



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 237.344 - MT (2012/0061739-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : RICARDO GOMES DE ALMEIDA E OUTRO
ADVOGADO : RICARDO GOMES DE ALMEIDA E OUTRO(S) - MT005985
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE : FRANCISCA EMÍLIA SANTANA NUNES
PACIENTE : ÉLSON BENEDITO SANTANA NUNES
PACIENTE : MARCELO RIBEIRO ALVES
PACIENTE : BENEDITO ÉLSON SANTANA NUNES
PACIENTE : ALESSANDRO RONDON DE BRITO
CORRÉU : LUTERO PONCE DE ARRUDA
CORRÉU : SILAS LINO DE OLIVEIRA
CORRÉU : GONÇALO XAVIER BOTELHO FILHO
CORRÉU : LÚCIA CONCEIÇÃO ALVES CAMPOS COLETA DE SOUZA
CORRÉU : ANA MARIA FRANCO DE BARROS

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. PECULATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS DENUNCIADOS. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA. REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP ATENDIDOS. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA OBRIGATORIEDADE E DA INDIVISIBILIDADE. AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. INAPLICABILIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. CARÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência desta Corte, realmente, posicionava-se no sentido de "ser absolutamente nula, "por cerceamento de defesa, a realização de sessão em que se delibera acerca do recebimento ou rejeição da denúncia, nos casos de ação penal originária, sem a prévia intimação regular do acusado e de seu defensor". (HC 110.311/MA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 24/08/2011).

2. No julgamento do HC 260.169/RS, da relatoria do em. Ministro JORGE MUSSI, esta Quinta Turma, revendo seu entendimento, firmou a compreensão de ser "indispensável apenas a cientificação da defesa técnica acerca da data em que a inicial será examinada pelo Tribunal, sendo prescindível a intimação do denunciado".

3. No caso em exame, as preliminares arguidas pela defesa foram motivadamente afastadas pelo TJMT, que concluiu pela não violação dos princípios da indisponibilidade e da indivisibilidade, diante da ausência de indícios de existência e de autoria de condutas criminosas de outros gestores, não havendo falar, portanto, em "escolha de quem investigar perpetrada pela autoridade policial e ministério público".

4. O órgão acusador não pode ser obrigado, diante da inexistência ou insuficiência de elementos probatórios, a denunciar pessoa contra quem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não haja qualquer prova segura e idônea de haver praticado infração penal. Por certo, surgindo justa causa para tanto, caberá ao Ministério Público o prosseguimento de eventual persecução criminal contra agentes ainda não denunciados.

5. O entendimento firmado nos Tribunais Superiores é no sentido de que o princípio da indivisibilidade da ação penal possui aplicação apenas nas ações penais privadas, de natureza disponível e facultativa, mas não nas ações penais públicas. Precedentes.

6. Para o oferecimento da denúncia, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. Mister se faz consignar que provas conclusivas acerca da materialidade e da autoria do crime são necessárias tão somente para a formação de um eventual juízo condenatório. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despidos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual, deve ser privilegiado o princípio do *in dubio pro societate*.

7. A afirmação de inépcia da denúncia deve ser analisada de acordo com os requisitos exigidos pelos arts. 41 do CPP e 5º, LV, da CF/1988. Portanto, a peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias, de maneira a individualizar, o quanto possível, a conduta imputada, bem como sua tipificação, com vistas a viabilizar a persecução penal e o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo réu.

8. Malgrado seja imprescindível explicitar o liame do fato descrito com a pessoa do denunciado, importa reconhecer a desnecessidade da pormenorização das condutas, por ocasião do oferecimento da denúncia, sob pena de inviabilizar a persecução penal. A acusação deve correlacionar com o mínimo de concretude os fatos delituosos com a atividade do acusado.

9. No caso em apreço, verifica-se que a denúncia descreve, de forma pormenorizada, a conduta dos pacientes e dos demais corréus, bem como narra o *modus operandi* por eles utilizado, com o intuito de desviar e apropriar-se de dinheiro público, em proveito próprio e de terceiro. Há, portanto, um conjunto de indícios de que os pacientes tenham cometido os crimes a eles imputados, autorizador da propositura da ação penal, não podendo tal conclusão, lastreada em elementos probatórios amealhados aos autos, ser infirmada em sede de *writ*.

10. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal por meio do *habeas corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, o que não se infere na hipótese dos autos. Precedentes.

11. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentou oralmente: Dr. Luiz Alberto Derze Villalba Carneiro

(p/pactes)

Brasília (DF), 27 de setembro de 2016(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 237.344 - MT (2012/0061739-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : RICARDO GOMES DE ALMEIDA E OUTRO
ADVOGADO : RICARDO GOMES DE ALMEIDA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE : FRANCISCA EMÍLIA SANTANA NUNES
PACIENTE : ÉLSON BENEDITO SANTANA NUNES
PACIENTE : MARCELO RIBEIRO ALVES
PACIENTE : BENEDITO ÉLSON SANTANA NUNES
PACIENTE : ALESSANDRO RONDON DE BRITO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **FRANCISCA EMÍLIA SANTANA NUNES, ÉLSON BENEDITO SANTANA NUNES, MARCELO RIBEIRO ALVES, BENEDITO ÉLSON SANTANA NUNES e ALESSANDRO RONDON DE BRITO**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso.

Consta dos autos que os pacientes, juntamente com outros acusados, foram denunciados como incurso nas sanções dos arts. 312, *caput*, em concurso material com o 288, ambos do Código Penal, por suposto envolvimento em fraudes licitatórias na Câmara Municipal de Cuiabá/MT. Designada sessão de julgamento para recebimento ou não da denúncia oferecida contra os pacientes para o dia 22/10/2009, o Desembargador relator determinou a notificação dos acusados. Na véspera da sessão, o paciente Marcelo Ribeiro Alves, por intermédio de seu advogado, peticionou nos autos informando que não havia sido notificado do julgamento, por exercer cargo de Prefeito em outro município, bem como que os outros denunciados estavam na mesma situação, razão pela qual requeria o adiamento da sessão, o que foi indeferido pelo relator.

Neste *writ*, os impetrantes sustentam a ocorrência de nulidade no julgamento da ação penal originária, ao argumento de que quatro denunciados não foram intimados para a sessão de julgamento do recebimento ou não da denúncia.

Alegam, ainda, que a denúncia teria omitido a totalidade dos fatos investigados, diante da "proposita cisão na delação premiada prestada pelo denunciado Silas Lino de Oliveira que foi ilegalmente inserida no aleatório inquérito policial n. 28/2008. fato este que revela a arbitrariedade da autoridade policial e do Ministério Público nas investigações e a ilegal seleção subjetiva de quem investigar", violando, assim, os princípios da obrigatoriedade, indisponibilidade e indivisibilidade da ação penal, sendo, portanto, inepta (e-STJ, fls. 44-45).

Aduzem, outrossim, que "a peça acusatória ofertada pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso não propicia a adequada defesa, uma vez que não imputa claramente condutas em tese criminosas, quedando-se na utilização de expressões genéricas, em desacordo com o art. 41 do CPP" (e-STJ, fl. 45).

Pugnam, liminarmente, pelo sobrestamento da ação penal originária em trâmite perante o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, que se encontra na iminência de iniciar a fase instrutória, até o julgamento do mérito deste *writ*.

No mérito, requerem a anulação da sessão de julgamento de recebimento da denúncia contra os pacientes, seja pela ausência de intimação de alguns dos denunciados, seja pela falta de apreciação devida da alegação dos pacientes quanto à apontada omissão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Subsidiariamente, pleiteiam: a) a anulação do inquérito policial por violação dos princípios da legalidade, da obrigatoriedade e da indivisibilidade da ação penal; b) a anulação da ação penal originária; c) a declaração de inépcia da denúncia, que apresentaria termos genéricos e incertos.

Liminar indeferida (e-STJ, fls. 3.273-3.274).

Informações prestadas às fls. 3.281-3.355 e 3.399-3.405 (e-STJ).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem (e-STJ, fls. 3.359-3.362).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 237.344 - MT (2012/0061739-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : RICARDO GOMES DE ALMEIDA E OUTRO
ADVOGADO : RICARDO GOMES DE ALMEIDA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE : FRANCISCA EMÍLIA SANTANA NUNES
PACIENTE : ÉLSON BENEDITO SANTANA NUNES
PACIENTE : MARCELO RIBEIRO ALVES
PACIENTE : BENEDITO ÉLSON SANTANA NUNES
PACIENTE : ALESSANDRO RONDON DE BRITO

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. PECULATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS DENUNCIADOS. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA. REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP ATENDIDOS. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA OBRIGATORIEDADE E DA INDIVISIBILIDADE. AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. INAPLICABILIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. CARÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência desta Corte, realmente, posicionava-se no sentido de "ser absolutamente nula, "por cerceamento de defesa, a realização de sessão em que se delibera acerca do recebimento ou rejeição da denúncia, nos casos de ação penal originária, sem a prévia intimação regular do acusado e de seu defensor". (HC 110.311/MA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 24/08/2011).

2. No julgamento do HC 260.169/RS, da relatoria do em. Ministro JORGE MUSSI, esta Quinta Turma, revendo seu entendimento, firmou a compreensão de ser "indispensável apenas a cientificação da defesa técnica acerca da data em que a inicial será examinada pelo Tribunal, sendo prescindível a intimação do denunciado".

3. No caso em exame, as preliminares arguidas pela defesa foram motivadamente afastadas pelo TJMT, que concluiu pela não violação dos princípios da indisponibilidade e da indivisibilidade, diante da ausência de indícios de existência e de autoria de condutas criminosas de outros gestores, não havendo falar, portanto, em "escolha de quem investigar perpetrada pela autoridade policial e ministério público".

4. O órgão acusador não pode ser obrigado, diante da inexistência ou insuficiência de elementos probatórios, a denunciar pessoa contra quem não haja qualquer prova segura e idônea de haver praticado infração penal. Por certo, surgindo justa causa para tanto, caberá ao Ministério Público o prosseguimento de eventual persecução criminal contra agentes ainda não denunciados.

5. O entendimento firmado nos Tribunais Superiores é no sentido de que o princípio da indivisibilidade da ação penal possui aplicação apenas nas ações penais privadas, de natureza disponível e facultativa, mas não nas ações penais públicas. Precedentes.

6. Para o oferecimento da denúncia, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acusação. Mister se faz consignar que provas conclusivas acerca da materialidade e da autoria do crime são necessárias tão somente para a formação de um eventual juízo condenatório. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despidos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual, deve ser privilegiado o princípio do *in dubio pro societate*.

7. A afirmação de inépcia da denúncia deve ser analisada de acordo com os requisitos exigidos pelos arts. 41 do CPP e 5º, LV, da CF/1988. Portanto, a peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias, de maneira a individualizar, o quanto possível, a conduta imputada, bem como sua tipificação, com vistas a viabilizar a persecução penal e o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo réu.

8. Malgrado seja imprescindível explicitar o liame do fato descrito com a pessoa do denunciado, importa reconhecer a desnecessidade da pormenorização das condutas, por ocasião do oferecimento da denúncia, sob pena de inviabilizar a persecução penal. A acusação deve correlacionar com o mínimo de concretude os fatos delituosos com a atividade do acusado.

9. No caso em apreço, verifica-se que a denúncia descreve, de forma pormenorizada, a conduta dos pacientes e dos demais corréus, bem como narra o *modus operandi* por eles utilizado, com o intuito de desviar e apropriar-se de dinheiro público, em proveito próprio e de terceiro. Há, portanto, um conjunto de indícios de que os pacientes tenham cometido os crimes a eles imputados, autorizador da propositura da ação penal, não podendo tal conclusão, lastreada em elementos probatórios amealhados aos autos, ser infirmada em sede de *writ*.

10. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal por meio do *habeas corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, o que não se infere na hipótese dos autos. Precedentes.

11. Ordem denegada.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Para o exato deslinde da controvérsia, imprescindível delinear os aspectos factuais que circunstanciaram esta impetração.

Consta dos autos que os pacientes, juntamente com outros acusados, foram denunciados como incursos nas sanções dos arts. 312, *caput*, em concurso material com o 288, ambos do Código Penal, por suposto envolvimento em fraudes licitatórias na Câmara Municipal de Cuiabá/MT. Designada sessão de julgamento para recebimento ou não da denúncia oferecida contra os pacientes para o dia 22/10/2009, o Desembargador relator determinou a notificação dos acusados. Na véspera da sessão, o paciente Marcelo Ribeiro Alves, por intermédio de seu advogado, peticionou nos autos informando que não havia sido notificado do julgamento, por exercer cargo de Prefeito em outro município, bem como que os outros denunciados estavam na mesma situação, razão pela qual requeria o adiamento da sessão. O pleito foi indeferido pelo relator, nos seguintes termos:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"[...] Indefiro o pedido de notificação do acusado Marcelo Ribeiro Alves, porquanto tal medida é inócua e desnecessária para esta fase processual de julgamento para recebimento ou rejeição de denúncia pelo Órgão Colegiado. Como se cuida de ação penal da competência originária de tribunal, DISPENSÁVEL É A INTIMAÇÃO do acusado para a sessão designada visando, meramente ao exame da denúncia. Daí a ordem jurídica apenas IMPÕE a intimação técnica do profissional da advocacia constituído, o que já ocorreu, mediante inclusão do processo em pauta (art. 6º da Lei n. 8.038/90).

Acolher a pretensão será protelar ainda mais este moroso processo. [...]" (e-STJ, fl. 2.440)

Iniciada a sessão de julgamento, a defesa suscitou questão de ordem sobre a falta de intimação de todos os denunciados, o que foi afastada, por maioria dos desembargadores (e-STJ, fls. 2.470-2.486). Prosseguindo no julgamento, o TJMT recebeu a denúncia oferecida contra os pacientes, nos termos da seguinte ementa:

"DENÚNCIA - AÇÃO ORIGINÁRIA - INOCORRÊNCIA DE INÉPCIA DA INICIAL - ACOLHIMENTO DA INTEMPESTIVIDADE DÁ DEFESA PRELIMINAR - CRIMES DE PECULATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA - PEÇA ACUSATÓRIA EM CONSONÂNCIA COM OS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP - PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE- DENÚNCIA RECEBIDA.

A denúncia que contém, ainda que sucintamente, os fatos atribuídos aos acusados, não pode ser taxada de inepta, imprecisa, de tal forma lacônica que tome impossível ou extremamente difícil o entendimento dos fatos lhes imputados, quando compreenderem o conteúdo da incriminação, inclusive com articulação de defesa.

Para o recebimento da denúncia, não se exige a certeza absoluta, bastando para tanto a prova da existência do crime e indícios de sua autoria, conforme se verifica no artigo 41 do CPP." (e-STJ, fls. 2.470-2.471)

Daí este *writ*, no qual os impetrantes requerem a anulação da sessão de julgamento de recebimento da denúncia contra os pacientes, seja pela ausência de intimação de alguns dos denunciados, seja pela falta de apreciação devida da alegação dos pacientes quanto à apontada omissão. Subsidiariamente, pleiteiam: a) a anulação do inquérito policial por violação dos princípios da legalidade, da obrigatoriedade e da indivisibilidade da ação penal; b) a anulação da ação penal originária; c) a declaração de inépcia da denúncia, que apresentaria termos genéricos e incertos.

No que se refere à ausência de intimação dos denunciados, a jurisprudência desta Corte, realmente, posicionava-se no sentido de "ser absolutamente nula, por cerceamento de defesa, a realização de sessão em que se delibera acerca do recebimento ou rejeição da denúncia, nos casos de ação penal originária, sem a prévia intimação regular do acusado e de seu defensor". (HC 110.311/MA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 24/08/2011. No mesmo sentido, julgados desta Quinta Turma: HC 184.585/MA, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/5/2011, HC 75.380/PA, rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe 2/8/2010, entre outros.

Contudo, no julgamento do HC 260.169/RS, da relatoria do em. Ministro JORGE MUSSI, esta Quinta Turma, revendo seu entendimento, firmou a compreensão de ser "indispensável apenas a cientificação da defesa técnica acerca da data em que a inicial será examinada pelo Tribunal, sendo prescindível a intimação do denunciado". Confirma-se a ementa do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

referido julgado:

"*HABEAS CORPUS*. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO E DE DISPENSA ILEGAL DE LICITAÇÃO (ARTIGO 1º, INCISO IV, DO DECRETO-LEI 201/1967 E ARTIGO 89 DA Lei 8.666/1996). RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. SESSÃO DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS ACUSADOS E SEUS DEFENSORES. ADVOGADO REGULAMENTE NOTIFICADO. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA A INTIMAÇÃO PESSOAL DOS ACUSADOS. DEVIDO PROCESSO LEGAL OBSERVADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. Não se desconhece a existência de julgados desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é nula, por cerceamento do direito de defesa, a realização da sessão em que se delibera acerca do recebimento ou rejeição da denúncia, nos casos de ação penal originária, sem que haja a prévia intimação do acusado e de seu defensor.

2. Contudo, da leitura da Lei 8.038/1990, notadamente dos artigos 4º a 6º, observa-se que inexiste qualquer norma que determine a intimação pessoal do acusado para a realização da sessão de julgamento em que apreciada a denúncia oferecida nas ações penais originárias.

3. Aliás, tal exigência é desprovida de qualquer justificativa lógica, já que a única providência que pode ser tomada em favor do acusado no referido ato processual é a realização de sustentação oral, que só pode ser efetivada por profissional da advocacia.

4. Nas ações penais originárias, afigura-se indispensável apenas a cientificação da defesa técnica acerca da data em que a inicial será examinada pelo Tribunal, sendo prescindível a intimação do denunciado. Precedentes do STF.

5. No caso dos autos, verifica-se que a defesa técnica foi regularmente intimada do julgamento, por meio da publicação da inclusão do feito em pauta na imprensa oficial.

6. Regularmente publicada a pauta e ocorrendo o adiamento do julgamento, é desnecessária a renovação da intimação do patrono do acusado quando o feito é levado a julgamento na sessão subsequente. Precedentes do STJ.

7. Ordem denegada." (HC 260.169/RS, rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 2/4/2014.)

Nesse mesmo sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"DENÚNCIA - RECEBIMENTO - PROCESSO DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DE TRIBUNAL - INTIMAÇÃO DO ACUSADO - FORMALIDADE INEXIGÍVEL. Tratando-se de ação penal da competência originária de tribunal, dispensável é a intimação do acusado para a sessão designada visando ao exame da denúncia. A ordem jurídica apenas impõe a intimação da defesa técnica, do profissional da advocacia constituído, o que ocorre mediante inclusão do processo em pauta - artigo 6º da Lei n. 8.038/90." (HC 83.595/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2003, DJ de 30/4/2004.)

Assim, não há falar em nulidade por ausência de intimação dos denunciados. No que concerne aos pedidos subsidiários, colho os seguintes fundamentos do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão impugnado, no que interessa:

"Em que pesem as alegações, constata-se de uma simples leitura que a peça acusatória observou os elementos previstos no supracitado dispositivo legal, contendo a exposição dos fatos criminosos e suas circunstâncias, a qualificação dos acusados e a classificação dos crimes, permitindo aos processados o exercício do amplo direito de defesa.

[...]

No caso em debate, observa-se que embora tenha sido concisa a descrição dos fatos cuja prática se imputa aos acusados, houve a indicação mínima da participação de cada um na empreitada criminosa, sendo certo que um maior detalhamento do ocorrido restou desnecessário, apesar do elevado número de denunciados e a complexibilidade dos atos praticados individualmente.

Aliás, possível deficiência da denúncia que não impede a compreensão da acusação nela formulada, não oportuniza a nulidade do processo. Em verdade, não é inepta a denúncia que, embora sucinta, resumida, sintética, narra com satisfação as condutas criminosas imputadas a todos os denunciados já nomeados, abordando todas as circunstâncias necessárias a sua tipificação, sendo o pleno exercício da defesa que é amparado constitucionalmente.

Nesse sentido, a inépcia da denúncia deve ser rejeitada se na hipótese em análise foi assegurado aos réus o amplo direito de defesa, não se verificando qualquer prejuízo a estes seus direitos constitucionalmente consagrados.

[...]

Veja-se que os acusados Francisca Emília Santana Nunes e Lutero Ponce de Arruda (à época 1º Secretário da Câmara Municipal) foram denunciados pela prática, em tese, de condutas incursas 152 (cento e cinquenta e duas) vezes no artigo 312, *caput*, do CP (peculato), combinado com a causa especial de aumento de pena prevista no artigo 327, § 2º, do CP, e em concurso material com o artigo 288, *caput*, do CP (formação de quadrilha), e Marcelo Ribeiro Alves, Alessandra Roberto Rondon de Brito, Gonçalo Xavier Botelho Filho e Lúcia Conceição Alves Campos Coleta de Souza por terem supostamente praticado por 152 (cento e cinquenta e duas) vezes o delito tipificado no artigo 312, *caput*, do CP (peculato), em concurso material com o artigo 288, *caput*, do CP (formação de quadrilha).

Com efeito, da análise da denúncia consta o relato necessário para possibilitar a ampla defesa dos acusados, tendo sido definidos com precisão os limites da acusação, sendo certo que os demais detalhes dos eventos delituosos devem ser perquiridos ao longo da instrução criminal, de molde a viabilizar a precisa identificação da conduta perpetrada por cada acusado.

Pelo exposto, rejeito esta preliminar." (e-STJ, fls. 2.495-2.496)

Em sede de embargos, esclareceu o Tribunal de origem o seguinte ponto:

"A título de esclarecimento, os embargantes alegaram a violação aos princípios da indisponibilidade e indivisibilidade, argumentando que sempre existiram fraudes em licitações da Casa Legislativa Municipal e por isso deveriam ser denunciados os dirigentes das gestões anteriores e posteriores ao de Francisca Emília Santana Nunes e Lutero Ponce de Arruda.

Ocorre que sabidamente o princípio da indisponibilidade diz que o órgão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acusador não poderá desistir da ação penal iniciada (arts. 42 e 576 CPP). Já o princípio da Indivisibilidade - afirma que a ação penal deve ser proposta contra todos os que cometeram a infração penal, não pode o promotor de justiça escolher dentre os que praticaram o crime quais serão os denunciados (art. 48 CPP). Porém, eles devem ser analisados concomitantemente com o princípio da obrigatoriedade ou da legalidade, segundo o qual o Ministério Público é obrigado a propor a ação penal pública no prazo legal sempre que houver elementos razoáveis de convicção sobre a existência do crime e indícios de sua autoria.

Desse modo, não pode o MP vir a acusar outras gestões e/ou integrantes do corpo funcional da Câmara Municipal sem que hajam ao menos indícios da existência e autoria de eventuais crimes contra a Fazenda Pública, motivo pelo qual inexistente no caso em debate qualquer ofensa aos princípios da indivisibilidade e indisponibilidade da ação penal." (e-STJ, fl. 2.563)

Como se vê, as preliminares arguidas pela defesa foram motivadamente afastadas pelo TJMT, que concluiu pela não violação dos princípios da indisponibilidade e da indivisibilidade, diante da ausência de indícios de existência e de autoria de condutas criminosas de outros gestores, não havendo falar, portanto, em "escolha de quem investigar perpetrada pela autoridade policial e ministério público".

Ora, o órgão acusador não pode ser obrigado, diante da inexistência ou insuficiência de elementos probatórios, a denunciar pessoa contra quem não haja qualquer prova segura e idônea de haver praticado infração penal. Por certo, surgindo justa causa para tanto, caberá ao Ministério Público o prosseguimento de eventual persecução criminal contra agentes ainda não denunciados.

Ademais, cumpre registrar que o entendimento firmado nos Tribunais Superiores é no sentido de que o princípio da indivisibilidade da ação penal possui aplicação apenas nas ações penais privadas, de natureza disponível e facultativa, mas não nas ações penais públicas.

A propósito:

"HABEAS CORPUS. CRIMES DE CALÚNIA CONTRA JUIZ DE DIREITO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. DECADÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REEXAME DE PROVAS. PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE. AÇÃO PENAL PÚBLICA, CONDICIONADA A REPRESENTAÇÃO. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A alegação de decadência do direito de representação em relação a alguns dos crimes de calúnia - pelos quais o Paciente foi condenado em continuidade delitiva - não foi analisada pelo Tribunal *a quo*, sendo, desse modo, vedado o pronunciamento deste Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância. E não merece reparos o acórdão recorrido, que denegou a ordem originária porque o Impetrante não demonstrou o transcurso do prazo decadencial nos autos da ação penal, que já contava com sentença condenatória na data da impetração do *writ* originário.

2. **O princípio da indivisibilidade da ação penal é aplicável, apenas, à ação penal privada. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.**

3. Ordem denegada." (STJ, HC 108.341/BA, rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 6/12/2010 – grifou-se.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Ementa: Penal eleitoral. Recurso Ordinário em *Habeas Corpus*. Corrupção ativa – art. 299 do Código Eleitoral (oferecimento de vantagem pecuniária em troca de voto). Denúncia oferecida apenas contra os corruptores. Violação dos princípios da obrigatoriedade e da indivisibilidade da ação penal. Inocorrência.

1. O princípio da indivisibilidade da ação, expressamente previsto no art. 48 do Código de Processo Penal, prevendo a impossibilidade de fracionamento da ação penal, é restrito à ação penal privada. Precedente: RTJ 737/719.

2. In casu, o Ministério Público Eleitoral ofereceu denúncia pela prática do crime de corrupção ativa, tipificado no art. 299 do Código Eleitoral, apenas contra os recorrentes, em face do oferecimento de vantagem pecuniária para a obtenção de votos, omitindo os corrompidos, que prestaram depoimentos como testemunhas de acusação.

[...]

5. A responsabilidade pelo não oferecimento da denúncia em relação aos corrompidos, a evidenciar violação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, recai sobre o órgão do Ministério Público, à luz do art. 28 do CPP, sem reflexo na situação processual dos denunciados, sobretudo em se tratando de delito formal cuja consumação prescinde da conduta típica da parte corrompida.

6. A não instauração da persecução penal em relação a determinados agentes não é, a toda evidência, garantia da impunidade de outros.

7. Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* ao qual se nega provimento."

(STF, RHC 111.211/MG, rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 30/12/2012 – grifou-se.)

Outrossim, forçoso reconhecer que, para o oferecimento da denúncia, se exige apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. Mister se faz consignar que provas conclusivas acerca da materialidade e da autoria do crime são necessárias tão somente para a formação de um eventual juízo condenatório. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despidos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual, deve ser privilegiado o princípio do *in dubio pro societate*.

De igual modo, no que tange à suposta inépcia da incoativa, não há constrangimento ilegal a ser sanado.

Como cediço, a afirmação de inépcia da denúncia deve ser analisada de acordo com os requisitos exigidos pelos arts. 41 do CPP e 5º, LV, da CF/1988. Portanto, a peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias, de maneira a individualizar, o quanto possível, a conduta imputada, bem como sua tipificação, com vistas a viabilizar a persecução penal e o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo réu (Nesse sentido: RHC 56.111/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 1/10/2015; RHC 58.872/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 1/10/2015; RHC 28.236/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 1/10/2015). Na hipótese em apreço, por certo, a inicial acusatória preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, porquanto descreve as condutas atribuídas ao pacientes, permitindo-lhes rechaçar os fundamentos acusatórios.

Dessarte, malgrado seja imprescindível explicitar o liame do fato descrito com a pessoa do denunciado, importa reconhecer a desnecessidade da pormenorização das condutas, por ocasião do oferecimento da denúncia, sob pena de inviabilizar a persecução penal. A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acusação deve correlacionar com o mínimo de concretude os fatos delituosos com a atividade do acusado.

In casu, narra a denúncia que os pacientes "durante os anos de 2004, 2005 e 2006, apropriaram-se de recursos públicos municipais, na ordem de R\$ 6.260.928,49 (seis milhões, duzentos e sessenta mil, novecentos e vinte e oito reais e quarenta e nove centavos), forjando licitações entre a Câmara Municipal de Cuiabá e as empresas de fachada [...], adredemente montadas para possibilitar o desvio de dinheiro dos cofres públicos municipais". Descreve, também, "a existência de diversos procedimentos fraudulentos com pagamentos realizados sem os respectivos empenhos, bem como diversos pagamentos efetuados sem a realização dos devidos procedimentos licitatórios", afirmando que "as operações criminosas eram comandadas pela denunciada Francisca Emília Santana Nunes e seu companheiro Marcelo Ribeiro Alves que, conluiados com os denunciados Alessandro Roberto Rondon de Brito e Gonçalo Xavier Botelho Filho, realizavam reuniões, nas quais decidiram o objeto a ser licitado, o valor da licitação e a empresa que seria vencedora dos certames fraudulentos". Concluiu que, "após a realização das reuniões, os denunciados Marcelo, Elson Benedito e Benedito Elson ordenavam a montagem dos procedimentos licitatórios fraudulentos à Lucia, Presidente da Comissão de Licitações" (e-STJ, fls. 69-93).

Como se vê, ao contrário do alegado, verifica-se que a denúncia descreve, de forma pormenorizada, a conduta dos pacientes e dos demais corréus, bem como narra o *modus operandi* por eles utilizado, com o intuito de desviar e apropriar-se de dinheiro público, em proveito próprio ou de terceiro. Há, portanto, um conjunto de indícios de que os pacientes tenham cometido os crimes a eles imputados, autorizador da propositura da ação penal, não podendo tal conclusão, lastreada em elementos probatórios amealhados aos autos, ser infirmada em sede de *writ*.

Por fim, nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal por meio do *habeas corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, o que não se infere na hipótese dos autos.

Quanto ao tema, os seguintes julgados de ambas as Turmas que compõe a Terceira Seção desta Corte:

"PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. AUTORIA COLETIVA. EMPRESA FAMILIAR. RECORRENTES ESPOSAS DE SÓCIOS. DESCRIÇÃO FÁTICA GENÉRICA. SUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos crimes de autoria coletiva admite-se a descrição genérica dos fatos, se não for possível, como na espécie, esmiuçar e especificar a conduta de cada um dos denunciados.

2. Indícios de autoria demonstrados, tanto mais que se trata de uma empresa familiar, sendo as recorrentes, sócias e gerentes, segundo a própria defesa, esposas de outros sócios do grupo empresarial.

3. Tese de inexistência de liame da sua atuação com os fatos narrados que não se reveste de credibilidade na via eleita.

Plausibilidade da acusação.

4. Direito de defesa assegurado, em face do cumprimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal.

5. O *habeas corpus* não se apresenta como via adequada ao trancamento da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, *primo oculi*. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do *writ*.

6. Recurso não provido."

(RHC 66.363/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 10/03/2016.)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 89 DA LEI N. 8.666/1993. FRAUDE À LICITAÇÃO. DESVIOS DE VERBAS PÚBLICAS FEDERAIS. CESSÃO ILEGAL DE CONTRATOS. ACUSADO MERO PROCURADOR DA EMPRESA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL PELO TRIBUNAL A QUO. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 E 83 DO STJ.

1. Esta Corte de Justiça admite o trancamento de ação penal em sede de *habeas corpus* quando demonstrada, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a manifesta ausência de provas da existência do crime e de indícios de autoria.

2. É certo que, para o oferecimento da denúncia, não se exige prova conclusiva acerca da autoria delitiva, mas apenas indícios desta.

Entretanto, deve haver lastro probatório mínimo para a instauração da *persecutio criminis in iudicio* em desfavor do acusado, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

3. No caso, diante do quadro delineado pela instância ordinária, não resta dúvida que a análise da tese de que o recorrido tinha ciência das irregularidades nas licitações, estando configurada a co-autoria delitiva e que, dessa forma, haveria justa causa para a propositura da ação penal, demandaria o reexame de matéria fática, inviável em recurso especial, por força da Súmula 7 desta Corte, mormente considerando que o acusado não integrava o quadro societário da empresa, tendo assinado o contrato na qualidade de mero procurador, nos estritos limites dos poderes a ele outorgados.

4. De notar, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça, acompanhando o entendimento do Supremo Tribunal Federal manifestado no julgamento do Inquérito n. 2.482/MG, em 15/09/2011, tem firme o posicionamento de que a consumação do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993 exige a demonstração do dolo específico do agente de causar dano ao erário e a efetiva ocorrência de prejuízo aos cofres públicos. Incidência da Súmula 83 deste Tribunal.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1430842/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 03/08/2015.)

Desse modo, não há nenhum constrangimento ilegal apto a justificar a concessão de *habeas corpus* por esta Corte.

Ante o exposto, **denego** a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0061739-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 237.344 / MT

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 268682010 711732008 845072008

EM MESA

JULGADO: 27/09/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: RICARDO GOMES DE ALMEIDA E OUTRO
ADVOGADO	: RICARDO GOMES DE ALMEIDA E OUTRO(S) - MT005985
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE	: FRANCISCA EMÍLIA SANTANA NUNES
PACIENTE	: ÉLSON BENEDITO SANTANA NUNES
PACIENTE	: MARCELO RIBEIRO ALVES
PACIENTE	: BENEDITO ÉLSON SANTANA NUNES
PACIENTE	: ALESSANDRO RONDON DE BRITO
CORRÉU	: LUTERO PONCE DE ARRUDA
CORRÉU	: SILAS LINO DE OLIVEIRA
CORRÉU	: GONÇALO XAVIER BOTELHO FILHO
CORRÉU	: LÚCIA CONCEIÇÃO ALVES CAMPOS COLETA DE SOUZA
CORRÉU	: ANA MARIA FRANCO DE BARROS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral - Peculato

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. LUIZ ALBERTO DERZE VILLALBA CARNEIRO (P/PACTES)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.