

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 331.986 - PB (2015/0188758-4)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : GUILHERME ALMEIDA DE MOURA
ADVOGADO : NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
PACIENTE : CLAUDIA APARECIDA DIAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Cuida-se de *habeas corpus* impetrado em favor de CLÁUDIA APARECIDA DIAS, atual Prefeita de Monte Horebe/PB, no qual se aponta, como autoridade coatora, o Desembargador Relator da Medida Cautelar de Busca e Apreensão e de Afastamento de Cargo Público, requerida pela Procuradoria-Geral de Justiça do Estado da Paraíba, nos autos do Procedimento Investigativo instaurado em desfavor da paciente para apurar supostas práticas de crimes ocorridos em 2007, 2010 a 2011 e 2014.

Narra a inicial que o Ministério Público da Paraíba, com base em três inquéritos civis *com cunho investigativo criminal*, instaurados perante a Promotoria da Comarca de Bonito de Santa Fé/PB, postulou, em autos de Procedimento Investigatório Criminal, no Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, medida cautelar de afastamento da prefeita do cargo eletivo, por entender que os fatos apurados nos citados procedimentos indicavam haver risco de reiteração delitiva.

No procedimento cautelar, foi postulado, ainda, que a investigada não se aproximasse de qualquer prédio público, bem como a expedição de mandados de busca e apreensão em diversos endereços com a finalidade de colher, de forma genérica, documentos relacionados à prática de crimes.

Informa o impetrante que, apesar de não haver denúncia, a Procuradoria noticia o cometimento do crime de apropriação e desvio de recursos públicos previsto no art. 1º, I, do DL 201/1967, a partir de três inquéritos civis públicos, quais sejam:

Superior Tribunal de Justiça

a) ICP 01/2010, instaurado para apurar a prática de suposta fraude ocorrida na licitação relacionada à Carta Convite 9/2007, para aquisição de caçamba estacionária e coletora de lixo (certame homologado em 13/2/2007; b) ICP 006.2013.000091, instaurado para apurar pagamentos supostamente ilegais efetivados em nome de Agripino Lola de Lima, no período de 2010 a 2011, por serviços prestados ao Município de Monte Horebe/PB; c) ICP 006.2014.00375, aberto para esclarecer pagamento em nome de pessoa incluída indevidamente na folha de pagamento do Município sem a devida nomeação, no período de abril a junho de 2014.

Os inquéritos civis públicos sempre objetivaram a apuração de prática criminosa, mas não foi observada a autoridade competente para supervisionar as investigações, qual seja o Tribunal de Justiça, em razão do foro privilegiado que detém a paciente, tendo sido conduzido por Promotor de Justiça e determinada a quebra de sigilo bancário por juiz incompetente. Quanto ao tópico, afirma a impetração o seguinte (e-STJ fl. 8):

No caso dos autos, as três investigações criminais camufladas de inquéritos civis foram iniciadas e conduzidas por um Promotor de Justiça, inclusive, sem observância do contraditório, sendo que, em duas delas (006.2013.000091 e 006.2014.000375), houve afastamento de sigilo bancário da paciente, do ex-Prefeito Erivan Dias Guarita e da testemunha Maria Silvaneide da Costa Nascimento - esta última teve seus dados bancários revelados sem ordem judicial.

Tem-se que os três procedimentos investigativos criminais foram conduzidos por autoridade incompetente, de modo que todas as provas ali colhidas foram obtidas por meios ilícitos.

Consequentemente, os três procedimentos, especialmente, os dados colhidos por meio de quebra de sigilo bancário, devem ser declaradas nulos por força do disposto no inciso LVI do art. 5º da Constituição Federal, segundo o qual "são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos".

Por outro lado, considerando que a decisão combatida se valeu desses elementos probatórios colhidos de forma ilegal, requer-se, igualmente, a sua nulidade por extensão assim como o trancamento do procedimento investigatório originário ou o desentranhamento das provas ilícitas.

Sustenta ser ilegal o afastamento imotivado da paciente do cargo de Prefeita do Município de Monte Horebe/PB, em ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal. Isso porque, não fora narrado um único fato contemporâneo ao requerimento

da medida cautelar e ao despacho constritivo que pudesse justificar o risco real e concreto de continuidade delitiva.

Dos três fatos apurados e justificadores da medida extrema, dois deles ocorreram quando a paciente nem sequer era prefeita e o terceiro, se criminoso, fora praticado um ano antes da decisão que determinou o seu afastamento, restando indubitável a desnecessidade de qualquer cautelar, em razão da ausência de fundamentação idônea, real e concreta de que a paciente estaria praticando crimes no exercício do cargo quando do deferimento das medidas cautelares. Ademais, durante a apuração de tais condutas não houve a necessidade de se aplicar qualquer medida restritiva, de modo que, inexistindo fato novo, a decisão guerreada deve ser considerada ilegal.

Cita precedentes desta Corte admitindo a impetração de *habeas corpus* contra decisão que determina o afastamento do edil do cargo, aduzindo que a decisão impugnada aplicou medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, II e VI, do Código de Processo Penal, inclusive, com risco de prisão preventiva, de modo que, na espécie, o despacho invade, efetivamente, a liberdade de locomoção da paciente.

Foi requerida a concessão de provimento liminar, para suspender os efeitos da decisão impetrada, até o julgamento do mérito da impetração, para assegurar a manutenção da paciente no cargo de Prefeita do Município de Monte Horebe/PB, em razão da existência dos seus requisitos autorizadores – *fumus boni juris* e *periculum in mora*.

O primeiro, decorrente da efetiva ilegalidade da decisão e da firme jurisprudência desta Corte e dos argumentos invocados no presente *mandamus*. O segundo ante o fato de que o afastamento da paciente do cargo político, de forma injusta e ilegal, subtrai-lhe o exercício de seu mandato, que possui tempo certo.

Às fls. 547/552, deferi o pedido de tutela liminar para suspender os efeitos da decisão proferida nos autos da medida cautelar, apenas em relação ao

Superior Tribunal de Justiça

afastamento da paciente do cargo de Prefeita do Município de Monte Horebe/PB, até o julgamento do presente *mandamus*.

Foram prestadas informações, na qual o relator da medida cautelar consignou que deferiu a liminar em função de pedido do Ministério Público, amparado em elementos probatórios colhidos na CPI instaurada pela Câmara Municipal de Monte Horebe/PB, no próprio Procedimento Interno (PIC 001/2015) e, ainda, no subsequente Inquérito Civil 006.2013.000091 conduzido pelo *Parquet*.

Afirmou que determinou, à luz do art. 319, II, do CPP, que os investigados fossem impedidos de frequentar e acessar as dependências de qualquer prédio público pertencente ao Poder Executivo do Município, sob risco de conversão da medida cautelar em prisão preventiva.

Acrescentou a autoridade impetrada que as medidas de busca e apreensão foram necessárias como forma de ampliar o acervo probatório, bem como que *grande parte dos elementos probantes adveio de atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado do Ministério Público (GAECO)* (e-STJ fls. 312/328).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *mandamus* ou pela denegação da ordem, em parecer assim ementado (e-STJ fl. 568):

HABEAS CORPUS. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO COLEGIADO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESSA CORTE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AFASTAMENTO DO CARGO. MEDIDA QUE NÃO PODE SER ANALISADA NA VIA DE HABEAS CORPUS PRECEDENTE DO STF. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. INTERESSE PÚBLICO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. JUIZ DE PRIMEIRO GRAU COMPETENTE. INEXISTÊNCIA DE FORO DE PRERROGATIVA DE FUNÇÃO EM AÇÕES CIVIS. PRECEDENTES. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT, CASO SEJA CONHECIDO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

Consignou o *Parquet* Federal que o colegiado de origem não se pronunciou a respeito do suposto constrangimento ilegal, pois o *mandamus* foi

Superior Tribunal de Justiça

impetrado contra decisão interlocutória, não havendo o esgotamento da instância ordinária, sendo inadmissível a apreciação do mérito, sob pena de indevida supressão de instância.

Ademais, salientou que o afastamento do cargo não pode ser questionado na via do *habeas corpus*, por não afetar nem acarretar restrição ou privação da liberdade de locomoção, de acordo com recente entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Não há falar, ainda, em incompetência do Juízo de primeiro grau que decretou a quebra de sigilo bancário, visto que o *decisum* foi tomado no bojo de um procedimento de natureza cível que visava a colher elementos para uma futura ação de improbidade administrativa, inexistindo prerrogativa de foro em ação civil pública.

Pugnou, por fim, pela validade da medida de afastamento, uma vez que devidamente fundamentada.

Em sessão, o D. Subprocurador Geral da República oficialmente retificou o parecer e opinou pela concessão parcial da ordem, de ofício.

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 331.986 - PB (2015/0188758-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

Esse entendimento objetiva preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

A jurisprudência mais atual da Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça é de que o cabimento do *habeas corpus* para questionar o afastamento de prefeito do cargo somente é cabível quando há imposição conjunta de medidas que possam implicar restrição à liberdade de locomoção do paciente, como a prisão preventiva ou medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido, confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. USO IMPRÓPRIO. PREFEITO MUNICIPAL. AFASTAMENTO DO CARGO. PRETENSÃO EXCLUSIVA DE RECONDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE RACIONALIZAÇÃO DO MANDAMUS. DECISÃO MANTIDA.

1. O *habeas corpus* não é panacéia e não pode ser utilizado como um "super" recurso, que não tem prazo nem requisitos específicos, devendo se conformar ao propósito para o qual foi historicamente instituído, é dizer, o de impedir ameaça ou violação ao direito de ir e vir.

2. O remédio heróico não se presta a analisar a possibilidade de retorno do paciente ao cargo de Prefeito, em razão de suposta

Superior Tribunal de Justiça

ilegalidade em seu afastamento, porquanto não se vislumbra nesta hipótese qualquer coação ou ameaça à liberdade de locomoção.

3. É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção, inexistente na espécie.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC 239.957/TO, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 29/5/2012, DJe 11/6/2012).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CORRUPÇÃO ATIVA. CORRUPÇÃO PASSIVA. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. FRAUDE À LICITAÇÃO. ADVOCACIA ADMINISTRATIVA. PREFEITO. AFASTAMENTO DO EXERCÍCIO DO CARGO. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. APRECIÇÃO EM SEDE DE HABEAS CORPUS. POSSIBILIDADE. RISCO DE REITERAÇÃO. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. ORDEM NÃO CONCEDIDA.

I - "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a impetração de habeas corpus para que seja apreciada a legalidade de decisão que determina o afastamento de cargo de prefeito, quando imposto conjuntamente com a prisão do ocupante do cargo (nessa linha, merece destaque o HC 245.466/CE, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 18/12/2012)" (AgRg no HC 316.286/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 14/4/2015).

II - O afastamento do cargo público, no caso de prefeito municipal, impõe fundamentação concreta apta a evidenciar a necessidade de utilização da medida extrema.

III - In casu, a r. decisão que determinou o afastamento encontra-se devidamente fundamentada no risco de reiteração da conduta delitiva verbis: o "alegado envolvimento dos denunciados em tratativas e fraudes licitatórias que beneficiariam a empresa Viaplan Engenharia Ltda, em troca de vantagens indevidas, revela a impossibilidade de permanência nos cargos, de forma a acautelar a ordem pública.

Verificada a necessidade de apuração de delitos supostamente cometidos pelos denunciados, sua permanência nos cargos possibilitaria a reiteração das condutas e a indevida interferência na instrução criminal, devendo-se resguardar nesse momento o interesse público".

Ordem denegada. (HC 312.016/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 16/4/2015, DJe 5/5/2015).

Superior Tribunal de Justiça

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS CÍVEL. INEXISTÊNCIA DE AMEAÇA, DIRETA OU INDIRETA, AO DIREITO DE LOCOMOÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA MEDIDA CAUTELAR PELO COLEGIADO EM MOMENTO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DO WRIT. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR QUANTO AO PROVIMENTO MONOCRÁTICO DO DESEMBARGADOR RELATOR QUE APRECIOU O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA JURISDICIONAL NO BOJO DA CITADA MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a impetração de habeas corpus para que seja apreciada a legalidade de decisão que determina o afastamento de cargo de prefeito, quando imposto conjuntamente com a prisão do ocupante do cargo (nessa linha, merece destaque o HC 245.466/CE, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 18/12/2012).

(...).

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 316.286/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 7/4/2015, DJe 14/4/2015).

HABEAS CORPUS. QUADRILHA, PECULATO, CORRUPÇÃO PASSIVA, CRIMES DA LEI DE LICITAÇÕES E LAVAGEM DE DINHEIRO. ILICITUDE DA PROVA QUE EMBASOU A DENÚNCIA. PEÇA ACUSATÓRIA QUE ESTARIA FUNDAMENTADA EM INQUÉRITO POLICIAL TRANCADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EIVA NÃO COMPROVADA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. VESTIBULAR QUE SE ENCONTRA FUNDADA EM INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO INSTAURADO PELO PARQUET ESTADUAL. EIVA NÃO VERIFICADA. [...]. AFASTAMENTO DOS PACIENTES DAS SUAS FUNÇÕES PÚBLICAS. MEDIDA CAUTELAR CUJO DESCUMPRIMENTO PODE ACARRETAR A PRISÃO DO ACUSADO. POSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA DO MANDAMUS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRÁTICA CRIMINOSA RELACIONADA COM O MANDATO ELETIVO. FUNDADO RECEIO DE CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES ILÍCITAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. Conquanto o afastamento do cargo público não afete diretamente a liberdade de locomoção do indivíduo, o certo é que com o advento da Lei 12.403/2011 tal medida pode ser imposta como alternativa à prisão preventiva do acusado, sendo que o seu descumprimento pode ensejar a decretação da custódia cautelar, o que revela a possibilidade de exame da sua legalidade na via do habeas corpus.

Superior Tribunal de Justiça

[...]. (HC 262.103/AP, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, j. 9/9/2014, DJe 12/9/2014).

HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. ART. 1º, I, DL 201/1967. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO. DETERMINAÇÃO DE AFASTAMENTO CAUTELAR DO CARGO DE PREFEITO. IMPROPRIEDADE DO MANDAMUS QUE OBJETIVA, APENAS, A RECONDUÇÃO DO PACIENTE AO CARGO. INEXISTÊNCIA DE AMEAÇA OU OFENSA DIRETA À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. NECESSIDADE DE RACIONALIZAÇÃO DO WRIT. PRECEDENTES DO STJ. CONHECIMENTO EM CARÁTER EXCEPCIONAL. ACONTECIMENTOS OCORRIDOS EM MANDATO ANTERIOR (1998). PREFEITO REELEITO EM OUTRAS DUAS OPORTUNIDADES (2009/2012 - 2012/2016). AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE ENTRE OS FATOS OBJETO DA CONDENAÇÃO E A DECISÃO DE AFASTAMENTO, CALCADA NA GRAVIDADE DA CONDUTA E EM SUPOSTA REITERAÇÃO DELITIVA. HABEAS CORPUS CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência mais atual da Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça entende que a admissibilidade de habeas corpus para discutir afastamento de prefeito do cargo está condicionada à imposição conjunta de medidas que possam implicar constrição à liberdade de locomoção do paciente, como a prisão preventiva ou medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

(....).

8. Habeas Corpus conhecido. Ordem concedida. (HC 308.698/BA, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 21/09/2015)

No mesmo sentido, os seguintes julgados do Supremo Tribunal

Federal:

Habeas Corpus. 2. Cabimento. Proteção judicial efetiva. As medidas cautelares criminais diversas da prisão são onerosas ao implicado e podem ser convertidas em prisão se descumpridas. É cabível a ação de habeas corpus contra coação ilegal decorrente da aplicação ou da execução de tais medidas. 3. Afastamento cautelar de funcionário público. Conselheiro de Tribunal de Contas. Excesso de prazo da medida. Ausência de admissão da acusação. Há excesso de prazo no afastamento cautelar de Conselheiro de Tribunal de Contas, por mais de dois anos, sem que a denúncia tenha sido admitida. 4. Ação conhecida por maioria. Ordem concedida. (HC 121.089/AP, Rel.

Superior Tribunal de Justiça

Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, j. em 16/12/2014, DJe 16/3/2015).

Habeas corpus. 2. Operação "Antidesmonte". . Prefeito denunciado por suposta prática dos crimes descritos no art. 90 da Lei 8.666/93; arts. 297, parágrafo único, 288, caput, 312, § 1º, e 313-A, todos do CP; 1º, V e VII, da Lei 9.613/98 c/c arts. 29 e 69 do CP; e art. 1º, I e II, do Decreto-Lei 201/67. 3. Afastamento do cargo. 4. Ausência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva. Constrangimento ilegal configurado. Superação da Súmula 691. 5. Excepcionalidade da prisão. Possibilidade da aplicação de outras medidas cautelares. Art. 319 do CPP. 6. Ordem concedida, confirmando a liminar.

(HC 112344, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 20/08/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-035 DIVULG 19-02-2014 PUBLIC 20-02-2014).

Na hipótese, o *mandamus* volta-se contra decisão de relator de medida cautelar requerida pelo Ministério Público do Estado da Paraíba que, além de determinar o afastamento da paciente do cargo de Prefeita do Município de Monte Horebe/PB, impôs restrições fundadas no art. 319 do CPP, sob pena de prisão preventiva, como esclareceu a própria autoridade coatora em suas informações.

A propósito, confira-se o teor da decisão impugnada:

*Portanto, a teor do art. 319, VI, do CPP, ordeno que o **afastamento** da Sr. Cláudia Aparecida Dias do cargo de Prefeita do Município de Monte Horebe /PB, bem como o Sr. Erivaldo Jacó de Sousa do de Secretário de Administração da mesma Edilidade, visto que a permanência de ambos afronta à moralidade e possibilita a reiteração delitiva, encerrando inequívoco incentivo aos seus pares.*

Determino, outrossim, à luz do art. 319, II, do CPP, que os três investigados sejam impedidos de frequentar e acessar as dependências de qualquer prédio público pertencente ao Poder Executivo do Município de Monte Horebe /PB, mantendo cada qual uma distância mínima de 100 metros, sob risco de conversão da medida cautelar em prisão preventiva.

*Também, em razão da complexidade da aparente relação ilícita entre os investigados, observo ser necessário complementar a coleção probatória já existente, no que **acolho**, in totum, o pleito ministerial para proceder à **busca e apreensão** de documentos e de outros meios de provas, que revelem nexos causais das supostas fraudes entre os investigados e entre estes com as empresas licitantes, os prestadores de serviços e terceiros beneficiados com os desvios de verbas do Município de Monte Horebe /PB, na sede da respectiva*

Superior Tribunal de Justiça

Prefeitura em todas as suas adjacências, em especial no Gabinete da Prefeita e na Secretaria de Administração, sem prejuízo de outras salas, além das residências pessoais de cada investigado, tudo conforme os requerimentos contidos na parte final da petição inicial às fls. 61-66.

Tais medidas acautelatórias buscam evitar a continuidade da prática delituosa, por ser incompatível com os princípios norteadores do serviço público, mormente os da legalidade e moralidade. Ressalta-se que não há antecipação dos efeitos da condenação e sim medidas acauteladoras, legalmente previstas, evitando a reiteração delitiva.

Nesse contexto, não há óbice à impetração do *habeas corpus* ou ao seu conhecimento, ao menos sob esse fundamento, nos termos da orientação desta Corte e, também, do STF.

Alega o Ministério Público Federal que o writ não pode ser conhecido, também, por suposta supressão de instância.

O ato apontado como coator é a *decisão interlocutória* proferida pelo Desembargador Relator nos autos de medida cautelar de busca e apreensão e de afastamento de cargo público requerida no âmbito de procedimento investigativo do Ministério Público dirigido ao Tribunal Pleno do TJPB.

A parte deveria ter agravado do *decisum* para submeter todas as suas teses ao colegiado ou esperar o julgamento do mérito da cautelar, pois a apreciação das questões diretamente por esta Corte caracteriza supressão de instância. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS.
INDEFERIMENTO LIMINAR. ART. 210 DO RISTJ. ORDEM
IMPETRADA CONTRA DECISÃO SINGULAR DE
DESEMBARGADOR DO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA
DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.
SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INCOMPETÊNCIA DESTE
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO DESPROVIDO.

- Compete ao Superior Tribunal de Justiça apreciar *habeas corpus* impetrado nas hipóteses em que a autoridade coatora ou o paciente estejam indicados no art. 105, inciso I, alíneas a e c, da Constituição Federal.

- No caso, o writ foi impetrado contra decisão monocrática de proferida por relator no Tribunal de origem, a qual não foi impugnada por recurso cabível, objetivando submeter a decisão à apreciação do órgão colegiado. Uma vez não esgotada a instância

Superior Tribunal de Justiça

ordinária, é manifesta, portanto, a supressão de instância.

Precedentes do STJ e do STF.

- Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 332.057/BA, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 28/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO WRIT. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não viola o princípio da colegialidade a negativa de seguimento do recurso ordinário em habeas corpus pelo relator, tendo em vista a possibilidade de interposição de agravo regimental.

2. In casu, o writ foi impetrado contra decisão monocrática de relator que não foi impugnada pelo recurso cabível para submeter o julgado à apreciação do órgão colegiado, sendo, portanto, manifesta a supressão de instância.

3. A decisão agravada, que negou seguimento ao habeas corpus, não merece reparos, porquanto proferida em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

4. Agravo Regimental improvido. (AgRg no RHC 67.076/MS, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 17/03/2016).

Destarte, vê-se claramente que a questão da nulidade das provas por incompetência do juízo cível para a decretação da quebra de sigilo bancário não foi enfrentada pela decisão impugnada.

Ainda que se pudesse superar tal óbice, ao que se tem dos autos, a quebra de sigilo foi determinada no âmbito de inquéritos civis públicos instaurados para apurar supostos atos ímprobos, sendo competente, portanto, para a sua condução, o Promotor de Justiça e o MM. Juiz de primeiro grau.

Consolidou-se nesta Corte o entendimento de que "a ação de improbidade administrativa deve ser processada e julgada nas instâncias ordinárias, ainda que proposta contra agente político que tenha foro privilegiado no âmbito penal e nos crimes de responsabilidade" (AgRg na Rcl 12.514/MT, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 26/9/2013).

Superior Tribunal de Justiça

Nesse sentido: REsp. 1.383.786/SC, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, DJ de 4/5/2016, REsp 1.421.942/SE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJE 17/12/2015 e REsp. 1.060.976/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 17/11/2009, DJe 4/12/2009 e AgRg no RMS 39.334/GO, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 10/11/2015, DJe 03/02/2016.

No tocante ao afastamento, é possível, em hipóteses excepcionais, respeitados os limites do *mandamus*, o enfrentamento de questões suscitadas pela parte, sempre que a situação espelhar possível constrangimento ilegal detectável de ofício.

Essa a exegese que orienta, inclusive, a compreensão da Súmula 691/STF. Não obstante seja incabível o *habeas corpus* contra decisão liminar ou interlocutória, em casos de flagrante ilegalidade, é admissível a concessão da ordem de ofício, para que a coação não se perpetue.

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS CONTRA DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELO PARQUET. CRIMES DE RECEPÇÃO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA EM 1ª INSTÂNCIA. AÇÃO MANDAMENTAL IMPETRADA PARA CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA AÇÃO MANDAMENTAL. FLAGRANTE ILEGALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

I - Em que pese o entendimento da Súmula 691/STF, uma vez evidenciada a teratologia ou deficiência de fundamentação na decisão liminar em ação mandamental, é possível a mitigação do mencionado óbice.

II - Afigura-se incabível, na espécie, a impetração de mandado de segurança para fins de conferir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto contra decisão que defere pedido de liberdade provisória (precedentes).

Habeas corpus concedido para cassar a r. decisão objurgada no sentido de restabelecer a r. decisão de 1ª instância (liberdade provisória), sem prejuízo do resultado do ulterior julgamento do recurso em sentido estrito interposto pelo Parquet. (HC 323.820/SP,

Superior Tribunal de Justiça

Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 01/09/2015)

Nesse contexto, mostra-se aconselhável o enfrentamento do tema referente ao afastamento do cargo por esta Quinta Turma, para o fim de verificar eventual constrangimento ilegal.

A decisão que determinou o afastamento da paciente está fundamentada nos seguintes termos (e-STJ fls. 22/34):

Aduz, em síntese, a Cúpula Ministerial que a presente cautelar é originada do PIC nº 001/2015, que decorreu da entrega ao Ministério Público de cópia do Processo Administrativo por crime de responsabilidade instaurado pela Câmara Municipal de Monte Horebe/PB, com base no depoimento do Sr. Agripino Lola de Lima colhido no próprio Parquet, ocasionando a abertura do Inquérito Civil nº 006.2013.000091. Afirma, que, no período de 2010-2011, os investigados Erivan Guarita e Cláudia Dias pagaram diversos empenhos ilegais ao citado Sr. Agripino Lima, e, diante das irregularidades, foi promovida quebra dos sigilos bancário e fiscal de ambos, quando se verificou que vários cheques provenientes desses empenhos foram depositados, diretamente, nas contas bancárias dos investigados.

Alega que, na Receita Federal, foi observado o crescimento patrimonial desproporcional de Cláudia Aparecida Dias, que, em 2009, informou ao Fisco um patrimônio de R\$ 5.288,67 e, em 2011, declarou R\$ 163.309,76, ao passo que suas rendas, no mesmo período, alcançaram R\$ 84.400,00. Também, foram depositados, direta ou indiretamente, na conta-corrente pessoal da investigada, sem nenhuma maquiagem bancária, vários créditos de terceiros no valor de R\$ 184.959,50, excluídos seus proventos, e que, destes valores, Rs 71.225,54 foram de cheques ou de transferências do Município de Monte Horebe/PB, além de indícios de que R\$ 45.020,00 saíram de contas públicas.

[...].

Também, assevera outras possíveis ilicitudes com empresas prestadoras de serviços, a exemplo do contrato com a empresa Thiago Pneus, de Thiago Arruna Lucena, que recebeu, por transferência bancária na conta 8430-1, valores de vários empenhos do Município de Monte Horebe/PB, quando ele, em 15.12.2011, às 12h20m20s, compareceu à agência de Bonito de Santa Fé/PB, sacou R\$ 5.080,00 e depositou tal quantia na conta corrente da Prefeita, sem realizar qualquer outra operação bancária.

Justifica que o pedido de afastamento do cargo de prefeita se faz

Superior Tribunal de Justiça

necessário, em razão dos sucessivos desvios, em tese, de verbas públicas cometidos pela investigada Cláudia Aparecida Dias, ainda mais porque, se tais ilícitos foram praticados quando ela era Secretária de Administração, é certo que hoje, como Prefeita de Monte Horebe/PB, continue sua atividade delitiva, especialmente com o uso de "laranjas".

A douta PGJ buscou validar suas alegações com vários organogramas, demonstrando o resultado dos Relatórios de Informações dos extratos bancários, com base em cada empenho irregular emitido, em que fez todo o liame das movimentações dos cheques municipais depositados em conta corrente pessoal dos investigados e de valores sacados no caixa do banco.

[...].

Conforme relatado, o Órgão Superior do MPPB requer a concessão das cautelares de busca e apreensão e de afastamento do cargo público, com base no acervo probante disposto no CD-Rom de fl. 70, por meio do qual aduz existirem fortes indícios de autoria e prova da materialidade diante da reiterada prática, em tese, do delito do art. 1º, I, do Decreto-Lei nº 201/67, em face de Cláudia Aparecida Dias, atual Prefeita do Município de Monte Horebe/PB, Erivan Dias Guarita, Ex-Prefeito do referido Município, e Erlvaldo Jacó de Sousa, Secretário de Administração da mesma Edilidade, ante os supostos desvios de valores de empenhos, em várias licitações ilegais realizadas no citado Município.

Ao compulsar os autos, vejo que razão assiste às pretensões cautelares da douta Procuradoria-Geral de Justiça, devendo, pois, ser expedidos os mandados de busca e apreensão e de afastamento dos investigados que detêm cargo público no Município de Monte Horebe/PB, no intuito de salvaguardar o erário supostamente por eles dilapidado, visto que se encontram presentes, a meu sentir, neste juízo de cognição perfunctória dos fatos, os requisitos que autorizam o deferimento dos referidos pedidos, sem qualquer risco de irreversibilidade.

[...]

1. Dos elementos relacionados aos indícios de autoria e à prova da materialidade delitiva (*fumus boni jûris* e *periculum in mora*).

[...].

Ainda, nota-se que, para tentar a concessão das medidas cautelares em estudo, a douta PGJ buscou demonstrar que estão presentes os indícios suficientes de autoria e a prova da materialidade delitivas, pois se valeu dos elementos colhidos na CPI instaurada pela Câmara Municipal de Monte Horebe/PB, no próprio procedimento interno do Ministério Público (PIC 001/2015), e, ainda, no subsequente Inquérito Civil nº 006.2013.000091, quando alinhavou tais meios probantes com as condutas perpetradas, em teses, pelos investigados,

Superior Tribunal de Justiça

em supostos desvios de dinheiro dos cofres do Município de Monte Horebe/PB, através da emissão ilegal de vários cheques oriundos de empenhos que foram depositados nas contas bancárias dos noticiados, condensando tais provas atinentes a esses aparentes ilícitos no CO-Rom de f). 70.

Aliás, na mencionada mídia digital (CD-Rom de fl. 70), vê-se que o seu conteúdo apresenta vasta lista de documentos atrelados aos fatos apontados, tanto que lá consta do "hash"² (message digest), cuja explicação do que seja desponta à fl. 14 da exordial [resumo em códigos do Relatório de Informações (R.I.) dos extratos bancários], e de todo o Procedimento Investigatório Criminal nº 001/2015, do volume 01 ao 10, com 2.233 páginas, contendo, inclusive, a citada CPI da Câmara Municipal de Monte Horebe/PB.

Tal documentação digital trouxe a notícia de que os supostos ilícitos eclodiram em razão de o Sr. Agripino Lola de uma ter denunciado os investigados, eis que ele, ao depor na Promotoria de Justiça de Bonito de Santa Fé-PB, declarou que fornecia alimentação para três policiais, dois médicos e outras três pessoas que trabalhavam na Saúde, e que seus serviços eram realizados dois dias por semana, com o pagamento feito pela Prefeitura de Monte Horebe/PB, variando de R\$ 1.500,00 a R\$ 2.500,00. Acontece que, o referido fornecedor ficou surpreso ao saber que os empenhos acusavam que ele havia recebido R\$ 9.100,00 no mês de maio de 2011.

Com as investigações, constatou-se que, dos 17 empenhos com cheques emitidos em nome de Agripino Lola de Lima, 04 deles tiveram como sacador a Prefeitura de Monte Horebe/PB, ou seja, o dinheiro era sacado por Erivan Dias Guarita, Prefeito à época dos fatos, Juntamente com Cláudia Aparecida Dias, então Secretária de Administração e atual Prefeita desse Município (2013-2016), pois bastava o sacador se dirigir ao caixa do banco para efetuar o saque, sem a participação da vítima.

Em outra situação, foi instaurado o Inquérito Civil 006.2014.000375, após denúncia da Sra. Maria Silvaneide da Costa Nascimento, que também compareceu à Promotoria de Justiça de Bonito de Santa Fé-PB e narrou que a Prefeita de Monte Horebe-PB, Cláudia Dias, a nomeou para o cargo de Assessora Técnica na Secretaria de Educação e que tal nomeação foi feita sem o seu conhecimento e sem que ela tivesse assinado qualquer papel.

Acerca disso, a douta PGJ trouxe um quadro demonstrativo com a lista de todos os cheques, em corroboração com o conteúdo probatório contido na mídia digital anexada (CD-Rom de fl. 70). Vejamos:

[...].

Com base nas diligências da Câmara Municipal, apontou a PGJ que o cheque nº 858191 (empenho 1108-8), no valor de R\$ 2.500,00, foi

Superior Tribunal de Justiça

depositado na conta-corrente de Charlene Figueiredo Santana Sobral, advogada de Erivan Guarita junto ao TCE-PB, como ele mesmo declarou. Já o cheque nº 858200 (empenho 1131-2), de R\$ 3.200,00, foi depositado na conta-corrente da Prefeita Cláudia Dias. Também, outros dois cheques, nºs 850190 e 858115, no valor de R\$ 4.000,00, foram sacados no caixa, com as assinaturas dos investigados Cláudia e Erivan no verso. Tais empenhos foram feitos sem qualquer processo de dispensa ou inexigibilidade de licitação. Além de apontar outros casos similares.

À vista disso, desponta, em tese, a irregularidade pela desobediência em razão do valor total dos empenhos, R\$ 41.083,50, da Lei nº 8.666/93, ante a não realização de licitação por carta convite, no que a PGJ firma a presença de fortes indícios de autoria e prova da materialidade delitiva.

[...].

Em continuidade, a douta PGJ, diante da análise da conta corrente pessoal da 2ª investigada, fez outro quadro demonstrativo que aponta um número expressivo de cheques devolvidos, vejamos:

[...].

Conforme a referida tabela, observa-se que 11 cheques foram devolvidos duas vezes, totalizando um prejuízo de R\$ 34.227,00 a terceiros, e 08 cheques foram devolvidos uma vez e não foram reapresentados, totalizando prejuízos de R\$ 44.956,60. Assim, constata-se que a Prefeita emitiu quantia equivalente a R\$ 79.183,60 em cheques sem fundos no íterim 2010-2011.

De outra banda, consta dos autos que o investigado Erivan Guarita, quando Prefeito do Monte Horebe/PB, assinou todos os cheques utilizados por Cláudia Aparecida Dias para desviar, em tese, dinheiro do erário, além de haver várias quantias sacadas do caixa quando, ao mesmo tempo, era depositado dinheiro na conta corrente de Cláudia Aparecida Dias.

[...].

Quanto ao 3º Investigado, Erivaldo Jacó de Sousa, há fortes indícios de sua participação nos supostos desvios de dinheiro em questão, bem ainda como provável "laranja" desse esquema, até porque, após terminar a gestão de Cláudia Aparecida Dias, como Presidente da Comissão Permanente de Licitação de Monte Horebe, de 2007 até 2010, dito investigado, em 2010, já exercia a função de membro da CPL e, em 2011, assumiu a função de presidente da CPL, o qual o faz até o presente momento, sendo, inclusive, ordenador de despesas junto com a atual Prefeita (2ª investigada).

Além de todas essas supostas irregularidades perpetradas pelos investigados, existem outras noticiadas, nos autos, referentes a fraudes em nomeação de servidores públicos, em licitações com

várias empresas de construção civil e de outros setores, em aquisições de bens etc., em que todas geraram prejuízos financeiros ao Município de Monte Horebe/PB.

2) Da aplicação das medidas cautelares requeridas:

[...].

Na hipótese, vejo que, no momento, não é caso de decretação da prisão preventiva dos investigados.

Todavia, entendo que, diante das supostas condutas reiteradas de desvios de valores de empenhos, de fraudes em nomeação de servidores, em licitações com várias empresas de construção civil e de outros setores, em aquisições de bens etc., em que todas geraram enormes prejuízos financeiros ao Município de Monte Horebe/PB, conforme correlação com as provas digitalizadas no CD-Rom de fl. 70, estão configuradas a plausibilidade do direito (fumus borti júris) e o perigo da demora (periculum in mora).

Portanto, a teor do art. 319, VI, do CPP, ordeno o afastamento da Sr^a Cláudia Aparecida Dias do cargo de Prefeita do Município de Monte Horebe/PB, bem como do Sr. Erlvaldo Jacó de Sousa do de Secretário de Administração da mesma Edilidade, visto que a permanência de ambos afronta à moralidade e possibilita a reiteração delitiva, encerrando inequívoco incentivo aos seus pares.

Determino, outrossim, à luz do art. 319, II, do CPP, que os três investigados sejam impedidos de freqüentar e acessar as dependências de qualquer prédio público pertencente ao Poder Executivo do Município de Monte Horebe/PB, mantendo cada qual uma distância mínima de 100 metros, sob risco de conversão da medida cautelar em prisão preventiva.

Também, em razão da complexidade da aparente relação ilícita entre os investigados, observo ser necessário complementar a coleção probatória já existente, no que acolho, in totum, o pleito ministerial para proceder à busca e apreensão de documentos e de outros meios de provas, que revelem nexos causais das supostas fraudes entre os investigados e entre estes com as empresas licitantes, os prestadores de serviços e terceiros beneficiados com os desvios de verbas do Município de Monte Horebe/PB, na sede da respectiva Prefeitura e em todas as suas adjacências, em especial no Gabinete da Prefeita e na Secretaria de Administração, sem prejuízo de outras salas, além das residências pessoais de cada investigado, tudo conforme os requerimentos contidos na parte final da petição inicial às fls. 61-66.

Tais medidas acautelatórias buscam evitar a continuidade da prática delituosa, por ser incompatível com os princípios norteadores do serviço público, mormente os da legalidade. Ressalta-se que não há antecipação dos efeitos da condenação e sim medidas acauteladoras, legalmente previstas, evitando a reiteração delitiva.

Superior Tribunal de Justiça

In casu, os principais fatos teriam ocorrido entre os anos de 2009 e 2011, antes da posse da paciente no cargo de Prefeita (2012), e o último deles, em 2014, quando já empossada, referente à suposta nomeação irregular de pessoa para ocupar cargo na Secretaria de Educação do Município. Tal nomeação já teria sido revogada, segundo os documentos juntados posteriormente (e-STJ fls. 335/544), o que, por certo, não elide eventual ilegalidade, mas minora os seus efeitos. A decisão que determinou o afastamento foi proferida um ano depois deste último acontecimento, em 17 de julho de 2015.

Nesse contexto, deve ser mantida a decisão que deferiu o pedido de liminar, prestigiando o entendimento desta Corte no sentido de que o afastamento de prefeito do cargo, com fundamento no art. 2º, II, do DL 201/1967 é medida excepcional, exigindo, para o seu deferimento, fundamentação lastreada em dados objetivos e concretos que demonstrem o **perigo atual** que a permanência no cargo pode acarretar para o município.

Com efeito, em casos de afastamento de cargo público, é preciso atentar para o princípio da contemporaneidade, isto é, o afastamento, ainda que haja indícios de irregularidades, deve levar em conta circunstâncias atuais que demonstrem o perigo concreto e iminente que a manutenção do edil em suas funções possa acarretar para a Municipalidade, não sendo suficiente a menção a fatos pretéritos sob investigação.

Sobre a necessidade de motivação concreta para a determinação de afastamento cautelar de prefeito e observância do princípio da contemporaneidade, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

RESP. PENAL. PREFEITO. ARTS. 1o., INCISOS I E II DO DL 201/67, 89 DA LEI 8.666/93 E 288 DO CPB. DENÚNCIA RECEBIDA. PEDIDO POSTERIOR DE AFASTAMENTO FEITO PELO MP, EM RAZÃO DA REELEIÇÃO DO ACUSADO.DEFERIMENTO DE LIMINAR NA MC 15.594/AC CONFERINDO EFEITO SUSPENSIVO AO PRESENTE RECURSO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA IDÔNEA PARA A MEDIDA EXCEPCIONAL. MERAS CONJECTURAS SOBRE O PODER DE INFLUÊNCIA DO RECORRENTE EM RAZÃO DA POSSE NO

Superior Tribunal de Justiça

CARGO DE PREFEITO. VIOLAÇÃO DO ART. 2o., II DA LEI 201/67. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, PARA CASSAR O ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DETERMINOU O AFASTAMENTO DO RECORRENTE DO CARGO DE PREFEITO.

1. Embora o afastamento do Prefeito Municipal denunciado ao Tribunal de Justiça por crime de responsabilidade seja processualmente admissível (DL 201/67, art. 2o., II), somente é de ser adotada essa medida drástica e extrema em casos de absoluta excepcionalidade, devidamente demonstrada e comprovada.

2. Na hipótese dos autos, o Prefeito Municipal denunciado foi reeleito e os alegados ilícitos se referem ao mandato anterior, além de a fundamentação do ato de afastamento ser carente de elementos veementes e poderosos aptos a justificar a privação antecipada do cargo político, limitando-se a considerações sobre o poder de influência do Edil; além disso, o Ministério Público manifestou-se contrariamente ao afastamento no âmbito do Tribunal de Justiça.

3. Parecer do MPF pelo desprovimento do Recurso.

4. Recurso Especial conhecido e provido, para cassar o acórdão que determinou o afastamento do recorrente do cargo de Prefeito Municipal, sem prejuízo da emissão de outro decreto, evidenciando-se a sua necessidade, em face de eventuais fatos concretos de perturbação da marcha processual, ou outros que lhe sirvam de adequado fundamento. (REsp. 1.123.045/AC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, julgado em 22/3/2011, DJe 4/4/2011).

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. ART. 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI Nº 201/1967. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONSTATADA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TIPICIDADE DA CONDUTA. NULIDADE NO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ILEGALIDADE DO AFASTAMENTO DO CARGO. FUNDAMENTAÇÃO VAGA E IMPRECISA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

(...)

V. A fundamentação utilizada pelo Tribunal a quo para determinar o afastamento temporário da Prefeita foi vaga e pautada unicamente na conduta pretérita da paciente. Os fatos que ora são apurados foram supostamente praticados durante o ano de 2005, portanto em mandato diferente do que está em curso e para o qual foi eleita a

Superior Tribunal de Justiça

paciente.

VI. Ordem parcialmente concedida para determinar o retorno da paciente ao exercício do cargo de Prefeita do Município de Jacaraú/PB, sem prejuízo de que outra decisão no sentido do afastamento seja proferida, desde que devidamente fundamentada. (HC 112.778/PB, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJE 4/4/2011).

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ARTS. 288, 299, 312, § 1º, e 313-A DO CP; ART. 90 DA LEI N. 8.666/1993; ART. 1º, § 1º, I E II, DA LEI N. 9.613/1998 E ART. 1º, I A IV, DO DECRETO-LEI N. 201/1967. PRISÃO PREVENTIVA. AFASTAMENTO DO CARGO PÚBLICO. APRECIÇÃO EM HABEAS CORPUS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. FALTA DE ELEMENTOS CONCRETOS E CONTEMPORÂNEOS À DECRETAÇÃO DAS MEDIDAS. SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL. QUEBRA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. DISCUSSÃO TEÓRICA ACERCA DA PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO. INDISPONIBILIDADE DE BENS E BLOQUEIO DE CONTAS BANCÁRIAS. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. BENS IMÓVEIS. INDÍCIOS VEEMENTES DA ORIGEM ILÍCITA. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO. BENS MÓVEIS E CONTAS BANCÁRIAS. FUNDAMENTAÇÃO INEXISTENTE. MENÇÃO À MEDIDA APENAS NO DISPOSITIVO DA DECISÃO. BUSCA E APREENSÃO. MANDADO ABERTO E INDETERMINADO. MOMENTO PROCESSUAL INADEQUADO PARA A DECRETAÇÃO. LAPSO ENTRE O ENCERRAMENTO DA FASE INQUISITORIAL E O INÍCIO DA FASE JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA. CORRÉUS EM SITUAÇÃO IDÊNTICA. EXTENSÃO DE OFÍCIO.

1. Há diversos julgados do Superior Tribunal de Justiça, proferidos em habeas corpus, nos quais é analisada a legalidade da decisão que determina o afastamento do cargo de prefeito quando imposta conjuntamente com a prisão do ocupante da função. O que não tem sido admitido é a impetração de habeas corpus tão somente com o escopo de se obter a recondução ao cargo público.

(...)

3. Não é possível considerar como idôneo o fundamento de necessidade da garantia da ordem pública e econômica, em especial no município de Ipu/CE, se a suposta fraude na licitação ocorreu no ano de 2009 e se, na decisão que determina a prisão, em 2012, não é descrito nenhum outro crime que tivesse sido praticado pela mencionada "organização criminosa".

4. O transcurso do tempo não seria empeco à decretação da prisão se, no curso das investigações, tivessem surgidos elementos novos e concretos que justificassem a sua imposição.

5. A conveniência da instrução criminal está amparada em mera suposições de que o paciente, no uso do cargo público, poderia coagir testemunhas ou destruir provas. No entanto, perdurando as investigações desde 2010, não trouxe a decisão nenhuma notícia concreta de tentativa de interferência do paciente na produção de provas.

6. O afastamento do cargo público, no caso de prefeito municipal, deve estar amparado em fundamentação concreta e que demonstre a necessidade de utilização da medida extrema.

7. Embora as aludidas práticas ilícitas tenham supostamente ocorrido logo no primeiro mês do mandato do paciente e as investigações tenham-se iniciado já no ano seguinte, tão somente após a conclusão do inquérito e o oferecimento da denúncia, quando já corria o último ano do mandato, é que veio a ser afirmada a imprescindibilidade do afastamento do paciente da condução da municipalidade, apenas com lastro nos fatos ocorrido na época dos supostos delitos, e não em elementos novos e presentes quando do requerimento.

(...)

16. A imposição de todas as medidas, inclusive de prisão e de afastamento de cargo público, está lastreada em fundamento comum e em circunstâncias de caráter objetivo em relação a todos os corréus, razão pela qual a concessão da ordem deve ser a eles estendida, por força do art. 580, c/c o art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

17. Ordem concedida para cassar integralmente a decisão impugnada em relação ao paciente, com extensão, de ofício, aos demais corréus, Sérgio Barbosa de Souza, Roberto Eufrásio de Alencar, Tácito Guimarães de Carvalho, Eucélio Fernandes Mesquita, Francisco Eduardo Farias Sousa, Fábio Castelo Branco Ponte de Araújo e Marcelino Cordeiro Maia. (HC 245.466/CE, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 27/11/2012, DJe 18/12/2012).

HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. ART. 1º, I, DL 201/1967. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO.DETERMINAÇÃO DE AFASTAMENTO CAUTELAR DO CARGO DE PREFEITO.IMPROPRIEDADE DO MANDAMUS QUE OBJETIVA, APENAS, A RECONDUÇÃO DO PACIENTE AO CARGO. INEXISTÊNCIA DE AMEAÇA OU OFENSA DIRETA À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. NECESSIDADE DE RACIONALIZAÇÃO DO WRIT.PRECEDENTES DO STJ. CONHECIMENTO EM CARÁTER EXCEPCIONAL.ACONTECIMENTOS OCORRIDOS EM MANDATO ANTERIOR (1998). PREFEITO REELEITO EM OUTRAS DUAS OPORTUNIDADES (2009/2012 - 2012/2016). AUSÊNCIA DE

CONTEMPORANEIDADE ENTRE OS FATOS OBJETO DA CONDENAÇÃO E A DECISÃO DE AFASTAMENTO, CALCADA NA GRAVIDADE DA CONDUTA E EM SUPOSTA REITERAÇÃO DELITIVA. HABEAS CORPUS CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência mais atual da Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça entende que a admissibilidade de habeas corpus para discutir afastamento de prefeito do cargo está condicionada à imposição conjunta de medidas que possam implicar constrição à liberdade de locomoção do paciente, como a prisão preventiva ou medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

2. Na hipótese, o presente mandamus volta-se, exclusivamente, contra o afastamento cautelar imediato do paciente do cargo de prefeito, que, apesar de condenado, em regime semiaberto, teve o direito de recorrer em liberdade reconhecido. Assim, em tese, imprópria a utilização do writ, na esteira dos precedentes desta Corte e do STF.

3. Contudo, no caso, há liminar deferida anteriormente, nestes autos. Não se pode ignorar a existência de outros habeas corpus impetrados nesta Corte em favor do ora paciente contra as decisões de afastamento proferidas nas demais ações penais julgadas pelo Tribunal de Justiça da Bahia, todos com liminares concedidas.

4. Nesse contexto, é aconselhável o enfrentamento do tema, de maneira excepcional, por economia processual, já que o não conhecimento puro e simples do pedido certamente importará na adoção de novas medidas por parte da defesa do paciente, criando o acionamento da máquina judiciária desnecessariamente, já que, como visto pelas liminares já concedidas, a questão obteve prévia cognição desta Corte, em princípio, de modo favorável à impetração.

5. Segundo remansosa jurisprudência desta Corte, o afastamento de prefeito do cargo, com fundamento no art. 2º, II, do DL 201/1967 deve respeitar o princípio da contemporaneidade, exigindo, para o seu deferimento, fundamentação lastreada em dados objetivos e concretos que demonstrem o perigo atual que a permanência no cargo pode acarretar para o município.

6. Revela-se imprópria a menção apenas à gravidade dos fatos, se essa motivação não foi suficiente, à época do recebimento da denúncia ou no curso do processo, para motivar o afastamento.

7. Ao que se tem dos autos, as condutas apuradas por meio das diversas ações penais foram praticadas, todas, no ano de 1998, durante o primeiro mandato do paciente (1997/2000), ou seja, há mais de 15 anos. Não foram declinados acontecimentos novos relativos ao período que mediou o fato apurado e o édito condenatório (outubro/2014), bem como aos demais mandatos do

Superior Tribunal de Justiça

acusado (2009/2012 e 2013/2016), que indicassem reiteração delituosa.

8. *Habeas Corpus conhecido. Ordem concedida.*

(HC 308.698/BA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 21/09/2015)

Deve ser ressaltado que o afastamento objetivou facilitar a colheita de provas essenciais à investigação, frustrando a interferência do dirigente da municipalidade, tanto que foram deferidas concomitantes medidas de busca e apreensão de documentos e outros meios de provas, finalidade atingida pois não houve a suspensão do ato coator nesse ponto, nem mesmo se impediu a continuidade das investigações.

Ante o exposto, **não conheço** do *mandamus*, **concedendo parcialmente a ordem**, de ofício, para suspender os efeitos da decisão proferida nos autos da Medida Cautelar 0003009-54.2015.815.0000, apenas em relação aos aspectos referentes ao afastamento da paciente do cargo de Prefeita do Município de Monte Horebe/PB.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator