

16/12/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 121.089 AMAPÁ

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
PACTE.(S) : JOSÉ JÚLIO DE MIRANDA COELHO
IMPTE.(S) : DEMETRIO WEILL PESSOA RAMOS E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a presidência do ministro Celso de Mello, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria, preliminarmente, conhecer da ação de *habeas corpus*, vencida a ministra Cármen Lúcia; por unanimidade, deferir a ordem, nos termos do voto do Relator. Impedido o ministro Teori Zavascki.

Brasília, 16 de dezembro de 2014.

Ministro GILMAR MENDES

Relator

Documento assinado digitalmente

02/12/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 121.089 AMAPÁ

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
PACTE.(S) : **JOSÉ JÚLIO DE MIRANDA COELHO**
IMPTE.(S) : **DEMETRIO WEILL PESSOA RAMOS E OUTRO(A/S)**
COATOR(A/S)(ES) : **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Demetrio Weill Pessoa Ramos e outros, em favor de JOSÉ JULIO DE MIRANDA COELHO, buscando provimento judicial que, inclusive liminarmente, desconstitua a decisão proferida pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça nos autos da Ação Penal 702/AP, a qual determinou o afastamento do paciente de suas funções de Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Amapá e impediu a entrada nas dependências do Tribunal, bem como “a utilização de veículos, recebimento de vantagens decorrentes do efetivo exercício no cargo, tais como passagem aérea, diárias, ajuda de custo, telefone e quaisquer outros bens de propriedade” da Corte de Contas, até a apreciação da denúncia.

Relatou ser conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Amapá. Afirmou que, em 10.9.2010, sofreu prisão cautelar, por ordem do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Inquérito 681, posteriormente desmembrado no Inquérito 720 e, por fim, na Ação Penal 702. A prisão foi mantida até 11.3.2011, ocasião em que, por decisão do ministro do Superior Tribunal de Justiça João Otávio de Noronha, foi substituída pelo afastamento da função pública pelo prazo de 360 dias. Esgotado o prazo, retornou às atividades em 23.3.2012. Em 13.4.2012, foi denunciado nos mencionados autos. Em 20.4.2012, o Ministério Público requereu novo afastamento por 360 dias. Em 23.4.2012, o pedido foi julgado em mesa pela Corte Especial, tendo sido deferido novo afastamento, desta feita até a análise da denúncia.

HC 121089 / AP

Alegou a nulidade da decisão, visto que o afastamento por prazo indeterminado não foi requerido pelo Ministério Público. Sustentou estar afastado por prazo irrazoável, sendo a medida verdadeira antecipação da pena. Acrescentou que a medida não é necessária, visto que as investigações já foram concluídas. Alegou que o ato coator seria baseado exclusivamente na gravidade do delito.

Pediu provimento judicial que, inclusive liminarmente, desconstitua a ordem de afastamento de suas atividades como conselheiro do Tribunal de Contas.

O Superior Tribunal de Justiça prestou informações (eDOC 29).

A medida liminar foi indeferida em março de 2014 (eDOC 213).

Foi requerida reconsideração (eDOC 219).

A Procuradoria-Geral da República pugnou pelo não conhecimento do *habeas corpus*, por inadequação da via eleita, visto que não haveria ameaça à liberdade de locomoção.

O paciente propôs a Medida Cautelar 3679, buscando provimento judicial que determine, inclusive liminarmente, a reintegração no cargo.

AMIRALDO DA SILVA FAVACHO (eDOC 227), MANOEL ANTÔNIO DIAS e REGILDO WANDERLEY SALOMÃO e LUIZ FERNANDO DO PINTO GARCIA (eDOC 241) requereram a extensão dos efeitos da decisão, na forma do art. 580 do CPP. Os três primeiros relataram serem conselheiros e o último conselheiro aposentado do Tribunal de Contas. Afirmaram estarem afastados de suas funções por força da mesma decisão do Superior Tribunal de Justiça. Sustentaram estarem na mesma situação processual do paciente.

É o relatório.

02/12/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 121.089 AMAPÁ

VOTO

O Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator): Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Amapá, afastado por força de decisão na Ação Penal 702, do Superior Tribunal de Justiça, buscando a reintegração no cargo e afastamento de outras medidas cautelares.

Inadequação da via eleita. A Procuradoria-Geral da República pugnou pelo não conhecimento do *habeas corpus*, por inadequação da via eleita, visto que não haveria ameaça à liberdade de locomoção.

De acordo com o art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, “conceder-se-á ‘habeas-corpus’ sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder”.

É certo que inexiste divergência teórica quanto ao fato de o *habeas corpus* se destinar a proteger o indivíduo contra qualquer medida restritiva à liberdade de ir, vir e permanecer (art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal).

O Plenário desta Corte reiteradamente tem assentado que aludido remédio tem como escopo a proteção da liberdade de locomoção e seu cabimento tem parâmetros constitucionalmente estabelecidos, justificando-se a impetração sempre que alguém sofrer, ou se achar ameaçado de sofrer, violência ou coação em sua liberdade de ir e vir, por ilegalidade ou abuso de poder (AgR no HC 82.880/SP, DJ 16.5.2003).

Ainda, a jurisprudência prevalecente no STF é no sentido de que não terá seguimento *habeas corpus* que não afete diretamente a liberdade de locomoção. Nesse sentido: HC-AgR 97.119/DF, rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, unânime, DJe 8.5.2009; HC 96.220/PR, rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, unânime, DJe 1º.7.2009, e RHC-AgR 86.011/MG, rel. Min. Cezar

HC 121089 / AP

Peluso, 2ª Turma, unânime, DJe 23.10.2009.

A despeito da força que essa interpretação tem assumido em nossa jurisprudência, não me impressiona o argumento de que *habeas corpus* é o meio adequado para proteger tão somente o direito de ir e vir.

O *habeas corpus* configura proteção especial tradicionalmente oferecida no sistema constitucional brasileiro. Não constava, porém, da Constituição de 1824, tendo sido contemplado, inicialmente, no Código de Processo Criminal de 1832 (arts. 340 a 355) e, posteriormente, ampliado, com a Lei n. 2.033 de 1871.

A Constituição de 1891 estabeleceu, no art. 72, § 22, o seguinte: *dar-se-á habeas corpus sempre que o indivíduo sofrer violência, ou coação, por ilegalidade, ou abuso de poder.*

A formulação ampla do texto constitucional deu ensejo a uma interpretação que permitia o uso do *habeas corpus* para anular até mesmo ato administrativo que determinara o cancelamento de matrícula de aluno em escola pública, para garantir a realização de comícios eleitorais, o exercício de profissão, entre outras possibilidades.

A propósito, observam Ada Pellegrini, Gomes Filho e Scarance Fernandes:

“Na verdade, três posições firmaram-se com o advento da Constituição republicana: alguns, como Rui Barbosa, sustentavam que a garantia deveria ser aplicada em todos os casos em que um direito estivesse ameaçado, manietado, impossibilitado no seu exercício por abuso de poder ou ilegalidade; em sentido oposto, afirmava-se que o *habeas corpus*, por sua natureza e origem histórica, era remédio destinado exclusivamente à proteção da liberdade de locomoção; e finalmente, uma terceira corrente, vencedora no seio do Supremo Tribunal Federal, propugnava incluir na proteção do *habeas corpus* não só os casos de restrição da liberdade de locomoção, como também as situações em que a ofensa a essa liberdade fosse meio de ofender outro direito. Assim, exemplificava Pedro Lessa: quando se ofende a liberdade religiosa, obstando que alguém penetre no templo, tem

HC 121089 / AP

cabimento o *habeas corpus*, pois foi embaraçando a liberdade de locomoção que se feriu a liberdade religiosa; quando se ofende a liberdade religiosa, porque se arrasam as igrejas, ou se destroem os objetos do culto, não é possível requerer o remédio, porque aí não está em jogo a liberdade de locomoção das pessoas". (Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes, Recursos no processo penal, cit., p. 347-348).

Esse desenvolvimento foi cognominado de *doutrina brasileira do habeas corpus*.

Em 1926, emenda constitucional vinculou de forma expressa o *habeas corpus* à liberdade de locomoção (Dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofre violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção).

Todas as demais constituições brasileiras, sem nenhuma exceção, incorporaram a garantia do *habeas corpus* (Constituição de 1934, art. 113, n. 23; Constituição de 1937, art. 122, n. 16; Constituição de 1946, art. 141, § 23; e Constituição de 1967/69, art. 150, § 20). Durante todo esse tempo, essa garantia somente foi suspensa pelo Ato Institucional n. 5, de 1968, no que concerne aos crimes políticos, contra a segurança nacional, contra a ordem econômica e social e contra a economia popular.

Não olvido as legítimas razões que alimentam a preocupação com o alargamento das hipóteses de cabimento do *habeas corpus* e, com efeito, as distorções que dele decorrem. Contudo, incomoda-me mais, ante os fatos históricos, restringir seu espectro de tutela.

Tenho que a ação de *habeas corpus* deve ser admitida para atacar medidas criminais que, muito embora diversas da prisão, afetem interesses não patrimoniais importantes da pessoa física.

No HC 90.617, de minha relatoria, julgado em 30.10.2007, a 2ª Turma determinou a reintegração de desembargador, por excesso de prazo na decisão que decretou o afastamento cautelar da função.

Naquele julgamento, após afirmar que a medida cautelar já durava por prazo além do razoável, assim analisei o cabimento da ação:

HC 121089 / AP

“(…) considerada essa configuração fática excepcional, entendo ser o caso de se estabelecer um *distinguishing* com relação à referida jurisprudência tradicional deste Tribunal quanto à matéria do cabimento do *habeas corpus*. Entendo que o *writ* é cabível porque, na espécie, discute-se efetivamente aquilo que a dogmática constitucional e penal alemã – a exemplo da ilustre obra *Freiheitliches Strafrecht* (“Direito Penal Libertário”), de Winfried Hassemer, – tem denominado *Justizgrundrechte*.

Essa expressão tem sido utilizada para se referir a um elenco de normas constantes da Constituição que tem por escopo proteger o indivíduo no contexto do processo judicial. Não tenho dúvidas que o termo seja imperfeito, uma vez que, amiúde, esses direitos transcendem a esfera propriamente judicial.

Assim, à falta de outra denominação genérica, também nós optamos por adotar designação assemelhada – direitos fundamentais de caráter judicial e garantias constitucionais do processo –, embora conscientes de que se cuida de denominações que pecam por imprecisão. De toda forma, independentemente dessa questão terminológica, um elemento decisivo é o de que, no caso concreto ora em apreço, invoca-se garantia processual de natureza judicial e administrativa, que tem repercussão direta quanto ao devido processo legal penal e à dignidade pessoal e profissional do paciente.

Desse modo, o tema da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), por expressa disposição constitucional, envolve não somente a invocação de pretensão à “direito subjetivo” de célere tramitação dos processos judiciais e administrativos, mas também, o reconhecimento judicial de “meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Em outras palavras, a interpretação desse dispositivo também está relacionada à efetivação de legítimas garantias constitucionais como mecanismos de defesa e proteção em face de atrocidades e desrespeitos aos postulados do Estado democrático de Direito (CF, art. 1º).

HC 121089 / AP

Nesse particular, entendo que, preliminarmente, o *habeas corpus* é garantia cabível e apta para levar ao conhecimento deste Tribunal a apreciação do tema do excesso de prazo para a instrução criminal.

É dizer, embora a decisão impugnada não repercute diretamente no direito de ir e vir do paciente (liberdade de locomoção *stricto sensu*), observa-se situação de constrangimento ilegal decorrente de mora na prestação jurisdicional no âmbito processual penal.

No caso concreto, tal constrangimento corresponde à persistência do afastamento cautelar em razão do recebimento da denúncia pelo STJ.

A viabilidade deste *writ* se dá, portanto, em razão de que o afastamento cautelar do paciente tem perdurado por lapso temporal excessivo.”

Naquele caso, a 2ª Turma entendeu por reintegrar magistrado afastado do cargo por período além do razoável, por força de decisão em processo criminal. Aceitou-se a ação de *habeas corpus* como via processual adequada para o pleito.

Muito embora não desconheça as decisões em sentido contrário (HC 114490 AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 10.12.2013; RHC 118015, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013), sigo entendendo na linha da admissibilidade da ação.

Reitero que não proponho retomar a doutrina brasileira do *habeas corpus*, admitindo a ação como remédio para afirmar qualquer direito líquido e certo. No entanto, há medidas cautelares restritivas a direitos importantes, adotados em processo criminal, que merecem atenção por instâncias revisionais pela via mais expedita o possível.

Note-se que as alterações no Código de Processo Penal promovidas pela Lei 12.403/11 valorizaram a adoção de medidas cautelares diversas da prisão – art. 319. Se, por um lado, essas medidas são menos gravosas do que o encarceramento cautelar, por outro lado, são medidas

HC 121089 / AP

consideravelmente onerosas ao implicado. Mais do que isso, se descumpridas, podem ser convertidas em prisão processual – art. 312, parágrafo único, do CPP.

Se fechada a porta do *habeas corpus* para tutelar a pessoa atingida por essas medidas, restaria o mandado de segurança. Nos processos que correm em primeira instância, talvez o mandado de segurança seja suficiente para conferir proteção judicial recursal efetiva ao alvo da medida.

No entanto, em processos de competência originária dos tribunais, há a peculiaridade de que o próprio tribunal que decreta a medida cautelar é competente para julgar os mandados de segurança, por força do art. 21, VI, da Lei Complementar 35/79 – “*Compete aos Tribunais, privativamente julgar, originariamente, os mandados de segurança contra seus atos, os dos respectivos Presidentes e os de suas Câmaras, Turmas ou Seções*”.

Confundem-se na mesma instância as competências para decretar a medida e para analisar a ação de impugnação da medida. Isso, na prática, esvazia a possibilidade de impugnar a medida em tempo hábil.

O presente caso é ilustrativo dessa preocupação. As medidas cautelares combatidas foram decretadas pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Contra essa decisão, foi impetrado o Mandado de Segurança 20.223, relator ministro Gilson Dipp. O Superior Tribunal não conheceu do mandado de segurança, justamente porque se tratava de decisão da própria Corte Especial daquele tribunal, competente também para julgamento do *writ*.

Ou seja, aos pacientes foi denegada a via impugnatória do mandado de segurança. Não há recurso cabível. Restaria apenas o *habeas corpus*.

Dessa forma, tenho que o *habeas corpus* pode ser empregado para impugnar medidas cautelares de natureza criminal diversas da prisão.

Nestes autos, discute-se justamente o afastamento de cargo público e imposição de outras medidas cautelares, já por considerável período de tempo e por provimento judicial de duração indeterminada, sem nem sequer acusação recebida.

Feitas essas considerações, rejeito a preliminar de inadequação da

HC 121089 / AP

via eleita.

Mérito. O paciente JOSÉ JULIO DE MIRANDA COELHO é conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Amapá.

Sofreu prisão cautelar, por ordem do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Inquérito 681, em 10.9.2010.

A prisão foi mantida até 11.3.2011, ocasião em que, por decisão do ministro do Superior Tribunal de Justiça João Otávio de Noronha, relator da Ação Penal 702 (novo número do procedimento), foi substituída pelo afastamento da função pública pelo prazo de 360 dias.

Esgotado o prazo assinalado para o afastamento, retornou às atividades em 23.3.2012.

Permaneceu em atividade, no entanto, por período curto.

Em 13.4.2012, JOSÉ JULIO DE MIRANDA COELHO, juntamente com outros réus, foi denunciado (eDOC 98, fl. 2951).

Em 20.4.2012, o Ministério Público requereu o afastamento dos denunciados de suas funções públicas por 360 dias (eDOC 99, fl. 3024).

Em 23.4.2012, o pedido foi julgado em mesa pela Corte Especial, tendo sido deferido o afastamento de JOSÉ JULIO DE MIRANDA COELHO e dos também conselheiros AMIRALDO DA SILVA FAVACHO, MANOEL ANTÔNIO DIAS e REGILDO WANDERLEY SALOMÃO de suas funções junto ao Tribunal de Contas do Amapá. Foi outrossim deferida medida cautelar para impedir a entrada dos denunciados nas dependência do Tribunal, bem como *“a utilização de veículos, recebimento de vantagens decorrentes do efetivo exercício no cargo, tais como passagem aérea, diárias, ajuda de custo, telefone e quaisquer outros bens de propriedade”* da Corte de Contas.

As medidas cautelares foram deferidas até a análise da denúncia (eDOC 99, fl. 3031).

O procedimento prosseguiu sem a necessária agilidade.

Em 18.5.2012, o relator determinou a notificação dos denunciados para defesa.

No final de agosto de 2012, todos os denunciados já haviam

HC 121089 / AP

oferecido resposta – com exceção da denunciada Margarete, que faleceu (eDOC 124, fl. 4024).

A partir de então, foram juntados documentos, com intimações das defesas para vista, e resolvidos alguns requerimentos.

Por fim, consultando o andamento processual na página do Superior Tribunal de Justiça na rede mundial de computadores, verifico que a denúncia restou recentemente aditada, para incluir nova acusada. Em 14.10.2014, o eminente relator determinou a notificação de Maria do Socorro Milhomem Monteiro, para resposta preliminar.

Analisando a tramitação do feito, não vislumbro manobra procrastinatória imputável às defesas em geral, ou aos pacientes em particular.

Em suma, o afastamento de JOSÉ JULIO DE MIRANDA COELHO dura há mais de quatro anos no total – iniciou-se em 10.9.2010 e foi interrompido por apenas 31 (trinta e um) dias.

A acusação foi formalizada em 13.4.2012 (há dois anos e meio), sem que, até a presente data, sua admissão tenha sido analisada.

É certo que a denúncia imputa crimes graves a onze acusados, sendo quatro conselheiros da ativa e um aposentado do Tribunal de Contas do Estado (eDOC 98, fl. 2951). O paciente JOSÉ JULIO DE MIRANDA COELHO sofre as acusações mais graves. Sobre ele recai a imputação da prática de quatro crimes de peculato (art. 312 do CP), sendo o primeiro de forma continuada, ordenação ilegal de despesa (art. 359-D do CP) e formação de quadrilha (art. 288 do CP).

Muito embora reconheça a complexidade da investigação e posterior acusação que levou ao afastamento, tenho que o afastamento já dura além do aceitável. No voto que proferi no mencionado HC 90.617, afirmei que o prazo de dois anos, para além do qual este tribunal tem dado por configurado “excesso de prazo gritante” para prisões, poderia ser transportado para as medidas cautelares de afastamento de cargo ou função pública:

“Ademais, entendo que, em princípio, a excessiva mora processual verificável de plano, nestes autos, configura-se como

HC 121089 / AP

aquilo que, em matéria de ilegítima persistência dos efeitos da custódia cautelar, ambas as Turmas deste STF têm denominado como “excesso de prazo gritante”. Nesse sentido, arrolo alguns processos nos quais foi adotado o parâmetro de moras processuais superiores a 2 (dois) anos para o deferimento da ordem, a saber: HC n^o 87.913/PI, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, unânime, *DJ* 5.9.2006; HC n^o 84.095/GO, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, unânime, *DJ* 2.8.2005; HC n^o 83.177/PI, Rel. Min. Nelson Jobim, Segunda Turma, unânime, *DJ* 19.3.2004; HC n^o 81.149/RJ, Rel. Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, unânime, *DJ* 5.4.2002.”

Aqui, mesmo que descontada a fase de investigação, o prazo estaria ultrapassado. Há mais de dois anos foi superada a fase de acusação e resposta na ação penal, pendendo a análise da admissibilidade da acusação. Nada indica demora imputável às defesas.

Além disso, não há nem sequer sinalização de data para julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça. Ou seja, há justo receio de que a medida tenda à perenização.

Ante o exposto, voto pela **concessão** da ordem, para desconstituir a decisão proferida pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça nos autos da Ação Penal 702/AP, na parte em que determinou o afastamento de JOSÉ JULIO DE MIRANDA COELHO de suas funções de Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Amapá e impôs outras medidas cautelares até a apreciação da denúncia.

02/12/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 121.089 AMAPÁ

VISTA

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Presidente, de alguma forma, conversamos em outras ocasiões sobre este tema. Já votei quanto ao conhecimento, que me parece mais complicado neste caso.

O Ministro-Relator afirma que, como decorre de ação penal a pena - e no memorial apresentado os impetrantes afirmam que eles teriam, de alguma forma, lembrado a adoção a que se refere o Ministro-Relator que é a teoria brasileira do **habeas corpus** -, eles estariam impedidos de se locomoverem no espaço onde eles exerceriam os seus cargos.

Tenho enorme dificuldade em superar o conhecimento, Presidente. Já até fiz exames a respeito disso e sempre votei em sentido oposto ao que está trazendo o Ministro Gilmar, quanto ao cabimento. Em face disso, então, peço vista, comprometendo-me, neste caso - no outro, eu não sei a extensão -, a trazer na próxima sessão, se puder ser chamado, para que, pelo sim e pelo não e como há ainda outro voto, não se alongue a situação sem que traga isso por escrito, devidamente, o que nem é a questão de fundo, se superado o conhecimento.

A minha dificuldade é exatamente no cabimento do **habeas corpus**, porque não está em jogo a liberdade de locomoção. Então, como o Ministro Gilmar acaba de apresentar um voto no qual ele se estende, incluído aí o tema da doutrina brasileira do **habeas corpus**, para que o mandado de segurança, que seria o mais comum, não ficasse na competência de autoridade apontada como coatora, é que eu gostaria de examinar com mais detença, Presidente.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Só para pontuar. Quer dizer, eu só visitei a doutrina brasileira do **habeas corpus** para iluminar a controvérsia. Não se trata de um regresso...

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Sim. Claro. Até porque ela veio porque não existia o mandado de segurança.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) -

HC 121089 / AP

Exatamente.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Desde 34, não se cogitou mais do **habeas**. E, aqui, os precedentes...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Aqui, um pouco na linha até do que nós temos admitido, por exemplo, quando entendemos cabível **habeas corpus** contra ato de CPI ou CPMI pelo fato de poder haver desdobramento de índole penal ou processual penal. Na verdade, nós já temos desdobramentos dessa índole. É essa a hipótese. E por outro lado, em termos de proteção judicial efetiva, é que o outro remédio tradicional, que seria o mandado de segurança, só poderia ser impetrado perante o próprio STJ. Veja, foram medidas tomadas como substituição – e medidas cautelares – à prisão.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Sim. É exatamente isso que quero examinar com mais detença.

###

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 121.089

PROCED. : AMAPÁ

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

PACTE.(S) : JOSÉ JÚLIO DE MIRANDA COELHO

IMPTE.(S) : DEMETRIO WEILL PESSOA RAMOS E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: Após o voto do Ministro Gilmar Mendes, Relator, **conhecendo** da ação de *habeas corpus* e **deferindo** o pedido, o julgamento foi **suspenso** em virtude do pedido de **vista** formulado pela Ministra Cármen Lúcia. Impedido o Senhor Ministro Teori Zavascki. Presidiu, este julgamento, o Senhor Ministro Celso de Mello. **2ª Turma**, 02.12.2014.

Presidência do Senhor Ministro Teori Zavascki. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Cármen Lúcia.

Subprocuradora-Geral da República, Dra. Cláudia Sampaio Marques.

Ravena Siqueira
Secretária

HABEAS CORPUS 121.089 AMAPÁ

V OTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA – (Relatora):

1. Com a devida vênia do Ministro Gilmar Mendes, conquanto não examine a ocorrência ou não do constrangimento ilegal na espécie, deixo de acompanhá-lo por se cuidar, na espécie, de garantia constitucional como é o *habeas corpus* com objeto especificado e não possível de ser utilizado senão para o seu cuidado.

2. O *habeas corpus* visa impedir que alguém sofra violência ou coação em sua “liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder” (art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição da República).

O art. 647 do Código de Processo Penal estabelece que o *habeas corpus* será concedido “sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar.”

Para Dirley da Cunha Júnior, o *habeas corpus* não pode ser utilizado para tutelar “qualquer direito”, pois “é uma ação constitucional de natureza penal destinada especificamente à proteção da liberdade de locomoção quando ameaçada ou violada por ilegalidade ou abuso de poder” (JÚNIOR, Dirley Cunha. Curso de Direito Constitucional. Salvador: JusPODIVM, 2008, p. 747-750).

A garantia do *habeas corpus* está ligada a outra garantia, que é a liberdade de locomoção. Somente a violação dessa liberdade delinea a causa de pedir da ação de *habeas corpus*.

Consolidando o entendimento de se restringir a tutela do *habeas corpus* às situações de risco ou de dano à liberdade de locomoção, editou as Súmulas ns. 693 (“*não cabe habeas corpus contra decisão condenatória a*

HC 121089 / AP

pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada”), 694 (“não cabe habeas corpus contra a imposição da pena de exclusão de militar ou de perda de patente ou de função pública”) e 695 (“não cabe habeas corpus quando já extinta a pena privativa de liberdade”).

No caso dos autos, pretende o Impetrante, com o *habeas corpus*, seja revogado decreto de afastamento do Paciente das funções de conselheiro do Tribunal de Contas do Amapá, ao argumento nuclear de ser imprópria, ilegal, inadequada e nula a decisão que o afastou do exercício do cargo por prazo indeterminado.

Não desconheço o entendimento assentado em 30.10.2007, por maioria, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 90.617, Relator o Ministro Gilmar Mendes, no qual a ordem foi concedida “*para suspender os efeitos da decisão da Corte Especial do STJ no que concerne à imposição do afastamento do cargo nos termos do art. 29 da LC no 35/1979, determinando, por consequência, o retorno do paciente à função de Desembargador Estadual perante o TJ/PE*”, vencido o Ministro Cezar Peluso e ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Joaquim Barbosa.

Todavia, a jurisprudência majoritária e consolidada deste Supremo Tribunal, em situações similares à exposta nestes autos, identificou a impropriedade do *habeas corpus* para esse fim, pois direitos estranhos à liberdade de ir e vir não poderiam ser nele abrigados.

Firmou-se a orientação de que “*o afastamento do réu das funções de Promotor de Justiça, em razão de ação penal contra ele instaurada (Lei Complementar 35/79), não autoriza a impetração de habeas corpus, porquanto não põe em risco a sua liberdade de locomoção*” (HC 84.420, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 10.8.2004) e de que “*não cabe habeas corpus contra decisão que afasta das funções, em ação penal, magistrado que nela é acusado*” (HC 95.496, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 10.3.2009).

HC 121089 / AP

Nesse sentido:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIMITES. LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO PRESERVADA. REINTEGRAÇÃO DO PACIENTE AOS QUADROS DO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REUNIÃO DE INQUÉRITOS. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 76, I e III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. ART. 105, I, a, e 96, III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JULGAMENTO DOS CORRÉUS NA MESMA INSTÂNCIA. JURISDIÇÃO DE MAIOR GRADUAÇÃO. ART. 78, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRESERVAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. 1. O habeas corpus destina-se exclusivamente à proteção da liberdade de locomoção quando ameaçada ou violada por ilegalidade ou abuso de poder. Precedente. 2. O pedido de reintegração de Magistrado afastado por decisão do Superior Tribunal de Justiça envolve direito estranho à liberdade de ir e vir, não podendo ser abrigado em habeas corpus. Precedente. 3. A reunião de inquéritos policiais instaurados em unidades da federação diferentes pode ser determinada, quando presente qualquer das situações previstas no art. 76 do Código de Processo Penal. 4. O Código de Processo Penal não condiciona o reconhecimento da conexão à perfeita simetria entre as condutas dos corréus. 5. Não viola o princípio do juiz natural atração, por conexão, do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados. Precedente. 6. O Superior Tribunal de Justiça é competente para apreciar inquérito e ação penal envolvendo desembargador e magistrado, porque detém jurisdição de maior graduação entre as indicadas pela Constituição da República. 7. Ordem denegada” (HC 104.957, Primeira Turma, de minha relatoria, DJ 27.5.11, grifos nossos);

“EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. INQUÉRITO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DECORRENTE DA EVENTUAL

HC 121089 / AP

INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESEMBARGADOR APOSENTADO. PRERROGATIVA DE FORO DOS CORRÉUS. CONEXÃO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. HABEAS CORPUS. LIMITES. LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO PRESERVADA. REINTEGRAÇÃO DO PACIENTE AOS QUADROS DO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1 . Não se comprova a presença de constrangimento ilegal a ferir direito do Paciente nem ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da presente ordem de habeas corpus. 2. É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que 'nada impede a deflagração da persecução penal pela chamada 'denúncia anônima', desde que esta seja seguida de diligências realizadas para averiguar os fatos nela noticiados". Precedentes. 3. Pelo que se tem nos autos, no início das investigações não se apuravam irregularidades cometidas por autoridades judiciárias, mas sim por terceiros que, supostamente, estariam se aproveitando de sua posição próxima àquelas autoridades para receber vantagem em troca da manipulação de decisões judiciais. 4. A ocorrência de duas ou mais infrações, supostamente praticadas por várias pessoas em concurso, algumas inclusive com prerrogativa de foro, embora diverso o tempo e o lugar, resulta tanto na conexão subjetiva concursal quanto na reunião dos inquéritos separadamente instaurados na instância competente, atendendo às exigências dos arts. 76, inc. I, e 78, inc. III, do Código de Processo Penal 5. A apuração unificada, especialmente quando se cogita da existência de uma quadrilha envolvendo juízes e desembargadores, justifica a tramitação do inquérito policial sob a competência do Superior Tribunal de Justiça, na forma estabelecida nos arts. 84 e seguintes do Código de Processo Penal, no art. 105, inc. I, alínea 'a', da Constituição da República, e na Súmula 704 deste Supremo Tribunal. 6. O habeas corpus destina-se exclusivamente à proteção da liberdade de locomoção quando ameaçada ou violada por ilegalidade ou abuso de poder. Precedente. 7. O pedido de reintegração de Magistrado afastado por decisão do Superior Tribunal de Justiça envolve direito estranho à liberdade de ir e vir, não podendo ser abrigado em habeas corpus. Precedente. 8. Ordem denegada" (HC 105.484, Segunda

HC 121089 / AP

Turma, de minha relatoria, DJ 16.4.13, grifos nossos);

“Ementa: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. PENA ACESSÓRIA DE PERDA DO CARGO PÚBLICO. REINTEGRAÇÃO. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I – Writ no qual se sustenta a inidoneidade da fundamentação da sentença penal condenatória transitada em julgado na parte em que estabelecida a perda do cargo público como pena acessória. II – Inadequação da via processual eleita, uma vez que a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se admitir a impetração de habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, salvo nas hipóteses de manifesta ilegalidade ou teratologia, o que não é o caso dos autos. Precedentes. III – É incabível o habeas corpus em que se evidencia a pretensão de, por via transversa, obter-se a reintegração no cargo público. Precedentes. IV – Recurso ordinário não conhecido” (RHC 118.015, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 08.10.13, grifos nossos) ;

“Ementa: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ANÁLISE DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DE COMPETÊNCIA DE OUTRO TRIBUNAL. VEDAÇÃO. POLICIAL MILITAR. PERDA DO CARGO PÚBLICO. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O reexame de pressupostos de admissibilidade de recursos é insindicável na via estreita do habeas corpus. Precedentes: HC 112.756, Primeira Turma, Relatora a Ministra Rosa Weber, DJ de 13.03.13; HC 113.660, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 13.02.13; HC 112.323, Primeira Turma, Relatora a Ministra Rosa Weber, DJ de 25.09.12; HC 111.254, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJ de 28.09.12; HC 112.130, Segunda Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJ de 08.06.12; HC

HC 121089 / AP

99.174, Segunda Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJ de 11.05.12. 2. In casu, o Vice-Presidente do Superior Tribunal de Justiça julgou prejudicado o agravo no recurso extraordinário nos segundos embargos de declaração no agravo de instrumento, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal decidiu que a questão nele debatida – análise de pressupostos de admissibilidade de recurso de competência de outro tribunal – não possui repercussão geral. 3. O habeas corpus destina-se, exclusivamente, à proteção da liberdade de locomoção ameaçada ou violada por ilegalidade ou abuso de poder, não podendo ser manejado para pleitear a reintegração em cargo público, posto tratar-se de questão alheia ao direito de ir e vir. 4. In casu, o agravante requer a reintegração aos quadros da Polícia Militar do Estado de São Paulo. 5. Agravo regimental em habeas corpus a que se nega provimento” (HC 114.490-Agr, Relator o Ministro Luiz Fux, DJ 12.3.2014, grifos nossos).

3. Na presente ação, esse descompasso entre a pretensão do Impetrante (“*permiti[r] ao paciente o retorno ao exercício de suas funções*” no Tribunal de Contas do Amapá) e os limites constitucionais do *habeas corpus* (proteção à liberdade de locomoção) inviabiliza o conhecimento das questões relativas ao afastamento e eventual nulidade da medida cautelar.

4. De se realçar que, pelo requerimento ministerial no Superior Tribunal de Justiça, o Paciente e os demais Requerentes de pedido de extensão foram denunciados “*pelos delitos de formação de quadrilha, peculato e ordenação de despesa não prevista em lei*” e “*integram o esquema criminoso (...) que desviou dos cofres públicos mais de cem milhões de reais ao longo de nove anos (2001 a 2010), por meio de saques em espécie na conta do Tribunal e recebimento de valores indevidos*”. Ressaltou-se, ainda, que a “*extrema gravidade dos fatos que lhes são imputados, aliada ao fato de que são agentes públicos incumbidos justamente de fiscalizar as finanças estaduais, justifica a decretação de medidas cautelares, com a finalidade de impedir a perpetuação das condutas criminosas*”.

HC 121089 / AP

No mesmo sentido, a decisão proferida pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, Relator o Ministro João Otávio de Noronha, na Ação Penal n. 702:

“(...) Convém ressaltar que José Júlio de Miranda Coelho, Presidente daquele Tribunal à época dos fatos, esteve preso, a princípio temporariamente, depois preventivamente, em virtude de suspeitas de que estava comprometendo o regular desenvolvimento das investigações, ameaçando testemunhas e suprimindo documentos.

Havia indícios de que ele manipulava o aparato do poder estatal conforme seus interesses, devendo-se atentar para o fato de que ninguém desvia verbas públicas em quantias elevadas mediante atos isolados. Há necessidade de uma organização para isso.

Meses depois, houve pedido de prisão preventiva formulado por José Júlio de Miranda Coelho. A despeito do parecer contrário do Ministério Público Federal e em razão de questões situacionais que diziam respeito ao feito naquele momento, entendi que não mais era necessária a permanência do investigado na prisão.

Assim, a melhor solução encontrada foi a de substituição da prisão preventiva por outra medida cautelar com menor potencial de restrição da liberdade, a saber, o afastamento do investigado de suas funções no Tribunal de Contas do Estado do Amapá.

Se já não poderia mantê-lo em cárcere, era necessário que fosse afastado de sua função pública, pois, como afirmei em decisões ao longo do feito, trata-se de pessoa que, no meio em que circula, exerce influência sobre outras, até porque os crimes de cuja prática é suspeito não lhe teriam permitido acumular grande patrimônio caso agisse isoladamente.

A decisão de afastá-lo foi proferida no dia 17 de março de 2011, sem prazo determinado. Essa decisão foi referendada pela Corte Especial na sessão do dia 31 de agosto de 2011, quando, entretanto, foi fixado prazo de 360 dias, pelo que retifiquei meu voto e concordei com a decisão colegiada.

Daquela decisão até o presente momento, as investigações continuaram e progrediram afim de serem apurados o desvio de verbas públicas e outros crimes no âmbito do Tribunal de Contas do Estado.

HC 121089 / AP

Duas ocorrências merecem destaque:

a) O Superior Tribunal de Justiça perdeu a competência para apreciar as investigações empreendidas nos autos do Inquérito n. 681/AP, visto que, após os desmembramentos aqui mencionados, as autoridades com prerrogativa de foro estão sendo investigadas nos autos desmembrados. O afastamento cautelar de José Júlio de Miranda Coelho estava determinado nos autos daquele inquérito; e

b) o Ministério Público Federal ofereceu recentemente denúncia contra cinco conselheiros e sete servidores do Tribunal de Contas.

Com o oferecimento da denúncia, que será incluída em pauta para julgamento desta Corte tão logo sejam cumpridos os atos previstos na Lei n. 8.038/1990, constata-se que a situação que ensejou o afastamento do investigado em questão ainda persiste.

Ademais, considerando que as investigações foram concluídas e que o Ministério Público entendeu que ocorreram as práticas criminosas, tendo destacado eventuais autorias de outros conselheiros e servidores, é necessária não só a prorrogação do afastamento de José Júlio, mas também a decretação do afastamento dos demais denunciados de suas funções, tendo em vista a gravidade dos crimes de que são acusados.

Observe-se, a conclusão da denúncia ofertada:

'7. Das imputações criminosas

7.1. Convém ressaltar que há, no autos do inquérito, provas dos fatos relatados, que caracterizam graves infrações penais de ação pública incondicionada. Dessa forma, afirma-se que:

I) JOSÉ JULIO DE MIRANDA COELHO cometeu, de forma continuada (art. 71 do CP), diversas vezes o delito de peculato (art. 312 do CP), ao sacar recursos em espécie da conta do TCE-AP. Também praticou, em concurso material (art. 69) mais três peculatos (recebimento de ajuda de custo indevida e emissão de passagem em nome do filho, com recursos públicos, além de pagamento a servidores 'fantasmas') e o delito de ordenação ilegal de despesas. Por tudo isso, imputa-se-lhe o cometimento dos delitos de peculato, por quatro vezes, em concurso material, sendo o primeiro peculato praticado na forma continuada (CP art. 312), de ordenação ilegal de despesa (art. 359-D do CP), e formação de quadrilha (CP, art. 288, caput), todos em

HC 121089 / AP

concurso material (art. 69);

2) PAULO CELSO SILVA E SOUZA (...);

3) RAQUEL CAPIBERIBE DA SILVA (...);

4) WALDIR RODRIGUES RIBEIRO (...);

5) NELCI COELHO VASQUES (...);

6) AMIRALDO DA SILVA FAVACHO, MANOEL ANTÔNIO DIAS, LUIZ FERNANDO PINTO GARCIA, REGILDO WANDERLEY SALOMÃO, MARGARETE SALOMÃO DE SANTANA e MARIA DO SOCORRO MILHOMEM MONTEIRO (...)'.

Daí o porquê de o Ministério Público ter requerido o afastamento dos denunciados pelo prazo de 360 dias, mesmo antes da análise da denúncia.

Diante desses fatos, entendo que os denunciados devem ser afastados de suas funções, mas até a apreciação da denúncia por esta Corte, quando a prorrogação poderá ser renovada ou cessada; conforme o que este colegiado entender sobre a acusação do órgão ministerial.

A medida se justifica, pois o desvio de verbas daquele Tribunal é vultoso. Os réus são acusados de crimes de natureza grave, mormente se considerado o fato de que compõem uma Corte responsável pela tomada de contas do Estado. O prazo também se justifica, porquanto são 12 denunciados e, provavelmente, haverá dificuldades quanto à notificação para defesa preliminar e atos correlatos,

Ademais, não se pode olvidar que há um interesse maior a fomentar tudo isso: o interesse público, que precisa ser resguardado. Para tanto, entendo que deve ser aplicado à espécie, de forma análoga, já que não há norma específica que atenda à questão, o art 27, § 3º, da LOMAN, que dispõe seguinte: 'O Tribunal ou o seu órgão especial, na sessão em que ordenar a instauração do processo, como no curso dele, poderá afastar o magistrado do exercício das suas funções, sem prejuízo dos vencimentos e das vantagens, até a decisão final.'

Há precedentes desta Corte Especial que tratam do afastamento de investigados de suas funções públicas antes mesmo do oferecimento de denúncia pelo Ministério Público Federal. Cito, como exemplo, o entendimento adotado pela Ministra Nancy Andrighi nos autos do

HC 121089 / AP

Inquérito 558/00:

(...).

No presente caso, embora não se trate de membro do Poder Judiciário, os réus ocupam cargo que, por norma de hierarquia constitucional, equipara-se ao dos integrantes da magistratura, o que autoriza a aplicação dos mesmos dispositivos da LOMAN acima especificados.

Quanto aos servidores, a mesma linha de raciocínio se impõe, pois, se há fortes indícios de que cometeram os crimes que lhes foram imputados pelo Ministério Público Federal, não mais podem continuar na ativa, exercendo suas funções em órgão público, para o que se exige ética e probidade na condução dos trabalhos.

Devem os denunciados, portanto, ser afastados de suas funções, considerando que, se cometeram crimes, isso ocorreu no exercício da função pública e em decorrência das facilidades a ela inerentes, razão pela qual eventual permanência é perniciososa para a instituição.

Ante o exposto, voto no sentido de determinar o afastamento cautelar das seguintes pessoas de suas funções, até o julgamento da denúncia:

JOSÉ JÚLIO DE MIRANDA COELHO, PAULO CELSO DA SILVA E SOUZA, WALDIR RODRIGUES RIBEIRO, NELCI COELHO VASQUES, LUIZ FERNANDO PINTO GARCIA, RAQUEL CAPIBERIBE DA SILVA, MARGARETE SALOMÃO DE SANTANA FERREIRA, AMIRALDO DA SILVA FAVACHO, MANOEL ANTÔNIO DIAS E REGILDO WALDERLEY SALOMÃO.

A decisão prevalece se e enquanto estiverem na função pública.

(...)

Ficam ainda proibida a entrada dos acusados nas dependências do Tribunal de Contas do Estado do Amapá, bem como a utilização de veículos e o recebimento de vantagens decorrentes do efetivo exercício do cargo, tais como: passagens aéreas, diárias, ajudas de custo, telefones e quaisquer outros bens de propriedade daquela Corte; tampouco podem ter à sua disposição servidores, inclusive terceirizados (...)."

HC 121089 / AP

5. Pelo exposto, com as vênias do Ministro Relator, voto no sentido de não conhecer o presente *habeas corpus*; superado o conhecimento, voto no sentido de conceder a ordem.

16/12/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 121.089 AMAPÁ

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Senhor Presidente, gostaria de fazer duas notas a propósito da manifestação da Ministra Cármen Lúcia, que, como apontou, tem forte laço na própria jurisprudência do Tribunal.

Tenho apontado a necessidade de que façamos uma distinção, tendo em vista lesões que decorrem de medidas constritivas de caráter penal ou processual penal. Naquele caso de Pernambuco a que fez referência Sua Excelência, do qual fui Relator, o HC 90.617, tratava-se de afastamento determinado pelo STJ, com base na Lei Complementar, na Loman. Todavia, cuidava-se de uma série de acusações, denúncias recebidas pelo STJ. Nós, nesta Turma, entendemos que em todas elas faltava justa causa, eram ineptas - foi essa a orientação. E restou, então, o ato do STJ de suspensão das funções do magistrado. E, na avaliação da Turma, também este ato decorria de providências associadas ao processo de caráter criminal. Portanto, não se tratava de dar maior extensão do que a extensão devida ao processo de **habeas corpus**. E esta também é a minha posição neste caso. Vejam, Senhores Ministros, que se cuida aqui de um inquérito. Com o inquérito houve a suspensão desses membros do Tribunal de Contas, e já lá se vão quatro anos ou mais sem que haja a decisão sobre o recebimento ou não da denúncia.

Chamo a atenção que, nos nossos referenciais aqui, para efeito de prisão provisória - não é, ministro Celso? Já tivemos oportunidade de discutir isso aqui -, temos apontado um referencial de 1,7, quer dizer, um ano e sete meses, um ano e cinco meses, alguma coisa desse tipo, até dois anos, como algo que pode traduzir um excesso em termos de prisão provisória. Veja que estamos ainda na fase inicial do processo, nem sequer o processo penal está devidamente instaurado, e já lá se vão quatro anos.

Quanto ao remédio próprio, sabe-se por que se tem buscado o uso

HC 121089 / AP

de **habeas corpus** até em situações, às vezes, bastante distante de uma investigação criminal iminente, como sabemos em relação aos atos das CPIs ou CPMIs, embora, nesse caso, até se pudesse também usar validamente o mandado de segurança. Mas temos feito uma associação com aquela ideia de que da decisão da CPMI pode resultar num procedimento de caráter criminal.

Aqui o que eu estou a dizer? É que o afastamento até poderia se dar por outras decisões de caráter administrativo do próprio Tribunal, em alguns casos, ou, no caso dos magistrados, pelo CNJ, pelos Conselhos de Justiça; não haveria grandes dificuldades. Mas, aqui, o que estou tentando destacar é que esse afastamento decorre de um procedimento investigatório criminal. E, por isso, cabível o **habeas corpus**.

Por último, e por razões óbvias, por que não se equivalem também, quanto à ideia da efetiva proteção judicial, mandado de segurança e **habeas corpus**, neste caso? Em razão do modelo competencial. O mandado de segurança seria impetrado perante o próprio STJ, não é? O órgão que é o órgão coator, neste contexto. Daí, a não efetividade. Sequer se pode falar - o Tribunal tem dificuldade de admitir -, numa possível fungibilidade. Mas parece-me, a mim, que o argumento central é este: é de que se cuida de um afastamento como uma medida cautelar, que aparece hoje.

Veja, o próprio 319, na nova redação do Código de Processo Penal, vem admitindo esse tipo de medida como uma medida constritiva substitutiva da prisão provisória. Aqui, ela está conexa ao processo penal, ao inquérito penal, por isso que me parece integralmente cabível. Veja, e eu não estou aderindo à velha ou à nova doutrina brasileira do **habeas corpus**, mas, parece-me, a mim, que a doutrina ortodoxa do **habeas corpus** não afasta o cabimento em casos que tais.

E aí tem essa questão, que realmente é delicada. Remeter o impetrante para o mandado de segurança, tendo em vista o aspecto de competência, significa... Na verdade, em alguns casos, e a gente percebe isso não só pela inefetividade do remédio, pelo não julgamento. Nós sabemos hoje, e isto faz parte da crônica, que os mandados de segurança

HC 121089 / AP

impetrados contra atos de Tribunais, eles acabam não sendo julgados, o que significa negar prestação jurisdicional. Por essa razão, também, de índole prática, parece-me importante, no caso, o conhecimento do **habeas corpus**. Mas não só por isso. Tendo em vista a questão de caráter processual penal.

16/12/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 121.089 AMAPÁ

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO – (Presidente): Peço **vênia** à eminente Ministra CÁRMEN LÚCIA para, *ao acompanhar* o voto do eminente Relator, **conhecer**, *preliminarmente*, da presente ação de “*habeas corpus*”.

A natureza do debate **em torno** *dessa questão preliminar*, **que se refere** à admissibilidade, *na espécie*, do remédio heroico, **justifica** que se faça *breve registro histórico* **concernente** ao tratamento jurisprudencial **que esta** Suprema Corte **conferiu** à ação de “*habeas corpus*” **ao longo** de nossa **primeira** Constituição republicana.

Foi no Supremo Tribunal Federal **que se iniciou**, **sob a égide** da Constituição republicana de 1891, **o processo** de construção jurisprudencial **da doutrina brasileira** do “*habeas corpus*”, **que teve**, nesta Corte, **como seus principais formuladores**, os eminentes Ministros PEDRO LESSA e ENÉAS GALVÃO.

A origem dessa formulação doutrinária **reside** nos **julgamentos**, que, **proferidos no célebre** “*Caso do Conselho Municipal do Distrito Federal*”, **ampliaram**, de modo significativo, **o âmbito** de incidência protetiva do remédio constitucional do “*habeas corpus*”.

Refiro-me aos **julgamentos plenários** **que esta** Suprema Corte **proferiu em** 08/12/1909 (**RHC 2.793/DE**, Rel. Min. CANUTO SARAIVA), **em** 11/12/1909 (**HC 2.794/DE**, Rel. Min. GODOFREDO CUNHA), **e em** 15/12/1909 (**HC 2.797/DE**, Rel. Min. OLIVEIRA RIBEIRO, e **RHC 2.799/DE**, Rel. Min. AMARO CAVALCANTI), **além daquele** que

HC 121089 / AP

resultou na concessão, em 25/01/1911, do HC 2.990/DF, Rel. Min. PEDRO LESSA.

As decisões proferidas em mencionados julgamentos revestem-se de aspecto seminal no que concerne ao próprio “corpus” doutrinário que se elaborou, naquele particular momento histórico, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, no contexto da teoria brasileira do “habeas corpus”, cuja incidência permitia, como já assinalado, o amparo jurisdicional de outros direitos, que não apenas o direito de ir, vir e permanecer, desde que aqueles outros direitos guardassem relação de dependência ou tivessem por fundamento ou pressuposto a prática da liberdade de locomoção física do indivíduo, tal como claramente expôs, em clássica monografia (“Do Poder Judiciário”, p. 285/287, § 61, 1915, Francisco Alves), o eminente Ministro PEDRO LESSA:

“Algumas vezes, entretanto, a ilegalidade de que se queixa o paciente não importa a completa privação da liberdade individual. Limita-se, a coação ilegal a ser vedada, unicamente à liberdade individual, ‘quando esta tem por fim próximo o exercício de um determinado direito’. Não está o paciente preso, nem detido, nem exilado, nem ameaçado de imediatamente o ser. Apenas o impedem de ir, por exemplo, a uma praça pública, onde se deve realizar uma reunião com intuítos políticos; a uma casa comercial, ou a uma fábrica, na qual é empregado; a uma repartição pública, onde tem de desempenhar uma função, ou promover um interesse; à casa em que reside, ao seu domicílio.

.....
Pouco importa a espécie de direitos que o paciente precisa ou deseja exercer. Seja-lhe necessária a liberdade de locomoção para pôr em prática um direito de ordem civil, ou de ordem comercial, ou de ordem constitucional, ou de ordem administrativa, deve ser-lhe concedido o ‘habeas-corpus’, sob a cláusula exclusiva de ser juridicamente indiscutível este último direito, o direito escopo. Para recolher à casa paterna o impúbere transviado, para fazer um contrato ou um testamento, para receber um

HC 121089 / AP

laudêmio, ou para constituir uma hipoteca; para exercitar a indústria de transporte, ou para protestar uma letra; para ir votar, ou para desempenhar uma função política eletiva; para avaliar um prédio e coletá-lo, ou para proceder ao expurgo higiênico de qualquer habitação; se é necessário garantir a um indivíduo a liberdade de locomoção, porque uma ofensa, ou uma ameaça, a essa liberdade foi embaraço a que exercesse qualquer desses direitos, não lhe pode ser negado 'habeas-corpus'. (...)." (grifei)

Como salientado, a jurisprudência **que se consolidou** no Supremo Tribunal Federal, **ao longo** da Constituição de 1891, **até a Reforma de 1926**, **contemplava a possibilidade** de utilização do remédio constitucional do "habeas corpus", **mesmo** naqueles casos em que a liberdade de ir, vir e permanecer **pudesse ser afetada**, **ainda que de modo reflexo**, por atos estatais **supostamente** abusivos **ou** ilegais (**Revista Forense** 34/505 – **RF** 36/192 – **RF** 38/213 – **RF** 45/183, v.g.):

"O 'habeas-corpus' é remédio legal para garantir a cidadão membro do poder legislativo municipal o livre exercício dos seus cargos políticos."

(**RF** 22/306, Rel. Min. MANOEL MURTINHO – grifei)

Vale mencionar, neste ponto, **como registro histórico**, que o Ministro ENÉAS GALVÃO, **tal como lembrado** por LÊDA BOECHAT RODRIGUES ("História do Supremo Tribunal Federal", vol. III/33-35, 1991, Civilização Brasileira), **aprofundou**, **ainda mais**, a discussão **em torno do alcance** do "habeas corpus", **sustentando** – **para além do que preconizava** PEDRO LESSA – que esse remédio constitucional deveria ter campo de incidência **muito mais abrangente**, **em ordem** a proteger **outros** direitos, **mesmo que estes não tivessem** por fundamento o exercício da liberdade de locomoção física, **tal como o evidencia** decisão emanada desta Corte Suprema **consubstanciada** em acórdão assim ementado:

"O 'habeas-corpus', conforme o preceito constitucional, não se restringe a garantir a liberdade individual, contra a prisão ou ameaça de

HC 121089 / AP

prisão ilegais, ampara, também, outros direitos individuais contra o abuso *ou* violência da autoridade.

Em casos semelhantes ao atual, o Tribunal tem concedido o 'habeas-corpus' para garantir a posse e exercício de Vereador eleito, impedido pela autoridade de exercitar o cargo (...)."

(HC 3.983/MG, Rel. Min. CANUTO SARAIVA – grifei)

É importante lembrar, ainda, a decisiva participação de RUI BARBOSA nesse processo de construção hermenêutica **que resultou** na elaboração *da doutrina brasileira do "habeas corpus"*.

O grande Advogado e jurisconsulto baiano, em discurso parlamentar **proferido** no Senado da República, **na sessão** de 22/01/1915 ("**Obras Completas de Rui Barbosa**", vol. XLII (1915), tomo II/89-161, 1981, MEC/Fundação Casa de Rui Barbosa), **procedeu**, *de maneira bastante eloquente*, em seu último pronunciamento **a propósito** da intervenção federal no Estado do Rio de Janeiro, **a uma ampla análise do que significou**, para o País **e** para o regime das liberdades constitucionais, **a formulação**, pelo Supremo Tribunal Federal, *da doutrina brasileira do "habeas corpus"*.

Em decorrência da Reforma Constitucional de 1926, e com o restabelecimento da vocação histórica desse importantíssimo remédio constitucional, **tornou-se possível** o conhecimento da ação de "*habeas corpus*", **somente quando** promovida **contra** ato estatal **de que efetivamente resulte, de modo direto e imediato, ofensa, atual ou iminente, à liberdade de locomoção física** (RTJ 42/896 – RTJ 135/593 – RTJ 136/1226 – RTJ 152/140 – RTJ 178/1231 – RTJ 180/962 – RTJ 197/587-588, *v.g.*), **restando incognoscível** esse "*writ*" constitucional naquelas hipóteses **em que não haja** situação de dano presente **ou** de risco potencial ao "*jus manendi, ambulandi, eundi ultro citroque*" (RTJ 186/261-262, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Delineado, assim, esse itinerário que o "*habeas corpus*" percorreu em nosso sistema de direito positivo, **e consolidada, hoje, a função clássica**

HC 121089 / AP

que lhe é inerente – **não obstante** as vicissitudes impostas a esse *importantíssimo* remédio constitucional, *tão temido por regimes autocráticos*, **como o atesta** o art. 10 do AI nº 5/68 –, **tenho para mim** que a abordagem **veiculada** no voto do eminente Relator **tem presente** a circunstância de que a medida objeto da impetração há de ser compreendida no contexto da persecução penal em que imposta, com ela guardando inteira pertinência.

A proposta consubstanciada no voto do eminente Ministro Relator **não tem** o sentido de restabelecer, *como Sua Excelência expressamente acentuou*, **a velha doutrina brasileira do “habeas corpus”**.

Na realidade, o ato ora impugnado – *afastamento cautelar da atividade funcional* – **guarda íntima conexão** com procedimento de índole persecutório-penal, **o que permite** reconhecer a possibilidade *de legítima utilização* do remédio constitucional do “*habeas corpus*”, **eis** que a medida ora questionada tem *como fundamento justificador* a alegada ocorrência de suposta prática delituosa.

Por tais razões, e novamente pedindo *vênia*, **conheço** da presente ação de “*habeas corpus*”, **acompanhando**, *ainda*, o eminente Relator **na concessão** do “*writ*” constitucional.

É o meu voto.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 121.089

PROCED. : AMAPÁ

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

PACTE.(S) : JOSÉ JÚLIO DE MIRANDA COELHO

IMPTE.(S) : DEMETRIO WEILL PESSOA RAMOS E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: Após o voto do Ministro Gilmar Mendes, Relator, **conhecendo** da ação de *habeas corpus* e **deferindo** o pedido, o julgamento foi **suspenso** em virtude do pedido de **vista** formulado pela Ministra Cármen Lúcia. Impedido o Senhor Ministro Teori Zavascki. Presidiu, este julgamento, o Senhor Ministro Celso de Mello. **2ª Turma**, 02.12.2014.

Decisão: A Turma, por votação majoritária, **conheceu**, preliminarmente, da ação de *habeas corpus*, **nos termos** do voto do Relator, **vencida** a Senhora Ministra Cármen Lúcia que dela não conhecia. **Prosseguindo** no julgamento, a Turma, por votação unânime, **deferiu** o pedido de *habeas corpus*, **para desconstituir** a decisão proferida pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça **nos autos** da Ação Penal 702/AP, **na parte** em que determinou o **afastamento** cautelar de JOSÉ JULIO DE MIRANDA COELHO de suas funções de Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Amapá e **impôs** outras medidas cautelares até a apreciação da denúncia, **nos termos** do voto do Relator. **Impedido** o Senhor Ministro Teori Zavascki. **Presidiu**, este julgamento, o Senhor Ministro Celso de Mello. **2ª Turma**, 16.12.2014.

Presidência do Senhor Ministro Teori Zavascki. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Ravena Siqueira
Secretária