



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 382.405 - AP (2016/0326782-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : MAXIMA MAIA MOREIRA
ADVOGADO : MAXIMA MAIA MOREIRA - AP002823
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ
PACIENTE : PAULO ROBERTO DA GAMA JORGE MELEM

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. DENÚNCIA. DESCRIÇÃO FÁTICA INSUFICIENTE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA E DE MATERIALIDADE. INÉPCIA. EXISTÊNCIA. AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO MÍNIMO. TRANCAMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

1. Não descritos na denúncia fatos ou ações que possam fazer concluir ter o ora paciente cometido algum ilícito penal, o reconhecimento da inépcia é de rigor. Ausência de demonstração de indícios de autoria e de materialidade constatada.

2. O *habeas corpus* não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta de justa causa (ausência de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, *primo oculi*. Intento que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do *writ*.

3. Ordem concedida em parte, apenas para, reconhecendo inepta a denúncia quanto ao ora paciente, declará-la nula, sem prejuízo de que outra seja apresentada em relação a ele, desde que com observância dos ditames legais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 14 de agosto de 2018(Data do julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 382.405 - AP (2016/0326782-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : MAXIMA MAIA MOREIRA
ADVOGADO : MAXIMA MAIA MOREIRA - AP002823
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ
PACIENTE : PAULO ROBERTO DA GAMA JORGE MELEM

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de PAULO ROBERTO DA GAMA JORGE MELEM, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Amapá (HC n.º 0001789-20.2016.8.03.0000).

Segundo colhe-se dos autos, o paciente foi denunciado, juntamente com mais quatro pessoas, por prática descrita no art. 89, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993 e no art. 297, *caput* e §1º do Código Penal, tendo sido recebida a incoativa pelo Juízo da Quarta Vara Criminal de Macapá/AP (processo nº 0064952-39.2014.8.03.0001).

Os autos da ação penal foram remetidos ao Supremo Tribunal Federal, em virtude de um dos denunciados ter sido diplomado Deputado Federal, o que motivou, naquela Corte, o desmembramento do processo, voltando à primeira instância os réus sem foro privilegiado, quatro, ao todo, dentre os quais o ora paciente.

O *writ* originário, visando o trancamento da ação penal, foi denegada, a teor da seguinte ementa (fl. 22):

PENAL E PROCESSO PENAL - HABEAS CORPUS - CRIME DE DISPENSA DE LICITAÇÃO - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - FALTA DE JUSTA CAUSA. 1) O trancamento da ação penal, em sede de habeas corpus, por ausência de justa causa, é medida excepcional, somente ocorrendo nas hipóteses de atipicidade da conduta, extinção da punibilidade e inépcia da inicial, situações que não se verificam no caso vertente. 2) Ordem denegada.

Daí a presente impetração, alegando ser inepta a denúncia, com violação do art. 41 do Código de Processo Penal, porque não teria descrito, de forma satisfatória, a conduta do ora paciente, em ordem a fazer com que figure como autor de qualquer crime.

Estaria ele denunciado apenas pelo simples fato de ser, à época, chefe de gabinete do prefeito e que seria um dos responsáveis pelo procedimento licitatório da Secretaria Municipal de Obras, o que não seria verdade, pois aquela pasta possui gestor, comissão de licitação e recursos próprios.

Salienta que inexigir ou dispensar indevidamente licitação, bem como falsificar documento público são condutas que têm dolo e este não foi devidamente demonstrado na denúncia, ou seja, o modo como o ora paciente, na condição de chefe de gabinete do prefeito,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

teria tido ingerência na Secretaria de Obras para viabilizar licitação viciada e falsificar documentos para dar ares de legalidade ao procedimento.

Verbera que o paciente teria sido exonerado do cargo em 23 de novembro de 2009 e a suposta falsificação de documento público teria ocorrido em setembro de 2010, oportunidade na qual a Polícia Federal teria apreendido papéis na residência do corréu Luiz Adriano.

Suscita ainda a defesa ausência de justa causa, sustentando que não existe mínimo suporte probatório que possa denotar a participação do paciente em qualquer ilícito penal.

Diz que no caso concreto, ainda *"que a denúncia possa ter descrito em tese, um ilícito penal, resta claro que esse não fora praticado pelo paciente, tampouco, participou o paciente de qualquer ato, ainda que mínimo, para a eclosão dos supostos ilícitos."* (fl. 15)

Observa que a denúncia não descreve conduta de falsificação por parte do paciente, mas que outros corréus teriam realizado a contrafação, tanto que os documentos teriam sido encontrados na residência de um deles, mesmo porque, o paciente não era mais servidor público quando os fatos teriam ocorrido, entre os dias 10 de setembro e 1º de outubro de 2010.

E ressalta a impetração (fl. 16):

Conclui-se, portanto, que não há qualquer prova juntada aos autos que aponte para a participação do paciente nos supostos crimes, ou seja, não consta seu nome em qualquer documento relacionado à contratação da Empresa Mega Serviços; o paciente não foi apontado por qualquer testemunha ouvida pelo Ministério Público ou Polícia Federal como participante do referido procedimento licitatório; não participou e nem foi citado nas reuniões descritas na denúncia, tampouco, nas conversas telefônicas obtidas por meio de interceptações telefônicas.

Assere que não há documentos, testemunhos ou qualquer outro elemento de prova que possa dar a entender ter o paciente praticado os ilícitos penais que lhe são irrogados.

Pede, liminarmente, a suspensão da ação penal e, no mérito, o seu trancamento.

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da impetração e, se conhecida, pela denegação da ordem (fls. 360/362).

Estes autos foram distribuídos, originariamente, ao Ministro Sebastião Reis Júnior (fl. 355). Aceitei prevenção (fl. 369), em virtude do RHC nº 80.149/AP, vindo-me redistribuídos.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Amapá, apurou-se ter



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sido marcada audiência de instrução e julgamento para 21 de agosto de 2018 (fls. 374/376).
É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 382.405 - AP (2016/0326782-8)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. DENÚNCIA. DESCRIÇÃO FÁTICA INSUFICIENTE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA E DE MATERIALIDADE. INÉPCIA. EXISTÊNCIA. AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO MÍNIMO. TRANCAMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

1. Não descritos na denúncia fatos ou ações que possam fazer concluir ter o ora paciente cometido algum ilícito penal, o reconhecimento da inépcia é de rigor. Ausência de demonstração de indícios de autoria e de materialidade constatada.

2. O *habeas corpus* não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta de justa causa (ausência de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, *primo oculi*. Intento que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do *writ*.

3. Ordem concedida em parte, apenas para, reconhecendo inepta a denúncia quanto ao ora paciente, declará-la nula, sem prejuízo de que outra seja apresentada em relação a ele, desde que com observância dos ditames legais.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

A denúncia está assim redigida (fls. 300/316):

Em data exata não identificada, mas entre março e maio de 2009, nesta cidade e comarca de Macapá, os denunciados ROBERTO GOES, **PAULO MELÉM** e LUIS ADRIANO, que à época dos fatos eram, respectivamente, prefeito de Macapá, **Chefe de Gabinete do Prefeito** e presidente da comissão permanente de licitação da Secretaria Municipal de Obras de Macapá, **agindo em comunhão de desígnios com o empresário KENZO MURICI**, valendo-se os dois primeiros da condição de agentes públicos e o terceiro como beneficiário, realizaram contratação direta da empresa "MEGA SERVIÇOS LTDA - EPP", da qual o terceiro é sócio e administrador, tendo por objeto a "reforma geral do prédio da prefeitura municipal de Macapá", dispensando licitação fora das hipóteses previstas em lei e, posteriormente, entre os dias 1º de setembro e 1º de outubro de 2010, também em Macapá, falsificaram e concorreram para falsificar, no todo, documentos públicos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(ROBERTO GÓES e LUIS ADRIANO) e particulares (KENSO), contando com o concurso voluntário e consciente de HUGO GÓES para a falsificação dos documentos públicos, no intuito de mascarar a inexistência da licitação que deveria ter precedido a contratação da MEGA SERVIÇOS.

Os crimes em questão foram apurados no curso do inquérito policial nº 681-AP, que foi instaurado e teve curso pelo Superior Tribunal de Justiça, e são objeto de denúncia perante a primeira instância da Justiça Estadual porque nenhum dos coautores de qualquer dos delitos goza mais de foro por prerrogativa de função.

As investigações contaram com interceptações telefônicas e ambientais, quebras de sigilo bancário e fiscal e buscas e apreensões, diligências estas devidamente autorizadas pelo C. Superior Tribunal de Justiça e que resultaram na Operação "Mãos Limpas", deflagrada em 10/09/2010, com o cumprimento de mandados de prisão preventiva, temporária, condução coercitiva e busca e apreensão.

Após a deflagração da operação, alguns dos membros do esquema criminoso que havia se instalado em grande parte dos Órgãos do Estado do Amapá e da Prefeitura de Macapá se reuniram e alinharam o comportamento de cada um, bem como definiram que o denunciado LUIZ ADRIANO - genro de Humberto Góes da Silva, que é parente do à época prefeito ROBERTO GÓES -, com a colaboração do denunciado HUGO GÓES, iriam realizar a montagem de processos licitatórios inexistentes e cujas contratações que deveriam preceder estavam sob investigação da Polícia Federal, dentre eles a contratação da MEGA SERVIÇOS para obras de reforma do prédio da prefeitura municipal de Macapá. Em reunião realizada no dia 26/09/2010, que foi objeto de escuta ambiental autorizada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, tratou-se, entre outros assuntos, da montagem de processos de licitação que deveria justificar contratações previamente realizadas sem licitação, entre as quais a da MEGA SERVIÇOS (contratação esta efetivada meses antes, entre março e maio de 2009). Nesse sentido, denunciado HUGO:

(...)

Fica claro pela conversa que HUGO havia auxiliado ADRIANO a montar os processos de licitação inexistentes e correspondentes às contratações que estavam sendo investigadas pela Polícia Federal. E não se tratava de um único procedimento. mas de vários, tendo como objetos contratações as mais variadas (reforma do prédio da Prefeitura - que é objeto desta denúncia; compra de passagem aéreas, aquisição de materiais de papelaria, de materiais de limpeza, de gêneros alimentícios, serviço de vigilância, entre outros, que são objeto de procedimento investigatório autônomo).

O conteúdo da conversa alvo de interceptação ambiental levaria a Polícia Federal a realizar buscas na residência de LUIS ADRIANO no dia 01/10/2010, ocasião em que foi apreendida no local farta documentação claramente reveladora de que a residência era usada como uma verdadeira fábrica para falsificação de procedimentos (ou arremedos) de procedimentos licitatórios, inclusive aquele de que aqui se trata .

Do relatório de análise produzido quando da diligência em questão (RA nº 50) constam imagens que bem revelam a "mini repartição pública" montada por LUIS ADRIANO em sua casa para forjar procedimentos de licitação. Seguem fotos do local:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Três dias depois dessa busca, nova reunião entre funcionários da Prefeitura que estavam comprometidos com as falcatuas foi realizada, sendo esta reunião também objeto de interceptação ambiental devidamente autorizada, e em certo trecho o assunto foi exatamente a necessidade de usar servidores públicos para blindar os agentes políticos, falando-se abertamente do uso de LUIS ADRIANO para não comprometer os "gestores", aí incluindo-se, por óbvio, o principal deles em nível municipal, ou seja, o então Prefeito ROBERTO GÓES. Nesse sentido, bastante elucidativa a transcrição:

(...)

É nítido pelo conteúdo de toda a conversa interceptada (documento anexo) que a preocupação era dar apoio moral e assistência jurídica aos servidores públicos contra os quais a Polícia Federal já havia encontrado evidências altamente comprometedoras, a fim de que tais servidores não delatassem os primeiros responsáveis pelos ilícitos então perpetrados, especialmente o então Prefeito de Macapá.

Essa preocupação em blindar agentes políticos nos depoimentos a serem prestados por servidores contra os quais já haviam sido encontradas provas razoáveis de envolvimento nas falcatuas surtiram algum efeito no que toca ao compromisso assumido por esses servidores, pois tanto LUIS ADRIANO quanto HUGO GÓES negaram-se a revelar a verdade sobre os fatos, especialmente acerca da responsabilização do então Prefeito quando ouvidos pela Polícia Federal.

A HUGO, por exemplo, autoridade policial fez 41 quarenta e uma perguntas, às quais se recusou a responder, seguindo a orientação de seu advogado. Por sua vez, LUIS ADRIANO respondeu apenas as perguntas que não lhe comprometiam, assim como a seu então chefe, passando a se recusar a responder todas as perguntas que teriam o efeito contrário, entre as quais o porquê de terem sido encontrados em sua residência diversos processos de licitação inacabados, se recebeu ordens ou sofreu pressões para dar andamento a licitações sem respeito às formalidades legais e quem lhe deu tais ordens, entre outras.

No farto material apreendido pela Polícia Federal na residência de LUIS ADRIANO no dia 04/10/2010 (o respectivo auto de arrecadação e apreensão relaciona 35 itens diferentes), havia uma pasta transparente (item 20 do auto de apreensão) com um envelope de cor amarela/laranja, com a anotação a caneta "TP 001/2009" por fora, que abrigava documentos que haviam sido produzidos dias antes, com o fim de fazer parecer que uma contratação celebrada entre março e maio de 2009, entre a Prefeitura de Macapá e a empresa MEGA SERVIÇOS para reforma do prédio da Prefeitura e cuja execução havia se iniciado em maio de 2009 teria sido precedida de procedimento licitatório.

Segue a foto do material como foi encontrado.

(...)

A obra em questão, de acordo com o Portal de Transparência da Prefeitura de Macapá, estava em execução desde pelo menos 21/05/2009, quando a municipalidade efetuou o pagamento da primeira medição, no valor de R\$ 207.055,96 (duzentos e sete mil cinquenta e cinco reais e noventa e seis centavos).

Essa obra, por suas próprias características e até segundo um dos documentos falsificados, produzidos após a contratação da empresa, qual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seja, o próprio edital de licitação, estava orçada em R\$ 1.255.378,46 (um milhão duzentos e cinquenta e cinco mil trezentos e setenta e oito reais e quarenta e seis centavos), o que determina que sua contratação haveria de ser precedida de licitação na modalidade tomada de preços (Lei nº 8.666/93, art. 23, I, "b").

O procedimento de licitação era de responsabilidade de LUIS ADRIANO, então presidente da comissão permanente de licitação (CPL), de PAULO MELEM, Secretário Chefe de Gabinete do Prefeito, e do próprio ROBERTO GÓES, então Prefeito e ordenador da despesa. Porém, tal qual se observou em uma série de outras contratações no âmbito municipal, ROBERTO GÓES, com a conivência de LUIS ADRIANO, associado nesse caso a KENSO MURICI (sócio e administrador da MEGA SERVIÇOS) promoveram a contratação direta desta última empresa, deixando de respeitar a alínea "b", do inciso I, do art. 23 da Lei nº 8.666/93 e assim incorrendo no tipo penal do artigo 89 do mesmo diploma, que reza:

(...)

Com a deflagração da Operação "Mãos Limpas", os denunciados LUIS ADRIANO, HUGO GÓES e ROBERTO GÓES (os dois primeiros por orientação do terceiro) resolveram mascarar a inexistência do processo de licitação que deveria ter precedido a contratação da MEGA SERVIÇOS, contando com a colaboração direta de KENSO.

Em sua própria casa, que se revelou ser uma verdadeira fábrica de montagem de procedimentos fajutos de licitação, LUIS ADRIANO passou a forjar a tomada de preços com o auxílio de HUGO GÓES, criando um verdadeiro "monstro de Frankenstein".

A deflagração da operação de investigação, como dito acima, despertou nos então investigados a pretensão de acobertar as diversas contratações diretas, passando-se, então, a montar os processos de licitação que deveriam ter precedido aquelas, e isso ocorreu exatamente no caso da MEGA SERVIÇOS.

Em lugar dos autos regulares de uma tomada de preços que haveria de estar devidamente arquivado em uma repartição pública municipal, com a estreita observância de todos os preceitos da Lei Geral de Licitações, encontrou-se a grosseira falsificação do que deveria ter sido aquele procedimento.

O envelope transparente (item 20 do auto de apreensão) que por fora trazia a inscrição à mão "TP 001/2009" continha:

a) edital da tomada de preços nº 001/2009 CPLISEMAD/PMM, de autoria atribuída a LUIS ADRIANO e GURJÃO FERREIRA, não assinado, datado de 05/01/2009, contendo algumas anotações à caneta em algumas de suas 17 páginas;

b) duas vias de "aviso de licitação" do referido certame, ambas de autoria de Luis Adriano S. Gurjão Ferreira, devidamente assinada;

c) ofício de apresentação da proposta da empresa MEGA SERVIÇOS LTDA., em papel com a logomarca da empresa;

d) proposta da MEGA SERVIÇOS LTDA. para a falsa licitação, em nove páginas em papel com a logomarca da empresa, devidamente assinados por seu sócio-administrador, Kenso Murici Fujishima;

e) ofício de apresentação da proposta da empresa GUNDIM & NASCIMENTO CONSTRUÇÕES LTDA., em papel com a logomarca da empresa;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

f) proposta da GUNDIM & NASCIMENTO CONSTRUÇÕES LTDA. para a falsa licitação, em dez páginas em papel com a logomarca da empresa, assinados por quem seria o representante legal da empresa;

g) ofício de apresentação da proposta da empresa J.P.E.P. LTDA., em papel com a logomarca da empresa;

h) proposta da J.P.E.P. LTDA. para a falsa licitação, em dez páginas em papel com a logomarca da empresa, assinados por quem seria o representante legal da empresa;

i) cópias de certidões de órgãos públicos em nome da MEGA SERVIÇOS LTDA. (Receita Federal, Comarca de Macapá, Prefeitura Municipal de Macapá, CNPJ e CAIXA).

Todos esses documentos, que são materialmente falsos (à exceção daqueles descritos no item "i"), porquanto produzidos após a efetiva contratação da MEGA SERVIÇOS e, por óbvio, não correspondem à verdade sobre o fato jurídico que deveriam retratar, estavam soltos dentro do envelope, nem mesmo autuados e organizados em uma sequência lógica e temporal, e também não numerados.

Observe-se que o que se pretendeu fosse um procedimento formal e legal de licitação não traz documentos que são absolutamente indispensáveis àquela regularidade, entre os quais a solicitação de realização da obra pelo setor competente, o memorial descritivo e a planilha físico-financeira, a informação sobre a existência e reserva de dotação orçamentária, a autorização para abertura de licitação, o parecer jurídico sobre a regularidade formal do certame, a prova de publicação do aviso de licitação no , Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação no município, cópia da portaria que identifica e nomeia as pessoas que deveriam compor a comissão permanente de licitação (presidente e membros), a ata da comissão permanente de licitação acerca do julgamento dos documentos de habilitação , e propostas, o ato de homologação e de adjudicação do objeto, e nem mesmo o contrato correspondente .

O descaso para com a lei foi tamanho que nem mesmo documentos de habilitação das empresas que haveriam de concorrer no certame foram providenciados (salvo parcas cópias de certidões da empresa beneficiada, com datas de emissão entre 31/03/09 e 24/04/09, indicando a premeditação para a falsificação documental). Com exceção da proposta da MEGA SERVIÇOS, que foi assinada e produzida por KENSO, as das duas outras empresas sequer foram produzidas e assinadas pelos sócios-administradores das respectivas outras duas empresas.

O proprietário da empresa J.P.E.P. LTDA, empresa com proposta encontrada na residência de LUIS ADRIANO, disse que não participou de qualquer licitação bem como reconheceu a falsidade da proposta encontrada.

O proprietário da empresa GUNDIM & NASCIMENTO CONSTRUÇÃO LTDA, empresa com proposta também encontrada na residência de LUIS ADRIANO, disse que não participou de qualquer licitação.

E essas falsificações todas foram executadas por LUIS ADRIANO e HUGO GÓES, mediante previa determinação de ROBERTO GÓES e colaboração de KENSO (este, em relação à documentação de sua empresa).

Pelo exposto, denunciemos ANTÔNIO ROBERTO RODRIGUES GÓES DA SILVA, **PAULO ROBERTO DA GAMA JORGE MELEM** e LUIS ADRIANO SANTANA GURJÃO FERREIRA como incursos no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigo 89, caput e parágrafo único da Lei nº 8.666/93, e no artigo 297, caput e §1º do Código Penal, combinados com o artigo 29 e na forma do artigo 69, ambos do Código Penal, e HUGO GEORGE PEREIRA GOES DA SILVA como incurso no artigo 297, caput e §1º do Código Penal, combinado com o artigo 29 do mesmo diploma, e KENZO MURICI FUJISHIMA como incurso no artigo 89, caput e parágrafo único da Lei nº 8.666/93, e no artigo 298 do Código Penal, combinados com o artigo 29 e na forma do artigo 69, ambos do Código Penal, e requeremos que, instaurado o devido processo penal, observado o rito ordinário, proceda-se em seus ulteriores termos, até final prolação de sentença condenatória, ouvindo-se as testemunhas abaixo arroladas.

Consoante se depreende da leitura da incoativa, há, de fato, inépcia, quanto ao ora paciente.

Com efeito, embora a peça faça referência a diversos fatos envolvendo diretamente outros denunciados, em relação ao paciente limita-se a dizer que era Secretário, Chefe de Gabinete do Prefeito, e que seria responsável pela licitação indevidamente realizada. Nada mais. Não diz um fato, sequer, ou ação realizada pelo paciente que possa fazê-lo autor dos crimes que lhe são imputados, ou seja, dispensa ilegal de licitação e falsificação de documento público.

Quanto a este delito ainda é mais anêmica a descrição contida na incoativa ou a falta dela, pois afirma a acusação que a residência de um dos denunciados seria um verdadeiro escritório de contrafação de documentos para dar ares de legalidade a licitações fraudadas, mas, em momento algum o *Parquet* faz referência ou indicação do nome do paciente.

Nesse contexto, tem-se violado o art. 41 do Código de Processo Penal, impossibilitando que o paciente exerça seu direito de defesa, pois não há como responder a fatos não atribuídos.

Como cediço, a denúncia é uma peça de narração de acontecimentos e, como tal, precisa indicar, ainda que singelamente, com um mínimo de precisão, quais fatos teriam sido cometidos que possam fazer concluir pela prática de ilícito penal. Isso não existe quanto ao ora paciente, na espécie.

Neste sentido, dispõe a doutrina:

"Com efeito, todo fato criminoso deve ser examinado sob os aspectos seguintes: a) Quem praticou o delito (*quis*)? b) Que meios ou instrumentos empregou? (*quibus auxiliis*)? c) Que malefício, ou perigo de dano, produziu o injusto (*quid*)? d) Que motivos o determinaram à prática (*cur*)? e) Por que maneira praticou o injusto (*quomodo*)? f) Em que lugar o praticou (*ubi*)? g) Em que tempo, ou instante, deu-se a prática do injusto (*quando*)? As respostas a essas sete questões, ensina Sérgio Marcos de Moraes Pitombo, revelam o fato, em toda a sua circunstancialidade. Pode-se, então, reconstruir a ilicitude e mostrar o desencontro entre a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conduta concreta e a ordenação jurídica. A ilicitude da conduta, que surge unitária sempre, consiste na qualidade do injusto" (Maria Thereza Rocha de Assis Moura, A prova por indícios no Processo Penal, São Paulo, Saraiva, 1994, pp. 61 e 62. Tem-se a notícia de que tais problemas práticos teriam sido transmitidos por Quintiliano, de acordo com Vito Gianturco, La prova indiziaria, Milano, Giuffrè, 1958, p. 97).

Já o trancamento, não há como ser acolhido.

A alegação é de falta de mínimo suporte probatório para denunciar, contudo, tem a persecução arrimo em alentado inquérito, no qual foram produzidas diversas provas, tais como quebras de sigilo bancário e fiscal; buscas e apreensões; escutas ambientais e interceptações telefônicas, daí porque, na via eleita, não há espaço para concluir, de pronto e sem qualquer dúvida, pela total ausência de participação do ora paciente em qualquer ilícito penal. A prova pré-constituída dos presentes autos não autoriza tal assertiva.

Esse é o entendimento da jurisprudência:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO E SUPRESSÃO DE DOCUMENTO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE E FALTA DE JUSTA CAUSA. NECESSIDADE DE EXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 366 DO CPP. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA.

1. Segundo o entendimento desta Corte de Justiça, o trancamento da ação penal, no âmbito do habeas corpus, somente é possível quando se constatar, primo *ictu oculi*, a atipicidade da conduta, a inexistência de indícios de autoria, a extinção da punibilidade ou quando for manifesta a inépcia da exordial acusatória.

2. No caso vertente, nenhuma dessas hipóteses se evidencia de pronto, sendo certo que a alegada atipicidade da conduta e a ausência de justa causa para a instauração da ação penal - consubstanciada no fato de o suposto crime ter como sujeito passivo um particular e não o Estado e na ausência de materialidade -, demanda a incursão no acervo fático probatório, inviável na via estreita do habeas corpus.

3. As condutas ilícitas apuradas na ação penal são peculato (art. 312 do CP) e supressão de documento (art. 305 do CP), cujas penas máximas são, respectivamente, 12 anos, e 5 ou 6 anos dependendo da natureza do documento, se particular ou público. Nos termos do art. 109, III, do Código Penal, o prazo prescricional para os crimes acima listados é de 16 e 12 anos, respectivamente.

4. No presente caso, não há falar em ocorrência da prescrição, porquanto os crimes foram cometidos em 28/05/1997 e a denúncia recebida em 17/04/2001. O aditamento da denúncia ocorreu em 26/07/2006. Em razão de o recebimento da denúncia constituir marco interruptivo para contagem do prazo de prescrição, nos termos do artigo 117, I, do Código Penal, ainda não transcorreram os 12 anos necessários para que se opere a prescrição, em relação ao delito do art. 305 do CP, muito menos em relação ao peculato, levando-se em consideração o lapso temporal de 3 anos e 9 meses em que ficou suspenso o processo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Recurso ordinário desprovido.

(RHC 42.496/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 08/04/2015)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO. ORDENAÇÃO DE DESPESA NÃO AUTORIZADA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ATIPICIDADE. INOCORRÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus só é cabível quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta supostamente praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitivas, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade.

2. É afastada a inépcia quando a denúncia preencher os requisitos do art. 41 do CPP, com a individualização da conduta do réu, descrição dos fatos e classificação dos crimes, de forma suficiente para dar início à persecução penal na via judicial, bem como para o pleno exercício da defesa.

3. O reconhecimento da inexistência de justa causa para a ação penal exigiria aprofundamento probatório, o que é inadmissível na via estreita do presente writ.

4. Recurso ordinário em habeas corpus improvido.

(RHC 19.549/ES, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 17/03/2015)

Ante o exposto, concedo em parte a ordem, apenas para, reconhecendo inepta a denúncia quanto ao ora paciente, declará-la nula, sem prejuízo de que outra seja apresentada em relação a ele, desde que com observância dos ditames do art. 41 do Código de Processo Penal.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0326782-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 382.405 / AP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00017892020168030000 00649523920148030001 17892020168030000
649523920148030001

EM MESA

JULGADO: 14/08/2018

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: MAXIMA MAIA MOREIRA
ADVOGADO	: MAXIMA MAIA MOREIRA - AP002823
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ
PACIENTE	: PAULO ROBERTO DA GAMA JORGE MELEM
CORRÉU	: ANTONIO ROBERTO RODRIGUES GOES DA SILVA
CORRÉU	: LUIS ADRIANO SANTANA GURJAO FERREIRA
CORRÉU	: HUGO GEORGE PEREIRA GOES
CORRÉU	: KENZO MURICI FUJISHIMA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dra. MAXIMA MAIA MOREIRA, pela parte PACIENTE: PAULO ROBERTO DA GAMA JORGE MELEM

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.