

HABEAS CORPUS 228.922 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
PACTE.(S) : SIMAO PEIXOTO LIMA
IMPTE.(S) : EUSTAQUIO NUNES SILVEIRA E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO HC Nº 826.527 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA, DE PECULATO, DE CORRUPÇÃO PASSIVA, DE CORRUPÇÃO ATIVA, DE CONTRATAÇÃO DIRETA ILEGAL, DE FRUSTRAÇÃO DO CARÁTER COMPETITIVO DE LICITAÇÃO E DE "LAVAGEM" OU OCULTAÇÃO DE BENS, DIREITOS E VALORES. ARTIGOS 288, 312, 317, 333, 337-E E 337-F DO CÓDIGO PENAL, E ART. 1º DA LEI Nº 9.613/98. PLEITO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. TEMA NÃO DEBATIDO PELA INSTÂNCIA PRECEDENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO DO CARGO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO IMINENTE AO DIREITO DE LOCOMOÇÃO DO PACIENTE. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

- Seguimento negado, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF. Prejudicado o exame do pedido liminar.

Decisão: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado contra decisão proferida por Ministro do Superior Tribunal de

HC 228922 / DF

Justiça que indeferiu a medida liminar nos autos do HC nº 826.527.

Colhe-se dos autos que o paciente teve a prisão preventiva e a suspensão do exercício do cargo de Prefeito do Município de Borba/AM decretadas pelo Tribunal de origem pela suposta prática dos crimes tipificados nos artigos 288, 312, 317, 333, 337-E e 337-F do Código Penal, e no art. 1º da Lei nº 9.613/98.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça e a medida liminar foi indeferida por decisão monocrática do Relator.

No presente *mandamus*, a defesa sustenta, em síntese, a existência de constrangimento ilegal consubstanciado na constrição cautelar do paciente e na suspensão exercício do cargo de prefeito.

Pugna, inicialmente, pela superação do óbice da Súmula 691 desta Corte. Aduz que *“a própria decisão estadual assume que, no curso dos procedimentos investigatórios que culminaram no ato impetrado, as diligências probatórias não ultrapassaram as fronteiras da produção dos relatórios de inteligência financeira e da análise da quebra dos sigilos fiscais e bancários, sem que os dados ali colhidos fossem, minimamente, apurados de modo a ser ultrapassada a barreira das ilações e especulações”* e que *“diante da falta de elementos de prova em relação à participação do Prefeito nos atos sob investigação, já que não se apurou, em seu desfavor, a existência de patrimônio incompatível ou a ocorrência de transferências comprovadamente suspeitas, passou-se a presumir que o cenário probatório traduziria um estratagema para blindá-lo”*. Alega, ainda, ser *“ausência absoluta de fundamentação reveladora de risco de reiteração delitiva e de falta de apontamento de risco concreto para a instrução processual, o que robustece a alegação deste habeas de que a Autoridade indigitada coatora incorreu em evidente ilegalidade quando se furtou de apreciar a ausência do periculum libertatis”*. Ressalta, por fim, que *“a função pública em questão decorre da soberania popular, de modo que o uso da medida cautelar de que ora se cuida há que ser tratada como exceção extrema, de forma a não comprometer um mandato outorgado pelos munícipes de Borba”*.

Ao final, formula pedido nos seguintes termos:

“Diante de todo o exposto, comprovados a falta de motivação do ato impetrado e que não há justa causa para a decretação da prisão preventiva do Paciente, tendo em vista o não configuração dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, pugna-se pela concessão de ordem de habeas corpus em seu favor, ainda que de ofício, para que, cautelarmente, seja determinada a sua soltura, expedindo-se, para tanto, o competente Alvará de Soltura, bem como para que, sob a mesma linha de fundamentação, seja suspensa a medida cautelar de suspensão do exercício das suas funções públicas imposta em seu desfavor, dando-se ciência desta decisão à Câmara de Vereadores do Município de Borba.

Após a isso, uma vez requisitadas ou não as informações, e colhido o parecer do douto órgão do Ministério Público, seja, definitivamente concedida a presente ordem de Habeas Corpus, de forma a coibir a ilegalidade da segregação cautelar do Paciente, bem como da suspensão do exercício da função de Prefeito do Município de Borba.”

É o relatório, **DECIDO**.

O Supremo Tribunal Federal segue, de forma pacífica, a orientação de que não lhe cabe julgar *habeas corpus* de decisão liminar proferida em idêntico remédio constitucional em curso nos tribunais superiores, conforme o enunciado nº 691 da Súmula desta Corte, *in verbis*: “Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar”.

In casu, não ressaí teratologia ou flagrante ilegalidade da decisão liminar do Superior Tribunal de Justiça apta a tornar a matéria aduzida no presente *writ* cognoscível, porquanto a instância *a quo*, ao negar o pedido de liminar, não enfrentou o mérito do *habeas corpus* lá impetrado e, em observância às cautelas necessárias a essa espécie de ação

HC 228922 / DF

constitucional, limitou-se a solicitar informações e, após, remeter os autos ao Ministério Público Federal. Nesse sentido, *in verbis*:

HABEAS CORPUS CONTRA INDEFERIMENTO MONOCRÁTICO DE PEDIDO DE LIMINAR. APLICAÇÃO DA SÚMULA 691/STF. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. 1. Não cabe ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL conhecer de Habeas Corpus impetrado contra decisão proferida por relator que indefere o pedido de liminar em Habeas Corpus requerido a tribunal superior, sob pena de indevida supressão de instância (Súmula 691). 2. Inexistência de teratologia ou caso excepcional que caracterizem flagrante constrangimento ilegal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (HC 218.424-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe de 12/9/2022)

Agravo regimental no habeas corpus. 2. Penal e Processo Penal. Operação Raio X. 3. Organização criminosa (art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/2013). 4. Impetração contra decisão que indeferiu medida liminar no Superior Tribunal de Justiça. Inadmissibilidade. Súmula 691. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (HC 207.092-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 15/6/2022)

Com efeito, esta Suprema Corte não pode, em razão da sua competência constitucionalmente delineada e da organicidade do direito, conhecer, nesta via mandamental, questões não examinadas definitivamente no Tribunal *a quo*, sob pena de estimular a impetração de *habeas corpus per saltum*, em detrimento da atuação do Superior Tribunal de Justiça, órgão jurisdicional que igualmente ostenta competências de envergadura constitucional.

A propósito da organicidade e dinâmica do direito, impondo-se a “*correção de rumos*”, bem discorreu o Ministro Marco Aurélio no voto proferido no HC nº 109.956, *verbis*:

O Direito é orgânico e dinâmico e contém princípios, expressões e vocábulos com sentido próprio. A definição do alcance da Carta da República há de fazer-se de forma integrativa, mas também considerada a regra de hermenêutica e aplicação do Direito que é sistemática.

[...] O Direito é avesso a sobreposições e impetrar-se novo habeas, embora para julgamento por tribunal diverso, impugnando pronunciamento em idêntica medida implica inviabilizar, em detrimento de outras situações em que requerida, a jurisdição.

Outrossim, qualquer antecipação desta Corte sobre o mérito do pedido de *habeas corpus* implicaria indevida supressão de instância, devendo aguardar-se o fim da tramitação do pedido no STJ para, se for o caso, interpor-se o recurso cabível.

De outro lado, em relação ao pedido de que “*seja suspensa a medida cautelar de suspensão do exercício das suas funções públicas imposta em seu desfavor, dando-se ciência desta decisão à Câmara de Vereadores do Município de Borba*”, observo que a natureza deste ponto da pretensão não é cognoscível. É que o bem jurídico tutelado pelo *Habeas Corpus* é a liberdade de locomoção e tem como pressupostos constitucionais a sua efetiva vulneração, ou ameaça de lesão, em razão de ilegalidade ou abuso de poder. Essa é a exegese do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, *in litteris*:

Art. 5º. [...]

LXVIII – 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 evidente, portanto, a impossibilidade de esse direito, inerente à condição humana, sofrer qualquer forma de restrição ou limitação, senão aquelas previstas pelo legislador.

HC 228922 / DF

O Código de Processo Penal não destoa do comando inserto na Constituição Federal. Nesse sentido dispõe o artigo 647, *ad litteram*:

Art. 647. Dar-se-á habeas corpus 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.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. EXAME EXCLUSIVO DE PRESSUPOSTOS DE RECURSO PARA O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE AMEAÇA AO DIREITO DE IR E VIR. INVIABILIDADE DA IMPETRAÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. *No art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição da República, condiciona-se a concessão do habeas corpus às situações nas quais alguém sofra ou esteja ameaçado de sofrer violência ou coação na liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.* 2. *A questão posta a exame na ação restringe-se à apreciação de item processual analisado pela autoridade tida como coatora, revelando-se utilização do habeas corpus como sucedâneo recursal, para julgamento de situações estranhas à liberdade de locomoção. Discute-se, na espécie vertente, a decisão do Superior Tribunal de Justiça pela qual se concluiu ausente pressuposto de admissibilidade recursal. Tal matéria não se comporta em sede de habeas corpus. Precedentes.* 3. *O Relator, com fundamento no art. 21, § 1º, do Regimento Interno deste Supremo Tribunal Federal, pode negar seguimento ao habeas corpus manifestamente inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante, embora sujeita a decisão a agravo regimental.* 4. *Agravo regimental ao qual se nega provimento. (HC 129.822-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/10/2015) (grifou-se)*

Processo Penal Militar. Agravo regimental em habeas corpus. Ingresso clandestino (Art. 302 do CPM). Inovação de fundamentos. Ausência de violação ao direito de locomoção. Reexame de fatos e provas. 1. As questões referentes à competência da Justiça Militar e da comprovação da materialidade delitiva não foram arguidas nas instâncias precedentes e na petição inicial do habeas corpus, tendo sido suscitadas somente nesta via recursal. Trata-se, portanto, de inovação insuscetível de análise neste momento processual. Precedentes. 2. O habeas corpus “visa proteger a liberdade de locomoção, liberdade de ir, vir e ficar por ilegalidade ou abuso de poder, não podendo ser utilizado para a proteção de direitos outros” (HC 82.880-AgR, rel. Min. Carlos Velloso). 3. O acolhimento da pretensão defensiva demandaria o reexame do material probatório produzido nas instâncias precedentes, o que é vedado na via do habeas corpus. Precedentes. 4. Ademais, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que, “Embora a produção da prova técnica seja necessária para esclarecer situações de dúvida objetiva acerca da existência da infração penal, o seu afastamento é sistemático e teleologicamente autorizado pela legislação processual penal nos casos em que há nos autos outros elementos idôneos aptos a comprovar a materialidade do delito” (HC 108.463, Rel. Min. Teori Zavaski). 5. Agravo regimental desprovido. (RHC 124.715-AgR, Primeira Turma, Rel. Roberto Barroso, DJe de 19/5/2015) (grifou-se)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691/STF. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA; CORRUPÇÃO PASSIVA; USURPAÇÃO DE FUNÇÃO PÚBLICA QUALIFICADA PELO AUFERIMENTO DE VANTAGEM. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. Não compete ao Supremo Tribunal Federal (STF) conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do relator que, em habeas corpus requerido a Tribunal Superior, indefere liminar (Súmula 691/STF). 2. Ademais, não há como deixar de reconhecer o prejuízo da impetração, tendo em vista a superveniência do acórdão do Tribunal estadual que recebeu a denúncia, mantendo o afastamento

HC 228922 / DF

cautelar da paciente da função pública. 3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de 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” (HC 107.423-AgR, de minha relatoria). 4. Ausência de teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize a concessão da ordem de ofício. 5. Habeas Corpus não conhecido. (HC 150.059, Primeira Turma, Red. p/ Acórdão, Min. Roberto Barroso, DJe de 19/6/2018)

Nesta senda, embora o *writ of Habeas Corpus* seja admissível, em tese, para prevenir e corrigir qualquer restrição ilegal ou abusiva do direito de locomoção dos indivíduos, é ausente, quanto a esse aspecto do pedido, qualquer elemento capaz de evidenciar a necessidade de utilização desta ação autônoma de impugnação.

Destaco que a ameaça de iminente constrição ilegítima do direito de locomoção deve ser demonstrada objetivamente, de forma clara e dotada de plausibilidade. A não indicação e comprovação, de modo preciso, específico e aferível concretamente, de fatos aptos a tolherem a liberdade de locomoção física do paciente não permitem sequer o conhecimento desta ação mandamental.

Sob este enfoque, cabe referir a orientação sufragada por este Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691/STF. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA; CORRUPÇÃO PASSIVA; USURPAÇÃO DE FUNÇÃO PÚBLICA QUALIFICADA PELO AUFERIMENTO DE VANTAGEM. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. Não compete ao Supremo Tribunal Federal (STF) conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do relator que, em habeas corpus requerido a Tribunal Superior, indefere liminar (Súmula 691/STF). 2. Ademais, não há como deixar de reconhecer o prejuízo da impetração, tendo em vista a superveniência do acórdão do

HC 228922 / DF

Tribunal estadual que recebeu a denúncia, mantendo o afastamento cautelar da paciente da função pública. 3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de 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” (HC 107.423-AgR, de minha relatoria). 4. Ausência de teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize a concessão da ordem de ofício. 5. Habeas Corpus não conhecido. (HC 150.059, Primeira Turma, Red. p/ Acórdão, Min. Roberto Barroso, DJe de 19/6/2018)

HABEAS CORPUS. AFASTAMENTO CAUTELAR DO CARGO. AUSÊNCIA DE ATO LIMITATIVO AO DIREITO DE LOCOMOÇÃO. 1. Não é cabível a ação de habeas corpus, cuja finalidade precípua e única é a tutela da liberdade individual (CF, art. 5º, LXVIII), para questionar o afastamento cautelar do exercício de cargo público lastreado no art. 29 da LOMAN. 2. Habeas corpus não conhecido. (HC 126.366, Primeira Turma, Red. P/ Acórdão: Min. Alexandre de Moraes, DJe de 10/8/2017)

*Agravo regimental no recurso ordinário em habeas corpus. Teses de nulidades no processo criminal originário não examinadas pelo Tribunal de Justiça estadual nem pelo Superior Tribunal de Justiça. Dupla supressão de instância configurada. Impossibilidade da análise de forma originária por esta Corte. Precedentes. **Perda do cargo como efeito específico da condenação. Questão que não guarda, direta ou indiretamente, relação com a liberdade de locomoção do agravante. Improriedade do manejo do habeas corpus para discutir a questão.** Precedentes. Alegada ausência de fundamentação idônea para a majoração da pena-base. Impossibilidade. É vedado na via do habeas corpus que se proceda à ponderação e ao reexame de circunstâncias judiciais valoradas negativamente na sentença condenatória para a fixação da pena. Precedentes. Regimental não provido. (RHC 127.758-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 7/3/2016) (grifou-se)*

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. DECRETAÇÃO DA PERDA DO CARGO PÚBLICO: VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RHC 122.468-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 15/10/2014)

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 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

HC 228922 / DF

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, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 12/3/2014)

*Ex positis, **NEGO SEGUIMENTO** ao habeas corpus, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF. Prejudicado o exame do pedido liminar.*

Publique-se.

Brasília, 7 de junho de 2023.

Ministro LUIZ FUX

Relator

Documento assinado digitalmente