Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão
Processo Judicial Eletrônico - PJe

O documento a seguir foi juntado aos autos do processo de número 0805785-61.2017.8.10.0000 em 27/10/2017 14:45:30 por ANNA GRAZIELLA SANTANA NEIVA COSTA
Documento assinado por:

- ANNA GRAZIELLA SANTANA NEIVA COSTA

Consulte este documento em:
https://pje2.tjma.jus.br:443/pje2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam
usando o código: **17102711302322700000001261865**
ID do documento: **1284951**

17102711302322700000001261865

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DAS CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO

LUIS HENRIQUE ALVES SOBREIRA MACHADO, OAB/DF 28.512, **ANNA GRAZIELLA SANTANA NEIVA COSTA**, OAB/MA 6.870 e **BRUNO ARAÚJO DUAILIBE PINHEIRO**, OAB/MA,6026, brasileiros, advogados, com escritórios, respectivamente, na SHIS QL 10, Conjunto 10, Casa 06, Lago Sul, Brasília/DF, CEP 71.630-105, na Rua Miquerinos, Quadra 32, Loteamento Boa Vista, Edifício Golden Tower, sala 1007, Renascença II, São Luís – MA, CEP 65075-045 e Av. Colares Moreira,444, Ed. Monumental, sala 520, Renascença II, CEP 65.075-440, São Luís, vêm, respeitosamente, perante Vossa Excelência, impetrar, com fundamento no art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal e arts. 647 e seguintes do Código de Processo Penal

HABEAS CORPUS

em favor de **ROSEANA SARNEY MURAD,** brasileira, casada, ex-Governadora do Estado do Maranhão, inscrita no CPF sob nº 115.116.991-91, residente e domiciliada na Rua dos Caiapós, Quadra 21, nº 09, Calhau, São Luís/MA.

Requer, desde já, o regular processamento do feito no âmbito deste Egrégio Tribunal.

Termos em que pede deferimento.

Brasília, 27 de outubro de 2017

ANNA GRAZIELLA SANTANA NEIVA COSTA

OAB/MA 6.870

LUÍS HENRIQUE A. S. MACHADO

OAB/DF 28.512

BRUNO ARAÚJO DUAILIBE PINHEIRO

OAB/MA 6.026

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO,

EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR RELATOR,

COLENDA CÂMARA JULGADORA,

DOUTA PROCURADORIA DE JUSTIÇA

Impetrantes: Luís Henrique Alves Sobreira Machado, Anna Graziella Santana Neiva Costa e Bruno Araújo Duailibe Pinheiro;

Paciente: Roseana Sarney Murad;

Autoridade Coatora: Juíza Auxiliar de Entrância Final da 8ª Vara Criminal da Comarca de Ilha de São Luís/MA, nos autos da Ação Penal nº 19880-63.2016.8.10.0001, Cristiana de Sousa Ferraz Leite;

Tribunal de Origem: Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão.

I. DO CABIMENTO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXVIII, prevê:

> LXVIII - conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

Corroborando com esse entendimento, o Código de Processo Penal, em seu artigo 647 também afirma:

> Dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar.

In casu, o presente *writ* tem como fulcro, ainda, o artigo 648, inciso I, do Código de Processo Penal[1], tendo em vista a **falta de justa causa** para a Ação Penal 19880-63.2016.8.10.0001, que teve sua denúncia recebida por decisão da MM. Juíza Auxiliar de Entrância Final da 8ª Vara Criminal da Comarca de Ilha de São Luís/MA, Cristiana de Sousa Ferraz Leite.

[1] Art. 648. A coação considerar-se-á ilegal:
I - quando não houver justa causa;

O *habeas corpus* é o instrumento de controle da legalidade das ações penais haja vista a possibilidade mediata de atingir a liberdade e, de forma drástica, a dignidade da pessoa humana. Segundo Föppel e Santana[2] "*partindo da constatação de que a propositura da ação penal, por si só, já atinge o status dignitatis do acusado, a denúncia deve vir acompanhada de suporte probatório mínimo, sob pena de falta de justa causa para o seu processamento*".

Além disso, a justa causa, que diz respeito à existência de lastro probatório mínimo, ainda compreende o mérito, como nos casos de atipicidade da conduta imputada ou da extinção da punibilidade[3]. Nesse sentido, o entendimento do Supremo Tribunal Federal é pacífico[4], como afirma o Ministro Ricardo Lewandowski, no julgamento do HC 95.058/ES:

> *Consoante jurisprudência pacífica desta Suprema Corte, o* ***trancamento de ação penal somente é cabível em sede de habeas corpus quando****, de modo flagrante, e que não demande o exame aprofundado dos elementos probatórios,* ***ficar evidenciada a atipicidade da conduta****, a extinção da punibilidade ou* ***a ausência de elementos indiciários demonstrativos de autoria e prova da materialidade****. (Grifamos)*

É o caso dos autos! Cabível, portanto, o presente *Habeas Corpus* com fulcro nos artigos mencionados e, pelas razões de fato e de direito, a seguir aduzidas.

II. DA AUSÊNCIA DE PREPARO.

Dispõe o Regimento Interno deste Tribunal, *in verbis*:

> Art. 237. Independem de preparo:
>
> IV - os *habeas corpus*, os *habeas data* e os processos criminais, salvo os iniciados mediante queixa;

Sendo assim, o preparo, *in casu*, resta dispensado.

[2] DIDIER JR., Fredie. *Ações Constitucionais*. 5ª Ed. Salvador: *Jus*PODIVM, 2011, p.45.
[3] DIDIER JR., Fredie. *Ações Constitucionais*. 5ª Ed. Salvador: *Jus*PODIVM, 2011, p.45.
[4] HC 89.398; HC 84.738; HC 92.183.

III. DA LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ DO PROMOTOR DE JUSTIÇA.

Em **31.10.2016 (segunda-feira),** foram distribuídos os autos do processo em comento à 8ª Vara Criminal da Comarca de São Luís. A denúncia foi recebida em **04.11.2016 (sexta-feira)**, **após coletiva de imprensa, ocorrida no dia anterior (03.11.2016)**, oportunidade em que o promotor Paulo Roberto Barbosa Ramos afirmou que fez **um acordo com o poder Judiciário**[5] e que a decisão de recebimento seria proferida no dia seguinte o que, de fato, ocorreu.

Na coletiva, o promotor declarou:

> **"Eu não disse que não fiz. Eu fiz. Eu só não quero antecipar, porque perde o sentido. Já que vai ser decidido na sexta, até pelo acordo que fiz com a juíza, então vou esperar a manifestação em respeito a ela."**[6]

Ab initio, impende salientar que não se coloca em xeque a honradez e o decoro da eminente juíza Cristiana de Sousa Ferraz Leire, ainda que esta tenha proferido decisão teratológica ao receber a denúncia

[5] Blog do Neto Ferreira: Promotor diz que fez acordo com judiciário para prender investigados. Online: http://www.netoferreira.com.br/poder/2016/11/promotor-diz-que-fez-acordo-com-judiciario-para-prender-investigados/ (Acesso 19.05.2017)
Luis Cardoso. Bastidores da Notícia: Promotor diz que fez acordo com judiciário para prender investigados . Online: https://luiscardoso.com.br/politica/2016/11/promotor-diz-que-fez-acordo-com-judiciario-para-prender-investigados/ (Acesso 22.05.2017)

[6] Conjur: Promotor que investiga Roseana Sarney diz ter combinado estratégia com a juíza. Online: http://www.conjur.com.br/2016-nov-07/promotor-roseana-sarney-combinado-estrategia-juiza (Acesso 19.05.2017)

(sem qualquer fundamentação, ao arrepio do que estabelece a legislação) da Ação Penal em comento.

Todavia, cumpre aos membros do Ministério Público e do Poder Judiciário a obrigação de desenvolver as suas atividades dentro dos limites estabelecidos na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional, sob pena de configuração de falta disciplinar e extrapolação dos deveres funcionais.

Dessa forma, não se pode admitir que, sob o pretexto de promover o bem comum e comprovar cometimento de supostos ilícitos, o Ministério Público possa atropelar as garantias e os direitos fundamentais resguardados no texto constitucional.

Dito isso, a defesa se insurge contra a litigância de má-fé perpetrada por parte do promotor de justiça, Paulo Roberto Barbosa Ramos, porquanto agiu de forma irresponsável, atentando não somente contra a credibilidade do poder Judiciário, mas principalmente contra a lisura de suas atitudes enquanto promotor público.

O Promotor de Justiça agiu com o claro objetivo de obter promoção pessoal, externando prematuro juízo de valor, de modo que imputou condenação antecipada aos denunciados (mesmo sem que o processo judicial tivesse sequer iniciado), portando-se de forma a violar a dignidade, a honra, a imagem, bem como a conduta ética, séria e equilibrada inerente à instituição do Ministério Público.

Registre-se, por relevante, que a conduta do Promotor se amolda, com perfeição, ao que o Eminente Conselheiro Jarbas Soares Júnior, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, classificou como "***espécie de amadorismo***" apto e que "***depõe contra a Instituição como um todo, lamentavelmente, e causa desprestígio social e intelectual ao Ministério Público***". Note-se:

> "**Antecipar juízo de valor, efeitos de eventual ação penal ou civil, indicar responsáveis por malfeitos no início das investigações, divulgar diligências que ainda nem foram**

> **realizadas, ou, como no caso, os resultados dessas diligências sem uma análise cuidadosa, e o que é pior, violar sigilo processual, ou de diligências, em razão do cargo, como observado na espécie, revela, desculpe-me o termo, uma espécie de amadorismo. Essa espetaculização das ações dos membros do Ministério Público depõe contra a Instituição como um todo**, lamentavelmente, e causa desprestígio social e intelectual ao Ministério Público, instituição tão fundamental ao Estado de Direito. Tal situação, ao meu juízo, não pode se perpetuar no tempo, pois não somos mais uma Instituição juvenil. Já temos uma história construída após a Constituição de 1988. Se é certo que ousamos no início, se acertamos, e, às vezes, errando em determinado momento da história recente, ao fim, conquistamos a confiança da sociedade. Portanto, os erros voluntários não podem mais ser tolerados, sobretudo por este Conselho Nacional, que tem a incumbência de exercer as funções elencadas no art. 130-A, §2o, da Constituição da República" (Julgamento PAD 0.00.000.000981/2011-56) (Grifamos)

O promotor público Paulo Roberto agiu nos exatos moldes delineados pelo Conselheiro Jarbas Soares Júnior, do CNMP: antecipou juízo de valor, divulgou diligência que sequer foi realizada e celebrou, como já dito, uma espécie de pacto com os meios de comunicação usados exclusivamente para vilipendiar, especialmente, a ex-governadora Roseana, ora Paciente.

<u>As condutas praticadas pelo promotor macularam o processo instaurado ao condenar os denunciados de forma açodada e prematura, violando os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade e eficiência, consubstanciados no art. 37 da Constituição Federal.</u>

É notório que o promotor agiu visando exploração midiática, expondo os denunciados ao constrangimento público — de forma a exterminar as mais básicas garantias previstas no texto Constitucional, tais como a presunção de inocência (CF/88, art. 5o, LVII), o resguardo à imagem, à intimidade e à honra (CF/88, art. 5o, X) e, ainda, ao devido processo legal (CF/88, art. 5o, LIV).

Ressalta-se, por oportuno, que após a coletiva de imprensa declinada acima, o promotor continuou sua saga junto aos meios de comunicação ao comparecer a **rádio oficial do governo do Estado do Maranhão** para, ao lado de dois jornalistas declaradamente opositores políticos dos denunciados e, **servidores comissionados do governo do Maranhão, conceder entrevista e emitir opiniões saturadas de ideologias partidárias.**

Na entrevista **o promotor confessa que possui estreita relação com os órgãos do Governo do Estado responsável por lhe entregar todos os documentos que lastreiam suas peças acusatórias**.

A atuação midiática e tendenciosa do promotor provocou estarrecimento na sociedade ocasionando enxurrada de críticas severas, contundentes e esclarecedoras da imprensa, das entidades de classe, tais como Associações de Procuradores Nacionais, OAB, Sindicato de Jornalista.

A mácula na forma de agir do promotor Paulo Roberto denuncia sua falta de postura, ideologia político-partidária e ausência de condições psicológicas no desempenho de suas funções. Tal fato está comprovado nas coletivas de impressa, no comparecimento aos meios de comunicação institucional do Governo do Estado do Maranhão e, até mesmo, ao utilizar sua página da rede social – *Facebook* – para fazer comentários acerca do caso[7].

Apesar de ter sido procurado pelos mais diversos meios de comunicação e ter dito que não mais se manifestaria, **o ilustre Promotor compareceu, novamente, no dia 08/11/2016, à rádio Timbira[8], rádio oficial do Governo do Estado do Maranhão para dar entrevista ao lado de dois jornalistas: Gilberto Lima e Felipe Klamt Mota (ambos funcionários do alto escalão do governo do Estado do Maranhão,**

[7] Gilberto Léda. "Não fui feliz", diz promotor após antecipar decisão contra Roseana e mais nove. Online: http://gilbertoleda.com.br/2016/11/05/nao-fui-feliz-diz-promotor-apos-antecipar-decisao-contra-roseana-e-mais-nove/ (Acesso 22.05.2017)

[8] Gilberto Léda. Caso Sefaz: após dizer que não mais se pronunciaria, promotor dá entrevista a rádio oficial do governo. Online: http://gilbertoleda.com.br/2016/11/09/caso-sefaz-apos-dizer-que-nao-mais-se-pronunciaria-promotor-da-entrevista-a-radio-oficial-do-governo/ (Acesso 22.05.2017)

declaradamente opositores (violentos) à ex-Governadora Roseana, ora Paciente.

Durante a mencionada entrevista[9], dia 08.11.2016, na rádio oficial do Governo do Estado do Maranhão, o promotor Paulo Roberto Barbosa Ramos conseguiu ir ainda mais longe. **Em tom debochado e risonho desdenhou de toda a população do estado do Maranhão afirmando que ainda se tratava de uma província; atacou a imprensa não alinhada ao Governo do Estado; agrediu verbalmente os procuradores do estado; enxovalhou o poder judiciário; e, por fim, caluniou os denunciados aos quais chamou de LARÁPIOS. Deve-se considerar que, até o este presente momento,** os acusados sequer tinham sido ouvidos e não tinham tido acesso aos autos. Ausente, portanto, o contraditório e a ampla defesa. *In verbis:*

> *"É uma grande felicidade estar com vocês, tendo essa oportunidade de esclarecer à população o que realmente tem acontecido e* ***quais são as providências que o Ministério Público irá tomar de modo a punir essas pessoas que lesaram o erário público de maneira muito violenta. Foram milhões de reais desviados que poderiam ter sido aplicados adequadamente na educação, na saúde, na infraestrutura, e serviram para alimentar os bolsos desses larápios que desviaram o dinheiro público, bem como alimentar, e nós temos indícios disso, alimentar campanhas eleitorais****."*

[9] Rádio Timbira. Promotor Paulo Roberto Barbosa Ramos fala sobre a Máfia da Sefaz. Online: http://radiotimbira.ma.gov.br/promotor-paulo-roberto-barbosa-ramos-fala-sobre-a-mafia-da-sefaz/ (Acesso 22.05.2017)

Destaca-se que este mesmo promotor também foi o responsável pelo ajuizamento de ação de improbidade administrativa contra a Paciente. Não há espaço para dúvidas diante dos fatos (narrados) e das provas (anexadas) de que configurada está **a perseguição** e a utilização da tão falada pós-verdade.

Lamentavelmente, diante da ausência de elementos probatórios mínimos para corroborar com a acusação formulada, impossibilitado de, ainda que de maneira sútil, expor o fato delituoso em toda a sua essência e circunstâncias; sabedor de que não conseguiria individualizar as condutas, por que crime não há; face a impossibilidade de ofertar a prova da materialidade de um crime que não existiu, o promotor abdicou de seu dever, lateralizou Carta Magna no que dispõe o artigo 5, inciso LV, a obrigação imposta pelo artigo 41, do Código de Processo Penal e seguiu pelos atalhos da pós-verdade.

As ações praticadas pelo promotor Paulo Roberto encontram amparo no direito comparado. Bem explorada na doutrina norte americana é inquestionável que os acusados estão sendo vítimas daquilo que se denomina de *Lawfare*, termo utilizado em referência ao **fenômeno abusivo e frívolo do direito, nacional ou internacional, como forma de se atingirem objetivos militares, econômicos e políticos, eliminando, deslegitimando ou incapacitando um inimigo [10] .** A expressão se popularizou, de tal forma, que a sua aplicação tem sido ampliada para diferentes contextos. *Lawfare*, conforme descrito por *Susan Tiefenbrun*, "***é uma arma destinada a destruir o inimigo, utilizando, mal utilizando, e abusando do sistema legal e da mídia, em vistas de conseguir o clamor público contra o inimigo***."[11]

Esse foi o objetivo do promotor de justiça Paulo Roberto e tal conduta aponta para transgressão disciplinar, porquanto o membro do Ministério Público teria o dever de declarar-se suspeito quando tivesse

[10] *"it is filing frivolous lawsuits and misusing legal processes to intimidate and frustrate opponents in the theatre of war".* Online: http://thelawfareproject.org/lawfare/what-is-lawfare-1/ (Acesso: 04.12.2016)

[11] *Tiefenbrun*, Susan: Semiotic Definition of Lawfare. Tradução livre. Do original: "*Lawfare is a weapon designed to destroy the enemy by using, misusing, and abusing the legal system ant the media in order raise public outcry against the enemy*".

interesse no desfecho de sua atuação funcional e assim não o fez, como seria de rigor. É o que prevê o artigo 43, inciso VII, da Lei Federal n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

Outro gravame acerca da conduta do membro do parquet corresponde à sua confissão de que possui estreita relação com os órgãos do Governo do Estado, responsável por lhe entregar todos os documentos que lastreiam suas peças acusatórias.

Aproveitando o ensejo cumpre dizer que o Sr. Paulo Roberto **responde reclamação disciplinar no CNMP**. Vejamos:

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL

Autos n. 1.00399/2017-75
Reclamação Disciplinar
Requerente: Hildo Augusto da Rocha Neto
Requerido: MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO – Paulo Roberto Barbosa Ramos

PRONUNCIAMENTO

Exmo. Senhor Corregedor Nacional do Ministério Público,

Trata-se de reclamação disciplinar instaurada nesta Corregedoria Nacional visando averiguar fatos narrados, que podem em tese, configurar infração disciplinar praticada pelo Promotor de Justiça Paulo Roberto Barbosa Ramos.

O Corregedor Nacional do Ministério Público remeteu documentos a Corregedoria local, para que análise os fatos descritos na representação nos termos do art. 77, III do RICNMP, entretanto, esgotado o prazo não há notícia sobre as providências adotadas.

Ante o exposto, propõe-se oficiar a Corregedoria-Geral do Ministério Público do Maranhão, para que informe no prazo de 10 (dez) dias quais as providências adotadas, bem como envie cópia integral de eventual procedimento disciplinar instaurado.

Brasília – DF, 24 de julho de 2017.

Fabrício Proença de Azambuja
Promotor de Justiça – MPMS
Membro Auxiliar da Corregedoria Nacional

Corregedoria Nacional do Ministério Público
Setor de Administração Federal Sul (SAFS) – Quadra 2 – Lote 3, Brasília/DF
Telefone: (61) 3366-9110
www.cnmp.gov.br
e-mail: corregedoria@cnmp.gov.br

Requerente:

Nome	CPF/CNPJ
HILDO AUGUSTO DE ROCHA NETO	175.712.433-00

Requerido:

Nome	CPF/CNPJ
PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS	375.890.753-53

Interessado:

Nome	CPF/CNPJ
CORREGEDORIA-GERAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO	

Andamentos:

Tipo	Descrição	Data	Arquivo
Movimento	Devolvido para gabinete	16/10/2017 19:46:36	
Movimento	Despacho	16/10/2017 19:11:08	
Documento	Despacho	16/10/2017 19:11:08	
Movimento	Certidão emitida - Decurso de prazo de sobrestamento.	16/10/2017 11:55:09	
Documento	Certidão	16/10/2017 11:55:08	
Movimento	Redistribuído - Distribuído para CORREGEDORIA	10/10/2017 13:03:21	
Documento	Certidão de Redistribuição	10/10/2017 13:03:21	
Movimento	Devolvido para redistribuição	09/10/2017 19:27:49	
Documento	Certidão	09/10/2017 19:27:49	
Movimento	Novo mandato - ORLANDO ROCHADEL MOREIRA	03/10/2017 16:22:40	
Movimento	Juntada - Documento N° 01.006773/2017	01/09/2017 15:33:24	
Documento Protocolo	1 - Anexo (OFCCGMP1752017Fabio_George_Cruz_da_Nob - Petição intermediária 01.006...	01/09/2017 15:33:24	
Documento Protocolo	2 - Anexo (OFCCGMP1742017___Luiz_Gonzaga_Martins_Co	01/09/2017 15:33:24	

A seriedade e a ilegalidade dos fatos ora relatados são tão evidentes que o CNMP decidiu apurá-los.

A conduta do Promotor de Justiça Paulo Roberto, sob qualquer ângulo que seja analisada, compromete o prestígio, a seriedade e a dignidade do Ministério Público. Afronta deveres legais que lhe são impostos, em especial, os de manter conduta ilibada e compatível com o exercício do cargo, de zelar pela dignidade de suas funções, de tratar com urbanidade os jurisdicionados, de observar a formalidades legais no desempenho de sua atuação funcional.

Convocar coletivas, dar entrevistas, exclusivamente, aos meios de comunicação oficial do Governo do Estado do Maranhão, emitir opiniões pelas redes sociais, antecipar juízo condenatório, de forma incisiva e peremptória, apenas por ter promovido ação penal e ação de improbidade contra a Paciente e mais dez réus, sem que o rito processual sequer tivesse sido iniciado, afrontar os princípios do contraditório e ampla defesa, superficialmente, já escancara a existência de excessos e violações.

Demonstrada a litigância de má-fé do promotor, importa registrar que a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB – também solicitou que as condutas de Paulo Roberto e da Juíza Cristiana Souza Ferraz Leite (que recebeu a denúncia) fossem investigadas, haja vista a suspeita relação das autoridades[12].

Em razão dos grotescos e desarrazoados acontecimentos, desnecessário dizer que cada dia que perdura o presente processo judicial em desfavor da Paciente – processo esse que sequer narra, ainda que mínima e sucintamente, qualquer vínculo subjetivo da Paciente com os supostos fatos criminosos a ela atribuído -, resta nítido o constrangimento pessoal, o prejuízo para sua imagem e reputação, principalmente por se tratar de pessoa pública, restando evidenciada a má-fé do promotor Paulo Ramos na Ação Penal em comento.

IV. DA SÍNTESE FÁTICA

A Paciente fora denunciada nas penas do art. 312, § 1º e art. 319, ambos do Código Penal, art. 3º, III, da Lei 8.137/90 e art. 2º, § 4º, II, da Lei 12.850/2013. Denúncia recebida pela MM. Juíza sob o seguinte "fundamento":

> *"Dessa forma, **entendo estar presente a justa causa para o recebimento da denúncia**, em uma primeira análise, haja vista restar configurado a existência do mínimo necessário de provas de materialidade e autoria para a admissibilidade da peça acusatória."*

Apresentada defesa lastreada em farto, sólido e irrefutável conjunto probatório que repele de logo, com segurança e certeza, a frágil, inidônea e temerária acusação formulada.

O Ministério Público, concomitante à apresentação das peças de resistência, requereu o sequestro de todos os bens móveis e imóveis dos por meio de peça genérica e em desconformidade com as exigências impostas

[12] G1. OAB pede que condutas de juíza e promotor sejam apuradas no MA. Online: http://g1.globo.com/ma/maranhao/noticia/2016/12/oab-pede-que-conduta-de-juiza-e-promotor-sejam-apuradas-no-ma.html (Acesso 23.05.2017)

pelo CPP, pela Lei n.º 9.613/98, pela doutrina e pela jurisprudência. Entretanto, o pedido fora deferido pela Juíza Oriana Gomes, da maneira com que fora pedido pelo membro do *parquet* e todos os bens móveis e imóveis da Paciente, e dos demais acusados, foram sequestrados e todas as contas bancárias bloqueadas.

Diante da patente teratologia da decisão a defesa impetrou Mandado de Segurança contra o ato da Juíza de 1º grau. Liminar **deferida e, posteriormente, mérito confirmado pela unanimidade das Câmaras Criminais reunidas. Afirma o relator Desembargador José de Ribamar Froz Sobrinho**:

> *Em verdade, na hipótese dos autos o Parquet pugnou genericamente pelo sequestro de todos os bens da impetrante, sendo tal pleito deferido pela Impetrada na decisão datada de 27.01.2017. Posteriormente, o Órgão Ministerial apresentou planilha dos bens pertencentes à impetrante, tendo a Magistrada de base determinado o sequestro de todos eles.*
> *Ressalte-se que não houve qualquer menção na representação, tampouco na decisão atacada, quanto à origem ilícita dos bens a serem bloqueados. Não houve sequer a preocupação de prévia investigação acerca da ilicitude na origem dos bens.*
> ***Quanto aos bens imóveis cuja ordem de sequestro recai**, a documentação que instrui o mandamus demonstra que **os mesmos foram adquiridos em período bem anterior à suposta prática dos delitos, inclusive muitos deles são datados ainda da década de 80.***
> *Nesta senda, **induvidosa a abusividade da decisão que determinou o sequestro dos bens da impetrante**, mormente quando se observa que os mesmos foram adquiridos antes mesmos dos crimes lhes atribuídos. Tal fato demonstra, pois, que os bens não podem ser frutos dos lucros e vantagens obtidos com a "suposta" prática dos delitos.*
> *E, **ainda que os bens tivessem sido adquiridos de forma contemporânea aos fatos, recairia de toda forma ao Ministério Público o ônus de comprovar os indícios veementes de ilicitude**, tanto sob a ótica do Código de Processo Penal, quanto da Lei de Lavagem.*
> *Desse modo, e de acordo com o parecer da Procuradoria Geral de Justiça, **CONCEDO o mandado de segurança impetrado**, com a invalidação da decisão que determinou o bloqueio e sequestro de todos os bens móveis e imóveis pertencentes à impetrante, bem como o bloqueio de suas contas bancárias, confirmando-se a liminar anteriormente deferida.*

Acerca do julgamento do Mandado de Segurança, também merece relevo o parecer da Procuradoria de Justiça que avançou na discussão da temática afirmando:

9

ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
5ª PROCURADORIA DE JUSTIÇA CRIMINAL

Procuradoria do Plenário e Câmaras Reunidas
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Fls. 221

Cíveis Reunidas – Julgado em 18/11/2016 – Publicado em 28/11/2016).

No mérito, elucida-se, a princípio, que a admissibilidade do mandado de segurança, nomeadamente quando direcionado à extinção de determinada situação jurídica, está condicionada: à ilegalidade ou abuso de poder praticados por autoridade; à demonstração do direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*: considerando os limites estreitos da cognição e do rito do mandado de segurança, é indispensável que, por ocasião da impetração, o autor faça a comprovação da lesão ou ameaça de lesão por meio de prova documental pré-constituída; e, por fim, à comprovação da ilegalidade ou do abuso de poder.

Cuida-se o sequestro de medida cautelar de natureza patrimonial, fundada, precipuamente, no interesse público consubstanciado no ulterior perdimento de bens como efeito da condenação, e, secundariamente, no interesse privado do ofendido na reparação do dano causado pela infração penal, podendo recair sobre bens móveis e imóveis. Portanto, não se afigura possível que a constrição recaia sobre bens diversos, tais como, e. g., bens que já pertenciam ao acusado antes da prática delituosa.

9

ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
5ª PROCURADORIA DE JUSTIÇA CRIMINAL

Procuradoria do Plenário e Câmaras Reunidas
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Fls. 221

Cíveis Reunidas – Julgado em 18/11/2016 – Publicado em 28/11/2016).

No mérito, elucida-se, a princípio, que a admissibilidade do mandado de segurança, nomeadamente quando direcionado à extinção de determinada situação jurídica, está condicionada: à ilegalidade ou abuso de poder praticados por autoridade; à demonstração do direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*: considerando os limites estreitos da cognição e do rito do mandado de segurança, é indispensável que, por ocasião da impetração, o autor faça a comprovação da lesão ou ameaça de lesão por meio de prova documental pré-constituída; e, por fim, à comprovação da ilegalidade ou do abuso de poder.

Cuida-se o sequestro de medida cautelar de natureza patrimonial, fundada, precipuamente, no interesse público consubstanciado no ulterior perdimento de bens como efeito da condenação, e, secundariamente, no interesse privado do ofendido na reparação do dano causado pela infração penal, podendo recair sobre bens móveis e imóveis. Portanto, não se afigura possível que a constrição recaia sobre bens diversos, tais como, e. g., bens que já pertenciam ao acusado antes da prática delituosa.

Não obstante a norma processual penal vigente não exija a certeza da proveniência ilícita dos bens, faz-se imperativo a existência de indícios veementes dessa origem, isto é, de probabilidade conclusiva acerca da origem espúria do bem (*fumus boni iuris*), firmada por meio de elementos indiciários, colhidos ao longo das investigações, ou probatórios, no decorrer da instrução processual (documentos, depoimentos, extratos bancários, relatórios de inteligência financeira, informações fiscais, entre outros).

De igual modo, apesar do art. 126 do Código de Processo Penal não fazer referência expressa ao *periculum in mora*, prevalece o entendimento de que, tratando-se de medida de natureza cautelar, sua demonstração é imprescindível para o deferimento válido do sequestro de bens.

AGRAVOS REGIMENTAIS. PROCESSO PENAL. SEQUESTRO DE BENS E VALORES. ART. 4º DA LEI

"2017 – O Ministério Público e o cidadão no combate à corrupção".

Procurador de Justiça SUVAMY VIVEKANANDA MEIRELES

11

ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
5ª PROCURADORIA DE JUSTIÇA CRIMINAL

TRIBUNAL DE JUSTIÇA Fls. 103 Coordenadoria dos Plenário e Câmaras Reunidas

TEORI ZAVASCKI – Segunda Turma – Julgado em 21/06/2016 – Publicado em 24/11/2016).

No caso dos autos, a decisão prolatada pela Juíza *a quo*, às fls. 38/51, decorrente de pedido formulado pelo Ministério Público de base, embora embasada nos arts. 125, 126 e 126, todos do Código de Processo Penal, e art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.613/98, carece de qualquer demonstração, ainda que mínima, da origem supostamente ilícita dos bens pertencentes à impetrante.

A valer, com relação aos bens imóveis objetos de sequestro, a documentação anexada aos autos demostra que quase a totalidade dos imóveis pertencentes à impetrante foram adquiridos nas décadas de 1980, 1990 e 2000, e, por certo, não guardam nenhuma relação com os fatos apurados na ação penal em curso; no entanto, foram indiscriminadamente incluídos pela Juíza de base na medida assecuratória, sem a devida justificativa.

Nessa esteira, sequer o valor individualizado monetariamente pelo Ministério Público, no montante de R$ 158.174.871,97 (cento e cinquenta e oito milhões, cento e setenta e quatro mil, oitocentos e setenta e um reais e noventa e sete centavos), restou devidamente fundamentado e particularizado, em especial quanto à exatidão da quantia.

Especificamente quanto ao art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.613/98, a impetrante trouxe aos autos cópias das suas declarações de imposto de renda desde o ano-calendário de 2009, bem como dos extratos bancários referentes aos períodos de 04/01/2010 a 31/12/2016, da conta do Banco Bradesco (agência 2192, conta 210660-4), e de janeiro de 2010 a 20/03/2017 (agência 4884-4, conta 268.558-2), da conta do Banco do Brasil, o que evidencia aparente compatibilidade do patrimônio da impetrante com os rendimentos e patrimônios declarados.

Nesse contexto, ao contrário do exposto pela Procuradoria Geral do Estado na contestação de fls. 697/708, a decisão que deferiu a medida cautelar de sequestro não tem como fundamento o art. 3º do Decreto-lei nº 3.240/41, mas unicamente as disposições previstas nos arts. 125, 126 e 127, do Decreto-lei nº 3.689/41 – Código de Processo Penal, e art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.613/98. Assim, não

"2017 – O Ministério Público e o cidadão no combate à corrupção".

Procurador de Justiça SUVAMY VIVEKANANDA MEIRELES

As conclusões expostas pelo ***Parquet*** são contundentes e corroboram, de forma veemente, com os argumentos trazidos no presente Habeas Corpus.

Diz o Ministério Público em seu parecer "***Portanto, não se afigura possível que a constrição recaia sobre bens diversos, tais como, e.g., bens que já pertenciam ao acusado antes da prática delituosa".*** E continua:

No caso dos autos, a decisão prolatada pela Juíza *a quo*, às fls. 38/51, decorrente de pedido formulado pelo Ministério Público de base, embora embasada nos arts. 125, 126 e 126, todos do Código de Processo Penal, e art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.613/98, carece de qualquer demonstração, ainda que mínima, da origem supostamente ilícita dos bens pertencentes à impetrante.

A valer, com relação aos bens imóveis objetos de sequestro, a documentação anexada aos autos demostra que quase a totalidade dos imóveis pertencentes à impetrante foram adquiridos nas décadas de 1980, 1990 e 2000, e, por certo, não guardam nenhuma relação com os fatos apurados na ação penal em curso; no entanto, foram indiscriminadamente incluídos pela Juíza de base na medida assecuratória, sem a devida justificativa.

> Especificamente quanto ao art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.613/98, a impetrante trouxe aos autos cópias das suas declarações de imposto de renda desde o ano-calendário de 2009, bem como dos extratos bancários referentes aos períodos de 04/01/2010 a 31/12/2016, da conta do Banco Bradesco (agência 2192, conta 210660-4), e de janeiro de 2010 a 20/03/2017 (agência 4884-4, conta 268.558-2), da conta do Banco do Brasil, o que evidencia aparente compatibilidade do patrimônio da impetrante com os rendimentos e patrimônios declarados.

OS TRECHOS DO PARECER DA PROCURADORIA SÃO ESCLARECEDORES, TRANSBORDAM A VERDADE E REVERBERAM O QUE SERÁ SUSTENTADO: A PRESENTE AÇÃO PENAL NÃO SE SUSTENTA POR NÃO HAVER PROVA E/OU INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. A VERDADE PULULA NOS AUTOS!

Superada decisão proferida pela MM. Juíza - autorizativa do sequestro de todos os bens e bloqueio de todas contas da Paciente -, bem como ficando evidente quando do julgamento do Mandado de Segurança a aberração jurídica existente os Impetrantes buscam, agora, a **reforma da decisão**, proferida de forma teratológica, **que recebeu a denúncia contra a Paciente, ainda que essa tenha se mostrado carente de justa causa, seja pela atipicidade da conduta ou pela inépcia da mesma.**

Assim não há, *data venia*, como sustentar a acusação que pesa sobre a Paciente sendo fundamental que este egrégio Tribunal proceda ao trancamento da ação penal pelos motivos doravante expostos e pela farta matéria probatória carreada.

V. DO DIREITO

a) TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL PELA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA

O artigo 395, III, do Código de Processo Penal afirma que a denúncia será rejeitada quando faltar justa causa para o exercício da ação penal. Não obstante, a MM. Juíza, em decisão proferida nos autos da Ação Penal 19880-63.2016.8.10.0001, recebeu a denúncia, ainda que ausente a justa causa necessária para seu recebimento.

Nesse sentido, verificada a "atipicidade da conduta, por patente inocência da acusada, ou ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas, ou, ainda, consumação da prescrição punitiva"[13], o *Habeas Corpus* é a via eleita para o trancamento da Ação Penal. A denúncia se consubstancia nas seguintes premissas:

- À época dos fatos, a Paciente exercia o cargo de governadora do Estado do Maranhão, sendo considerada o "*suporte político*" da suposta organização criminosa;

- A vinculação da acusada aos atos supostamente delituosos se deu por dois fatos:

1º Fato - ter celebrado, **com o aval dos procuradores por ela nomeados, dois acordos, homologados judicialmente**, os quais teriam acarretado prejuízo aos cofres públicos;

2º Fato - ter nomeado 26 (vinte e seis) pessoas em cargos comissionados – pessoas essas cujos nomes não foram declinados na peça acusatória, tendo a defesa sido obrigada a fazer um trabalho hercúleo para descobrir quais seriam esses tais servidores -, quando assumiu o governo estado do ano de 2009 (ato de praxe de todo chefe de poder executivo estadual e que, na imensa maioria das vezes, coloca-se a assinatura digital do governador),– **sendo muitos desses servidores já funcionários do estado em vários governos anteriores ao seu** – e, supostamente, essas pessoas seriam também contratadas da empresa Linuxell Informática e Serviços Ltda. que prestava na SEFAZ do Estado do Maranhão. **Ocorre que tais contratações ocorreram em 2014, pelo que se depreende nos autos. Diz a peça acusatória que esta atitude seria um "elo" da ex-governadora com a organização denunciada**.

Oportuno trazer à luz os ensinamentos de Afrânio Silva Jardim:

[13] RE 593443, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-097 DIVULG 21-05-2014 PUBLIC 22-05-2014

> "**a justa causa constitui '(...) um lastro mínimo de prova que deve fornecer arrimo à acusação, tendo em vista que a simples instauração do processo penal já atinge o chamado *status dignitatis* do imputado. Tal arrimo de prova nos é fornecido pelo inquérito policial ou pelas peças de informação, que devem acompanhar a acusação penal** (arts. 12, 39, § 5o, e 46, § 1o, do Cód. Proc. Penal' (**Direito Processual Penal**. 9. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 93).

Prossegue o eminente processualista:

> 'Desta forma, torna-se necessário ao regular exercício da ação penal a **demonstração, prima facie, de que a acusação não é temerária ou leviana, por isso que lastreada em um mínimo de prova. Este suporte probatório mínimo se relaciona com os indícios da autoria, existência material de uma conduta típica e alguma prova de sua antijuridicidade e culpabilidade**. Somente diante de todo este conjunto probatório é que, a nosso ver, se coloca o princípio da obrigatoriedade da ação penal' (op. cit., p. 97).

Assim, não basta que a denúncia, formalmente,

> '(...) impute ao réu uma conduta típica, ilícita e culpável. Isto satisfaz o aspecto formal da peça acusatória, **mas para o regular exercício da ação pública se exige que os fatos ali narrados tenham alguma ressonância na prova do inquérito ou constante das peças de informação. Em outras palavras, a acusação não pode resultar de um ato de fé ou de adivinhação do autor da ação penal** (...)' (Afrânio Silva Jardim, op. cit., p. 98).

Maria Thereza Rocha de Assis Moura, em clássica obra a respeito da justa causa, aduz que ***'(...) para que alguém seja acusado em juízo, faz-se imprescindível que a ocorrência do fato típico esteja evidenciada; que haja, no mínimo, probabilidade (e não mera possibilidade) de que o sujeito incriminado seja seu autor e um mínimo de culpabilidade'***[14]. Segundo a ilustre autora:

[14] **Justa causa para a ação penal** – doutrina e jurisprudência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. p. 222.

> **'[p]rova induvidosa da ocorrência de um fato delituoso, na hipótese,** e prova ou indícios de autoria, apurados em inquérito policial ou nas peças de informação que acompanham a acusação: é neste binômio que, para esta postura, consiste o fundamento tido como indispensável para a acusação, sem o qual inexiste justa causa para a instauração do processo criminal' (op. cit., p. 241).
>
> (...)
>
> **'Em síntese, a justa causa para o recebimento da acusação não sobressai apenas de seus elementos formais, mas, mormente, de sua fidelidade à prova que demonstre a legitimidade da imputação. Segue-se que a necessidade de existência de justa causa funciona como mecanismo para impedir, em hipótese, a ocorrência de imputação infundada, temerária, leviana, caluniosa e profundamente imoral'** (op.cit., p. 247).

Na linha desses posicionamentos doutrinários, o Supremo Tribunal Federal, no HC 73.371/SP, Primeira Turma, Relator o Ministro **Celso de Mello**, DJ de 4/10/96, assentou que:

> **'[o] Ministério Público, para validamente formular a denúncia penal, deve ter por suporte uma necessária base empírica, a fim de que o exercício desse grave dever-poder não se transforme em instrumento de injusta persecução estatal. O ajuizamento da ação penal condenatória supõe a existência de justa causa, que se tem por inocorrente quando o comportamento atribuído ao réu 'nem mesmo em tese constitui crime, ou quando, configurando uma infração penal, resulta de pura criação mental da acusação'** (RF 150/393, Rel. Min. OROZIMBO NONATO)'.

AUSÊNCIA DE LASTRO MÍNIMO PROBATÓRIO.

Acerca do **lastro probatório mínimo**, é claro notar que a denúncia oferecida pelo Ministério Público fora apresentada de maneira genérica, não apontando com clareza os supostos atos delituosos cometidos,

não individualiza a conduta supostamente praticada pela Paciente e não demonstra, portanto, qual é o fato que se adequa aos tipos penais citados. Note-se:

1º Fato

(i) "*Noutra ponta, essa organização criminosa contava com o decisivo beneplácito de Roseana Sarney Murad, em virtude de ter autorizado acordos judiciais baseados em pareceres manifestamente ilegais*". (pág. 8 da denúncia)

(ii) "***Importa anotar que essa organização criminosa começou a fincar raízes na SEFAZ com a nomeação de Cláudio José Trinchão Santos para o cargo de Secretário de Estado dos Governos de Roseana Sarney Murad***. *Registra-se governos de Roseana Sarney Murad, porquanto Cláudio José Trinchão Santos, permaneceu neste cargo de 17 de abril de 2009 a 02 de abril de 2014, quando, se afastou para concorrer ao cargo de Deputado Federal pelo PSD, para o qual não foi eleito*" (pág. 9 da denúncia);

(iii) *"Mesmo diante do disposto no art. 170 do Código Tributário Nacional,* ***Roseana Sarney Murad, governadora do Estado, de 17 de abril de 2009 a 31 de dezembro de 2014, celebrou, com a conivência dos então Procuradores-Gerais Marcos Alessandro Coutinho Passos Lobo e Helena Maria Cavalcanti Haickel e do então Procurador-geral Adjunto para Assuntos Judiciais Ricardo Gama Pestana, pelo menos, dois acordos judiciais****, um com as empresas DISPEBEL Distribuidora de Bebidas Presidente LTDA., SADIBE Santa Inês Distribuidora de Bebidas Ltda., DIGAL – Distribuidora de Bebidas Ltda. e MARDISBEL Marreca Distribuidora de Bebidas Ltda. e outro com Mateus Supermercados S/A e Armazém Mateus S/A, sucessores processuais do Santander S/A – Serviços Técnicos, Administrativos e de Corretagem de Seguros, incorporador do Banespa S/A – Administradora de Cartões de Crédito e Serviços, anteriormente denominado Banco de Desenvolvimento do Estado de São Paulo – BADESP"* (pág. 22 da denúncia).

(iv) "***Roseana Sarney Murad, Marcos Alessandro Coutinho Passos Lobo, Helena Maria Cavalcanti Haickel e Ricardo Gama Pestana concorreram decisivamente para o sucesso da organização criminosa, na medida em que, por meio de manifestações jurídicas, sem amparo legal e constitucional***, *e em completa deslealdade às instituições as quais serviram, já que em razão se suas posições política institucional davam aparência de legalidade a acordos judiciais que seriam, em tese, excelentes negócios para o Estado do Maranhão, mas que na verdade não passavam de uma burla ao disposto no art. 170 do Código Tributário Nacional e ao art. 100 da Constituição Federal, garantia o sucesso da organização criminosa, especialmente por terem negociado com Jorge Arturo Mendoza Reque Júnior o* ***pedido de homologação judicial*** *dos acordos efetuados, em flagrante convergência de interesses para atender os pleitos da organização criminosa, criando, vale repetir, uma aparência de legalidade, aproveitando-se, para isso, inclusive do Poder Judiciário, foram incontestavelmente coniventes com a organização criminosa*". (pág. 42 da denúncia);

(v) "*Ocorre que a partir de 17 de abril de 2009, quando Roseana Sarney Murad retorna ao governo do Maranhão, os procuradores-gerais do Estado por ela nomeados passaram a adotar essa prática altamente prejudicial ao erário público e às determinações do Código Tributário Nacional e da Constituição Federal de 1988. Pois bem. Esse comportamento reflete a clara intenção de lesar, de subtrair, de utilizar o dinheiro público como se privado fosse, uma vez que esses* ***acordos homologados judicialmente****, festejados no governo Roseana Sarney Murad como altamente benéficos aos interesses públicos, somente beneficiavam empresas de amigos e, por conseguintes, todos aqueles envolvidos na operação para liberar essas altas quantias*". (pág. 43 da denúncia).

(vi) "*Por conta disso, Roseana Sarney Murad encontra-se incursa nas penas dos art. 312, § 1º, do Código Penal, por duas vezes, em concurso material, (art. 69 do Código Penal), art. 319, por duas vezes, em concurso material (art. 69 do Código Penal), art. 3º, III, da Lei 8.137/90 e art. 2º, § 4º, II, da Lei 12. 850/2013, por representar o suporte político da organização criminosa, uma*

vez que foi durante seus governos que pagamento de precatórios sem observâncias das determinações legais e constitucionais tornaram-se uma rotina, com claro objetivo de sangrar os recursos públicos, para atender interesses próprios e de terceiros". (pág. 44 da denúncia).

2º Fato

(i) *"Para garantir o sucesso da atuação da organização criminosa, por meio da contratação da empresa Linuxell Informática e Serviços Ltda., Roseana Sarney Murad, na qualidade de governadora do Estado do Maranhão, nomeou 26 (vinte e seis) terceirizados que trabalhavam para a empresa Linuxell Informática e Serviços Ltda., contratada para prestar serviços de tecnologia da informação na SEFAZ, para exercerem ao mesmo tempo, agora por meio de cargos em comissão, a mesma função na SEFAZ, o que demonstra seu elo com a organização criminosa, uma vez que esta empresa foi contratada para atender os interesses da organização criminosa"* (pág. 67 da denúncia).

(ii) *"Por outro lado, entre os agraciados com o cargo em comissão, mesmo já sendo empregado da Linuxell Informática e Serviço Ltda., prestando serviços na SEFAZ, encontrava-se Edimilson Santos Ahid Neto pago duas vezes, com mais 25 (vinte e cinco) outros funcionários da Linuxell Informática e Serviços Ltda., para realizar o mesmo serviço na SEFAZ. Para além de improbidade administrativa essa conduta se caracteriza como crime, daí porque Roseana Sarney Murad encontra-se incursa nas penas do art. 312, §1º, do Código Penal, por 26 vezes, em concurso material (art. 69 do Código Penal)* (pág. 67 e 68 da denúncia)*".*

Fernando Capez[15] assevera que "*para ser recebida, a inicial deve vir acompanhada de um suporte probatório que demonstre a idoneidade e a verossimilhança da acusação*". Esse não é, definitivamente, o caso dos autos.

O Ministério Público, objetivamente falando, acusa Roseana Sarney de ter praticado ato administrativo (inerente a qualquer um que exerça o cargo de chefe do Poder Executivo) e pasmem, ato este

[15] CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 144.

decidido em conformidade com o que determinara o parecer emitido pela Procuradoria do Estado (nos termos e formas previstos na legislação estadual LC 20/94 e Constituição do Estado do Maranhão) de autorização de transação que fora homologada judicialmente com parecer favorável do Ministério Público que, no presente caso, estava no exercício de sua função de fiscalizador, de custos legis. Esse é o suposto fato criminoso; frágil, genérico e excêntrico narrado pelo membro do *Parquet.*

E não é só! No presente processo judicial havia ação rescisória ajuizada pelo Ministério Público Estadual que, ciente dos termos do acordo judicial que seria firmado beneficiando o Estado do Maranhão, DESISTE da ação rescisória ajuizada.

Longe dos holofotes e do show midiático imposto até aqui é exatamente isso que temos de mais factível no caso ora exposto. Deve-se relatar também que não há, em todo o processo, nenhum suporte probatório que respalde as alegações contidas na denúncia. Obviamente porque crime não há! Temos câmeras e luzes, porém não temos fato típico!

A Paciente está sendo **responsabilizada objetivamente** por ter autorizado que que fosse **feito acordo JUDICIAL, nos termos indicados por parecer emitido por procuradores do estado**.

Sobre a temática, entendeu o ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal, que "*o processo penal condenatório, pois, não pode ser um instrumento de arbítrio do Estado, seja quando instaurado pelo Ministério Público, seja quando promovido por particulares.*"[16]

Nesse sentido, afirma:

> "Vê-se, desse modo, que a **legítima** instauração de "persecutio criminis" **pressupõe** a existência de **elementos probatórios mínimos** que possam, **ao menos**, **indicar a real ocorrência dos fatos imputados ao agente**, **não bastando**, para tanto, **meras**

[16] Inquérito 1.978 - Relator Ministro CELSO DE MELLO, Plenário, DJ de 17 de agosto de 2007

> **referências genéricas, declarações unilaterais**, depoimentos contraditórios **ou conjecturas pessoais**".[17]

Ainda conforme entendimento do min. Celso de Mello[18], *"se revela inadmissível, em juízo, imputação penal destituída de base empírica idônea, ainda que a conduta descrita na peça acusatória possa ajustar-se, em tese, ao preceito primário de incriminação*".

Mesmo entendimento tem o Superior Tribunal de Justiça. *Verbis*:

> AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES SEM O CONHECIMENTO DO OUTRO. INVESTIDA CRIMINOSA NÃO CONFIGURADA. ILICITUDE DA PROVA. AFRONTA A PRIVACIDADE (ART. 5º, X, DA CF). INVESTIGAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. INQUÉRITO CIVIL E CRIMINAL. ART. 33, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LOMAN. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA SUSTENTAR O RECEBIMENTO DA EXORDIAL ACUSATÓRIA. ART. 6º DA LEI 8.038/90.
> I - A análise da licitude ou não da gravação de conversa por um dos interlocutores sem a ciência do outro deve ser verificada de caso a caso.
> (...)
> IV - **No processo penal, a exordial acusatória deve vir acompanhada de um fundamento probatório mínimo apto a demonstrar, ainda que de modo indiciário, a efetiva realização do ilícito penal por parte do denunciado. Se não houver uma base empírica mínima a respaldar a peça vestibular, de modo a torná-la plausível, inexistirá justa causa a autorizar a persecutio criminis in iudicio.** Tal acontece, como in casu, quando a situação fática não está suficientemente reconstituída.
> V - Acolhida a primeira preliminar relativa à ilicitude da prova obtida mediante gravação clandestina. Rejeitada a segunda preliminar referente à alegada usurpação da função da polícia judiciária pelo Ministério Público. Denúncia rejeitada por falta de justa causa.
> (Apn 479/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/06/2007, DJ 01/10/2007, p. 198) (Grifamos)

[17] Inquérito 1.978 - Relator Ministro CELSO DE MELLO, Plenário, DJ de 17 de agosto de 2007
[18] Inquérito 1.978 - Relator Ministro CELSO DE MELLO, Plenário, DJ de 17 de agosto de 2007.

Ora, a denúncia deve descrever perfeitamente a ocorrência das condutas que se adequem aos tipos penais propostos, de forma que, quando não o faz, atenta contra o direito ao contraditório por dificultar ou impedir o direito de defesa, bem como demonstra ser a conduta atípica, tal qual ocorre no caso dos autos.

Ad argumentandum tantum, ainda que se admita não ser necessária a descrição minuciosa dos acontecimentos, a denúncia deve, ao menos, relatar fato individualizado, perceptível e que traduza uma conduta típica e, na forma como se apresenta, encerra descrição abstrata, sendo inepta a denúncia e atípico o fato narrado.

Fornecendo um panorama geral sobre o tema em relação à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, explica o Ministro Gilmar Ferreira Mendes:

> "**Outra questão relevante na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal diz respeito ao contraditório e à ampla defesa exercida em face de denúncia genérica ou que não descreve de maneira adequada os fatos imputados ao denunciado. É substancial a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que considera atentatório ao direito do contraditório o oferecimento de denúncia vaga ou imprecisa, por impedir ou dificultar o exercício do direito de defesa**".[19] (Grifamos)

Além de imprecisa e genérica, a denúncia não está amparada pela justa causa, que concentra-se na carência de provas capazes de sustentar a existência e a manutenção do processo criminal.[20] Sendo assim, não demonstrado um mínimo de provas idôneas e verossímeis na inicial acusatória, esta não poderia ser recebida, já que ausente a justa causa e, por ter sido recebida, deve ser trancada.

DA ATIPICIDADE DA CONDUTA DA PACIENTE.

[19] *Mendes*, Gilmar Ferreira; *Coelho*, Mártires Inocêncio; *Branco*, Paulo Gustavo Gonet: Curso de Direito Constitucional, editora Saraiva, São Paulo, 2007, p. 527.
[20] NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*. 5ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 952.

Noutro giro, a ministra Maria Thereza de Assis Moura[21] afirma que a posição mais avençada da doutrina, que também encontra algum respaldo na jurisprudência, admite que a justa causa diga respeito, também, a questões de fato e, sendo assim, **vincula o recebimento da denúncia ou queixa à prova da existência material de conduta típica**, na hipótese, e de indícios de que o acusado seja seu autor.

Embora não seja necessária a descrição minuciosa dos acontecimentos, a denúncia deve, ao menos, relatar fato individualizado, perceptível e que traduza uma conduta típica, sendo que, na forma como se apresenta, encerra descrição abstrata, sendo atípico o fato narrado. Esse é o entendimento do Tribunal de Justiça do Maranhão:

> SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
>
> HABEAS CORPUS Nº. 046334-2014
>
> PACIENTE: JOSÉ ANTÔNIO ALVARES MENDES SOBRINHO
>
> IMPETRANTE: JOSÉ CAVALCANTE DE ALENCAR JÚNIOR
>
> IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DE ENTORPECENTES DA COMARCA DE SÃO LUÍS
>
> RELATOR: DESEMBARGADOR JOSÉ BERNARDO SILVA RODRIGUES
>
> **EMENTA. HABEAS CORPUS. ART. 14 DA LEI N.º 6.368/1976. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. PROCEDÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.**
>
> **1. O trancamento da ação penal, em habeas corpus, por falta de justa causa, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos de manifesta atipicidade da conduta, causa de extinção da punibilidade do paciente ou de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas.**
>
> 2. Ordem concedida.
>
> ACÓRDÃO
>
> Vistos, relatados e discutidos estes autos em que figuram como partes os acima mencionados, ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Desembargadores da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, por unanimidade, de acordo com o parecer ministerial, modificado em banca, em conceder em definitivo a ordem impetrada, nos termos do voto do Desembargador Relator.
>
> Votaram os Senhores Desembargadores JOSÉ BERNARDO SILVA RODRIGUES - Relator, JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA - Presidente, RAIMUNDO JOSÉ BARROS DE SOUSA. Sala das

[21] MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *Justa Causa para a Ação Penal*. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2001, p. 241

Sessões da Egrégia Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, em São Luís, 20 de novembro de 2014.

Desembargador **JOSÉ BERNARDO SILVA RODRIGUES**

1º Fato

O questionamento está em saber:

a) se a ex-Governadora, ora Paciente, pode ser responsabilizada penalmente por ter autorizado acordo, com base em parecer exarado por Procuradores do Estado, conforme determina a LC 20/94, homologados judicialmente e com parecer favorável do Ministério Público, em processo judicial transitado em julgado.

Preliminarmente, é de fácil constatação, porém lamentável, que a Paciente responda à imputação pelo simples fato de ter ocupado o cargo de governadora, condição em que nomeou os ex-secretários de fazenda, bem como os procuradores de estado, e, em consequência disso, celebrou dois acordos judiciais, os quais, segundo a denúncia, teriam beneficiado empresas do setor privado.

De antemão, necessário esclarecer que os dois acordos celebrados foram precedidos por pareceres expedidos pela Procuradoria do Estado e, posteriormente, chancelados judicialmente, dissipando, assim, qualquer dúvida sobre eventuais ilegalidades. Afinal, não é de esperar que o Poder Judiciário homologue atos ilegais.

Constate-se, outrossim, que a Paciente só avalizou que os acordos fossem assinados em virtude de ter a legalidade atestada por pareceres emitidos pelo órgão responsável por tal análise, qual seja, a Procuradoria do Estado, bem como por ter a Secretária de Estado da Fazenda emitido nota técnica de que a negociação era extremamente benéfica ao Estado. Ou seja, optou por buscar o melhor benefício ao Erário, em face da redução sensível dos valores e dos parcelamentos estipulados, a serem exigidos de forma definitiva do Estado.

Ademais, importante ressaltar que a acusada cumpriu rigorosamente com os procedimentos administrativos. Nesse ponto, fundamental ter em mente os atributos referentes aos atos administrativos, quais sejam: a imperatividade, a presunção de legitimidade e a auto-executoriedade.[22]

No que tange à presunção de legitimidade, define José dos Santos Carvalho Filho:

> "*Os atos administrativos, quando editados,* ***trazem em si a presunção de legitimidade, ou seja, a presunção de que nasceram em conformidade com as devidas normas legais****, como bem anota DIEZ. Essa característica não depende de lei expressa, mas deflui da própria natureza do ato administrativo, como ato emanado de agente integrante da estrutura do Estado*".[23] (grifamos)

Isto é, no caso em apreço, a ex-governadora firmou os acordos respaldada por pareceres jurídicos, **pautada pela presunção de legitimidade dos atos expedidos pelos procuradores**, **mesmo porque não é de se exigir do governador de Estado expertise em matéria jurídica, razão pela qual se faz necessário colher a opinião legal do órgão competente antes da autorização.**

Nesses termos, foram emitidos pareceres pelos procuradores cujos acordos celebraram-se com as empresas *DISPEBEL Distribuidora de Bebidas Presidente LTDA., SADIBE Santa Inês Distribuidora de Bebidas Ltda., DIGAL – Distribuidora de Bebidas Ltda.*, *Mateus Supermercados S/A e Armazém Mateus S/A.*

Na hipótese, a Paciente seguiu fielmente o que foi determinado pela Procuradoria, haja vista a presunção de legitimidade dos atos expedidos. No caso, a Procuradoria entendeu pela viabilidade jurídica dos acordos, ou seja, do ponto de vista legal não havia nenhum óbice para firmar a avença entre as empresas e o Estado do Maranhão, assim como havia

[22] *Filho*, Marçal Justen: Curso de direito administrativo, 7. ed. Rev. e atual. Belo Horizonte, Fórum, 2011, p.373. *Filho*, José dos Santos: Manual de direito administrativo, 22. ed. Rev., amp., e atual. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2009, p. 116 ff.
[23] *Filho*, José dos Santos: Manual de direito administrativo, 22. ed. Rev., amp., e atual. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2009, p. 116.

emissão de nota técnica pela Secretaria de Planejamento atestando os benefícios financeiros da composição.

Nesse aspecto, impende observar que é incabível a responsabilização seja penal, seja administrativa da ex-governadora, porquanto presume-se que os conteúdos dos atos expedidos pela Procuradoria do Estado são legítimos. Com a palavra, Marçal Justen Filho:

> "**O primeiro aspecto da presunção de legitimidade se relaciona com o conteúdo do ato administrativo. Presume-se que o conteúdo do ato é compatível com o direito e que os fatos cuja ocorrência é afirmada efetivamente ocorreram**".[24]

Estando os atos de acordo com as normas legais e avalizados pela Procuradoria, competia à Paciente, no âmbito do juízo de conveniência e oportunidade, celebrar ou não o acordo. Frise-se, portanto, que o conteúdo dos atos externados nos pareceres goza de legitimidade, estando em conformidade com a legislação em vigência à época.

Quanto à **interpretação** dos artigos 170 e 170-A do Código Tributário Nacional realizada pelos procuradores, também deflui da presunção de legitimidade que os atos expedidos são compatíveis com a norma legal. Marçal Justen Filho é categórico em afirmar que **a presunção de regularidade do ato envolve "*a interpretação jurídica adotada pela Administração para o direito aplicável ao caso*"**.[25]

Em outras as palavras, os procuradores não deveriam ser processados porque adotaram uma dada interpretação ao caso em concreto. E é assim, porque evita-se que o administrador público parecerista seja sancionado pelo aquilo que se denomina de **"crime de hermenêutica"**.

Além disso, é de se lembrar que o parecer dos procuradores é consistente na argumentação **nitidamente favorável ao Estado**, no concernente às vantagens econômicas pela redução do valor de sua dívida

[24] *Filho*, Marçal Justen: Curso de direito administrativo, 7. ed. Rev. e atual. Belo Horizonte, Fórum, 2011, p.375.
[25] *Filho*, Marçal Justen: Curso de direito administrativo, 7. ed. Rev. e atual. Belo Horizonte, Fórum, 2011, p.375.

para com os credores titulares de decisões transitadas em julgado condenatórios do Estado.

Alega a denúncia que os acordos firmados geraram suposto prejuízo de mais de R$ 200.000.000,00, que "*poderiam ter sido investidos na construção de escolas de alta qualidade nas regiões mais pobres do Maranhão*". (fl. 23 da denúncia)

Ocorre que o MP **omite** que, nos processos judiciais, os valores em discussão atingiam quase R$ 390.000.000,00 (trezentos e noventa milhões de reais), sendo que, conforme menciona a inicial, "*A soma desses acordos alcançou a não desprezível cifra de R$ 196.599.610,97 (cento e noventa e seis milhões, quinhentos e noventa e nove mil, seiscentos e dez reais e noventa e sete centavos)*". (fl. 23 da denúncia)

Assim, os acordos firmados, ao contrário do alegado pelo promotor, **geraram uma economia aos cofres públicos de quase R$ 200.000.000,00 (duzentos milhões), sem contar a economia decorrente do congelamento dos referidos valores, diante da não incidência de correção monetária, juros de mora e multas, exigência imposta pelo Estado do Maranhão para a celebração dos mesmos.**

A simples não incidência de correção monetária, juros e multas sobre os valores devidos pelo Estado do Maranhão já geraria enorme vantagem, que, por si só, autorizaria a celebração dos acordos.

Repita-se, portanto, que a Paciente somente firmou a autorização, porque, antes de mais nada, **presume-se a legitimidade do conteúdo do ato externado nos pareceres.** Não só o **princípio da moralidade** foi respeitado, tendo a ex-governadora consultado os órgãos técnicos, em especial o PGE, como o **princípio da eficiência** foi atendido, pela clara redução da dívida em função da compensação que autorizou.

Ademais, como abordado anteriormente, os dois acordos foram homologados. Isso implica dizer que ambas as avenças foram submetidas ao crivo do Poder Judiciário, soando absurdo que os acordos

tenham sua validade contestada depois de averiguada a sua legalidade. É contraditório e despropositado imaginar que os magistrados homologariam acordos em dissonância com a norma legal.

Resta, portanto, evidente que os atos de firmar acordos, amparados por pareceres e devidamente homologados judicialmente, não se revestem de ilicitude.

Acerca da temática deve-se ressaltar o julgamento no STJ, do do RHC dos réus Ricardo Pestana e Helena Haickel que, escorreitamente, decidiu por trancar a ação penal declarando a inépcia da denúncia e a atipicidade das condutas narradas. Vejamos:

> RECURSO EM HABEAS CORPUS No 82.377 - MA (2017/0064335-4)
>
> MINISTRO RIBEIRO DANTAS
>
> RECORRENTE: RICARDO GAMA PESTANA
>
> ADVOGADOS: RAVIK DE BARROS BELLO RIBEIRO E OUTRO
>
> RECORRIDO: MINISTÉRIOPÚBLICODOESTADODOMARANHÃO
>
> EMENTA
>
> **PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PREVARICAÇÃO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE NA VIA ELEITA. FLAGRANTE ATIPICIDADE EVIDENCIADA. DENÚNCIA INEPTA. RECURSO PROVIDO.**
>
> 1. 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**. Precedentes.
>
> 2. A rejeição da denúncia e a absolvição sumária do agente, por colocarem termo à persecução penal antes mesmo da formação da culpa, exigem que o Julgador tenha convicção absoluta acerca da inexistência de justa causa para a ação penal. Em verdade, 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.*
>
> 3. Não se pode admitir que o Julgador, em juízo de admissibilidade da acusação, termine por cercear o jus *accusationis* do Estado, salvo se manifestamente demonstrada a

ocorrência de uma das hipóteses elencadas no art. 395 do Código de Processo Penal. **Porém, impende destacar que a deflagração de ação penal, de per si, caso seja despida de justa causa, importa grave constrangimento ilegal sanável em sede de habeas corpus, mesmo que não tenha sido imposta qualquer medida cautelar ao denunciado.**

4. Nos termos do art. 133 da Constituição Federal, "o advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei." Sem embargo, a inviolabilidade do advogado não pode ser tida por absoluta, devendo ser limitada ao exercício regular de sua atividade profissional, não sendo admissível que sirva de salvaguarda para a prática de condutas abusivas ou atentatórias à lei e à moralidade que deve conduzir a prática da advocacia.

5. No julgamento do MS n. 24.631/DF, da relatoria do Exmo. Sr. Ministro Joaquim Barbosa, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a impossibilidade de responsabilização dos advogados públicos pelo conteúdo de pareceres técnico-jurídicos meramente opinativos, salvo se evidenciada a presença de culpa ou erro grosseiro.
6. Conforme o consolidado no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça, a imunidade do advogado público não obsta a sua responsabilização por possíveis condutas criminosas praticadas no exercício de sua atividade profissional, desde que demonstrado que agiu imbuído de dolo.

7. A manifestação do Procurador Geral de Justiça integra a formação do ato administrativo, sendo, portanto, de natureza obrigatória. Entretanto, por refletir um juízo de valor, o ponto de vista do parecerista sobre a matéria submetida ao seu exame, não vincula a autoridade que possui competência para o exame da conveniência do ato. Decerto, a concordância do Governador do Estado com o conteúdo do parecer não consiste em mera formalidade, não havendo delegação, ainda que velada, do poder decisório sobre o ato administrativo ao Procurador Geral do Estado. **Na hipótese, forçoso destacar que o acordo foi homologado em juízo, após manifestação favorável do Ministério Público do Estado do Maranhão**.

8. Nos dizeres de José dos Santos Carvalho Filho, "o agente que emite o parecer não pode ser considerado solidariamente responsável com o agente que produziu o ato administrativo final, decidindo pela aprovação do parecer. A responsabilidade do parecerista pelo fato de ter sugerido mal somente lhe pode ser atribuída se houve comprovação indiscutível de que agiu dolosamente, vale dizer, com intuito predeterminado de cometer improbidade administrativa. Semelhante comprovação, entretanto, não dimana do parecer em si, mas, ao revés, constitui ônus daquele que impugna a validade de ato em função da conduta de seu autor" (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 28a ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 139-140).

9. Ainda que a jurisprudência atual desta Corte reconheça não ser possível a compensação tributária na ausência de lei estadual

disciplinadora, a teor do disposto no art. 170 do Código Tributário Nacional, **a autorização baseada na aplicação imediata do artigo 78, § 2o, do ADCT, acrescentado pela Emenda Constitucional 30/2000, não pode ser tida por manifestamente ilegal, não evidenciando erro grosseiro e, muito menos, que o parecerista agiu dolosamente com intuito de causar prejuízo ao erário**.

10. Embora o Procurador Geral do Estado anterior tenha se manifestado desfavoravelmente aos pedidos de compensação tributária, por entendê-los contrários aos interesses da Fazenda estadual, a adoção de posicionamento diverso, de per si, não indica que o animus da parecerista de beneficiar interesse particular no exercício de suas atribuições. Decerto, a divergência de opinião na atividade consultiva não acarreta responsabilização pessoal, salvo, repita-se, se demonstrado que o parecerista agiu dolosamente ou cometeu erro grosseiro.

11. O recorrente submeteu o seu entendimento a exame da então Procuradora Geral do Estado do Maranhão, a quem competia, em última análise, a prolação do parecer. **Da mesma forma, os autos foram previamente encaminhados à Secretaria de Fazenda, que se manifestou favoravelmente ao acordo, bem como à Procuradoria de Justiça da aludida Unidade da Federação tendo a avença sido homologada judicialmente pelo Juízo da 1o Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Luís nos autos dos Embargos à Execução n. 1593/2003. Outrossim, consta do parecer que a compensação pretendida somente poderia ser autorizada se o Ministério Público do Estado do Maranhão desistisse da ação rescisória por ele ajuizada contra o Precatório Judicial n. 20.161/2009-TJ, donde decorre, igualmente, a impossibilidade de responsabilização penal pelos fatos a ele atribuídos pela exordial acusatória.**

12. Deve ser reconhecido que o fato descrito na peça acusatória não se subsume ao tipo penal previsto no art. 319 do Código Penal. O delito de prevaricação, na modalidade "praticar ato violando disposição expressa de lei", exige que o funcionário público tenha praticado conduta comissiva peremptoriamente vedada em lei, não restando caracterizado o elemento normativo do tipo se houver qualquer dúvida sobre a exegese do dispositivo legal alegadamente contrariado.

13. O art. 3o, III, da Lei n. 8.137/1990 versa sobre forma especial do crime de advocacia administrativa e pressupõe que os interesses de particular tenham sido intermediados por servidor fazendário, tratando-se, portanto, de crime próprio, o que afasta, em princípio, a possibilidade de incriminação da recorrente quanto a tal crime. Ainda que assim não fosse, em que pese tenham sido descritas condutas praticadas por agentes públicos no âmbito da administração fazendária, que podem, em tese, configurar a prática do referido delito contra a ordem tributária, **nada de concreto foi descrito a demonstrar a participação da recorrente nos eventos que envolvem a Secretaria de Fazenda do Estado do Maranhão, o que denota a ausência de justa**

causa para a persecução penal do recorrente, ainda que nos moldes do art. 29 do CP.

14. Malgrado a denúncia tenha igualmente imputado ao agente a prática do crime capitulado no art. 2o, c/c o § 4o, II, da Lei n. 12.850/2013, por supostamente ter dado suporte jurídico ao pleitos da organização criminosa dentro da Procuradoria Geral do Estado do Maranhão, limitou-se o Parquet a afirmar que a agente elaborou o retrocitado parecer, **sem que tenha sido descrita qualquer outra circunstância concreta a indicar a sua participação no grupo criminoso, não restando, decerto, evidenciado o seu vínculo com as supostas manobras praticadas para a antecipação de pagamentos de créditos de empresas favorecidas por agentes públicos.**

15. A inicial acusatória não preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, porquanto o órgão acusatório olvidou-se de descrever as condutas atribuídas ao ora recorrente, com a devida acuidade, permitindo-lhe rechaçar os fundamentos acusatórios.

16. Conquanto inconteste a independência dos membros do Ministério Público, bem como a diferença de sua atuação como titular da ação penal e como fiscal da lei, deve ser ressaltado que a Procuradoria Geral de Justiça, da tribuna, após a leitura do voto do Desembargador Relator, optou por modificar o posicionamento adotado no parecer encartado aos autos do writ originário, opinando pela concessão da ordem, a fim de que fosse trancado o processo-crime em relação ao recorrente. Adiado o julgamento após pedido de vista, uma segunda Procuradora de Justiça funcionou nos autos, tendo ela igualmente opinado pela exclusão do acusado do polo passivo da lide, conforme o voto vencido do Relator.

17. Evidenciada, de plano, a flagrante atipicidade das condutas e a inépcia da exordial no tocante ao recorrente, deve ser trancada a ação penal, ressaltando-se a possibilidade de oferta de nova denúncia, desde que atendidos os requisitos do art. 41 do CPP e com fundamento em fatos novos.

18. A manifesta atipicidade das condutas imputadas ao recorrente não conduz à conclusão de que os fatos reputadamente criminosos atribuídos aos corréus sejam igualmente atípicos, devendo, portanto, seja dado prosseguimento à persecução penal para que sejam esclarecidos os eventos descritos na peça acusatória.

19. Recurso provido para determinar o trancamento da Ação Penal n. 19880-63.2016.8.10.0001, em curso na 7a Vara Criminal da Comarca de São Luís/MA, devendo, porém, ser mantida a persecução penal em relação ao demais réus.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs.

> Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.
>
> PRESENTE NA TRIBUNA: DR. RAVIK DE BARROS BELLO RIBEIRO (P/RECTE)
>
> Brasília (DF), 10 de outubro de 2017 (data do julgamento)
>
> MINISTRO RIBEIRO DANTAS Relator

O julgado acima se assemelha ao posicionamento da ora Paciente nos autos desse mesmo processo. O Ministério Público não descreveu as condutas delituosas supostamente praticadas pela paciente, não apontou elementos probatórios mínimos que corroborem com suas especulações, ou seja, não teve êxito no cumprimento das exigências contidas no artigo 41, do CPP.

Outrossim, ao não **provar** nenhum ato de participação de Roseana Sarney, termina por inverter o ônus da prova, sendo a defesa impelida em produzir **prova de fato negativo**. Isto é, provar fatos que definitivamente não ocorreram.

Por derradeiro, cumpre consignar que quanto ao acordo firmado com *MARDISBEL Marreca Distribuidora de Bebidas Ltda,* este foi **celebrado pelo ex-governador do Maranhão Jackson Lago**, em 29.08.2008 (vol. II, fls. 383), não havendo nenhuma relação com a Paciente. Assim, não subsiste razão ao promotor ao alegar que "[...] *de 2004 a 2009 não ocorreram compensações* [...]", motivo pelo qual a denúncia merece detida análise para não incorrer em graves equívocos.

2º Fato

Gira a controvérsia em torno da responsabilização penal pelo fato da ex-governadora ter nomeado 26 (vinte e seis) empregados da empresa Linuxell Informática e Serviços Ltda para exercer cargos em comissão no âmbito da SEFAZ, desempenhando a mesma função.

Questiona-se, na hipótese:

a) se a Paciente cometeu o crime de *peculato desvio* por ter nomeado 26 servidores para Secretaria de Fazenda.

Trata-se de imputação **teratológica**, porquanto os atos de admissão dos empregados na empresa Linuxell **ou ocorreram antes de Roseana Sarney tomar posse como governadora e/ou as admissões se deram na empresa quando já exerciam o cargo em comissão na Sefaz.** Para tanto, basta checar a tabela abaixo (Vol. 25/26):

1) Antes do governo Roseana Sarney, tendo sido nomeados pelo Governador Jackson Lago:

Nome do empregado	**Nomeação na SEFAZ**	**Admissão na empresa**	**Exoneração da SEFAZ**
Alex Ribeiro Coelho	25 de setembro de 2008	14 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Alfredo Fonseca Lima filho	23 de abril de 2004	14 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Marcelo Luis Lobato Nogueira	Não consta nos autos	14 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Ricardo Henrique B. Azoubel	19 de março de 2008	14 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015

2)Nomeação anterior à admissão na empresa Linuxell Informática e Serviços Ltda.

Nome do empregado	**Nomeação na SEFAZ**	**Admissão na empresa**	**Exoneração da SEFAZ**
Alessandro Castro Lemos	25 de janeiro de 2010	14 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Anderson Barbosa Pires	11 de agosto de 2011	14 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015

Armando Wodson de Sousa Vieira	11 de agosto de 2011	06 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Felipe Bastos Menegazzo	20 de maio de 2011	1º de novembro de 2013	13 de fevereiro de 2015
Giuliano Pablo Costa Abreu	02 de junho de 2011	1º de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Guilherme Rian Carvalho da Silva	27 de setembro de 2009	05 de junho de 2015	13 de fevereiro de 2015
Heracias Bezerra Leite Neto	04 de outubro de 2012	14 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Jacques Douglas Ferreira Martins	16 de novembro de 2010	1º de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Jarbas de Jesus Campos Garcia	27 de julho de 2012	07 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Joseana Amorim dos Santos	03 de outubro de 2011	1º de novembro de 2013	13 de fevereiro de 2015
Kleuber Silva Ribeiro	11 de agosto de 2011	09 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Luis Roberto Coimbra Nogueira	17 de agosto de 2011	07 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Manfrini Pereira Freire	23 de agosto de 2011	1º de novembro de 2013	13 de fevereiro de 2015
Marcos Rogerio M. de Freitas	11 de agosto de 2011	14 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Nilson Assunção Pires	24 de dezembro de 2013	1º de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Nilson R. Da Silva Vieira	11 de agosto de 2011	09 de dezembro de 2013	13 de fevereiro de 2015
Roneldes Nascimento Cabral	16 de março de 2010	1º de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015

Saulo Goes Bittencourt	30 de janeiro de 2012	03 de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Thales Lima de Sousa Rocha	1º de agosto de 2010	1º de abril de 2014	13 de fevereiro de 2015
Thiago Rodrigues Santos	10 de abril de 2013	1º de novembro de 2013	13 de fevereiro de 2015

3)Com pessoa que tinha sido exonerada da SEFAZ

Nome do empregado	**Admissão na empresa**	**Nomeação na SEFAZ**	**Exoneração da SEFAZ**
Edimilson Santos Ahid Neto	14 de abril de 2014	02 de junho de 2011	10 de junho de 2011

Em tempo, reiterando a flagrante constatação de que a peça acusatória é inepta, deixa-se claro que a denúncia, em nenhuma das suas 67 (sessenta e sete) páginas, declina o nome desses servidores. A defesa, herculeamente, se viu obrigada ao analisar as quase 7.000 (sete mil páginas) de documentos anexados para descobrir um documento relativo ao FGTS em que tais nomes estão grafados com asteriscos. Pasmem!

Outra **grave questão** é o fato do Ministério Público ter contabilizado 26 (vinte e seis) nomeações realizadas pelo governo Roseana, sendo que, como se pode averiguar pelas datas acima, o governador Jackson Lago, que a antecedeu, também nomeou funcionários para cargos em comissão. Notório, portanto, o erro de cálculo cometido pelo Ministério Público.

Destaque-se, ainda, que:

(i) todas as contratações realizadas pela empresa somente ocorreram após as nomeações para os cargos em comissão no órgão fazendário. Ou seja, no momento das nomeações para a

SEFAZ, as pessoas acima listadas não tinham nenhum vínculo direto ou indireto com a empresa Linuxell.

(ii) **curiosamente, o atual governador Flávio Dino, na data de 21.01.2015, renomeou todos os 25 empregados da empresa Linuxell para cargos em comissão na SEFAZ. Nesse caso sim, no ato de nomeação do Governador Flávio Dino todos esses servidores já eram funcionários da empresa Linuxell.**

Desse modo, revela-se totalmente equivocada a denúncia quando alega que "*para garantir o sucesso da atuação da organização criminosa, por meio da contratação da empresa Linuxell Informática e Serviços Ltda., Roseana Sarney Murad, na qualidade de governadora do Estado do Maranhão, nomeou* ***26 (vinte e seis) terceirizados que trabalhavam para a empresa Linuxell Informática e Serviços Ltda., contratada para prestar serviços de tecnologia da informação na SEFAZ*** [...]". (grifamos)

Tal fato atesta a **impossibilidade lógica da prática dos crimes** conforme narrados na exordial acusatória.

Em relação ao Sr. Edmilson Santos Ahid Neto, resta esclarecer que, assim como os demais empregados, ele foi admitido na empresa em 14.04.2014, quando já não mais prestava serviço para a SEFAZ. Além disso, a própria ex-governadora Roseana exonerou o Sr. Edimilson, conforme publicado no Diário Oficial no dia 10.06.2011 (vol. 26).

Comprova-se, portanto, de forma muito clara, que as nomeações ocorridas no governo Roseana Sarney não têm sequer conexão com as imputações em análise. Ou seja, **a denúncia, carente de lastro probatório mínimo**, além de imputar a odiosa responsabilidade de caráter objetivo à ex-governadora – o que é vedado em direito penal –, **não demonstrou sequer, resumidamente, a presença do liame subjetivo entre a Paciente e os demais réus, inexistindo a demonstração empírica do nexo de causalidade da conduta.**

O ministro Celso de Mello, sobre o assunto, quando do julgamento do Inquérito 1978, cita entendimento do STF:

> "**A imputação penal não pode ser o resultado da vontade pessoal e arbitraria do acusador.** O Ministério Público, para validamente formular a denúncia penal, deve ter por suporte uma necessária base empírica, a fim de que o exercício desse grave poder-dever não se transforme em um instrumento de injusta persecução estatal. **O ajuizamento da ação penal condenatória supõe a existência de justa causa, que se tem por inocorrente quando o comportamento atribuído ao réu nem mesmo em tese constitui crime**, ou quando, configurando uma infração penal, resulta de pura criação mental da acusação. (RF 150/393, Rel. Min. Orozimbo Nonato)"[26] (Grifamos)

Não é outro o caso dos autos. O Ministério Público, na demanda, narra condutas indubitavelmente atípicas da Paciente e, ainda, apresenta peça que, além de não preencher os requisitos do art. 41, do CPP, é carente de elementos probatórios mínimos que possam incriminar suas condutas. Conforme entendimento deste E. Tribunal, diante da falta de justa causa, outra medida não se impõe senão seu trancamento. *Ex vi*:

> PENAL. PROCESSO PENAL. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ART. 102 DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) E ART. 288 DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. REJEIÇÃO. AUSÊNCIA DAS ELRES DO TIPO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. JUSTA CAUSA INEXISTENTE. ORDEM CONCEDIDA. 1. No que tange à preliminar de inépcia da denúncia, ao contrário do referido pela defesa, a peça incoativa narrou os fatos delituosos. E mais, embora não sendo de boa técnica, não é necessário que a inicial acusatória desça a minúcias, mas sim descreva o fato de molde a que deixem claras as imputações ao réu e viabilize o exercício pleno da garantia constitucional da mais ampla defesa, situação verificada in casu. Preliminar rejeitada. **2. O trancamento de ação penal através de Habeas Corpus é medida excepcional, merecendo ser utilizado quando houver evidente comprovação da atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade, ou a ausência de indícios de autoria ou prova sobre a materialidade do delito.** 3. Os elementos constantes dos autos não trazem qualquer indício, mínimo que seja, de que os pacientes tenham praticado os crimes do art. 102 da Lei n.º 10.471/2003 e art. 288 do Código Penal. 4. Ordem concedida. Maioria.
> (TJ-MA - HC: 0419752015 MA 0007730-87.2015.8.10.0000, Relator: JOSÉ JOAQUIM FIGUEIREDO DOS ANJOS, Data de

[26] Inquérito 1.978 - Relator Ministro CELSO DE MELLO, Plenário, DJ de 17 de agosto de 2007.

Julgamento: 28/09/2015, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 28/10/2015) (Grifamos)

HABEAS CORPUS. ART. 129,§ 9º DO CÓDIGO PENAL C/C ART. 5º, II DA LEI Nº 11.340/2006. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. PROCEDÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA. **1. O trancamento da ação penal, em habeas corpus, por falta de justa causa, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos de manifesta atipicidade da conduta**, causa de extinção da punibilidade do paciente **ou de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas.** 2. Ordem concedida.
(TJ-MA - HC: 0491872014 MA 0009392-23.2014.8.10.0000, Relator: JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 27/11/2014, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 09/12/2014) (Grifamos)

PENAL - PROCESSO PENAL - HABEAS CORPUS - POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - ART. 90 DA LEI Nº 8.666/1993 - AUSÊNCIA DAS ELRES DO TIPO - DOLO NÃO DEMONSTRADO -- ATIPICIDADE DA CONDUTA - JUSTA CAUSA INEXISTENTE - ORDEM CONCEDIDA. **1. O trancamento de ação penal através de Habeas Corpus é medida excepcional, merecendo ser utilizado quando houver evidente comprovação da atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade, ou a ausência de indícios de autoria ou prova sobre a materialidade do delito.** 2. O crime atribuído aos pacientes encontra-se previsto no art. 90 da Lei nº 8.666/93, cuja ação prevista consiste em frustrar ou fraudar o caráter competitivo do procedimento licitatório, e a sua configuração exige a comprovação do dolo específico do agente, consubstanciado no fim especial de agir com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação. 3. Os elementos constantes dos autos não trazem qualquer indício, mínimo que seja, de que os pacientes tenham frustrado e/ou fraudado o caráter competitivo do procedimento licitatório. 4. Em nenhum momento restou configurado qualquer elemento do tipo penal imputado aos pacientes. 5. Sem a comprovação dolo específico, consistente no "intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação", não se cogita a configuração do crime de frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório 6. Embora a Promotora de Justiça aponte diversas supostas irregularidades, em nenhum momento é demonstrada a existência do dolo específico, posto que não há qualquer relato no sentido de que os pacientes tenham auferido, ou mesmo

> vislumbrado a possibilidade de auferição, de vantagem decorrente do certame. Não há sequer demonstração de prejuízo advindo à municipalidade, eis que o procedimento licitatório na modalidade pregão busca o menor preço, e este foi conseguido. 7. Ordem concedida. Unanimemente.
> (TJ-MA - HC: 0248602015 MA 0004288-16.2015.8.10.0000, Relator: JOSE DE RIBAMAR FROZ SOBRINHO, Data de Julgamento: 03/08/2015, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 06/08/2015)

É cediço que se a subsunção da conduta da Paciente ao tipo legal demonstrar, de plano, a atipicidade da conduta e, via de consequência, a ausência de justa causa para o prosseguimento, há de se impor o trancamento da ação penal, o que ocorre no caso em tela.

Desta feita, atípicas as condutas praticadas pela Paciente, imperioso se faz o trancamento da Ação Penal. E, apenas por amor ao debate, caso não seja esse o entendimento de Vossa Excelência, o trancamento se mostra imprescindível também pela inépcia da denúncia, conforme demonstrado a seguir.

DA INÉPCIA DA DENÚNCIA.

Como se sabe, o oferecimento de denúncia genérica no ordenamento processual brasileiro é vedado. A peça vestibular precisa **necessariamente** conter a imputação formulada contra o investigado, possibilitando o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Além disso, quando houver mais de um acusado é fundamental que a acusação indique nos crimes de autoria coletiva, o que cada um deles realizou, demonstrando, sobretudo, a presença do **liame subjetivo entre eles**, seja para fins de configuração do concurso de agentes (art. 29 do CP), ou de associação criminosa (art. 288 do CP) ou de organização criminosa (art. 1º da Lei 12.850/2013). Sem a mínima **comprovação** da formação do liame subjetivo entre os agentes, a descrição resta imprecisa, vaga e genérica, tornando a denúncia inepta, conforme o art. 395, inc. I do CPP.

Em consequência disso, a exordial que padece dos vícios mencionados impossibilita o exercício do contraditório no curso do processo, impelindo a defesa a produção de prova de fato negativo, ou seja, de fatos que não existiram, em nítida **inversão do ônus da prova**.

Retratando essa realidade, vale a leitura do precedente firmado no HC 70763/DF de relatoria do Ministro Celso de Mello, *ex vi*:

> ***- A imputação penal não pode ser o resultado da vontade pessoal e arbitrária do acusador. O Ministério Público, para validamente formular a denúncia penal, deve ter por suporte uma necessária base empírica, a fim de que o exercício desse grave dever-poder não se transforme em um instrumento de injusta persecução estatal. O ajuizamento da ação penal condenatória supõe a existência de justa causa, que se tem por inocorrente quando o comportamento atribuído ao réu "nem mesmo em tese constitui crime, ou quando, configurando uma infração penal, resulta de pura criação mental da acusação" (RF 150/393, rel. Min. OROZIMBO NONATO)***
>
> ***- O processo penal de tipo acusatório repele, por ofensivas a garantia da plenitude de defesa, quaisquer imputações que se mostrem indeterminadas, vagas, contraditórias, omissas ou ambíguas. Existe, na perspectiva dos princípios constitucionais que regem o processo penal, um nexo de indiscutível vinculação entre a obrigação estatal de oferecer acusação formalmente precisa e juridicamente apta e o direito individual de que dispõe o acusado a ampla defesa. A imputação penal omissa ou deficiente, além de constituir transgressão do dever jurídico que se impõe ao Estado, qualifica-se como causa de nulidade processual absoluta. A denúncia - enquanto instrumento formalmente consubstanciador da acusação penal - constitui peça processual de indiscutível relevo jurídico. Ela, ao delimitar o âmbito temático da imputação penal, define a própria res in judicio deducta. A peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso, em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias. Essa narração, ainda que sucinta, impõe-se ao acusador como exigência derivada do postulado constitucional que assegura ao réu o exercício, em plenitude, do direito de defesa. Denúncia que não***

> ***descreve adequadamente o fato criminoso é denúncia inepta (RTJ 57/389).*** (Grifamos)

Com o devido respeito ao trabalho desenvolvido pelo Ministério Público e à MM. Juíza que afirmou vislumbrar preenchidos os requisitos do CPP na denúncia, não é difícil comprovar a inépcia da acusatória no caso concreto. O art. 41 do CPP[27] é claro em exigir a exposição do fato **em todas** as suas circunstâncias.

Basta simples leitura da denúncia para certificar a **omissão** de questões vitais à peça acusatória, senão vejamos:

1º Fato

a) omissão de descrição sobre a eventual unidade de desígnios entre a Paciente e os demais coautores ou partícipes (servidores públicos) – ausência do liame subjetivo. Não se sabe "como", "onde" e "quando" teria ocorrido uma suposta emissão de ordem por parte da ex-governadora aos procuradores para "fabricarem" os pareceres ou o ajuste entre eles;

b) omissão de descrição sobre a eventual unidade de desígnios entre a Paciente e os demais coautores ou partícipes (empresários) – ausência do liame subjetivo. Não se sabe "como", "onde" e "quando" teria ocorrido um suposto ajuste entre a ex-governadora e os empresários com o propósito de beneficiá-los. Sobreleva anotar que os acusados representantes das empresas sequer foram denunciados.

c) a ausência de prova sobre o suposto conluio entre os acusados com o intuito de lesar o erário. Impende salientar que nem mesmo a *prova indiciária* foi carreada aos autos com a finalidade de emprestar um suporte probatório mínimo à denúncia. Inexistem interceptações telefônicas, telemáticas (e-mails, SMS,), busca e apreensões (cartas,

[27] Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com **todas** as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.

bilhetes), escuta ambiental, absolutamente nada que respalde as alegações do *parquet* estadual que impute a participação da Paciente.
d) ausência de qualquer prova de que houve lesão ao erário;
e) a ausência do elemento subjetivo do tipo.

2º Fato

a) omissão de descrição sobre a eventual unidade de desígnios entre a Paciente e o proprietário da empresa Linuxell – ausência do liame subjetivo;
b) omissão de descrição sobre a eventual unidade de desígnios entre a Paciente e os demais coautores ou partícipes (os 25 empregados nomeados em cargo de comissão) – ausência do liame subjetivo;
c) ausência dos nomes do proprietário, dos empregados e data de admissão na empresa, bem como há nítida omissão na exordial acusatória sobre a nomeação e exoneração dos mesmo nos cargos em comissão. Cumpre argumentar que esse encargo está sendo transferido indevidamente para a defesa no processo;
d) os atos de admissão dos empregados na empresa Linuxell ou ocorreram antes de Roseana Sarney tomar posse como governadora ou as admissões se deram na empresa quando já exerciam o cargo em comissão na SEFAZ.
e) ausência do elemento subjetivo do tipo;

Denota-se, desse modo, que o Ministério Público olvida-se em prestar informações elementares para que a defesa possa exercer a contento o contraditório e a ampla defesa no bojo da ação penal. **Conforme já repisado, é de se ver que a denúncia imputa a odiosa responsabilidade de caráter objetivo a ex-governadora – o que é vedado em direito penal.**

Em arguta observação, o ex-Ministro Carlos Ayres Britto, do Supremo Tribunal Federal, destacou em caso semelhante:

> **"A falha da peça acusatória está no deixar de fazer esse vínculo funcional subjetivo. Quanto à descrição objetiva dos fatos, está bem feito. Agora, esse vínculo, esse nexo de causalidade entre os fatos e o suposto autor não me convence".** (grifamos)

Nesse jaez, a ementa foi editada, *ex vi*:

> INQUÉRITO. LEI Nº 8.137/90, ARTS. 1º E 2º. DENÚNCIA. REQUISITOS. CPP, ART. 41. CRIME SOCIETÁRIO.
> 1. O entendimento jurisprudencial, segundo o qual a peça acusatória, nos crimes societários, pode ser oferecida sem que haja descrição pormenorizada da conduta de cada sócio, não autoriza o oferecimento de denúncia genérica.
> **2. Denúncia que, ao narrar os fatos, deixa de demonstrar qualquer liame entre o acusado e a conduta a ele imputada, torna impossível o exercício do direito à ampla defesa. [...].**
> **3. O sistema jurídico penal brasileiro não admite imputação por responsabilidade penal objetiva.**
> **4. Denúncia rejeitada.**
> Inq nº 1578 – STF. Órgão Julgador: Tribunal Pleno (grifamos)

No mesmo sentido, é mansa e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *ex vi*:

> **7.** Esta Corte Superior de Justiça tem reiteradamente decidido **ser inepta a denúncia** que, mesmo em crimes societários e de **autoria coletiva,** atribui responsabilidade penal à pessoa física, levando em consideração apenas a qualidade dela dentro da empresa, deixando de demonstrar **o vínculo desta com a conduta delituosa, por configurar, além de ofensa à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal, responsabilidade penal objetiva, repudiada pelo ordenamento jurídico pátrio.** HC 218594/MG – 6ª Turma. (grifamos)

Outro julgado da Suprema Corte, de extrema relevância, que rechaça por completo responsabilidade objetiva pelo simples fato de ter ocupado cargo de chefia do executivo, *ex vi*:

> EMENTA. Questão de ordem na ação penal. Processual penal. Denúncia. Recebimento por outra instância antes da diplomação do réu como deputado federal. Posterior deslocamento da competência para o Supremo Tribunal Federal. Recebimento do processo no estado em que se encontra (art. 230-A do RISTF). Possibilidade de reexame, em questão de ordem, da justa causa para ação penal. Crimes de fraude a licitação (art. 90 da Lei nº

8.666/93) e de peculato (art. 312, CP). Convênio firmado entre a Secretaria Estadual de Saúde e o Ministério da Saúde. **Fraude em concorrência derivada desse convênio e desvio de recursos públicos em favor de terceiro. Imputação desses crimes a governador de estado pelo fato de o convênio ter sido celebrado em sua gestão. Inadmissibilidade**. Acusado que, à época da abertura da concorrência, já havia renunciado a seu mandato. Inexistência de poder de mando sobre o curso do procedimento licitatório e a execução do contrato. Mera chefia do Poder Executivo que não atrai sua responsabilidade penal. Corrupção passiva (art. 312, CP). Recebimento de doações eleitorais da vencedora do certame. Atipicidade do fato. Réu que, na condição de ex-governador, não mais detinha a qualidade de funcionário público. **Falta de justa causa para a ação penal (art. 395, III, CPP)**. Questão de ordem que se resolve pela concessão de habeas corpus, de ofício, para se rejeitar a denúncia, por falta de justa causa. 1. Nos termos do art. 230-A do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, havendo deslocamento de competência para o STF, a ação penal deve prosseguir no estado em que se encontra, preservada a validade dos atos já praticados na instância anterior, em homenagem ao princípio tempus regit actum. 2. De toda sorte, o Supremo Tribunal Federal não pode permitir que uma ação penal inviável prossiga, pelo só fato de recebê-la no estado em que se encontra, sob pena de manifesto constrangimento ilegal ao réu. Precedente. 3. Não bastasse isso, o prosseguimento do feito acarretaria a desnecessária prática de inúmeros atos de instrução, como a inquirição de testemunhas e a produção de perícias onerosas, relativamente a uma pretensão acusatória natimorta. **4. A justa causa para a ação penal consiste na exigência de suporte probatório mínimo a indicar a legitimidade da imputação e se traduz na existência, no inquérito policial ou nas peças de informação que instruem a denúncia, de elementos sérios e idôneos que demonstrem a materialidade do crime, bem como de indícios razoáveis de autoria. Precedentes.** 5. O acusado, à época da concorrência, da assinatura do contrato e de seus aditivos, de sua execução, das medições de obra e dos pagamentos à contratada, não mais era o chefe do Poder Executivo, por haver renunciado a seu mandato. 6. Portanto, além de não subsistir relação de subordinação hierárquica com os responsáveis pela licitação, o acusado não mais detinha qualquer poder de mando sobre o curso do procedimento licitatório ou sobre a execução do contrato ora hostilizado. **7. O simples fato de ser governador à época em que a Secretária de Estado firmou o convênio em questão não atrai a sua responsabilidade penal pela fraude à licitação subsequente e pelo desvio de verbas na execução do contrato. 8. Mutatis mutandis, "a mera subordinação hierárquica dos secretários municipais não pode significar a automática**

> **responsabilização criminal do Prefeito" (AP nº 447/RS, Pleno, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 29/5/09). 9. À míngua de elementos probatórios concretos, constitui mera criação mental da acusação a pretensa relação de causalidade entre as doações eleitorais feitas ao réu e seu suposto concurso para a fraude à licitação e o desvio de recursos públicos.** 10. Questão de ordem que se resolve pela concessão de habeas corpus, de ofício, em favor do acusado, para rejeitar a denúncia, por falta de justa causa (art. 395, III, CPP). (AP 913 QO, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 17/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 14-12-2015 PUBLIC 15-12-2015)

Em resumo, **a Paciente foi denunciada - nos fatos 1º e 2º - tão somente por ter ostentado o cargo de governadora**, em caso flagrante de **responsabilização objetiva**. Imperioso que o Ministério Público comprove a má-fé, entre a ex-governadora e os demais denunciados. Sem lastro probatório mínimo que comprove o conluio e ausente a descrição da conduta que permita o contraditório, **outra providência não há senão o reconhecimento da inépcia da exordial acusatória e o consequente trancamento da Ação**.

A jurisprudência do STJ, por sua vez, é firme em declarar a inépcia ou falta de justa causa para a ação penal quando ausente um **suporte probatório mínimo** que fundamente as afirmações do promotor de justiça, *ex vi*:

> HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA O MEIO AMBIENTE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA PARCIAIS. OCORRÊNCIA.
> 1. A denúncia que, em parte, sobre desatender o artigo 41 do Código de Processo Penal, não descrevendo a conduta de cada qual dos denunciados, **vem desacompanhada de um mínimo de prova que lhe assegure a viabilidade,** autoriza e mesmo determina o julgamento de falta de justa causa para a ação penal.
> 2. Ordem parcialmente concedida. HC. 37.695/SP, Rel. Hamilton Carvalhido (Grifamos)

Verifica-se que a inicial padece de circunstâncias que comprometem seriamente o exercício do contraditório e da ampla defesa. Inconcebível admitir uma denúncia que não descreva o **vínculo subjetivo**

entre cada agente na consecução da prática delituosa e aponte a existência do **nexo de causalidade com o resultado danoso**, de sorte que a peça vestibular recebida compromete seriamente a produção de prova da defesa, como, por exemplo, designar testemunhas para instruir o processo.

Ademais, é importantíssimo destacar o forte viés midiático que catapultou o oferecimento da denúncia. Nessa vertente, acentuou o intrépido ex-Ministro, do Superior Tribunal de Justiça, Assis Toledo:

> **"no voto que proferi na ocasião chamei a atenção para o vezo dos últimos tempos de denúncias vazias, fictícias na área penal, <u>muitas delas coincidentemente elaboradas ao clamor público de uma certa mídia. É lamentável que isso aconteça. A denúncia que não especifica nem descreve os fatos é denúncia inepta.</u> <u>A denúncia, por outro lado, não pode ser criação mental do acusador</u>".** (RHC 4.214-1-DF, voto, pág. 4, STJ) (Grifamos)

Como bem acentuou o ex-Ministro Assis Toledo, a denúncia não pode e não deve ser uma **"*criação mental*"** por parte do Ministério Público, sob pena de **acusação arbitrária**. Essa é a razão pela qual se exige a **comprovação mínima da formação subjetiva entre os agentes**, porque do contrário o que haverá é uma denúncia "em bloco", pautada pela responsabilidade objetiva, sistemática que não se coaduna com a ordem processual penal brasileira.

Além do mais, é inquestionável, tanto do ponto de vista doutrinário como jurisprudencial, que os crimes imputados em desfavor da Paciente (**1º fato** - art. 312, § 1º e art. 319 ambos do CP, art. 3º, III, da Lei 8.137/90 e art. 2º, § 4º, II, da Lei 12. 850/2013; **2º fato** - art. 312, § 1º) não são puníveis a título de culpa, **somente na forma dolosa**.

Graças a teoria finalista da ação, adotada pelo nosso Código com a reforma de 1984, um crime pode ser objetivamente típico, mas subjetivamente atípico**.** Nesse laço, olvida-se o órgão ministerial que para configuração típica dos delitos imputados é **<u>necessário demonstrar</u>**

minimamente o elemento subjetivo dos tipos penais, sob pena de inépcia da inicial.

Mormente em relação ao crime de prevaricação (art. 319 do CP) a jurisprudência do STF não titubeia:

> **"Se a satisfação de sentimento pessoal integra o tipo do art. 319 do CP, por infração do qual foi o recorrente denunciado, esse requisito do tipo, que alguns caracterizam como elemento subjetivo do injusto, deve ser exposto com toda a clareza na denúncia, de forma a possibilitar o exercício da ampla defesa, sob pena de ser considerada inepta".**
>
> **Ementa oficial: Processual penal. Denúncia. No crime de prevaricação, inepta a denúncia que não especifica o sentimento pessoal que anima a atitude do autor. " (RT 589/436).** (RHC 61.985-1/RJ) (Grifamos)

No mesmo sentido, solidificou-se a jurisprudência do STJ:

> EMENTA: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PREVARICAÇÃO. **DENÚNCIA. INÉPCIA. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. No crime de prevaricação (art. 319 do CP), é inepta a denúncia que não especifica o especial fim de agir do autor, limitando-se a reproduzir os termos da lei.**
> (Precedentes do STF e do STJ). Recurso provido
> (RHC 9865 – STJ – 5ª Turma) (Grifamos)

A doutrina caminha no mesmo passo:

> "É inepta e não deve ser recebida a denúncia que não especifica, nem descreve, ainda que sucintamente, o fato criminoso atribuído ao acusado, que seja vaga, imprecisa lacônica. **Também é de ser rejeitada a denúncia em que não se descreve elemento essencial do tipo penal, como as expressões grosseiras no crime de desacato, o sentimento pessoal que moveu o agente no delito de prevaricação,** a forma de inobservância do cuidado objetivo na infração culposa etc".[28] (Grifamos)

[28] Mirabete, Julio Fabbrini: Processo Penal, Atlas, São Paulo, 1991, p. 122.

Cabe, portanto, ao Ministério Público descrever detalhadamente, na denúncia, qual o interesse ou sentimento pessoal que levou o funcionário público a prevaricar. **O mesmo se aplica ao crime de peculato.** Não revelado o elemento subjetivo do tipo, torna-se imperioso o reconhecimento da inépcia acusatória. Essa é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

> III – A incidência penal no **crime de peculato**, na modalidade desvio ou proveito alheio, art. 312, caput, do CP, tem a conduta de desviar como como objeto material do tipo recursos do fundo. Essa figura "desviar" em proveito alheio **exige a configuração do elemento subjetivo do tipo,** ou seja, a vontade de "desviar" de forma que o terceiro tenha proveito desse desvio do bem.
>
> V – **Denúncia rejeitada. Unânime** (STJ – INQ 34/MT – Corte Especial) (Grifamos)

No caso em tela, é de se reconhecer que o promotor sequer descreve o **elemento subjetivo do tipo** que impulsionou as supostas condutas da Paciente – imputando responsabilidade objetiva por agir nos exatos termos determinados pela LC 20/93, ou seja, autorizar o acordo, conforme indicado pela PGE e pela SEPLAN ou por nomear os 25 funcionários em cargo de comissão.

Quanto ao 1º fato, repita-se, por fim, que os atos praticados pela ex-governadora foram ancorados por pareceres da Procuradoria do Estado, homologados judicialmente e com parecer favorável do Ministério Público, o que dissipa qualquer ilegalidade ou conduta de má-fé por parte da Paciente. Ademais, o próprio STJ, em julgado já transcrito acima, na análise do RHC dos procuradores Helena e Ricardo, afirmaram que os pareceres emitidos não estavam eivados de quaisquer ilegalidades. Desta feita, o mero ato de autorização da Paciente, amparada no exato teor contido nesses pareceres, jamais poderia ser qualificado como criminoso.

No que tange às imputações de crime de organização criminosa a conduta é absolutamente atípica por distintas razões, a começar pela questão da temporalidade.

Para efeitos de tipicidade, deve-se recordar que o crime analisado entrou em vigor no dia 19/9/2013[29] e os fatos imputados à Paciente ocorreram antes da entrada em vigor do tipo penal organização criminosa, razão pela qual deve-se aplicar o princípio da irretroatividade da lei penal (art. 5º, XL, da CR, art. 9º, da CIDH, art. 1º, do CP).

Afinal, como aplicar uma lei que pune organizações criminosas ao conjunto de fatos em tese praticados antes da existência da lei? A própria denúncia, que delimita o caso penal, fixa as datas, não deixando dúvida quanto ao aspecto temporal e a impossibilidade de aplicação da lei a fatos anteriores.

Julgado recente do STF, em 13 de outubro de 2015, elucida a temática.

> AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 121.835 PERNAMBUCO
>
> E M E N T A: RECURSO ORDINÁRIO EM "HABEAS CORPUS" – LAVAGEM DE DINHEIRO – **ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA** – INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE – QUADRILHA (ATUALMENTE DESIGNADA "ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA") – **CONDUTAS PRATICADAS ENTRE 1998 E 1999, MOMENTO QUE PRECEDEU A EDIÇÃO DA LEI No 12.683/2012 E DA LEI No 12.850/2013 – IMPOSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL DE SUPRIR-SE A AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO DO DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA**, COMO INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE, PELA INVOCAÇÃO DA CONVENÇÃO DE PALERMO – INCIDÊNCIA, NO CASO, DO POSTULADO DA RESERVA CONSTITUCIONAL ABSOLUTA DE LEI EM SENTIDO FORMAL (CF, art. 5o, inciso XXXIX) – DOUTRINA – PRECEDENTES – INADMISSIBILIDADE, DE OUTRO LADO, DE CONSIDERAR-SE O CRIME DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA COMO EQUIPARÁVEL AO DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA PARA EFEITO DE REPRESSÃO ESTATAL AO CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO COMETIDO ANTES DO ADVENTO DA LEI No 12.683/2012 E DA LEI No 12.850/2013 – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

[29] Art. 27. Esta Lei entra em vigor após decorridos 45 (quarenta e cinco) dias de sua publicação oficial", o que ocorreu no DOU de 5/8/2013

> – **Em matéria penal, prevalece o dogma da reserva constitucional de lei em sentido formal, pois a Constituição da República somente admite a lei interna como única fonte formal e direta de regras de direito penal, a significar, portanto, que as cláusulas de tipificação e de cominação penais, para efeito de repressão estatal, subsumem-se ao âmbito das normas postulado da reserva de Parlamento. Doutrina. Precedentes (STF).**
>
> – As convenções internacionais, como a Convenção de Palermo, não se qualificam, constitucionalmente, como fonte formal direta legitimadora da regulação normativa concernente à tipificação de crimes e à cominação de sanções penais.
>
> A C Ó R D Ã O
>
> Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Ministro Celso de Mello (RISTF, art. 37, II), na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Gilmar Mendes e Dias Toffoli. Brasília, **13 de outubro de 2015**. CELSO DE MELLO – RELATOR

No voto desse julgado afirma o Ministro Celso de Melo: *"Com efeito, tal como tive o ensejo de assinalar na decisão ora agravada,* ***o Supremo Tribunal Federal tem acolhido a tese de que o tipo penal do crime de organização criminosa somente veio a surgir com o advento da Lei no 12.850, de 02/08/2013 (art. 1o, § 1o, e art. 2o).***

E continua:

> Esse entendimento tem sido manifestado *em precedentes* desta Corte Suprema (AP 470/MG, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – ADI 4.414/AL, Rel. Min. LUIZ FUX – HC 96.007/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – HC 108.715/RJ, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, *v.g.*), valendo destacar, *entre tais julgados*, aquele proferido no exame do RHC 124.082/RJ, Rel. Min. DIAS TOFFOLI:
>
> "Recurso ordinário em 'habeas corpus'. Penal. Crimes de formação de quadrilha (CP, art. 288) e de lavagem de dinheiro (art. 1o, incisos V e VII, da Lei no 9.613/98). (...). Inviabilidade da denúncia quanto ao delito de lavagem de dinheiro fundado na participação em organização criminosa (art. 1o, inciso VII, da Lei no 9.613/98, com a redação anterior à Lei no 12.683/12). Ausência de definição jurídica na legislação pátria à época dos fatos. (...). Definição jurídica não suprida pela

> Convenção Internacional de Palermo, incorporada ao direito positivo brasileiro
>
> 4. (...) **é atípica a conduta capitulada no art. 1o, inciso VII, da Lei no 9.613/98 – a qual foi imputada ao recorrente –, pois, à época dos fatos narrados na denúncia (1998 a 2005), não havia definição jurídica na legislação pátria para 'organização criminosa'.**
>
> 5. A Convenção Internacional de Palermo, incorporada ao direito positivo brasileiro pelo Decreto no 5.015/04, não supriu essa omissão, conforme assentado majoritariamente pela Corte no julgamento da AP no 470/MG.
>
> 6. Recurso ordinário parcialmente provido, concedendo-se a ordem de 'habeas corpus' para trancar a ação penal proposta contra o recorrente no tocante ao art. 1o, inciso VII, da Lei no 9.613/98. (...)." (grifei)
>
> Constata-se, *desse modo*, que, analisada a imputação deduzida contra o paciente, *ora agravado*, sob a perspectiva da "*organização criminosa*" na condição *de crime antecedente*, mostra-se destituída ***de tipicidade penal* essa conduta precisamente em razão de inexistir, *à época dos fatos* (entre 1998 e 1999), definição jurídica do delito *de organização criminosa.***

Com efeito, não é apenas a temporalidade que escracha a atipicidade da conduta da Paciente. A peça acusatória não aponta a estabilidade, a permanência ou a definição das atribuições de cada um dos integrantes dessa suposta organização.

Outrossim, inviável sustentar a tipicidade formal objetiva e subjetiva, tendo em vista as incongruências na denúncia alhures demonstradas. Limita-se o *Parquet* a relatar que a Paciente era o suporte político e não descreve qualquer outra circunstância concreta a indicar a sua participação no suposto grupo criminoso, não demonstra ou mesmo cita seu vínculo com as supostas manobras criminosas.

Quanto ao crime de advocacia administrativa fazendária, trata-se de crime próprio, somente podendo ser praticado por quem exerce funções na administração fazendária o que afasta, de logo, a possibilidade de

incriminação da Paciente. Contudo, ainda que assim não fosse, a denúncia não descreveu o dolo e nem qualquer ato concreto que demonstre a participação da Paciente nos eventos que dizem respeito à Secretaria de Estado da Fazenda, o que denota total ausência de justa causa para persecução penal, ainda que nos moldes do artigo 29, do CP.

Portanto, por todo o exposto e forte nessas razões, a defesa pede o reconhecimento da inépcia da denúncia ante à ausência de justa causa para a inauguração da ação penal, devendo, assim, a Ação Penal ser trancada.

O requerimento tem força, tendo em vista que "seja em sede de competência originária (denúncias oferecidas contra réus eu gozam de prerrogativa de foro), **seja em sede de controle judicial regular (*habeas corpus*), não se pode falar em preclusão caso o tema tenha sido arguido antes da sentença**"[30], como é o caso.

Nesse sentido:

> **HABEAS CORPUS.** SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **RECEBIMENTO DE DENÚNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA** QUANTO AO CRIME DE ROUBO**. 1 - A técnica da denúncia (art. 41 do Código de Processo Penal) tem merecido reflexão no plano da dogmática constitucional, associada especialmente ao direito de defesa. Precedentes. 2 - Denúncias genéricas, que não descrevem os fatos na sua devida conformação, não se coadunam com os postulados básicos do Estado de Direito. Violação também do princípio da dignidade da pessoa humana.** 3 - A denúncia sob exame utiliza-se de um silogismo de feição fortemente artificial para indicar o paciente como autor intelectual do roubo. A decisão Superior Tribunal de Justiça pelo recebimento da denúncia nada acrescentou em relação ao crime de roubo. 4 - Deferimento da ordem para anular a denúncia quanto à atribuição ao paciente da conduta prevista no art. 157 do Código Penal, ressalvados os votos vencidos da Min. Ellen Gracie e do Min. Joaquim Barbosa.
> (HC 84768, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em

[30] *Mendes*, Gilmar Ferreira; *Coelho*, Mártires Inocêncio; *Branco*, Paulo Gustavo Gonet: Curso de Direito Constitucional, editora Saraiva, São Paulo, 2007, p. 595

> 08/03/2005, DJ 27-05-2005 PP-00030 EMENT VOL-02193-01 PP-00091 LEXSTF v. 27, n. 320, 2005, p. 430-440 RTJ VOL-00194-01 PP-00298) (Grifamos)
>
> **1. Habeas Corpus.** Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (Lei no 7.492, de 1986). Crime societário. **2. Alegada inépcia da denúncia, por ausência de indicação da conduta individualizada dos acusados.** 3. Mudança de orientação jurisprudencial, que, no caso de crimes societários, entendia ser apta a denúncia que não individualizasse as condutas de cada indiciado, bastando a indicação de que os acusados fossem de algum modo responsáveis pela condução da sociedade comercial sob a qual foram supostamente praticados os delitos. Precedentes: HC no 86.294-SP, 2a Turma, por maioria, de minha relatoria, DJ de 03.02.2006; HC no 85.579-MA, 2a Turma, unânime, de minha relatoria, DJ de 24.05.2005; HC no 80.812-PA, 2a Turma, por maioria, de minha relatoria p/ o acórdão, DJ de 05.03.2004; HC no 73.903-CE, 2a Turma, unânime, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 25.04.1997; e HC no 74.791-RJ, 1a Turma, unânime, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 09.05.1997. 4. Necessidade de individualização das respectivas condutas dos indiciados. 5. Observância dos princípios do devido processo legal (CF, art. 5o, LIV), da ampla defesa, contraditório (CF, art. 5o, LV) e da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1o, III). Precedentes: HC no 73.590-SP, 1a Turma, unânime, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 13.12.1996; e HC no 70.763-DF, 1a Turma, unânime, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 23.09.1994. **6. No caso concreto, a denúncia é inepta porque não pormenorizou, de modo adequado e suficiente, a conduta do paciente. 7. Habeas corpus deferido**
>
> (HC 86879, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 21/02/2006, DJ 16-06-2006 PP-00028 EMENT VOL-02237-02 PP-00278 RTJ VOL-00199-01 PP-00352 LEXSTF v. 28, n. 332, 2006, p. 485-504) (Grifamos)

O próprio Ministro Celso de Mello, quando do julgamento do HC 73590[31] afirma:

> **O sistema jurídico vigente no Brasil** - tendo presente a natureza dialógica do processo penal acusatório, hoje impregnado, em sua estrutura formal, de caráter essencialmente democrático - **impõe ao Ministério Público a obrigação de expor, de maneira precisa, objetiva e individualizada, a participação das pessoas acusadas da suposta prática da**

[31] HC 73590, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 06/08/1996, DJ 13-12-1996 PP-50162 EMENT VOL-01854-03 PP-00591

> **infração penal**, a fim de que o Poder Judiciário, ao resolver a controvérsia penal, possa, em obséquio aos postulados essenciais do direito penal da culpa e do princípio constitucional do due process of law, ter em consideração, sem transgredir esses vetores condicionantes da atividade de persecução estatal, a conduta individual do réu, a ser analisada, em sua expressão concreta, em face dos elementos abstratos contidos no preceito primário de incriminação. **O ordenamento positivo brasileiro repudia as acusações genéricas e repele as sentenças indeterminadas.**

Ora, inexistente a justa causa tanto para a instauração, quanto para o prosseguimento da ação, já que a denúncia, além de inepta, deixa de individualizar as supostas condutas típicas da Paciente, se mostrou desprovida de elementos probatórios mínimos que pudessem apontar, de maneira satisfatória e consistente, a materialidade dos fatos delituosos imputados a ela e a existência de indícios suficientes de sua autoria criminosa.

Isso porque, apesar de apontar diversas supostas irregularidades, a denúncia, além de vaga, não comprovou nenhuma delas e sequer as relacionou diretamente com a Paciente, que fora incursa nos crimes, basicamente, por ocupar o cargo de governadora à época.

Dessa feita, os Impetrantes requerem o **trancamento da Ação Penal 19880-63.2016.8.10.0001 em razão da falta de justa causa** para seu regular prosseguimento.

VI. DO PEDIDO

Pelo exposto, prestadas as devidas informações e ouvido o Ministério Público, requer seja **concedida a ordem de *Habeas Corpus***, a fim de trancar, ***in totum*,** a Ação Penal nº 19880-63.2016.8.10.0001, a qual tramita na 8ª Vara Criminal de São Luís/MA, tendo em vista que o ato atacado fora proferido de maneira **teratológica**, porquanto é de se reconhecer a atipicidade da conduta imputada. Subsidiariamente, também resta manifesta a inépcia da denúncia em flagrante desacordo com os requisitos previstos no art. 41 do CPP.

Requer, por fim, que as futuras publicações sejam feitas em nome dos patronos **Luís Henrique Alves Sobreira Machado**, inscrito na OAB/DF sob o nº 28.512, **Anna Graziella Santana Neiva Costa,** inscrita na OAB/MA sob o nº 6.870 e **Bruno Araújo Duailibe Pinheiro**, inscrito na OAB/MA 6.026, para os devidos fins e direito.

Termos em que pede deferimento.

São Luís, 27 de outubro de 2017

ANNA GRAZIELLA SANTANA NEIVA COSTA

OAB/MA 6.870

LUÍS HENRIQUE A. S. MACHADO

OAB/DF 28.512

BRUNO ARAÚJO DUAILIBE PINHEIRO

OAB/MA 6.026