

Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, do Egrégio Supremo Tribunal Federal

PET nº. 7221

ANTONIO JOAQUIM MORAES RODRIGUES NETO (“Agravante”), já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por seus advogados devidamente constituídos, com fulcro no artigo 317 do Regimento Interno desse E. Supremo Tribunal Federal, interpor o presente

AGRAVO REGIMENTAL

requerendo a Vossa Excelência que se digne de reconsiderar sua r. decisão publicada em 19.11.2018 (fls. 681-682) ou, caso contrário, de submeter o presente recurso à apreciação da C. Primeira Turma desse E. Supremo Tribunal Federal (“STF”), para que, julgando o caso, possa vir a reformá-la, pelos motivos de fato e de direito a seguir delineados.

I. - DA TEMPESTIVIDADE

1. - A r. decisão agravada foi publicada em 19.11.2018. Assim, o prazo processual de cinco dias de que dispõe o Agravante para interpor Agravo Regimental, nos termos do artigo 317 do Regimento Interno desse E. STF, encerra-se no dia 26.11.2018. Desta feita, resta plenamente demonstrada a tempestividade do presente recurso.

II.- DOS FATOS

2. - Trata-se de petição correlata ao Inquérito nº 4596, em que em setembro de 2017, a D. PGR pugnou pelas medidas cautelares de busca e apreensão e pelo afastamento cautelar de função pública do ora Agravante (e outros), o qual foi deferido por V. Exa. e executado em operação policial realizada em 14.09.2017 – isto é, há mais de 1 ano, sem que haja mínima perspectiva de encerramento das investigações, quiçá de instauração de ação penal.

3. - Tendo em vista a manifesta inexistência dos requisitos autorizadores da medida cautelar de afastamento do cargo, qual seja, de Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, a Defesa interpôs o competente Agravo Regimental (fls. 132-159), em 19.09.2017, o qual ainda resta pendente de apreciação por Vossa Excelência, nada obstante já tenha decorrido longo lapso temporal – o que apenas corrobora a manifesta inexistência dos requisitos para tal gravosa medida, sobretudo no que tange à urgência da medida.

4. - Após o transcurso de mais de 1 ano de sucessivas prorrogações de prazo para a continuidade das investigações – que ainda não contemplam qualquer perspectiva de finalização – a Defesa apresentou perante V. Exa. a petição de fls. 608-613, pugnando pela revogação da gravosa medida cautelar de afastamento do cargo imposta ao Agravante há mais de 1 ano, mormente levando-se em consideração que **as diligências investigativas já realizadas que trouxeram elementos concretos sobre a inexistência de quaisquer condutas delitivas por parte do Agravante nos fatos sob investigação**, conforme será a seguir detalhado.

5. - Nada obstante, a D. PGR apresentou manifestação em 02.10.2018 (fls. 629-635), em que pugnou pelo indeferimento do pleito, lançando mão de argumentos manifestamente genéricos para tanto e que, por evidente, não condizem com a nobre

atuação do *parquet*, sobretudo em casos em que são decretadas medidas cautelares pessoais tão gravosas como o é o afastamento do cargo no caso em tela, já há mais de 1 ano, configurando nítida antecipação de pena que sequer se sabe se será, ao final, aplicada ao Agravante.

6. - Assim é que, diante das inverdades aduzidas pela D. PGR às fls. 629-635, o Agravante apresentou petição às fls. 654-662, rebatendo pontualmente cada uma das alegações ministeriais. Na oportunidade, **foi demonstrado de forma concreta, com base em elementos de prova já amealhados aos autos, a completa dissonância entre o quanto aduzido pelo Parquet e a realidade dos autos, sendo medida imperiosa a revogação da medida cautelar decretada em desfavor do Agravante em 14.09.2017.**

7. - Nada obstante, V. Exa. prolatou decisão em 13.11.2018, publicada em 19.11.2018, em que apenas foram apreciados os inverídicos fundamentos aduzidos pela D. PGR de que os fatos atinentes ao Agravante ainda não teriam sido investigados, o que justificaria a manutenção da medida. No ponto, verifica-se que não houve sequer menção aos argumentos expendidos pela Defesa apresentados nas recentes petições (fls. 608-613 e fls. 654-662), em que **restou demonstrado com base nos elementos de prova já constantes dos autos a premente necessidade de revogação da medida cautelar imposta in casu há mais de 14 meses.**

8. - O trecho do r. *decisium* ora agravado, demonstra:

“(…)

Em breve síntese, a medida de afastamento do investigado ANTÔNIO JOAQUIM MORAES RODRIGUES NETO do cargo público que exercia foi determinada em virtude da existência (a) de indícios suficientes de que integrava organização criminosa com ramificação no Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso; (b) do justo receio de que se valesse do cargo de Conselheiro no aludido órgão para que reincidisse na prática de infrações penais e (c) do justo receio de que pudesse interferir nas investigações mediante a subtração e ocultação de provas, bem como o constrangimento de servidores do Tribunal de Contas.

Diante desse cenário e não tendo os fatos até então apurados na investigação em curso servido para infirmar a suspeita de envolvimento do investigado na organização criminosa e nem descaracterizar a necessidade cautelar de tutela da efetividade da investigação, não se visualiza, ao menos por ora, razões para revogação da medida de afastamento, porquanto presentes, simplesmente, o *fumus comissi delicti* e o *periculum in mora* que a justificam.”

9. - Com todas as vênias e respeito sempre demonstrados, a referida decisão não merece prosperar. Isso porque, diferentemente do que consta do *decisium*, **os fatos imputados falaciosamente pelos colaboradores premiados em relação ao Agravante já foram investigados, e já restou demonstrada a completa improcedência das graves acusações veiculadas que ensejaram o seu afastamento cautelar do cargo de Conselheiro do E. TCE/MT há mais de 14 meses.**

II.- DA NECESSIDADE DE SE RECONSIDERAR A R. DECISÃO AGRAVADA

(i) Da efetiva realização de diligências investigativas sobre os fatos atinentes ao Agravante – elementos de prova já constantes dos autos – impossibilidade de cogitar-se da interferência do Agravante nas investigações sem um mínimo embasamento em fatos concretos

10. - A r. decisão ora agravada aduz que os fatos relativos ao Agravante ainda não foram objeto de investigação, de forma que subsistiria o *periculum libertatis* e o *fumus commissi delicti* a autorizar a gravosa medida. De início, verifica-se que tal afirmação não condiz com a realidade, conforme sinteticamente exposto a seguir:

(i) **já houve medida de busca e apreensão realizada em 14.09.2017**, tanto na sede do E. TCE/MT – local de trabalho do Agravante – quanto em sua residência, de forma que **eventuais elementos de prova já estão em posse e à disposição das D. Autoridades Policiais, sendo impossível que o Agravante ofereça qualquer risco à investigação;**

(ii) as investigações já se alongam no tempo por mais de 14 meses, sendo certo que **diversas diligências investigativas em relação aos fatos imputados falaciosamente pelos colaboradores premiados em relação ao Agravante já foram realizadas, tendo sido afastadas sobremaneira as graves acusações perpetradas pelos delatores sem qualquer elemento de corroboração – justamente porque inverídicas;**

(iii) **o longo lapso temporal** desde a imposição da medida cautelar e, por conseguinte, das próprias investigações, demonstra, por si só, a ausência de

periculum libertatis em relação ao Agravante, vez que **não há qualquer mínima notícia ou fato concreto de que ele tenha tentado impor qualquer óbice às investigações** durante os 14 meses de investigações, sendo mera especulação que ele, de volta ao cargo, pudesse empreender qualquer atitude nesse sentido.

11. - A ausência de *periculum libertatis* no caso em tela se verifica pelo simples transcurso de mais de 14 meses de investigação, sem que se tenha qualquer notícia de qualquer mínima atitude por parte do Agravante no sentido de criar empecilhos às investigações. Pelo contrário: o Agravante sempre se colocou à disposição das autoridades investigativas para prestar todos os esclarecimentos necessários e auxiliar no rápido desenrolar das investigações, justamente por ser o maior interessado no célere desfecho do caso.

12. - No caso em tela, não há um único fato relatado pela D. PGR que configuraria o risco concreto de que o Agravante, de volta ao cargo após 14 meses de investigações, com elementos de prova já apreendidos e em poder das D. Autoridades Policiais por todo esse tempo, pudesse intervir de qualquer sorte em investigações já em andamento. Pelo contrário, a investigação em tela já perdura no tempo há 14 meses, com a realização de diversas diligências investigativas – busca e apreensão, perícia, depoimento –, não havendo qualquer notícia de interferência por parte do Agravante.

13. - Isto é: **não há dados concretos que fundamentem a cautelar de afastamento do cargo para fins de resguardar as investigações – já em curso há 14 meses –, mas apenas suposições e conjecturas genéricas da D. PGR.**

14. - Ora, **não há no decreto cautelar qualquer fato que indique a presença do *periculum libertatis***, requisito imprescindível para a decretação da gravosa medida de afastamento que já configura flagrante e ilegal antecipação de pena ao Agravante. Não há demonstração objetiva de qualquer risco à aplicação da lei penal ou à instrução processual por parte do Agravante, mas tão somente conjecturas no sentido de que ele poderia, sempre apenas em tese, interferir na produção da prova – já apreendida pela Polícia Federal desde o mês de setembro do ano de 2017.

15. - A jurisprudência dessa C. Corte Suprema não admite a mera afirmação de que há *periculum libertatis* com base em meras conjecturas ou suspeita, desprovidas de

um mínimo de embasamento em fatos concretos de que o agente, em liberdade, possa colocar empecilhos às investigações.

16. - **Nos autos da RCL 24.506, o E. Ministro Dias Toffoli destacou a necessidade de que a medida cautelar pessoal decretada para garantia da investigação ou instrução criminal indique os elementos fáticos que demonstrem, concretamente, em que consiste o perigo para o regular desenvolvimento do feito, não sendo possível basear-se em mera conjectura ou suspeita – exatamente o caso dos autos.** Por oportuno, transcreva-se o seguinte trecho da acertada r. decisão prolatada na RCL 24.506:

“(…)

Ora, a necessidade da prisão para garantia da investigação ou da instrução criminal visa resguardar os meios do processo, evitando-se a ocultação, alteração ou destruição das fontes de prova.

Seu objetivo é fazer frente a uma situação de perigo para a aquisição ou a genuinidade da prova, de modo a permitir que o processo seja concluído segundo critérios de regular funcionalidade e alcance um resultado útil.

Assim, a decisão que impõe medida cautelar por esse fundamento deve indicar os elementos fáticos que demonstrem, concretamente, em que consiste o perigo para o regular desenvolvimento da investigação ou da instrução e a sua vinculação a um comportamento do imputado, uma vez que não pode se basear em mera conjectura ou suspeita.

Na espécie, a decisão do juízo de primeiro grau se lastreia, de modo frágil, na mera conjectura de que o reclamante, em razão de sua condição de ex-Ministro e de sua ligação com outros investigados e com a empresa envolvida nas supostas fraudes, poderia interferir na produção da prova, mas não indica um único elemento fático concreto que pudesse amparar essa ilação.

E, uma vez mais, **a simples conjectura não constitui fundamento idôneo para a prisão preventiva.**”

Como já tive oportunidade de assentar no voto que proferi no HC nº 122.081/SP, Primeira Turma,

“[o] princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF), 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 se a esse equiparado.

Em sua mais relevante projeção como norma de tratamento, a presunção de inocência implica a vedação de medidas cautelares pessoais automáticas ou obrigatórias, isto é, que decorram, por si sós, da existência de uma imputação e, por essa razão, importem em verdadeira antecipação de pena.

A presunção de inocência, aqui, imbrica-se com outros direitos individuais, uma vez que a prisão provisória derivada meramente da imputação se desveste de sua indeclinável natureza cautelar, perde seu caráter de excepcionalidade (art. 5º, LXVI, CF), traduz punição antecipada - violando o devido processo legal (art. 5º, LIV, CF) - e resulta

no tratamento do imputado como culpado.

A prisão preventiva exige, além do alto grau de probabilidade da materialidade e da autoria (*fumus commissi delicti*), a indicação concreta da situação de perigo gerada pelo estado de liberdade do imputado (*periculum libertatis*) e a efetiva demonstração de que essa situação de risco somente poderia ser evitada com a máxima compressão da liberdade do imputado.

Em outras palavras, para a prisão preventiva, é mister a indicação dos pressupostos fáticos que autorizam a conclusão de que o imputado, em liberdade, criará riscos para os meios ou o resultado do processo, sob pena de faltar a ela justificação constitucional.

Na espécie, a prisão preventiva foi decretada exclusivamente com base na mera gravidade da infração e na suposição de que o paciente poderia praticar “atos tendentes ao impedimento da apuração da verdade real e oitiva judicial pela vítima”, bem como se furtar à futura aplicação da lei penal, com emprego de fórmulas de estilo hipotéticas válidas para todos os casos e para qualquer imputado, sem base em elementos fáticos concretos.

Ocorre que simples possibilidades, meras suspeitas, ilações, suposições ou conjecturas não autorizam a imposição da prisão cautelar.

Assim como o réu poderia fugir ou coagir a vítima e testemunhas, ele também poderia não fazer nada disso.

A presunção, com base naquela conjectura, seria de culpabilidade, e não de inocência.”

(Rcl 24506 MC, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 29/06/2016, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-137 DIVULG 30/06/2016 PUBLIC 01/07/2016)

17. - Ainda, prosseguiu o E. Min. Dias Toffoli, na decisão retromencionada, destacando o posicionamento assentado e pacífico dessa C. Corte Suprema pela impossibilidade de utilizar-se medidas cautelares para fins punitivos, no sentido de aplicá-las para antecipar punição que poderá ser cominada ao réu, ao final do processo.

18. - **Trata-se exatamente do quanto ocorrido no presente caso: não há no decreto cautelar em tela quaisquer elementos concretos que autorizem cogitar eventuais atos do Agravante tendentes a impor óbices à instrução criminal que já está em andamento há 14 meses, mas tão somente afirmações genéricas, manifestamente descabidas e sem arrimo em qualquer substrato probatório mínimo.**

19. - E, conseqüentemente, o que se verifica, *in casu*, é que **a medida cautelar em tela imposta ao Agravante é manifestamente ilegal, vez que não dispõe dos requisitos para a sua imposição, pretendendo meramente utilizar-se do**

afastamento cautelar do cargo para fins punitivos, o que não se coaduna com os preceitos constitucionais vigentes.

20. - Ademais, a clara **inexistência de contemporaneidade entre os supostos fatos delitivos (2012) e a medida cautelar decretada (setembro/2017)** – faceta imprescindível do *periculum libertatis* – igualmente, reforça a desnecessidade da gravosa medida decretada há mais de 14 meses em face do Agravante, sem que haja qualquer mínima perspectiva sequer do encerramento das investigações em tela, em razão da multiplicidade de fatos objetos de investigação e de investigados.

21. - Ainda que assim não fosse, **já foram realizadas diversas diligências investigativas atinentes aos fatos criminosos imputados falaciosamente pelos colaboradores premiados em face do Agravante no caso em tela, sendo absurdo cogitar da interferência do Agravante em atos de investigação já realizados e documentados nos autos.** Referidas diligências, como já era esperado, apenas afastaram as graves ilações perpetradas pelos delatores em face do Agravante, não havendo que se falar em *periculum in mora* e *fumus commissi delicti* no caso em tela, como pretendeu a r. decisão ora combatida.

22. - É o caso dos depoimentos prestados perante o D. DPF/MT e já angariados a esses autos pela Defesa (Fls. 663-670): (i) Wanderley Facheti Torres; (ii) Maurício de Souza Guimarães; (iii) Cínésio Nunes de Pliveira; (iv) Marcel Souza de Cursi; (v) Valdisio Jiliano Viriato; (vi) Arnaldo Alves de Souza Neto. Todos eles, como não poderia deixar de ser, apontaram pela manifesta inverdade das acusações perpetradas pelos delatores em face do Agravante no sentido de que ele teria participado de esquema de ocultação de patrimônio a partir da venda de um imóvel rural, ou de que teria recebido vantagens indevidas para pautar sua atuação no TCE/MT a favor do Governo do Estado – sendo certo que as próprias decisões deste Agravante demonstram o contrário. Por oportuno, reitere-se:

“(…) QUE dias depois, o declarante procurou o Conselheiro ANTONIO JOAQUIM com a proposta de pagar pela fazenda o valor de R\$ 9.500.000,00, parceladamente, o que foi aceito pelo Conselheiro, tendo a última parcela sido quitada em julho de 2014; QUE dessa tratativa, **participou somente o declarante e ANTONIO JOAQUIM, e no ato não foi explicitado que parte do valor a ser pago seria de SILVAL BARBOSA;**” – depoimento de Wanderley Facheti Torres de 18.05.2018

“(…) QUE **em nenhum momento, nos encontros que teve com o Conselheiro ANTONIO JOAQUIM MORAES RODRIGUES NETO** - tanto nos que esteve

sozinho com o Conselheiro, tanto no encontro que teve acompanhado de SILVAL BARBOSA e ANTONIO BARBOSA, na fazenda daquele - foi dito pelo Declarante ao Conselheiro que seria utilizado dinheiro oriundo de propina devida pelo Declarante e por JAIRO MIOTO, isto é, **o Declarante nunca informou ao Conselheiro a origem do dinheiro;**” – depoimento de Wanderley Facheti Torres de 30.05.2018

“(…) QUE ocupou o cargo de Secretário Extraordinário da Copa do Mundo 2014 no período de 2012 a 31 de dezembro de 2014; (….) QUE **SILVAL BARBOSA nunca mencionou ao declarante que precisava obter recursos para pagar propina a conselheiros do Tribunal de Contas do Estado,** desconhece essa informação, portanto;” – depoimento prestado por Maurício de Souza Guimarães, em 19.02.2018

“(…) QUE participou do Governo do ex-Governador SILVAL DA CUNHA BARBOSA exclusivamente nos anos de 2013 e 2014, período em que ocupou o cargo de Secretário de Transportes de Pavimentação Urbana (antiga SINFRA); (….) QUE **SILVAL BARBOSA nunca comentou com o declarante acerca de acerto de pagamento de propina a Conselheiros do Tribuna de Contas;**” – depoimento prestado por Cinésio Nunes de Oliveira, em 19.02.2018

“(…) QUE foi Secretário de Estado de Fazenda de Mato Grosso no período de 04/07/2012 a 31/12/2014; QUE além disso, é servidor de carreira da SEFAZ desde 1990; QUE **no período em que atuou como Secretário de Fazenda, nem SILVAL DA CUNHA BARBOSA, nem PEDRO JAMIL NADAF comunicaram ao declarante acerca do acordo de propina travado entre o ex-Governador e o Conselheiro JOSÉ CARLOS NOVELLI, entre 2013 e 2013;** QUE naquela época, o declarante nunca foi comunicado da necessidade de obter recursos para pagamento de propina em favor de Conselheiros do TCE;” – depoimento prestado por Marcel Souza de Cursi em 26.02.2018

“(…) QUE começou a trabalhar com o ex-Governador SILVAL BARBOS no ano de 2003, quando ocupou função em seu gabinete à época em que ele ainda era Deputado Estadual; (….) QUE depois, após SILVAL se tornar Vice-Governador, ocupou o cargo de Superintendente Adjunto da SINFRA, a partir de 2010, onde ficou até o final de 2014; (….) QUE **não tem conhecimento acerca do acerto realizado entre SILVAL e o Conselheiro JOSÉ CARLOS NOVELLI,** e, no que se refere aos fatos aqui investigado, o declarante participou somente na adesão à ata, conforme ordem do Governador repassada por meio de Pedro Nadaf.” – depoimento prestado por Valdisio Juliano Viriato, em 13.03.2018

“(…) QUE voltou a ser secretário de planejamento em janeiro de 2013, função que manteve até o final do governo; (….) QUE **no período em que estava no governo, nunca ouviu falar nem de SILVAL BARBOSA e nem de PEDRO NADAF, que o primeiro tinha celebrado um acordo com o conselheiro NOVELLI nem ficou sabendo de notas promissórias dadas em garantia do suposto acordo;**” – depoimento prestado por Arnaldo Alves de Souza Neto, em 17.04.2018

23. - Para que não reste dúvidas, as decisões do D. TCE/MT a seguir colacionadas – já juntadas aos autos quando da interposição do Agravo Regimental em 19.09.2017,

ainda pendente de apreciação -- comprovam a ausência de qualquer favorecimento por parte desse Conselheiro ao Governo do Estado do Mato Grosso, demonstrando que ele determinou a condenação de empresas a penas de multa tendo em vista irregularidades constantes dos contratos, e que tinham por objetivo a realização de obras para a Copa do Mundo de 2014, tendo estabelecido, em alguns casos, elevados valores a título de ressarcimento ao erário. Vejamos os exemplos a seguir (doc. nº. 01).

24. - No Processo 161837/2011, que trata de representação de natureza interna acerca de irregularidades no processo de inexigibilidade nº 10/2011, que originou o Contrato 12/2011, firmado entre a AGE COPA, gestão do Sr. Éder de Moraes Dias, e a empresa Global Tech Consultoria de Prospecção de Negócios Ltda., cujo processo foi julgado juntamente com as contas anuais de Gestão da AGE COPA do exercício de 2011 (processo 131237/2011), o Agravante votou pela procedência da representação com a condenação do gestor a restituir o valor de 58.701,08 UFPS/MT em solidariedade com a empresa, além de imposição de recolhimento de multas. Senão vejamos (doc. nº. 01):

Ementa: AGÊNCIA ESTADUAL DE EXECUÇÃO DOS PROJETOS DA COPA DO MUNDO DO PANTANAL. CONTAS ANUAIS DE GESTÃO DO EXERCÍCIO DE 2011. REGULARES, COM RECOMENDAÇÕES E DETERMINAÇÕES LEGAIS. APLICAÇÃO DE MULTAS. REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA INTERNA, PROCESSO Nº 16.183-7/2011, ACERCA DE IRREGULARIDADES NO PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE Nº 010/2011, QUE ORIGINOU O CONTRATO Nº 12/2011. PROCEDENTE. DETERMINAÇÃO AO ATUAL GESTOR DA SECOPA. RESTITUIÇÃO DE VALORES AOS COFRES PÚBLICOS. APLICAÇÃO DE MULTA. ENCAMINHAMENTO DE CÓPIA DO VOTO PARA CONHECIMENTO AOS EXCELENTÍSSIMOS SENHORES: GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO, PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO, PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO, PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO, PROCURADOR GERAL DO ESTADO, PROCURADOR REGIONAL DA REPÚBLICA E PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. (Processo nº. 161837/2011, Acórdão nº. 706/2012, julgado em 22/11/2012, publicado em 23/11/2012 – doc. nº. 01)

25. - Destaque-se que o Agravante votou, ainda, pelo não provimento dos embargos de declaração opostos pelo interessado (doc. nº. 01):

Processo nº 13.123-7/2011 (6 volumes)
Interessada AGÊNCIA ESTADUAL DE EXECUÇÃO DOS PROJETOS DA
COPA DO MUNDO DO PANTANAL

Assunto Embargos de Declaração – 21.582-1/2012 e 965/2013 (contas anuais de gestão do exercício de 2011)

Relator Conselheiro ANTONIO JOAQUIM

Sessão de Julgamento 7-5-2013 –Tribunal Pleno

ACÓRDÃO Nº 1.264/2013-TP

Ementa: AGÊNCIA ESTADUAL DE EXECUÇÃO DOS PROJETOS DA COPA DO MUNDO DO PANTANAL. CONTAS ANUAIS DE GESTÃO DO EXERCÍCIO DE 2011. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO. MANUTENÇÃO DOS TERMOS DA DECISÃO EMBARGADA.

26. - Referida decisão foi alterada após recurso interposto pelos interessados, conforme Acórdão 945/2014 (doc. nº. 01), que excluiu a condenação de restituição de valores, sendo que o Agravante não participou do julgamento do recurso, conforme se verifica do texto da decisão.

27. - Outro ponto importante a ser destacado é que, durante a fiscalização das obras da Copa, o Agravante, na condição de relator dos processos por determinado período – ainda que tenha sido duramente criticado pela imprensa por atrasar as obras públicas e ser acusado de não estar contribuindo para o sucesso do evento –, quando foi indispensável intervir, **não se intimidou e proferiu diversas decisões liminares com o intuito de combater ilegalidades e irregularidades, bem como proteger o erário**, dentre as quais destaca-se (doc. nº. 01):

- (i) Processo 224707/2010: suspensão do início das obras do Contrato 21/2010 celebrado com a empresa ENCOMIND e da celebração de contrato com a empresa ENGEPONTE, originárias da Concorrência Pública 4/2010, cujo objeto trata da execução de obras de pavimentação, em razão de irregularidades no projeto básico, na planilha orçamentária, ausência de documentos essenciais e especialmente o sobrepreço de R\$ 1.316.393,77. Diante das irregularidades apontadas, a Concorrência Pública 4/2010 já foi anulada pela própria Administração;
- (ii) Processo 17531/2012: suspensão do Lote 2 da Concorrência Pública 7/2011, cujo objeto trata da contratação de empresa de engenharia para execução, sob o regime de empreitada a preços unitários, dos serviços necessários à realização das Obras de Adequação da Capacidade e Melhoria da Segurança Viária da Travessia Urbana de Cuiabá e Várzea Grande, na Rodovia BR-163/364/070/MT, devido à inobservância do prazo do artigo 21, § 4º da Lei 8.666/93 e sobrepreço de R\$ 444.791,37.

- Diante das irregularidades apontadas, o certame foi cancelado pela própria Administração; e
- (iii) Processo 107492/2013: determinou ao secretário da SECOPA, Sr. Maurício Souza Guimarães, no prazo improrrogável de 72 horas, que fornecesse ao TCE/MT todas as informações pendentes no sistema Geobras do *website* do TCE/MT, a qual foi cumprida, possibilitando o acesso de todos, tanto dos fiscais como dos cidadãos aos dados das obras;
 - (iv) Processo nº. 190616/2014: com voto do Agravante, o TCE/MT determinou a parcial procedência de Representação de Natureza Interna em desfavor da SECOPA, determinando a suspensão dos pagamentos à empresa L.S.E – Laboratório de Sistemas Estruturais, tendo em vista irregularidades constantes no contrato e sobrepreço identificado pelo TCE/MT, bem condenou ao pagamento de multa à SECOPA e à empresa em questão;
 - (v) Processo nº. 44881/2012: em 22.04.2013, determinou a aplicação de multa ao Sr. Éder de Moraes Dias, responsável pela SECOPA à época, tendo em vista falhas no processo seletivo instaurado pela SECOPA apontados pela área técnica do TCE/MT;
 - (vi) Processo nº. 39276/2011: em 16.02.2016, com voto do Agravante, o TCE/MT julgou parcialmente procedente o Pedido de Rescisão proposto em face de decisão proferida anteriormente pelo TCE/MT, para declarar nulos alguns itens do Acórdão nº 4118/2011 e determinar à Secretaria de Controle Externo a instauração de Tomada de Contas Ordinária para fins de analisar alguns itens referentes aos contratos envolvendo o consórcio Santa Bárbara/Mendes Júnior, como o 4º termo aditivo referente ao Contrato nº 9/2010, que autorizou o pagamento sem a contraprestação de serviços, dentre outros;
 - (vii) Processo nº. 29939/2014: em 09.11.2015, determinou o sobrestamento das contas anuais de gestão da SECOPA, até o término da instrução do Relatório de Obras e Serviços de Engenharia (Processo nº 15.677-9/2015), assim como a execução dos termos de ajustamento de gestão (TAG) celebrados entre este Tribunal de Contas, a Secretaria de Estado de Cidades, a Controladoria Geral do Estado e respectivas empreiteiras,

objetivando a conclusão de obras vinculados ao evento Copa do Mundo FIFA 2014.

28. - Como se vê, na posição de relator dos processos relativos às obras da Copa do Mundo por um breve período, nos momentos estritamente necessários, o Agravante entrevistou e proferiu decisões sempre lastreadas em pareceres técnicos e nos estritos limites legais. Não há sequer nexos causal, portanto, entre a sua conduta enquanto Conselheiro do TCE/MT e a falsa acusação dos delatores de que ele teria favorecido o Governo do Estado ao liberar obras da Copa do Mundo mediante o recebimento de vantagens indevidas, o que também demonstra a completa ausência de *fumus commissi delicti* para a manutenção da gravosa medida cautelar ora combatida.

29. - Ainda, em sede do Inquérito Civil nº 000015-023/2017, cujo objeto de investigação era, justamente, o suposto recebimento de vantagem financeira ilícita por Conselheiros do TCE/MT para atender a interesses do Governo Estadual do então Governador Silval Barbosa, o D. MPE/MT houve por bem proceder ao arquivamento do feito, após a realização de diversas diligências, como a oitiva de testemunhas e análises de julgados proferidos pelo E. TCE/MT, tendo concluído pela inexistência de qualquer traço de ilicitude nesse sentido (doc. nº. 02).

30. - Reitere-se, ademais, que **diversos documentos e bens foram apreendidos em diligência de busca e apreensão realizada em 14.09.2017, estando em poder e à disposição das D. Autoridades Policiais**, que já realizaram a perícia de grande parte dos elementos de prova apreendidos, com a elaboração de laudos periciais e relatórios pertinentes. Tanto é assim que **a D. Autoridade Policial já enviou vários ofícios a esse E. STF solicitando autorização para a devolução de bens apreendidos** – incluindo-se bens do Agravante –, embora V. Exa. não tenha proferido qualquer decisão a respeito desses pedidos até o momento. É o caso, por exemplo, do ofício enviado pelo D. DPF/MT solicitando autorização para a devolução de armas apreendidas de propriedade do Agravante, já periciadas (doc. nº. 03).

31. - Como se vê, todas essas diligências demonstraram a completa inverdade das alegações dos colaboradores premiados em relação ao Agravante, desconstituindo sobremaneira qualquer afirmação no sentido de que haveria *fumus commissi delicti* e *periculum in mora*. Não procede, portanto, a r. decisão agravada, no sentido de que não foram realizados atos de investigação a respeito dos fatos imputados

falaciosamente ao Agravante pelos colaboradores premiados, e que permaneceriam vigentes os requisitos para a medida.

32. - Com efeito, a inexistência de qualquer fato imputável ao Requerente que indique qualquer risco às investigações – que já se arrastam por mais de um ano, em dissonância à excepcionalidade das prorrogações previstas no RISTF – torna manifestamente ilegal a manutenção da medida cautelar de afastamento do cargo, desbordando e muito da legislação pátria e do entendimento jurisprudencial consolidado pelo E. STJ e por esse E. STF.

33. - No ponto, a jurisprudência dessa C. Corte Suprema defende **a necessidade de que a medida cautelar para garantia da investigação ou instrução criminal indique os elementos fáticos que demonstrem, concretamente, em que consiste o perigo para o regular desenvolvimento do feito, não sendo possível basear-se em mera conjectura ou suspeita – exatamente o caso dos autos.**

34. - Isso porque "*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.*" - g.n. - (STF - HC 115.613, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 12.8.2014)

35. - O que se verifica após 14 meses de investigações é exatamente aquilo que esta Defesa já havia afirmado nesses autos desde o mês de setembro/2017, embora tal fundamentação não tenha sido apreciada pela r. decisão agravada: **não há qualquer fumus commissi delicti ou periculum in mora no caso em tela**, a gravosa medida cautelar de afastamento do cargo imposta ao Agravante se deu meramente em razão de depoimentos prestados pelos delatores no âmbito do acordo de colaboração premiada, alegações estas que, como visto, foram amplamente refutadas pelas diligências investigativas já realizadas a respeito do Agravante até o momento (fls. 663-670, doc. nº. 01 e 02).

36. - Com efeito, **a jurisprudência desse E. STF consolidou-se no sentido de que a liberdade de um indivíduo suspeito da prática de infração penal somente pode sofrer restrições se houver decisão judicial devidamente fundamentada, amparada em fatos concretos e não apenas em hipóteses ou conjecturas** – como ocorrido no caso em tela –, na gravidade do crime ou em razão de seu caráter hediondo.

E M E N T A: "HABEAS CORPUS" - **PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA COM FUNDAMENTO** NA GRAVIDADE OBJETIVA DOS DELITOS E **NA SUPOSIÇÃO DE QUE OS RÉUS PODERIAM CONSTRANGER AS TESTEMUNHAS OU PROCEDER DE FORMA SEMELHANTE CONTRA OUTRAS VÍTIMAS** - CARÁTER EXTRAORDINÁRIO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE INDIVIDUAL - UTILIZAÇÃO, PELO MAGISTRADO, NA DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA, DE CRITÉRIOS INCOMPATÍVEIS COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - SITUAÇÃO DE INJUSTO CONSTRANGIMENTO CONFIGURADA - PEDIDO DEFERIDO, COM EXTENSÃO DE SEUS EFEITOS AO CO-RÉU. A PRISÃO CAUTELAR CONSTITUI MEDIDA DE NATUREZA EXCEPCIONAL. - A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser decretada em situações de absoluta necessidade. A prisão preventiva, 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 presença de indícios suficientes 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. - A questão da decretabilidade da prisão cautelar. Possibilidade excepcional, desde que satisfeitos os requisitos mencionados no art. 312 do CPP. Necessidade da verificação concreta, em cada caso, da imprescindibilidade da adoção dessa medida extraordinária. 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 preventiva não pode - e não 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 preventiva - 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.** A GRAVIDADE EM ABSTRATO DO CRIME NÃO CONSTITUI FATOR DE LEGITIMAÇÃO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE. - A natureza da infração penal não constitui, só por si, fundamento justificador da decretação da prisão cautelar daquele que sofre a persecução criminal instaurada pelo Estado. 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. - 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. **AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO, NO CASO, DA NECESSIDADE CONCRETA DE DECRETAR-SE A PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE. - 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 preventiva. O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO 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 pode ser tratado como culpado, qualquer que seja a natureza do ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O princípio constitucional da presunção de inocência, em nosso sistema jurídico, consagra, além de outras relevantes conseqüências, 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. (HC 93883, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009 EMENT VOL-02354-03 PP-00529)

37. - Apesar do caráter excepcional da medida, a qual objetiva a preservação da ordem pública e da segurança jurídica, não é incomum que a sua aplicação se distancie de seu propósito, **especialmente quando constatada a duração excessiva da medida cautelar,** inclusive por não se poder assegurar quanto tempo irá durar a investigação criminal em razão da pendência de diligências investigativas atinentes a **fatos delitivos e investigados que não guardam qualquer relação com o Agravante.**

38. - Ora, o **afastamento do Agravante, que já perdura por mais de 1 (um) ano**, sem a menor perspectiva de retorno ao cargo, enquanto se aguarda o deslinde de investigação **que não tem previsão de conclusão, caracteriza, sem sombra de dúvidas, evidente imposição de uma punição antecipada violadora do princípio da não-culpabilidade, previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal**. Trata-se de **verdadeiro juízo condenatório antecipadamente imposto ao Agravante**, sem que haja qualquer previsão da conclusão das investigações sobre os múltiplos fatos que compõem o objeto de investigação em tela e não se vinculam a ele e, o mais grave, sem os requisitos autorizadores da medida.

39. - Ademais disso, há que se levar em consideração que tal medida impõe prejuízos à sociedade mato-grossense, eis que o Agravante e outros Conselheiros estão afastados há longo lapso temporal – e, no caso do Agravante, sem qualquer razão que justifique a gravosa medida –, o que causa inequívoco tumulto na dinâmica de funcionamento do E. TCE/MT.

40. - Todavia, a r. decisão ora agravada apenas levou em conta a manifestação apresentada pela D. PGR, que houve por bem não se ater ao material já amealhado pelo D. DPF/MT que, justamente, demonstra a completa improcedência da presente investigação no tocante ao Agravante, restando claro que as palavras dos delatores não passam de meras ilações, totalmente desconectadas da realidade fática já demonstrada nos autos tanto pelos depoimentos já coligidos, quanto pelos esclarecimentos espontaneamente apresentados pelo Agravante.

41. - Apenas em benefício da ênfase, **o Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski, em caso semelhante, determinou a revogação da medida de afastamento do cargo de Conselheiro de Tribunal de Contas tendo em vista que se baseava na gravidade abstrata do delito, sem elementos concretos a embasar a medida – exatamente como deve ocorrer in casu.** Senão vejamos:

“(…)

É o relatório necessário. Decido.

Passo ao exame da liminar requerida.

O STJ assim justificou a decisão para determinar o afastamento do requerente:

“Recebida a denúncia quanto ao réu Marcus Rafael de Hollanda Farias, impõe-se a análise do pedido para seu afastamento do cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de Roraima, formulado pelo Ministério Público Federal (fls. 398/400).

É de se ressaltar, inicialmente, que esta Corte Especial, em casos análogos, tem determinado o afastamento de exercentes do cargo de conselheiros de tribunais de

contas, com fundamento no art. 73, § 3º, c/c o art. 75, ambos da Constituição Federal e em face do art. 29 da Lei Complr 35, de 1979. Nesse sentido: APn 300/ES, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 06/08/2007; APn 242/AC, Min. Fernando Gonçalves, DJ de 27/09/2004 e APn 266/RO, Min. Eliana Calmon, DJ de 12/09/2005.

A permanência no cargo, propiciando a continuidade no exercício de relevantes funções, se mostra incompatível com a gravidade dos fatos imputados e com a natureza do crime de peculato, que lhe é imputado. Assim, na linha de precedentes desta Corte em casos análogos, meu voto é no sentido de determinar o seu afastamento do cargo de Conselheiro, mantendo-se o afastamento até o término da instrução da ação penal. É o voto! (grifei).

Como se nota, esse decisum funda-se unicamente na gravidade em abstrato do delito de peculato, sem enunciar elementos concretos que justifiquem a medida, como, por exemplo, a possibilidade de o acusado criar algum obstáculo à instrução penal.

Nessa linha, conforme dispõe o art. 282 do Código de Processo Penal, **as medidas cautelares deverão ser aplicadas com a observância do binômio necessidade/adequação, o qual não me parece estar presente no caso sob exame. Essa necessidade, repito, não pode se justificar na gravidade do delito.**

Com efeito, a jurisprudência desta Corte possui entendimento consolidado de que a gravidade abstrata do delito não pode ser utilizada para fundamentar decisões proferidas na esfera penal.

Evidente, portanto, a presença do periculum in mora, ante a concreta possibilidade de o recorrente ser mantido afastado do cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas por tempo indeterminado sem que a ação penal chegue ao seu final, o que representa clara antecipação dos efeitos de um eventual juízo condenatório.

Isso posto, defiro a medida liminar para possibilitar o retorno do requerente ao cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de Roraima, sem prejuízo de melhor análise da questão por parte da douta relatora sorteada.

Comunique-se com urgência.

Publique-se.” [grifamos]

(AC 3535 MC, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Decisão Proferida pelo(a) Ministro(a) RICARDO LEWANDOWSKI (Vice-Presidente), julgado em 22/01/2014, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-026 DIVULG 06/02/2014 PUBLIC 07/02/2014)

42. - Pelo exposto, resta demonstrada a necessidade de reforma da r. decisão agravada, para que seja determinada a revogação da medida cautelar de afastamento do cargo imposta ao Agravante há mais de 14 meses, em claro juízo antecipatório de pena que sequer se sabe se será, ao final, aplicada, e o mais grave: sem a imprescindível presença dos requisitos autorizadores da medida.

IV. - DO PEDIDO

43. - Por todo o exposto, o Agravante requer a Vossa Excelência que dê provimento ao presente Agravo Regimental, reconsiderando a r. decisão agravada, para fins de que seja determinada a sua imediata recondução ao cargo de Conselheiro do

TCE/MT, ante a ausência dos requisitos do *periculum libertatis* e do *fumus commissi delicti*, a absoluta inexistência de proporcionalidade e razoabilidade da medida, para além da carência de qualquer lastro probatório que dê arrimo à tal medida excepcional, conforme elementos de prova já colacionados aos autos e ora reiterados.

44. - Caso esse não seja o seu entendimento, o Agravante requer que Vossa Excelência submeta o recurso à Primeira Turma dessa E. Corte, para melhor análise das questões aqui delineadas.

Termos em que,
Pede Deferimento,
Brasília, 26 de novembro de 2018.

José Roberto Figueiredo Santoro
OAB/DF nº 5.008

Raquel Botelho Santoro
OAB/DF nº 28.868

André Luiz Gerheim
OAB/DF nº 30.519

Maria Letícia Nascimento Gontijo
OAB/DF nº 42.023

Impresso por: 028.444.051-50 Pet 7227
Em: 27/11/2018 - 09:36:07