



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
2ª Câmara Criminal

Ofício nº. 591/2016

Vitória/ES, 08 de Junho de 2016.

Ilmo. Senhor Presidente,

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador ADALTO DIAS TRISTÃO, encaminho-lhe cópia da r. Decisão proferida pelo Senhor Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Presidente do Supremo Tribunal Federal, nos autos do MEDIDA CAUTELAR Nº 0016261-85.2016.8.08.0000, em que é REQUERENTE MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, cujo teor final é o seguinte: "Isto posto, mantendo coerência com as decisões concedidas anteriormente envolvendo as mesmas partes, defiro o pedido de medida liminar e determino a suspensão da decisão proferida nos autos da Medida Cautelar 0016261-85.2016.8.08.0000, que tramita perante o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, até o trânsito em julgado da referida medida e da ação principal".

Cordiais Saudações,


MEIRENICE AZEVEDO DE OLIVEIRA
Diretora de Secretaria em Exercício

Ao
ILMO. SR.
VEREADOR PAULO SÉRGIO DE TOLEDO COSTA
PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ITAPEMIRIM
Rua Adiles André, s/nº, Serramar, Itapemirim/ES, CEP: 29330-000.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
2ª Câmara Criminal

CARTA DE ORDEM


Do: Exm^o Sr. Desembargador ADALTO DIAS TRISTÃO, Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

Ao: Exm^o.(ª) Sr.(ª). Juiz(a) de Direito da Vara Criminal de Itapemirim.

Determinando a Vossa Excelência que INTIME:

PAULO SERGIO DE TOLEDO COSTA, Vereador Presidente da Câmara Municipal de Itapemirim, podendo ser encontrado na Rua Adiles André, s/nº, Serramar, Itapemirim/ES.

Nos autos do MEDIDA CAUTELAR Nº 0016261-85.2016.8.08.0000, em que é REQUERENTE MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, para para tomar ciência da decisão proferida pelo Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente do Supremo Tribunal Federal, cujo teor final é o seguinte: "Isto posto, mantendo coerência com as decisões concedidas anteriormente envolvendo as mesmas partes, defiro o pedido de medida liminar e determino a suspensão da decisão proferida nos autos da Medida Cautelar 0016261-85.2016.8.08.0000, que tramita perante o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, até o trânsito em julgado da referida medida e da ação principal".


_____, Diretora de Secretaria em Exercício, digitei a presente Carta de Ordem e conferi.


Desembargador ADALTO DIAS TRISTÃO
Desembargador Relator



REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
PODER JUDICIÁRIO

06/06/2016
15:51
IBLIPARIZI
2016.00.764.215

¶
Ciente da decisão proferida pelo e. Presidente do c.
Supremo Tribunal Federal na Suspensão de Liminar nº
907. Cumpra-se, **COM URGÊNCIA**. Após, junte-se no
processo nº 0016261-85.2016.8.08.0000. Vitória,
03/06/2016.


DES. ADALTO DIAS TRISTÃO
Relator

MALOTE DIGITAL

De ordem do Exmº Sr. Des. Presidente, encaminhe-se à
Segunda Câmara Criminal.
Vitória-ES, 07/06/2016.


RÚBIA DIAS LOPES NUNES
Chefe de Gabinete da Presidência

Tipo de documento: Administrativo

Código de rastreabilidade: 100201662689

Nome original: SL 907 TJ ES.pdf

Data: 03/06/2016 20:06:02

Remetente:

Ricardo Cesar Pereira Nunes

Secretaria Judiciária

Supremo Tribunal Federal

Prioridade: Normal.

Motivo de envio: Para conhecimento.

Assunto: SL 907



Supremo Tribunal Federal

FAX

URGENTE

A Sua Excelência o Senhor
Presidente Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo

Extensão na Suspensão de Liminar n. 907

REQTE.(S) : LUCIANO DE PAIVA ALVES
ADV.(A/S) : ANNA MARIA DA TRINDADE DOS REIS (0006811/DF)
REQDO.(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO
SANTO

(Seção de Processos Diversos)

De ordem, comunico-lhe os termos do(a) despacho/decisão proferido(a) pelo Senhor Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Presidente, nos autos em epígrafe, cuja cópia segue via fax. Respeitosamente, **Dennys Albuquerque Rodrigues**, Secretário Judiciário/STF.

EXTENSÃO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR 907 ESPÍRITO SANTO

RELATOR : **MINISTRO PRESIDENTE**
REQTE.(S) : **LUCIANO DE PAIVA ALVES**
ADV.(A/S) : **ANNA MARIA DA TRINDADE DOS REIS**
REQDO.(A/S) : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**
PROC.(A/S)(ES) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**
INTDO.(A/S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Trata-se de suspensão de liminar ajuizada pelo Prefeito do Município de Itapemirim/ES contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo proferida no Procedimento Investigatório 009/2003, que determinou o seu afastamento do cargo pela suposta prática de diversos ilícitos.

O requerente informa que foi instaurado Procedimento Investigatório 0017486-77.2015.8.08.0000 e, em 16/3/2015, foi deferido pelo Desembargador Substituto Fábio Brasil Nery, da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça capixaba, o primeiro requerimento cautelar de afastamento do cargo público de Prefeito Municipal pelo prazo de 60 dias, posteriormente prorrogado por mais 60 dias (documentos eletrônicos 9-12).

Em 13/7/2015, foi oferecida denúncia pelo Ministério Público do Estado do Espírito Santo (documento eletrônico 14), formulando-se novo pedido de afastamento cautelar por tempo indeterminado, deferido em 24/7/2015 pelo Desembargador Adalto Dias Tristão.

Informa, então, que requereu perante a Presidência desta Suprema Corte pedido de contracautela, sendo-lhe deferido o pedido liminar em 20/8/2015 (documento eletrônico 24).

SL 907 EXTN / ES

Aponta, então, que “[l]ogo em seguida, apenas SEIS DIAS DEPOIS, adveio nova decisão de afastamento do requerente do cargo de Prefeito de Itapemirim/ES, agora proferida pelo Juízo da Comarca de Itapemirim numa travestida ação de improbidade administrativa – porém idêntica àquela medida cautelar originária” (grifos no original; pág. 3 do documento eletrônico 47).

Por essa razão o requerente ajuizou a Rcl 21.835/ES neste Tribunal. Em 2/9/2015 deferi o pedido liminar a fim de suspender a decisão proferida pela Juíza de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Itapemirim/ES nos autos da Ação Civil Pública 0002382-64-2015.8.08.0026.

Ressalta, ademais, que em 16/5/2016 proferi decisão de mérito confirmando a liminar deferida na presente suspensão.

Destaca, ainda, que na mesma data o Desembargador Adalto Dias Tristão, nos autos da Medida Cautelar 0016261-85.2016.8.08.0000, deferiu novo afastamento cautelar do requerente pelo prazo de 120 dias, justificando o novo afastamento no depoimento prestado pelo pároco do município e em fatos relacionados ao ano de 2014.

Neste pedido, requer-se a extensão da decisão que proferi nestes autos, em que suspendi os efeitos da decisão que determinou o seu afastamento do cargo público de Prefeito Municipal.

É o relatório necessário.

Decido o pedido liminar.

Bem examinados os autos, entendo ser caso de deferimento da liminar.

O Ministério Público do Estado do Espírito Santo instaurou

SL 907 EXTN / ES

procedimento investigatório para apurar ilícitos praticados na contratação de eventos artísticos, contratação de obras, de serviços de engenharia, locações de carros e outros ilícitos, sendo deferido, em 16/3/2015, o primeiro pedido de afastamento cautelar do requerente (documentos eletrônicos 9-12).

Em 24/7/2015 nova decisão foi proferida pelo Desembargador Adalto Dias Tristão, determinando a manutenção do afastamento cautelar do Chefe do Poder Executivo local por prazo indeterminado (documento eletrônico 18), razão pela qual deferi o pedido liminar formulado na presente contracautela.

Conforme anteriormente apontado, uma semana após ter autorizado que o Prefeito Municipal de Itapemirim/ES retornasse ao cargo para o qual foi eleito, a Juíza de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Itapemirim pelos mesmos fatos e fundamentos deferiu pedido liminar formulado pelo *Parquet* nos autos da Ação Civil Pública por Atos de Improbidade Administrativa 0002382-64-2015.8.08.0026, determinando novamente o afastamento do Chefe do Poder Executivo Municipal, com base no artigo 20, parágrafo único, da Lei 8.429/1992.

O requerente, então, ajuizou a Rcl 21.835 neste Tribunal. Deferi a liminar em 2/9/2015, por entender que o novo afastamento violou a decisão proferida em 20/8/2015 neste feito.

Agora, novamente, após a publicação da decisão de mérito do caso em tela, o TJES proferiu nova decisão nos autos da Medida Cautelar 0016261-85.2016.8.08.0000 determinando, mais uma vez, o afastamento do requerente. Essa é a decisão agora atacada, cujo procedimento investigatório foi distribuído por dependência ao feito que originou o primeiro requerimento de contracautela, conforme consta dos autos:

“Referência: Distribuição por dependência aos autos da Medida Cautelar Sigilosa nº 0010142-11.2016.8.08.0000” (pág. 2 do

SL 907 EXTN / ES

documento eletrônico 56).

O Desembargador Adalto Dias Tristão, registrou que

"(...) por questão de respeito, inexistir qualquer eiva de afronta à decisão do Excelentíssimo Ministro Ricardo Lewandoski, que determinou a reintegração do Prefeito Luciano de Paiva Alves, publicada em 26 de agosto de 2015, ante a intensa quantidade de novos elementos colhidos e trazidos testemunhas, documentos, escutas telefônicas, quebra de sigilo bancário e outras surgidas após a referida reintegração ao cargo" (pág. 1 do documento eletrônico 51).

Indicou, então, que o Parquet constatou *"novos indícios de que estão sendo utilizados 'laranjas' para maquiagem a real aquisição de imóveis rurais com dinheiro público, em benefício dos primos Leonardo, Evandro, Luciano Paiva e demais familiares"*, ensejando o novo pedido de medidas cautelares, dentre elas o afastamento do requerente do cargo de Prefeito Municipal (pág. 2 do documento eletrônico 51).

Todavia entendo haver desrespeito à autoridade das minhas decisões, conforme demonstro.

Constato, que o referido Desembargador indicou três fundamentos em sua nova decisão: (i) a repercussão dos fatos investigados, inclusive com a reportagem do programa jornalístico "Fantástico", de novembro de 2015, onde testemunhas afirmaram que estariam sendo coagidas; (ii) *"que a manutenção do Prefeito no cargo, perpetuaria a situação ilícita"* e (iii) *"vasta juntada de novas provas que demonstram indícios da continuidade delitiva"* (grifos no original; pág. 4 do documento eletrônico 51).

Em relação ao primeiro item, constato que a decisão impugnada apenas transcreveu as informações prestadas pelo Pároco da cidade ao Ministério Público, **inexistindo indicação da data em que foram prestadas.**

SL 907 EXTN / ES

Da análise detida dessas informações, verifica-se que o Padre da Paróquia de Itapemirim/ES informou que as referidas ameaças que sofrera partiram de terceiros, e não do Prefeito investigado. Destaco, além disso, que, em relação ao investigado, apenas afirmou que *“uma pessoa muito próxima ao depoente e de sua confiança, cujo nome prefere não revelar, para não expô-la, informou que o prefeito disse que providenciaria junto ao Bispo o afastamento do depoente da paróquia de Itapemirim (...) Que está indignado com a postura do prefeito e com sua falta de palavra frente as promessas que fez, seja para a igreja ou a comunidade”* (pág. 7 do documento eletrônico 51).

Todavia, a decisão ora impugnada não indica a existência de ameaça às testemunhas do feito, inexistindo nas informações prestadas pelo pároco elementos que indiquem inequivocamente a obstrução direta do Prefeito nos processos e investigações em andamento.

Quanto a perpetuação da prática delitiva, apontou a juntada de laudos de avaliação que comprovariam *“a superavaliação dos bens levados a procedimento de desapropriação”* (pág. 5 do documento eletrônico 51).

Ocorre que a referida supervalorização dos imóveis desapropriados no Município de Itapemirim foi um dos diversos fundamentos que ensejou o deferimento da decisão do Desembargador Substituto Fábio Brasil Nery, proferida em 16/3/2015 e que culminou com o primeiro afastamento do Prefeito:

“Além disso, no que se refere a este procedimento, conforme ressaltado pelo parquet, às fls. 1.133/1.133-verso, tendo-se por base interceptações telefônicas, estaria o investigado envolvido em eventual esquema relacionado a desapropriação em Itapemirim(...)” (grifei; pág. 23 do documento eletrônico 10).

Da mesma forma, em relação alegação de vasta prova nova juntada, ao que tudo indica são desdobramentos da primeira investigação

SL 907 EXTN / ES

instaurada, razão pela qual nos três feitos há identidade das seguintes partes: Luciano de Paiva Alves, Leonardo Paiva Alves e Evandro Passos Paiva.

Evidencia-se, portanto, a estratégia adotada pelo *Parquet* em cindir os fatos investigados em várias ações.

Nesse contexto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra a liminar por mim deferida na SL 806/AP, entendeu que se o *Parquet* optou pela cisão em várias ações, não deve ser esse o fundamento para se efetivar o restabelecimento da cautelar de afastamento, **sob pena de antecipação do cumprimento da pena antes mesmo do julgamento da ação penal.** Transcrevo a ementa do julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR. AFASTAMENTO DE CARGO DE PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE JUSTIFICAR O REESTABELECIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - Não constatado fato novo capaz de revigorar medida cautelar de afastamento do cargo eletivo, deve ser mantido o deferimento da suspensão da liminar. II - A decisão que suspendeu os efeitos da medida não apresentou fundamentos novos hábeis a autorizar o restabelecimento da cautelar, motivando-se na opção de cisão processual apresentada pelo Parquet, da qual resultou a propositura de diversas ações judiciais, situação que desvirtua a correta e justa aplicação da lei penal. III - Agravo regimental a que se nega provimento" (SL 806 MC-AgR, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe de 14/04/2015).

Não por outro motivo que registrei no deferimento da liminar requerida na Rcl 21.835/ES que *"há de se aplicar ao presente caso a consagrada hermenêutica jurídica ubi eaden ratio ibi jus, ou seja, onde houver o mesmo fundamento haverá o mesmo direito (Cf. AI 835.442/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX)"*.

SL 907 EXTN / ES

Existe, em verdade, relutância do Ministério Público capixaba e do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo em adotar as orientações emanadas pelos Tribunais Superiores, situação muito bem descrita pelo Min. Rogério Schietti, do Superior Tribunal de Justiça, em entrevista ao Jornal Estadão, que, por se adequar ao caso, reproduzo:

"Há uma preocupação com o número de habeas corpus recebidos pelo STJ recentemente?"

Temos observado que tem havido um crescimento muito grande no número de habeas corpus e recursos em habeas corpus que são instrumentos para tutelar a liberdade humana. No ano passado o STJ recebeu cerca de 37 mil destes recursos e isso está crescendo. Só em seis meses já foram 15 mil novos. Isso nos preocupa muito.

O que isso significa?

Sinaliza que a jurisprudência do STJ de alguma forma não está sendo assimilada pelos outros tribunais. Se nós decidirmos que uma prisão preventiva somente pode ser decretada, independentemente do crime, quando o juiz explica e fundamenta concretamente porque essa pessoa deve ser mantida presa, o STJ está dizendo: 'Olha, não pode mais prender alguém cautelarmente, antes da sentença, simplesmente pela gravidade abstrata do crime'. Essa é uma orientação básica que todos deveriam seguir.

E seguem?

Continuam a chegar muitos habeas corpus em que a decisão do juiz ou do tribunal não seguiu essa orientação e diz apenas: 'O crime de tráfico de entorpecentes é um crime grave, que é uma chaga nacional, então a pessoa tem de ficar presa'. Nem todo traficante necessariamente tem de ficar preso (preventivamente). A prisão é uma exceção à regra. A regra é a liberdade.

Há uma resistência por parte dos juízes em aplicar a orientação do STJ e do Supremo?

É uma resistência irracional, pouco explicável e que justifica em boa parte essa quantidade imensa de habeas corpus e recursos em habeas corpus que temos aqui. Se os tribunais e juízes passassem a dar um pouco mais de atenção a cada caso, de modo a que não desse

SL 907 EXTN / ES

margem a tantos recursos, a situação estaria muito melhor.

Os advogados costumam impetrar uma série de habeas corpus em diversos tribunais, simultaneamente, como no caso dos executivos presos preventivamente na Operação Lava Jato. Por que isso acontece?

Boa parte da responsabilidade cabe ao próprio Poder Judiciário, aos juízes e tribunais não atenderem minimamente o que se espera de uma decisão judicial que é o dever de motivação concreta do caso. Os advogados costumam impetrar uma série de habeas corpus em diversos tribunais, simultaneamente, como no caso dos executivos presos preventivamente na Operação Lava Jato. Há uma pressa. O advogado quer resolver logo. Então antes que o tribunal decida pelo órgão colegiado, quando um desembargador indefere a liminar, o advogado já entra no STJ ou no Supremo. Numa mesma causa podem ser impetrados sucessivos habeas corpus para um mesmo réu durante um processo. Não há limitação constitucional. Imagine nesta Operação Lava Jato: quantos réus teremos e quantas dezenas de habeas corpus serão impetrados, ou centenas, em todos os tribunais? Isso tudo vai gerar uma sobrecarga enorme. Em cada operação dessas da Polícia Federal e do Ministério Público que é desencadeada o resultado é uma enxurrada de habeas corpus." (grifos no original; sublinhei - <<<http://politica.estadao.com.br/noticias/geral.a-prisao-e-uma-excecao-a-regra-diz-ministro-do-stj,1638013>>> acessado em 25/02/2015).

Em suma, aplica-se ao caso a máxima latina *non nova, sed nove*, isto é, não são fatos novos, mas tratados de modo novo, já que a escolha em dividir e ajuizar várias ações que se baseiam nos mesmos fatos, não configura situação nova hábil a autorizar o restabelecimento da pretensão cautelar perseguida pelo Ministério Público.

É o que se verifica no presente pedido de extensão, visto que os fundamentos trazidos pela decisão ora impugnada são repetições daqueles lançados na decisão de 16/3/2015.

SL 907 EXTN / ES

Ressalto, finalmente, o dever de acolhimento das decisões proferidas pelos Tribunais Superiores é imposto tanto ao Tribunal de Justiça, quanto ao Ministério Público, razão pela qual se veda comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*). A sua inobservância viola o postulado ético-jurídico de lealdade processual e de cooperação, imputados a todos sujeitos processuais, dentre eles o órgão julgador.

Esses fundamentos, somados a análise do teor do *decisum* atacado recomendam a suspensão da nova decisão cautelar de afastamento.

Isso posto, mantendo coerência com as decisões concedidas anteriormente envolvendo as mesmas partes, **defiro** o pedido de medida liminar e determino a suspensão da decisão proferida nos autos da Medida Cautelar 0016261-85.2016.8.08.0000, que tramita perante o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, até o trânsito em julgado da referida medida e da ação principal.

Comunique-se com urgência. Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria-Geral da República.

Publique-se.

Brasília, 3 de junho de 2016.

Ministro RICARDO LEWANDOWSKI
Presidente