

**AgRg na MEDIDA CAUTELAR Nº 23.059 - MT (2014/0192021-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO OG FERNANDES**  
**AGRAVANTE** : JOSÉ GERALDO RIVA  
**ADVOGADO** : HORTENSIA MONTE VICENTE MEDINA E OUTRO(S)  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de agravo regimental interposto por José Geraldo Riva contra decisão que indeferiu o pedido liminar e negou seguimento à cautelar, com base no art. 34, XVIII, do RISTJ.

Aludida cautelar foi ajuizada com o intuito de conferir efeito suspensivo a recurso especial - inadmitido na origem - e a agravo interpostos nos domínios de ação de improbidade fundada no art. 10 da Lei n. 8.429/92, que culminou na imposição ao agravante de diversas sanções, entre as quais o imediato afastamento do cargo de Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso.

Afirma que "há manifesta e teratológica contrariedade à pacífica jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, em razão da evidente impossibilidade de aplicação da medida cautelar de afastamento, prevista pelo parágrafo único do art. 20 da Lei n. 8.429/92, após o encerramento da instrução processual e sem qualquer motivação na necessidade, ou na malversação da colheita de provas".

Entende que tal medida possui critério legal próprio para sua aplicação, vinculado à preservação da higidez da instrução probatória, não havendo falar em incidência da Súmula 7/STJ pois se cuida de questão de direito.

Refere-se a precedentes desta Corte (MC 7.325/AL, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 16/2/2004; AgRg no AREsp 74.388/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/10/2013) que já reconheceram a configuração do *fumus boni iuris* da pretensão de outorga de efeito suspensivo a recurso especial para os casos em que a medida cautelar de afastamento for aplicada de maneira inadvertida.

Ainda:

No julgamento do Agravo Regimental na Medida Cautelar 2.765 (Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 12/8/2002), a eminente Ministra Nancy Andrigli, interpretando a Lei de Improbidade Administrativa, consignou que "a Lei de Improbidade Administrativa não admite antecipação de tutela para afastamento do agente público do exercício do cargo antes do trânsito em julgado da sentença condenatória. A única exceção prevista para a perda do cargo antes do

trânsito em julgado da sentença se constitui numa providência de natureza acautelatória para assegurar o resultado útil da instrução processual e, conseqüentemente, do processo. Ante a natureza acautelatória deste ato, para a perda do cargo se exige a presença segura dos requisitos típicos das medidas cautelares.

Quanto ao dissídio pretoriano, aponta julgado divergente do acórdão recorrido (REsp 550.135/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 8/3/2004), o qual confirma a necessidade de afastamento apenas para o caso de proteção à instrução processual.

Reitera as alegações de existência de violação dos arts. 535, II, 330, I, 480, 481, *caput*, do CPC; 10 e 12, II, da LIA.

Por fim, aduz a presença do *periculum in mora*, em razão da proximidade do término do mandato de Presidente da Assembleia (31/12/2014).

É o relatório.

De toda a argumentação expendida tenho como relevante aquela atinente ao art. 20, parágrafo único, da Lei n. 8.429/92, que estabelece:

Art. 20.

Parágrafo único. A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

Sobre o tema, colhe-se do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça mato-grossense o seguinte excerto:

O motivo para o afastamento das funções administrativas do Poder Legislativo Estadual se encontra deveras demonstrado:

(...) Todavia, considerando a gravidade da conduta do Deputado José Geraldo Riva e a necessidade de reparação imediata à moralidade administrativa, considerando que os valores desviados deverão ser revertidos ao órgão público em que o condenado exerce as funções de Presidente; considerando que as sanções da lei têm força pedagógica e intimidadora no sentido de inibir a reiteração da conduta ilícita (REsp 664.440/MG); considerando que a improbidade administrativa reconhecida é diretamente proveniente das funções administrativas por ele desempenhadas; considerando que a sua presença à frente da Assembleia Legislativa do Estado, manejando amplos poderes de gestão financeira e contratação de serviços a terceiros traz inegáveis riscos de recidiva e prejuízos ao normal cumprimento desta decisão; considerando que, se substituído por outro parlamentar, não haverá riscos à continuidade dos relevantes serviços daquele órgão público; considerando, por fim, que o pedido de decretação da perda da função pública foi indeferido por este juízo e que o afastamento parcial das funções é plenamente admitido (como sanção *aliud* porém *minus* - REsp 439.280, Rel. Min. Luiz Fux), determino o imediato afastamento do condenado José Geraldo Riva do exercício de suas funções

administrativas e de gestão financeira inerentes ao cargo público, de modo a impedir semelhantes desvios e qualquer tipo de obstaculização da presente decisão (...) (sentença fls. 2.432/2.433, 12º vol.).

Entretanto, a doutrina, aqui retratada na lição de Pedro Roberto Decomain, ao discorrer sobre o art. 20 da LIA, adverte que "não se trata de autorização para afastamento do agente do cargo, emprego ou função, com o propósito de evitar que cometesse novos atos de improbidade administrativa". E prossegue:

Não se pode, aqui, vislumbrar semelhança entre o afastamento cautelar do cargo, emprego ou função, e a prisão preventiva para garantia da ordem pública. O indiciado ou acusado pode ser preso preventivamente, como garantia da ordem pública, sempre que se evidencie razoavelmente a probabilidade de que, permanecendo em liberdade, continue a cometer infrações penais. Não é a eventual suspeita, todavia, de que o agente a quem imputado o cometimento de ato de improbidade viesse a cometer novos atos da mesma índole, se não fosse afastado desde logo do cargo, emprego ou função, que justifica esse afastamento.

(DECOMAIN, Pedro Roberto. Improbidade Administrativa. São Paulo: Dialética, p. 289).

Também a jurisprudência deste Superior Tribunal é taxativa no sentido de admitir o afastamento cautelar do agente público somente quando este, no exercício de suas funções, por em risco a instrução processual, não sendo lícito invocar a relevância ou posição do cargo para a imposição da medida:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AFASTAMENTO DO AGENTE PÚBLICO DO EXERCÍCIO DO CARGO. RISCO À INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REQUISITO NÃO DEMONSTRADO.

1. "A norma do art. 20, parágrafo único, da Lei nº 8.429, de 1992, que prevê o afastamento cautelar do agente público durante a apuração dos atos de improbidade administrativa, só pode ser aplicada se presente o respectivo pressuposto, qual seja, a existência de risco à instrução processual" (AgRg na SLS 1.558/AL, Rel. Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, DJe 6/9/2012). A mera menção à relevância ou posição estratégica do cargo não constitui fundamento suficiente para o respectivo afastamento cautelar.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 472.261/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 1º/7/2014)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AFASTAMENTO CAUTELAR DA FUNÇÃO PÚBLICA. ART. 20, § ÚNICO, DA LEI 8.429/92. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE NÃO EVIDENCIADA. RECURSO

DESPROVIDO.

1. É assente na jurisprudência desta colenda Corte Superior de Justiça que o afastamento cautelar do agente público de sua função, com fundamento no art. 20, par. único da Lei 8.429/92, é medida excepcional, que somente se justificá quando o comportamento do agente, no exercício de suas funções, possa comprometer a instrução do processo. Precedentes: AgRg na SLS 1.563/MG, CE, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 6/6/2012, AgRg no REsp. 1.204.635/MT, 2T, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 14/6/2012, REsp. 929.483/BA, 1T, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 17/12/2008, REsp. 993.065/ES, 1T, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 12/3/2008. Ressalte-se que a relevância do cargo ou a posição estratégica do cargo não é razão suficiente, por si só, para o afastamento.
2. No caso em apreço, o Tribunal *a quo*, amparado nas peculiaridades do caso concreto, se manifestou de forma fundamentada sobre a desnecessidade de afastamento cautelar da recorrida; a análise da situação processual evidencia o acerto dessa conclusão; por isso que não está a merecer qualquer ressalva, reprimenda ou retoque.
3. Recurso Especial do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS desprovido.  
(REsp 1.197.807/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/11/2013)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AFASTAMENTO CAUTELAR DE PREFEITO. RECURSO ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES

1. O art. 20, parágrafo único, da Lei n. 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa) estabelece que "A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual".
2. Na hipótese, as instâncias ordinárias constataram a concreta interferência na prova, qual seja, a não prestação de informações e documentos aos Órgãos de controle (Câmara de Vereadores e Tribunal de Contas Estadual e da União), o que representa risco efetivo à instrução processual. Demais disso, não desarrazoado ou desproporcional o afastamento do cargo pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, pois seria, no caso concreto, o tempo necessário para verificar "a materialidade dos atos de improbidade administrativa".  
Medida cautelar improcedente.  
(MC 19.214/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 20/11/2012)

PEDIDO DE SUSPENSÃO DE MEDIDA LIMINAR. AFASTAMENTO DO CARGO DE VEREADOR. LESÃO À ORDEM PÚBLICA. A norma do art. 20, parágrafo único, da Lei nº 8.429, de 1992, que prevê o afastamento cautelar do agente público durante a apuração dos atos de improbidade administrativa, só pode ser aplicada se presente o

respectivo pressuposto, qual seja, a existência de risco à instrução processual. Hipótese em que a medida foi fundamentada em elementos concretos a evidenciar que a permanência no cargo representa risco efetivo à instrução processual. Agravo regimental não provido.

(AgRg na SLS 1.500/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, DJe 6/6/2012)

Ademais, a instrução processual já se encontra encerrada, não subsistindo razão para se cogitar de afastamento cautelar, nem tal providência está contida no rol das penas pelo cometimento de ato de improbidade (art. 12 da LIA).

Encontra-se, desse modo, presente a fumaça do bom direito.

O perigo da demora consiste no fato de os autos ainda se encontrarem na instância *a quo*, sendo certo, porém, que o mandato de Presidente da Assembleia se encerrará em 31/12/2014.

Ante o exposto, reconsidero, em parte, a decisão agravada para, nessa extensão, deferir, parcialmente, a liminar requestada, a fim de suspender a determinação de afastamento do Deputado José Geraldo Riva das funções administrativas do Poder Legislativo do Estado do Mato Grosso até nova deliberação por este Relator.

Cite-se o requerido, na forma da legislação aplicável.

Decorrido o prazo para defesa, tornem-me conclusos os autos, com brevidade.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 25 de agosto de 2014.

Ministro Og Fernandes  
Relator