A urgência intrínseca da prisão preventiva impõe a contemporaneidade dos fatos justificadores aos riscos que se pretende com a prisão evitar. Precedentes. 3. No caso, a motivação apresentada no acórdão do recurso em sentido estrito para justificar a necessidade da custódia cautelar do paciente até seria suficiente e idônea se tivesse sido dada oportunamente, ante o *modus operandi* da conduta delitiva. Contudo, os fatos são de abril de 2016, o recurso chegou ao Tribunal em setembro de 2017 e o decreto prisional exarado pelo Tribunal estadual é de fevereiro de 2018.

⁵. RHC 106.817/PE, 5ª T., rel. Min. RIBEIRO DANTAS, j. 26.3.2019, DJe 1.4.2019.

Nesse intervalo, não há registro de que o paciente tenha cometido outro crime ou atrapalhado a instrução do processo. (...).”⁶

No mesmo sentido é a orientação saída de nossa Suprema Corte:

“(...) 2. A sentença condenatória, ainda que se tenham agregado outros argumentos, amparou-se essencialmente nos mesmos fundamentos do primitivo decreto de prisão preventiva – risco à instrução e garantia da ordem pública, em face do risco de reiteração criminosa e da gravidade concreta da conduta - para manter a custódia do paciente. (...). 6. É indevida a invocação, na sentença, da suposta necessidade de se resguardarem outras investigações policiais, bem como a instrução de procedimento penal que tramita em juízo diverso. 7. Essa necessidade deverá ser demonstrada nos respectivos procedimentos e submetida à apreciação de seu juiz natural. 8. Quanto à garantia da ordem pública, os fatos que deram ensejo ao aventado risco de reiteração delitiva estavam longe de ser contemporâneos à manutenção do decreto prisional. 9. Em consequência, por ter sido decretada muito tempo após a última intercorrência ilícita noticiada, o título não deve subsistir por esse fundamento. 10. Como destacado por esse Colegiado no julgamento do HC nº 127.186/PR, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJe de 3/8/15, por mais graves e reprováveis que sejam as condutas supostamente perpetradas, isso não justifica, por si só, a decretação da prisão cautelar. 11. O princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), 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. 12. Descabe a utilização da prisão preventiva como antecipação de uma pena que nem sequer foi confirmada em segundo grau, pois, do contrário, estar-se-ia implementando verdadeira execução

⁶. HC 467.711/MG, 6ª T., rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, j. 21.3.2019, DJe 2.4.2019.

provisória em primeiro grau, contrariando o entendimento fixado pela Corte no julgamento do HC nº 126.292/SP, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJe de 17/5/16. 13. Entendimento diverso importaria na restauração do instituto da prisão preventiva obrigatória, *ratio* da primeira redação do art. 312 do Código de Processo Penal, a qual estabelecia essa modalidade odiosa de constrição nos crimes cuja pena máxima cominada fosse igual ou superior a 10 (dez) anos, tendo sido acertadamente revogada pela Lei nº 5.349/73. (...).”⁷

Não há espaço, *data venia*, para a manutenção do Paciente no cárcere a título cautelar, passado tanto tempo entre os fatos apurados e o presente momento. A tese chancelada pelo ato coator é, *venia concessa*, afrontosa ao entender de nossos Tribunais Superiores.

Há mais. Salta aos olhos a circunstância de que fatos ter-se-iam dado na Argeplan, empresa que não é gerida por Michel Temer, da qual o Paciente não é sócio, diretor, nem funcionário. Se assim é, como tomar tais circunstâncias contra Michel Temer, sem operar odiosa responsabilização por fato de terceiro?

O que fizeram, porém, o decreto prisional inicial e o Tribunal *a quo*, pelos votos vencedores, foi estabelecer um sofisma, qual seja: A Argeplan é propriedade de João Baptista Lima Filho, e este é amigo de longa data do Paciente (o que ambos nunca ocultaram, ao contrário, sempre admitiram, até porque não há razão para se envergonharem disso). Como a Argeplan prestou serviços a vários órgãos públicos – alguns dos quais, diz o Ministério Público Federal, secundado pelo Juízo de piso e pelos votos vencedores no Tribunal *a quo*, sem ter a devida qualificação técnica necessária –, isso decorreria das relações de amizade entre Temer e Lima. Daí, concluem sem nenhum elemento de prova nem sequer indiciário, tudo o que se deu na Argeplan foi em benefício do Paciente, ou por ordem dele.

De outra sorte, se realmente alterações no contexto probatório aconteceram, deram-se em maio de 2017, há quase dois anos, a comprovar, ao reverso do

⁷. HC 136.223, 2ª T., rel. p/ acórdão Min. DIAS TOFFOLI, j. 25.4.2017, DJe 15.12.2017.

afirmado no ato coator, a ausência de contemporaneidade. É como entende até o E. Tribunal Regional Federal *a quo*:

“(…) Sem embargo dos judiciosos fundamentos adotados pela MM. Juíza de Primeiro Grau, entendo que um requisito fundamental ao *periculum in libertatis* deixou de ser demonstrado – a contemporaneidade dos fatos que embasaram o decreto prisional e a segregação em si.

“E no caso concreto, entre a data em que teria ocorrido o último episódio de atuação da organização criminosa (14.04.2017) até a data da efetiva prisão preventiva (07.11.2017), passaram-se quase 7 meses sem que se tivesse notícia de reiteração da prática delitiva por parte do paciente.

“Demais disso, o paciente possui residência fixa e exerce atividade laborativa lícita como professor de educação física em sua própria academia. Nesse contexto, não estão presentes elementos que indiquem eventual intenção de impedir a aplicação da lei penal.

“Prisão preventiva substituída por medidas cautelares menos gravosas.

“Ordem parcialmente concedida”.⁸

Ademais, se de fatos as tais alterações se deram, será preciso convir que o ato coator é manifestamente inócuo para impedi-lo, não é mesmo?

Embora a decisão coatora tenha invocado as garantias à instrução criminal e à aplicação da lei penal para decretar a segregação, não se extrai de seu texto maior aprofundamento, constituindo mera remissão à fórmula legal prevista no art. 312 do CPP, o que atrai a conclusão de que o decreto prisional é mesmo destituído de fundamentação.

Ademais, dos autos da operação em que decretada a prisão de Michel Temer saíram propostas duas denúncias, a indicar que o caráter protetivo da eficiência

⁸. HC 0013531-68.2017.4.02.0000, 2ª T., rel. Des. SIMONE SCHREIBER, j. 12.12.2017, DJe 18.12.2017.

nas investigações, declarado no ato coator e repetido pelo Ministério Público Federal na peça de fls. 414/501, não faz o menor sentido.

Neste ponto, vale assentar que, diante da absoluta inanição jurídica do ato coator originário, durante a sessão de julgamento e para justificar o indeferimento da ordem, ouviram-se argumentos que são estranhos à decisão proferida pela D. 7ª Vara Criminal Federal, o que é manifestamente indevido, segundo assenta essa E. Corte Superior:

“1. O art. 312 do Código de Processo Penal apresenta como pressupostos da prisão preventiva o *periculum libertatis* e o *fumus commissi delicti*, este caracterizado pela prova da existência do crime e indício suficiente de autoria; aquele representado pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal. 2. Fundamentos vagos, aproveitáveis em qualquer outro processo, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem acerca da real periculosidade do agente, que só pode ser decifrada à luz de elementos concretos constantes dos autos. 3. Conforme jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, ‘[n]ão é dado ao Tribunal estadual agregar fundamentos não presentes na decisão do Juízo singular, sob pena de incidir em indevida inovação’ (HC 424.308/AM, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 27/06/2018). (...)”⁹

Do E. Supremo Tribunal Federal destaca-se precedente que poderia servir de paradigma aqui:

“(...) PRISÃO CAUTELAR – CARÁTER EXCEPCIONAL. – A privação cautelar da liberdade individual – cuja decretação resulta possível em virtude de expressa cláusula

⁹. HC 468.930/CE, 6ªT., rel. Min. LAURITA VAZ, j. 7.2.2019, DJe 28.2.2019. No mesmo sentido, da mesma C. 6ª Turma, cf. HC 436.813/RJ, rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j. 16.8.2018, DJe 28.8.2018.

inscrita no próprio texto da Constituição da República (CF, art. 5º, LXI), não conflitando, por isso mesmo, com a presunção constitucional de inocência (CF, art. 5º, LVII) – reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser ordenada, por tal razão, em situações de absoluta e real necessidade. A prisão processual, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe – além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e indício suficiente de autoria) – que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu. Doutrina. Precedentes. A PRISÃO PREVENTIVA – ENQUANTO MEDIDA DE NATUREZA CAUTELAR – NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE PUNIÇÃO ANTECIPADA DO INDICIADO OU DO RÉU. – A prisão cautelar não pode – nem deve – ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão cautelar – que não deve ser confundida com a prisão penal – não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. Precedentes. A PRISÃO CAUTELAR NÃO PODE APOIAR-SE EM JUÍZOS MERAMENTE CONJECTURAIIS. – A mera suposição, fundada em simples conjecturas, não pode autorizar a decretação da prisão cautelar de qualquer pessoa. – A decisão que ordena a privação cautelar da liberdade não se legitima quando desacompanhada de fatos concretos que lhe justifiquem a necessidade, não podendo apoiar-se, por isso mesmo, na avaliação puramente subjetiva do magistrado de que a pessoa investigada ou processada, se em liberdade, poderá

delinquir ou interferir na instrução probatória ou evadir-se do distrito da culpa ou, então, prevalecer-se de sua particular condição social, funcional ou econômico-financeira para obstruir, indevidamente, a regular tramitação do processo penal de conhecimento. – Presunções arbitrárias, construídas a partir de juízos meramente conjecturais, porque formuladas à margem do sistema jurídico, não podem prevalecer sobre o princípio da liberdade, cuja precedência constitucional lhe confere posição eminente no domínio do processo penal. PRISÃO CAUTELAR E POSSIBILIDADE DE EVASÃO DO DISTRITO DA CULPA. – A mera possibilidade de evasão do distrito da culpa – seja para evitar a configuração do estado de flagrância, seja, ainda, para questionar a legalidade e/ou a validade da própria decisão de custódia cautelar – não basta, só por si, para justificar a decretação ou a manutenção da medida excepcional de privação cautelar da liberdade individual do indiciado ou do réu. Precedentes. O CLAMOR PÚBLICO NÃO CONSTITUI FATOR DE LEGITIMAÇÃO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE. – O estado de comoção social e de eventual indignação popular, motivado pela repercussão da prática da infração penal, não pode justificar, só por si, a decretação da prisão cautelar do suposto autor do comportamento delituoso, sob pena de completa e grave aniquilação do postulado fundamental da liberdade. – O clamor público – precisamente por não constituir causa legal de justificação da prisão processual (CPP, art. 312) – não se qualifica como fator de legitimação da privação cautelar da liberdade do indiciado ou do réu. Precedentes. A PRESERVAÇÃO DA CREDIBILIDADE DAS INSTITUIÇÕES NÃO SE QUALIFICA, SÓ POR SI, COMO FUNDAMENTO AUTORIZADOR DA PRISÃO CAUTELAR. – Não se reveste de idoneidade jurídica, para efeito de justificação do ato excepcional da prisão cautelar, a alegação de que essa modalidade de prisão é necessária para resguardar a credibilidade das instituições. INADMISSIBILIDADE DO REFORÇO DE

FUNDAMENTAÇÃO, PELAS INSTÂNCIAS SUPERIORES, DO DECRETO DE PRISÃO CAUTELAR. A legalidade da decisão que decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser aferida em função dos fundamentos que lhe dão suporte, e não em face de eventual reforço advindo de julgamentos emanados das instâncias judiciárias superiores. Precedentes. A motivação há de ser própria, inerente e contemporânea à decisão que decreta (ou que mantém) o ato excepcional de privação cautelar da liberdade, pois a ausência ou a deficiência de fundamentação não podem ser supridas 'a posteriori'. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO, NO CASO, DA NECESSIDADE CONCRETA DE DECRETAR-SE A PRISÃO PREVENTIVA DOS PACIENTES. – Sem que se caracterize situação de real necessidade, não se legitima a privação cautelar da liberdade individual do indiciado ou do réu. Ausentes razões de necessidade, revela-se incabível, ante a sua excepcionalidade, a decretação ou a subsistência da prisão cautelar. A PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA IMPEDE QUE O ESTADO TRATE COMO SE CULPADO FOSSE AQUELE QUE AINDA NÃO SOFREU CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL. – A prerrogativa jurídica da liberdade – que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) – não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem. Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível – por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) – presumir-lhe a culpabilidade. Ninguém, absolutamente ninguém, pode ser tratado como culpado, qualquer que seja o ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O

princípio constitucional do estado de inocência, tal como delineado em nosso sistema jurídico, consagra uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário. Precedentes.”¹⁰

Disse-se, por exemplo, que haveria por parte dos implicados a intenção e ação de monitorar as investigações que se levavam adiante. Ocorre que o elemento probante em que se alicerça tal alegação já estava nos autos e não foi levada em conta pelo ato coator original. Basta compulsar os autos para se verificar que não tiveram nenhuma relação com Michel Temer, e contra ele, por óbvio, não podem ser brandidas. Mas o que é, afinal de contas, o tal elemento indicativo de que haveria monitoramento de atividades investigatórias?

Pasmem, Eminentes Ministros: Trata-se de folha apreendida na sede da Argeplan, no dia 29 de março de 2018, e na qual se veem anotações relativas aos elementos do inquérito que então tramitava perante o E. Supremo Tribunal Federal, sob o nº 4621. Note-se, por exemplo, que há referência a algum relatório elaborado no dia 15/12/2017, e estão lançados os nomes dos agentes que o assinam. Depois, vê-se indicação da data de “19.12.2017 – Ofício Min. Barroso”, e depois “15/12/2017”, seguida do nome do Delegado de Polícia Federal que presidia aquele inquérito, e destaques de itens numerados 13, 14, 18 e 50. Mal se consegue entender o que está escrito ali, mas é evidente que se trata de anotações feitas por alguém a respeito dos elementos constantes do inquérito policial, cujos autos eram acessíveis, ao menos, aos advogados constituídos pelos investigados, e a estes é absolutamente lícito conhecerem os seus termos para exercerem o seu direito à defesa.

Vá lá que já se encontre hoje quem sustente, sem corar, a necessidade de restringir os meios pelos quais o investigado e/ou acusado pode exercer sua defesa, mas pretender transformar anotações feitas por alguém a respeito de autos de inquérito em prova de monitoramento de atividades policiais, com o propósito de ver-lhe decretada a prisão peventiva... bem, aí já se está diante da absoluta falta de bem senso!

¹⁰. HC 95290/SP, 2ª T., rel. Min. CELSO DE MELLO, j. em 1.3.2011, DJe. 31.7.2012.

E àquela folha apreendida, chamou-se prova de atividade de conRAINTELI-gência! Conforme se vê, trata-se na verdade de falta de inteligência de quem assim viu os fatos, ou do mais absoluto desrespeito à inteligência daqueles a quem se destinava o, digamos, “argumento”...

No que se refere à troca de mensagens entre Moreira Franco e Michel Temer, horas antes da deflagração da fase ostensiva da “operação descontaminação”, é preciso, inicialmente, dizer o óbvio: se o decreto de prisão deve fundar-se em elemento colhido depois de sua execução, e relativo a fato também posterior à decretação da medida constritiva, a insustentabilidade desta avulta a mais não poder!

Explique-se: A suposição de que teria havido “vazamento” da operação que seria deflagrada no dia 21 de março nasceu do registro de mensagens encontradas no aparelho de telefone celular apreendido naquele dia em poder de Moreira Franco, que indicariam tentativa de contato entre ele e o Paciente, entre 1h24 e 1h40 do próprio dia 21, o que foi tomado por suspeito, porque essa teria sido a única oportunidade em que ambos mantiveram (ou tentaram manter) contato a desoras.

Pede-se a atenção desse E. Tribunal para o detalhe de que a fixação do horário, conforme consta na tabela de fls. 489/491, é feita a partir do *Coordinated Universal Time – UTC*, sistema de aferição mundial de horas. Os horários indicados no telefone apreendido apontam *UTC +0*, que corresponde ao horário de Greenwich, na Inglaterra. No caso do Brasil, o horário de Brasília corresponde a *UTC -3*¹¹, o que significa que as tentativas de contatos (que não se efetivaram, conforme as próprias mensagens indicam), referidos em tom de escândalo pelas razões recursais, não se deram na madrugada daquele dia 21 de março, mas sim por volta de 22h30 do dia 20, horário absolutamente normal para conversas e contatos entre adultos.

Aliás, mesmo que o contato tivesse sido mantido na madrugada, qual seria o problema? Afirmou-se que não foram interceptadas conversações comprometedoras, embora se pretenda induzir o leitor à conclusão de que elas aconteceram. Curioso notar que a falta de prova (mesmo indiciária) de que houve o tal contato acabou

¹¹. Cf. <https://www.worldtimeserver.com>.

usada como prova de que ele teria acontecido, o que subverte a lógica probatória e o sistema processual penal.

Naquele dia 20 de março, realizaram-se em Brasília duas reuniões: uma, da Fundação Ulysses Guimarães, da qual Moreira Franco é presidente; outra, da Comissão Executiva do MDB, também integrada por Moreira Franco, e da qual Michel Temer é o presidente licenciado. Era evidente, portanto, o interesse deste em obter notícias a respeito de ambos os encontros, como sempre foi absolutamente corriqueiro o contato mantido entre o Paciente e Moreira Franco, sem que isso pudesse indicar a prática de qualquer ilicitude que fosse.

Mas a ilimitada elucubração persecutória não resiste nem mesmo a um raciocínio primário: Se, realmente, os alvos da medida abusiva tivessem tido conhecimento da existência dela antes, o fato de que nada fizeram para impedir o seu cumprimento constitui prova cabal de sua desnecessidade.

E tudo isso se trouxe à apreciação desse E. Tribunal, mesmo não tendo os votos vencedores no Tribunal *a quo* se referido ao fato, para demonstrar que essa é a qualidade dos ditos fundamentos para postular a decretação de prisão do Paciente. E é mesmo certo que a decisão impetrada não invocou aquele fato, tanto que concedeu a ordem para cassar a prisão preventiva de Moreira Franco.

Trate-se, finalmente, de outro “fundamento” que foi largamente utilizado pelo MPF em suas diversas manifestações públicas a respeito da prisão do Paciente, e que foi também mencionada pelo D. Juízo de piso, ao informar ao Eminentíssimo Relator que mantinha o decreto prisional: a tal tentativa de depósito, numa conta da Argeplan, de R\$20.000.000,00, em espécie. Mais uma vez, tratam os Impetrantes de fato que não constou dos votos vencedores na decisão impetrada, mas que mostra o método utilizado desde o início para encarcerar o Paciente.

Com efeito, invocando Relatório de Informação Financeira do COAF, o MPF sustentou, ao requerer a decretação das prisões preventivas, que alguém teria tentado efetuar, em outubro de 2018, um depósito em espécie de R\$20.000.000,00 numa conta da Argeplan.

Ora, é verdade que já se chegou ao cúmulo da estupidez de afirmar – sem nenhum fundamento probatório, porque não se pode provar fato inexistente – que Michel Temer seria o verdadeiro proprietário da Argeplan. Isso, contudo e evidentemente, não pode ser admitido como fundamento para nenhuma medida, exatamente porque se trata de fantasia fantasmagórica.

Impõe-se, porém, dizer que é inverossímil que alguém, realmente, tenha tentado efetuar aquele depósito, numa conta que o próprio RIF informa ser inativa, e ao obter a recusa da instituição bancária, retirou-se, sem se identificar. Afinal, como poderia aquele “portador” (como descreve o RIF) transportar 400 mil cédulas de R\$50,00, ou 200 mil cédulas de R\$100,00? E por que ele teria tentado efetuar o depósito numa conta inativa, especialmente se, conforme sustentou o MPF em sua representação inicial, o objetivo seria ocultar dinheiro fruto de crime?

Eis que, desmistificada a farsa, inclusive por vários jornalistas, que demonstraram a completa inverossimilhança do que constava daquele RIF, o Ministério Público Federal resolveu – e só então, depois de decretadas as prisões e revogadas pela liminar concedida pelo Desembargador Relator perante o Tribunal *a quo* – apurar os fatos, e veio nova versão. Agora, já não se trata mais de tentativa de depósito em dinheiro daquela importância, mas de consulta feita por funcionário da empresa PDA, ligada à Argeplan, sobre a possibilidade de abertura de contas numa agência do Santander, em razão de determinação do Bradesco de encerrar as contas lá existentes. Se houvesse a abertura de novas contas no Santander, a importância depositada no Bradesco seria, obviamente, transferida. Mas nada disso ocorreu, porque, esclareceu a empresa, a empresa e seus sócios foram ao Poder Judiciário, e obtiveram tutela para manter suas contas ativas no Bradesco, tudo conforme esclareceram os sócios da Argeplan (doc. 16).

O que se extrai do decreto prisional primevo e também dos votos vencedores que constituem o ato coator é que ambas as decisões prejudicaram os fatos, condenando o Paciente com base em conjecturas e a partir das palavras do delator premiado, sem nenhuma indicação de fato concreto a suportar a existência dos requisitos autorizadores para a decretação da custódia preventiva. E considerando que se trata “de fatos reiterados, que só se tornaram antigos porque houve a lavajato, senão seriam contemporâneos”, conforme se ouve no voto condutor da decisão impetrada, deu-se um *by*

pass na exigência de contemporaneidade para a decretação de prisão preventiva, feita pela jurisprudência nacional, inclusive e principalmente desse E. Superior Tribunal de Justiça e do C. Supremo Tribunal Federal.

E ainda acrescentou o ilustre Desembargador cujo voto é o condutor do ato coator: “Então, não se trata de perigo à ordem pública, se trata de reiterada violação, lesão, abalo, dúvida, estímulo, mau exemplo, reiteração que é violada frequentemente [?] da ordem por autoridade...” E fechou com chave de ouro sua judiciosa fundamentação: “Porque tudo aqui, desde o início, tem rabo de jacaré, pele de jacaré e boca de jacaré; (pausa para risos, também do 3º Juiz e das membros do MPF) não pode ser um coelho branco...”

Pausa, agora pelos Impetrantes, em lamento por tamanho acinte à dignidade da Justiça.

O que está comprovado, portanto, é que se usa a prisão preventiva como antecipação de pena, cuja imposição já está determinada, faltante apenas a dosimetria dela...

A verdade, E. Tribunal, é que o ato coator originário, chancelado pelo aqui apontado como coator, não indicou elementos concretos e individualizados que pudessem justificar o encarceramento do Paciente. E nesse caso, o entendimento da jurisprudência é uníssono, seja do Supremo Tribunal, seja desse E. Superior Tribunal de Justiça:

“*Habeas corpus*. Processual Penal. Prisão preventiva (CPP, art. 312). Homicídio qualificado (CP, art. 121, § 2º, incisos II e IV). Inidoneidade dos fundamentos justificadores da custódia no caso concreto. (...)”

“Na hipótese em análise, ao determinar a custódia do paciente, o Juízo processante não indicou elementos concretos e individualizados que comprovassem a necessidade da sua decretação, conforme a lei processual de regência.

“Segundo a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, para que o decreto de custódia cautelar seja

idôneo, é necessário que o ato judicial construtivo da liberdade traga, fundamentadamente, elementos concretos aptos a justificar tal medida.

“Ordem de *habeas corpus* concedida para revogar a prisão preventiva do paciente nos autos do processo nº 888-83.2015.811.0026, determinando que o Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Arenópolis/MT avalie a necessidade, se for o caso, de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319)”.¹²

“(…) 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.

“*In casu*, a custódia provisória, medida extrema cujo traço marcante é a excepcionalidade, foi decretada sem respaldo em quaisquer circunstâncias colhidas da situação concreta. Pelo contrário, limitou-se o magistrado a apontar a prova da materialidade, os indícios de autoria e a gravidade abstrata dos fatos delituosos, em evidente afronta ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais.

“Ordem concedida, confirmada a liminar, para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada a necessidade”.¹³

O decreto de prisão lançado contra Michel Temer, portanto, há de ser cassado por esse E. Tribunal Superior.

¹². HC 129.708/MT, 2ª T., rel. Min. DIAS TOFFOLI, j. 27.10.2015, DJe 16.12.2015.

¹³. HC 438.457/SP, 6ª T., rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j. 5.4.2018, DJe 16.4.2018.

III – A NECESSIDADE DA MEDIDA LIMINAR

Eminente Ministro Relator:

A fumaça do bom direito veio demonstrada ao longo de toda a impetração; o *periculum in mora* é evidente: Michel Temer está*** preso com fundamento em ato manifestamente ilegal, que não se sustenta e se mostra absolutamente desnecessário. O indeferimento da liminar diminuiria sobremaneira a efetividade do presente *writ*, caso ele venha, como se espera, a ser deferido.

Por isso, os Impetrantes requerem a V. Ex.^a a concessão de medida liminar para suspender a ordem de prisão exarada, com expedição de alvará de soltura em favor do Paciente, até que o presente *mandamus* seja julgado, quando, é o que se espera, a C. Turma julgadora haverá de conceder a ordem para revogar a prisão preventiva e tornar definitiva a liminar ora requerida.

IV – CONSIDERAÇÕES E PEDIDO FINAIS

Para se ficar nas atividades notórias, que dispensam comprovação, é preciso destacar que o Paciente é respeitado advogado constitucionalista (autor de livros jurídicos), professor universitário aposentado, ex-Secretário de Segurança Pública do Estado de São Paulo (em dois momentos e governos distintos), ex-Presidente da Câmara dos Deputados (por três mandatos), ex-Presidente da República, encontrando-se afastado de qualquer função pública desde o final do ano passado. É verdade que, segundo os inaceitáveis critérios utilizados para se lhe decretar a prisão preventiva, isso tudo deixa de ser currículo para se transformar em antecedentes criminais...

O Paciente nunca integrou organização criminosa nem praticou outras modalidades de crime, muito menos constitui ameaça à ordem pública (aliás, o próprio voto condutor assim o admite, paradoxalmente); sua liberdade não coloca em risco a instrução criminal, nem a aplicação da lei penal. Teve sua prisão preventiva decretada, sem que se indicasse nenhum elemento concreto a justificá-la.

Michel Temer, sobretudo, é um pai de família honrado, que não merece, aos 78 anos de vida, ver-se submetido ao cárcere.

Os Impetrantes aguardam a concessão da ordem aqui impetrada, para que se casse o decreto prisional e se restabeleça o *statu libertatis* de Michel Temer, única forma de se realizar a Justiça!

Requerem os Impetrantes sejam notificados da data de julgamento, para que possam proferir sustentação oral.

De São Paulo para Brasília,
em 9 de maio de 2019.

EDUARDO PIZARRO CARNELÓS
OAB/SP 78.154

ROBERTO SOARES GARCIA
OAB/SP 125.605

ÁTILA MACHADO
OAB/SP 270.981

BRIAN ALVES PRADO
OAB/DF 17.825