

além de que a própria impetração teria afirmado que o Juízo singular teria permitido a transferência do paciente para o hospital, em virtude de suas condições de saúde (fls. 137).

(...)

Por fim, cabe a ressalva de que o Julgador monocrático informou que o paciente aguarda a transferência para o Hospital Penitenciário de Franco da Rocha, além de que o pedido de concessão do regime aberto em seu favor estaria no Ministério Público para manifestação.”

De fato, os elementos trazidos aos autos não permitem uma firme conclusão da necessidade de transferência para a modalidade de prisão domiciliar; sendo certo, contudo, que inexistente impedimento a que pleito idêntico seja formulado perante o juízo competente, desde que instruído com prova definitiva da real situação do paciente ou qualquer outra que demonstre a alteração danosa do seu quadro clínico. Aliás, as últimas informações prestadas pelo Juízo da execução noticiam que se encontra pendente de apreciação um pedido de indulto humanitário, que ainda não teria sido analisado justamente por estar-se aguardando o atestado médico atualizado do paciente (fls. 84/85).

Com esses fundamentos, meu voto indefere o *habeas corpus*.

EXTRATO DA ATA

HC 83.358/SP — Relator: Ministro Carlos Britto. Paciente: Wilson Damasceno. Impetrantes: Marcos Tadeu de Souza e outro. Coator: Superior Tribunal de Justiça

Decisão: A Turma indeferiu o pedido de *habeas corpus*. Unânime.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes à sessão os Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto e Joaquim Barbosa. Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo de Tarso Braz Lucas.

Brasília, 04 de maio de 2004 – Ricardo Dias Duarte, Coordenador.

HABEAS CORPUS 83.736 — SP

Relator: O Sr. Ministro Joaquim Barbosa

Relator para o acórdão: O Sr. Ministro Carlos Britto

Paciente: *Olívio Simoso*

Impetrante: *Carlos de AraUjo Pimentel Neto*

Coator: Superior Tribunal de Justiça

Habeas corpus. Crime de responsabilidade. Autoria coletiva. Denúncia tida por genérica. Alegação de inépcia da peça inicial acusatória e de ofensa às garantias constitucionais do paciente.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, quanto aos delitos de autoria coletiva, não tem exigido que a denúncia desça ao nível dos detalhes e se faça de forma pormenorizada. Tal entendimento vem sendo abrandado, havendo decisões no sentido de exigir-se, na denúncia, a descrição mínima da participação do acusado, a fim de permitir-lhe o conhecimento do que de fato lhe está sendo imputado e, assim, garantir o pleno exercício de seu direito de defesa (cf. os HCs 83.369, 80.219 e 80.549). Mesmo essa última orientação não dispensa o exame da validade da denúncia sob a ótica de cada processo.

No caso, a peça acusatória preenche os requisitos minimamente necessários a dar início à persecução penal, portando consigo elementos suficientes para que os acusados conheçam os fatos que lhes estão sendo imputados e possam deles se defender.

Habeas corpus indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Ministro Marco Aurélio, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, indeferir o pedido de *habeas corpus*. Vencido o Ministro Joaquim Barbosa, Relator, que o deferia.

Brasília, 17 de fevereiro de 2004 – Marco Aurélio, Presidente – Carlos Ayres Britto, Relator para o acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Joaquim Barbosa: Trata-se de *habeas corpus* impetrado a favor de *Olivo Simoso*, com alegação de que o paciente estaria sofrendo coação ilegal da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que denegou a ordem no HC 23.348.

O paciente foi denunciado pelo Ministério Público como incurso nas penas do art. 1º, I, do Decreto-Lei 201/1967, c/c os arts. 14, II e 29 do Código Penal, pela participação na tentativa de desvio de renda pública em proveito da empresa *Construtora Destaque Ltda.*

Antes mesmo do recebimento da denúncia no juízo de primeiro grau, impetrou-se o HC 327.286-3 ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que, entendendo ser viável a peça acusatória, denegou o *writ*.

Posteriormente, impetrou-se novo *habeas corpus*, contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao Superior Tribunal de Justiça, que, igualmente, denegou a ordem em acórdão unânime.

Desse acórdão, originou-se o presente *writ*.

Sustenta o impetrante a inépcia da denúncia, alegando que essa contém descrições genéricas e impessoais dos fatos, sendo ausente a exposição da conduta do paciente.

Requer o trancamento da ação penal por falta de justa causa.

Indeferi o pedido de liminar, nos termos das fls. 107-108:

“(…)

7. Em juízo preliminar, entendo que há indícios de participação do paciente nos crimes a ele imputados, suficientes para o recebimento da denúncia.

8. Saliente-se que a ementa do próprio acórdão atacado deixa claro que a matéria fático-probatória será discutida durante a instrução criminal (...)”

Informações a fls. 113-114.

A Procuradoria-Geral da República opina pela denegação da ordem (fls. 124-131).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Joaquim Barbosa (Relator): A presente impetração cuida de analisar os requisitos da denúncia, a fim de verificar sua aptidão ou sua inépcia.

Para melhor exame, faz-se necessário transcrever a narração da peça acusatória (fls. 23-25):

“(…)

Jamil Bacar, prevalecendo-se do cargo de Prefeito Municipal, em concurso e com unidade de propósitos com *José Edson Ajub Andare*, *Alfredo Aparecido Cunha Antonio*, *Alziro Godoy Júnior* e *Olivo Simoso* tentaram desviar renda pública em proveito da empresa *Construtora Destaque Ltda*, só não consumando esse delito por circunstâncias alheias às suas vontades.

Segundo restou apurado, no dia 11 de dezembro de 1996, nas dependências da Prefeitura Municipal de Mogi Mirim, ao término do mandato do ex-Prefeito Municipal *Jamil Bacar*, após prévio certame licitatório, foi celebrado ‘contrato de execução de serviços de recuperação, recomposição e acerto de estradas vicinais do município’, que recebeu o n. 65/96, entre o Município de Mogi Mirim,

representado pelo Ex-Prefeito e a empresa Construtora Destaque Ltda., representada pelo denunciado Alziro, no valor de R\$ 145.000,00 (fls. 85/92, tendo sido emitida a nota de empenho n. 10.240/96 (fls. 67).

Muito embora o serviço contratado consistisse na manutenção de 99 Km de estradas vicinais rurais do município, a obra teria sido realizada em apenas 12 dias, entre os dias 12 e 23 de dezembro conforme 'planilha de medição única', fornecida pela Destaque em 23 de dezembro, assinada por Alziro, e aprovada por José Edson (fls. 59). No mesmo dia 23, a Destaque emitiu nota fiscal n. 5, no valor de R\$ 145.320,00, assinadas por José Edson e Alfredo (fls. 131) e sua respectiva fatura n. 5 (fls. 130), com vencimento para 23 de janeiro de 1997.

Os denunciados tinham pleno conhecimento de que a empresa Destaque não iria executar os serviços e valeram-se do expediente supra mencionado para legitimar o pagamento de outros serviços, que teriam sido prestados pela Destaque à municipalidade, mas que não poderiam ser pagos pois irregularmente contratados. (Grifo nosso)

As tratativas visando a consumação do delito se deram no gabinete do ex-Prefeito em reuniões da qual participaram todos os denunciados. (Grifo nosso)

Contudo, quando da apresentação da nota fiscal e respectiva fatura para o pagamento, o que ocorreu no ano seguinte, recém empossado o atual Prefeito de Mogi Mirim, Paulo de Oliveira e Silva, descobriu-se que o serviço não fora executado pela empresa Destaque, que fraudulentamente emitira os documentos supra referidos, cujas autenticidades foram falsamente confirmadas pelos co-denunciados José Edson e Alfredo, responsáveis pela verificação da legitimidade da despesa empenhada.

Comprovando-se que a empresa não executara os serviços contratados, procedeu-se à rescisão do contrato n. 65/96 (fls. 92/3), frustrando-se, dessa forma e por circunstâncias alheias à vontade dos agentes, a consumação do delito.

Diante do exposto, *denuncio-os* a Vossa Excelência como incurso no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/67, c.c. os arts. 14, II e 29 do Código Penal, e requiro que DRA esta, seja o denunciado notificado para, querendo, oferecer resposta escrita, na forma do art. 4º da Lei 8.038/90, c.c. o art. 1º da Lei 8.658/93, prosseguindo-se após o recebimento

desta nos demais termos do processo até final julgamento e condenação, ouvindo-se, oportunamente, as testemunhas abaixo arroladas.

(...)”

Originariamente, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reconheceu a aptidão da denúncia para o seu recebimento, afirmando o seguinte, *verbis*:

“(...)”

Por derradeiro, em termos claros e incisivos, descreveu a denúncia do paciente ao afirmar que ‘as tratativas visando a consumação do delito se deram no gabinete do ex-Prefeito em reuniões da qual participaram todos os denunciados’. Esta a acusação contra o paciente que será objeto de prova e da qual poderá se defender plenamente, sem risco de confusão de sua conduta com a do outro sócio da *Destaque*, que, além de participar das tratativas para a montagem da fraude que possibilitaria o desvio das rendas, também firmou o contrato simulado.

(...)” (Fl. 54)

O Superior Tribunal de Justiça, por seu turno, denegou a ordem, entendendo (i) não ser inepta a denúncia, uma vez que, em se tratando de delito de autoria coletiva, admite-se uma narração mais genérica dos fatos e (ii) ser prematuro o trancamento da ação penal.

O acórdão atacado está assim ementado:

“Criminal. HC. Tentativa de desvio de recursos públicos. Simulação de procedimento licitatório. Inépcia da denúncia. Falhas não-vislumbradas. Autoria coletiva. Possibilidade de denúncia mais ou menos genérica. Inexistência de prejuízo ao direito de defesa. Justa causa para a ação penal evidenciada. Ausência de constrangimento ilegal. Ordem denegada.

I - Paciente que foi denunciado pela suposta prática de tentativa de desvio de rendas públicas do Município de Mogi Mirim, em concurso com o ex-prefeito daquela localidade, com outros integrantes da Administração Municipal, e com sócio-proprietário, como o ora paciente, de empresa construtora, os quais teriam realizado negociações a respeito da simulação de processos de licitação, com o fim de desviar recursos públicos para a referida empresa, no gabinete do ex-prefeito municipal.

II – Ausência de ilegalidade na denúncia que descreveu a conduta do paciente ao destacar que todos os denunciados teriam participado das reuniões de acerto da negociação, com o fim de consumir o delito.

III – Torna-se prematuro o trancamento da ação penal, sendo certo que eventuais controvérsias a respeito da participação do paciente no delito que lhe foi imputado poderão ser esclarecidas durante a instrução do feito.

IV – Tratando-se de delito de autoria coletiva, não se tem como inepta a denúncia que não descreve, pormenorizadamente, a conduta dos denunciados, quando não obstrui, nem dificulta o exercício da mais ampla defesa, admitindo-se a narração mais ou menos genérica por interpretação pretoriana do art. 41 da Lei Processual Penal.

V – Eventual inépcia da peça acusatória só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo à defesa dos acusados, ou na ocorrência de qualquer das falhas apontadas no art. 43 do CPP – o que não se vislumbra *in casu*.

VI – A falta de justa causa para a ação penal só pode ser reconhecida quando, de pronto, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, evidenciar-se a atipicidade do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas *in casu*.

VII – Ordem denegada.” (Fl. 115)

Tenho que merece prosperar a tese de inépcia da denúncia.

A peça acusatória, ao narrar os fatos até então apurados, não deixa claro qual seria a participação do paciente para a realização do delito.

Conforme a denúncia, o paciente era sócio da **Construtora Destaque Ltda.**, empresa que firmou contrato com a prefeitura de Mogi Mirim para recuperação e manutenção de estradas vicinais do município.

A única informação que se colhe da leitura da denúncia é que o paciente participou das reuniões que visavam à assinatura do referido contrato, de forma que tinha plena consciência do caráter ilícito de sua conduta.

Imputa-se ao paciente a participação em crime de autoria coletiva.

Assim, seria admissível uma flexibilização da regra de que a denúncia deve descrever minuciosamente a conduta pessoal de cada denunciado.

No caso concreto, todavia, penso que poderá ocorrer prejuízo à efetividade da ampla defesa, tendo em vista que a denúncia apenas contém descrição genérica e impessoal dos fatos, sendo ausente qualquer pormenorização da conduta do paciente.

Apenas para concluir, é importante frisar a importância de se dar ao imputado o correto conhecimento dos fatos que lhe são atribuídos, a fim de que não se afete o princípio do contraditório e as regras que lhe são inerentes.

Ante o exposto, voto pela concessão da ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Ayres Britto: Senhor Presidente, tenho votado nesta Turma e no Pleno na seguinte linha de orientação: em se tratando de delito de autoria coletiva, não exijo que a denúncia desça ao nível dos detalhes e se faça pormenorizada.

Acho que o direito constitucional da ampla defesa não foi sequer prejudicado. Ademais, trata-se de uma acusação de improbidade administrativa, que é a mais grave modalidade de ofensa ao princípio da moralidade administrativa, tanto que a Constituição reserva para a improbidade uma severidade incomum, ao dizer no § 4º do artigo 37:

“Art. 37. (...)

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.”

Tudo isso por direta enunciação constitucional.

Diante disso, peço vênia ao eminente Relator para indeferir a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Cezar Peluso: Sr. Presidente, em feitos agora adiados, no qual Vossa Excelência já votou, já expus que não concordo absolutamente com a tese de que, nos crimes societários, bastaria descrição genérica dos fatos e dos atos imputáveis aos sócios. Acho que, nos crimes societários, o problema é só de prova e, como tal, não pode reduzir o alcance das garantias constitucionais. Nesse caso, com o devido respeito, creio que já nada havia que ser descrito.

Anotou o acórdão do Tribunal de Justiça que:

“(…) as tratativas visando a consumação do delito se deram no gabinete do ex-Prefeito em reuniões da qual

participaram todos os denunciados. Esta a acusação contra o paciente que será objeto de prova e da qual poderá se defender plenamente, sem risco de confusão de sua conduta com a do outro sócio da Destaque, que, além de participar das tratativas para a montagem da fraude que possibilitaria o desvio das verbas, também firmou o contrato simulado."

Exigir mais, pretender que a denúncia tivesse reproduzido as palavras, sugestões e atitudes do ora paciente, naquelas reuniões, fora demasia.

Com o devido respeito, também indefiro a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): Ministro Joaquim Barbosa, infelizmente não irei acompanhá-lo.

Também entendo que a falta de descrição da participação do paciente e a coincidência com a participação dos demais não infirmam a inicial.

EXTRATO DA ATA

HC 83.736/SP — Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Relator para o acórdão: Ministro Carlos Britto. Paciente: Olivo Simoso. Impetrante: Carlos de Araujo Pimentel Neto. Coator: Superior Tribunal de Justiça.

Decisão: Por maioria de votos, a Turma indeferiu o pedido de *habeas corpus*. Vencido o Ministro Joaquim Barbosa, Relator, que o deferia. Relator para o acórdão o Ministro Carlos Britto. Presidiu o julgamento o Ministro Marco Aurélio. Ausente, justificadamente, o Ministro Sepúlveda Pertence.

Presidência do Ministro Marco Aurélio. Presentes à sessão os Ministros Cezar Peluso, Carlos Britto e Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, o Ministro Sepúlveda Pertence. Subprocurador-Geral da República, Dr. Edson Oliveira de Almeida.

Brasília, 17 de fevereiro de 2004 — Ricardo Dias Duarte, Coordenador.

RECURSO EM HABEAS CORPUS 83.547 — SP

Relator: O Sr. Ministro Carlos Britto

Recorrente: *Luís Fabiano Nascimento Costa ou Luiz Fabiano Nascimento Costa ou Roberto dos Santos*

Recorrido: *Ministério Público Federal*

Recurso ordinário em habeas corpus. Paciente condenado por roubo, em regime inicial fechado. Alegado constrangimento ilegal consistente na aplicação de pena acima do mínimo em