

26/02/2024

PLENÁRIO

RECEBIMENTO DE DENÚNCIA NA AÇÃO PENAL 2.322 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. ALEXANDRE DE MORAES
AUTOR(A/S)(ES)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RÉU(É)(S)	: MARGARETH MELLA MARINHO
ADV.(A/S)	: BRAZ RAMOS BROIETTI
ADV.(A/S)	: RODRIGO TIAGO BROIETTI

EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. INQUÉRITOS DOS ATOS DO DIA 8/1/2023. DENÚNCIA APTA. OBSERVÂNCIA DOS ARTIGOS 41 E 395 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. NARRATIVA CLARA E EXPRESSA QUE SE AMOLDA À DESCRIÇÃO TÍPICA DOS CRIMES MULTITUDINÁRIOS OU DE AUTORIA COLETIVA IMPUTADOS. EXISTÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. DENÚNCIA RECEBIDA.

1. Competência deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL para analisar o recebimento da denúncia e para processar e julgar posterior ação penal, em face de evidente conexão entre as condutas denunciadas e aquelas investigadas no âmbito mais abrangente dos procedimentos envolvendo investigados com prerrogativa de foro.

2. O Acordo de não persecução penal (ANPP) é um importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro, não constituindo direito subjetivo do acusado. Legalidade em seu não oferecimento pela Procuradoria-Geral da República, em razão do exercício legítimo de sua discricionariedade mitigada. Precedentes.

3. A Constituição Federal não permite a propagação de ideias contrárias à ordem constitucional e ao Estado Democrático (CF, artigos 5º, XLIV; e 34, III e IV), tampouco a realização de manifestações violentas visando ao rompimento do Estado de Direito, com a consequente instalação do arbítrio.

4. Denúncia apta oferecida pelo Ministério Público Federal

AP 2322 RD / DF

com exposição clara e compreensível de todos os requisitos necessários exigidos.

5. Presentes os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e a necessária justa causa para a ação penal (CPP, art. 395, III), analisada a partir dos seus três componentes: tipicidade, punibilidade e viabilidade, de maneira a garantir a presença de um suporte probatório mínimo a indicar a legitimidade da imputação, sendo traduzida na existência, no inquérito, de elementos sérios e idôneos que demonstrem a materialidade do crime e de indícios razoáveis de autoria.

6. Acusação coerente na exposição dos fatos criminosos, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado, a classificação do crime e o rol das testemunhas permitindo ao acusado a compreensão da imputação e, consequentemente, o pleno exercício do seu direito de defesa, como exigido por esta SUPREMA CORTE. Precedentes.

7. ADITAMENTO DA DENÚNCIA INTEGRALMENTE RECEBIDO em face de MARGARETH MELLA MARINHO, pela prática das condutas descritas nos arts. 288, parágrafo único (associação criminosa armada), 359-L (abolição violenta do Estado Democrático de Direito), 359-M (golpe de Estado), 163, parágrafo único, I, II, III e IV (dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima), todos do Código Penal, e art. 62, I, da Lei 9.605/1998 (deterioração de patrimônio tombado), observadas as regras do art. 29, caput (concurso de pessoas) e art. 69, caput (concurso material), ambos do Código Penal.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em Sessão Virtual do Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO, em conformidade com a certidão de julgamento, por maioria, acordam em receber o aditamento da denúncia oferecida contra MARGARETH MELLA MARINHO em relação aos crimes previstos nos arts. 288, parágrafo único, 359-L, 359-M,

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 3 de 98

AP 2322 RD / DF

163, parágrafo único, I, II, III e IV, todos do Código Penal, e no art. 62, I, da Lei 9.605/1998, c/c art. 29, *caput*, e art. 69, *caput*, todos do Código Penal, nos termos do voto do Relator, vencidos, parcialmente, o Ministro ANDRÉ MENDONÇA, que, inicialmente, fazia ressalva quanto à incompetência desta CORTE, mas, superada essa preliminar, acompanhava o Relator para o fim de receber o aditamento, e o Ministro NUNES MARQUES, que reconhecia a incompetência deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, mas, superada essa preliminar, recebia as denúncias apenas em relação aos crimes do artigo 163, parágrafo único, I, II, III e IV, e do artigo 286, parágrafo único, ambos do Código Penal, e do artigo 62, I, da Lei 9.605/1998.

Brasília, 27 de fevereiro de 2024.

Ministro **ALEXANDRE DE MORAES**

Relator

Documento assinado digitalmente

26/02/2024

PLENÁRIO

RECEBIMENTO DE DENÚNCIA NA AÇÃO PENAL 2.322 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. ALEXANDRE DE MORAES
AUTOR(A/S)(ES)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RÉU(É)(S)	: MARGARETH MELLA MARINHO
ADV.(A/S)	: BRAZ RAMOS BROIETTI
ADV.(A/S)	: RODRIGO TIAGO BROIETTI

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): Trata-se de aditamento à denúncia oferecida pela Procuradoria-Geral da República imputando à investigada MARGARETH MELLA MARINHO, brasileira, nascida em 01/03/1968, filha de Apparecida Mella Marinho e Manoel Marinho Netto, CPF n. 790.544.479-15, residente na Rua Vicente de Carvalho, n. 237, Centro, Loanda/PR, a prática das condutas descritas nos art. 288, parágrafo único (associação criminosa armada), 359-L (abolição violenta do Estado Democrático de Direito), 359-M (golpe de Estado), 163, parágrafo único, I, II, III e IV (dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima), todos do Código Penal, e art. 62, I, da Lei 9.605/1998 (deterioração de patrimônio tombado), observadas as regras do art. 29, *caput* (concurso de pessoas) e art. 69, *caput* (concurso material), ambos do Código Penal.

A denúncia que deu causa à instauração da presente ação penal foi originalmente recebida em desfavor da ré pela prática dos crimes previstos nos arts. 286, parágrafo único, e 288, *caput*, c/c. Art. 69, *caput*, todos do Código Penal (Inq. 4921).

De acordo com o aditamento da peça acusatória, os fatos criminosos imputados foram os seguintes (eDoc. 42, petição 100.507/2023):

“O resultado das eleições de 2022 fez crescer um

AP 2322 RD / DF

movimento de protesto e insatisfação, fato que levou milhares de pessoas, entre elas **MARGARETH MELLA MARINHO**, de forma armada, a associaram-se, notadamente a partir de convocações e agregações por meio de redes sociais e aplicativos de mensagens, com o objetivo de praticar crimes contra o Estado Democrático de Direito, alcançando maiores proporções no início de 2023.

Executando o plano outrora engendrado, na data de **8 de janeiro de 2023**, no período da tarde, na Praça dos Três Poderes, mais especificamente nos prédios do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, em Brasília/DF, uma turba violenta e antidemocrática, composta por milhares de pessoas, entre elas **a denunciada**, estando todos os agentes unidos pelo vínculo subjetivo, imbuídos de iguais propósitos e contribuindo uns com os outros para a obra criminosa coletiva comum, tentou, com emprego de violência e grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos Poderes Constitucionais.

Nas mesmas condições de tempo e lugar, o grupo criminoso, sempre com os mesmos propósitos e tendo **a denunciada** como um de seus integrantes, tentou depor, por meio de violência e grave ameaça, o governo legitimamente constituído.

Outrossim, no interior do prédio-sede do **Palácio do Planalto** e insuflando a massa a avançar contra as sedes do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, **a denunciada** destruiu e concorreu para a destruição, inutilização e deterioração de patrimônio da União, fazendo-o com violência à pessoa e grave ameaça, emprego de substância inflamável e gerando prejuízo considerável para a vítima.

Ademais, no mesmo dia 8 de janeiro de 2023, **a denunciada** deteriorou e concorreu para a deterioração de bens especialmente protegidos por ato administrativo.

(...)

Traçado esse panorama, a agregação de pessoas e o

AP 2322 RD / DF

insuflamento à abolição violenta do Estado Democrático de Direito e ao golpe de Estado culminaram na prática dos crimes multitudinários do dia 8 de janeiro de 2023, na perspectiva dos quais é perfeitamente identificável a existência de diferentes núcleos de concorrentes que devem ser responsabilizados, conforme a modalidade de participação na empreitada criminosa, quais sejam: 1) núcleo dos instigadores e autores intelectuais dos atos antidemocráticos; 2) núcleo dos financiadores dos atos antidemocráticos; 3) núcleo das autoridades de Estado responsáveis por omissão imprópria; e 4) núcleo de executores materiais dos delitos.

Unindo-se à massa, a **denunciada** aderiu aos seus dolosos objetivos de auxiliar, provocar e insuflar o tumulto, com intento de tomada do poder e destruição do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal.

Chegando à Praça dos Três Poderes, local onde ameaçaram e agrediram fisicamente policiais e jornalistas, os integrantes da horda dividiram-se em grupos, que se direcionaram separadamente, porém com o mesmo propósito, aos edifícios-sedes do Congresso Nacional, do Supremo Tribunal Federal e da Presidência da República.

A **denunciada** seguiu com o grupo que ingressou na sede do **Palácio do Planalto**, local fechado para o público externo no momento dos fatos, empregando violência e com o objetivo declarado de implantar um governo militar, impedir o exercício dos Poderes Constitucionais e depor o governo legitimamente constituído e que havia tomado posse em 1º de janeiro de 2023.

A adesão da **denunciada** ao grupo criminoso se deu com *animus* de estabilidade e permanência, pois o ataque às sedes dos Três Poderes tinha por objetivo final a instalação de um regime de governo alternativo, produto da abolição do Estado Democrático de Direito.

Nesse sentido, a ação delituosa engendrada pelos agentes, portanto, não se esgotaria nos danos físicos causados às instalações do Supremo Tribunal Federal, do Congresso Nacional e da Presidência da República. Pretendiam os autores,

AP 2322 RD / DF

notadamente a **ora denunciada**, impedir de forma contínua o exercício dos Poderes Constitucionais, o que demandaria a prática reiterada de delitos até que se pudesse consolidar o regime de exceção pretendido pela massa antidemocrática.

A estabilidade da associação delituosa é comprovada pelo conteúdo dos materiais difundidos para arregimentar o grupo criminoso, os quais faziam referência expressa aos desígnios de '*tomada de poder*', em uma investida que '*não teria dia para acabar*':

(...)

No âmbito da associação criminosa composta **pela denunciada**, o núcleo responsável pela execução dos atentados materiais contra as sedes dos Três Poderes funcionou com evidente divisão de tarefas.

(...)

A denunciada e os demais agentes que seguiram para o **Palácio do Planalto** invadiram o prédio e quebraram vidros, depredaram cadeiras, painéis, mesas, obras de arte e móveis históricos, inclusive um relógio trazido ao Brasil por D. João VI em 1808, rasgaram uma tela de autoria de Di Cavalcanti, destruíram carpetes e outros bens, inclusive com emprego de substância inflamável. O relatório preliminar do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - Iphan assim descreve os danos:

(...)

O prejuízo global causado pelo grupo criminoso do qual faz parte **MARGARETH MELLA MARINHO** alcançou, conforme avaliações preliminares, o montante de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais) no Senado Federal e R\$ 2.717.868,08 (dois milhões, setecentos e dezessete mil, oitocentos e sessenta e oito reais e oito centavos) na Câmara dos Deputados. No Palácio do Planalto, os danos ultrapassam o valor de R\$ 9.000.000,00 (nove milhões de reais), apenas com obras de arte. No Supremo Tribunal Federal, por sua vez, estima-se que, excluídos os bens de valor inestimável, principalmente históricos, considerados inservíveis, o custo estimado dos prejuízos causados pelos atos de vandalismo

AP 2322 RD / DF

ocorridos tenham se dado no montante de R\$ 11.413.654,84 (onze milhões, quatrocentos e treze mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos).

MARGARETH MELLA MARINHO esteve efetivamente nas dependências do **Palácio do Planalto**, participando ativamente e concorrendo com os demais agentes para a destruição dos móveis que ali se encontravam, conforme se infere dos **Laudos de Perícia Criminal de Genética Forense do Instituto de Criminalística** (Laudos n.º 866/2023, 401/2023, 433/2023 e 673/2023-INC-DITEC-PF), que identificaram vestígios genéticos da denunciada em uma garrafa coletada nas dependências da sede do Poder Executivo, durante exame de local de crime realizado no dia 8 de janeiro de 2023.

A **denunciada** e os demais invasores gritavam palavras de ordem demonstrativas da intenção de deposição do governo legitimamente constituído, como “fora Lula”, “presidente ladrão”, “presidiário”.

Assim agindo, a **denunciada** tentou, com emprego de violência e grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos Poderes Constitucionais, bem como depor o governo legitimamente constituído, buscando a tomada do poder por militares e a implantação de uma ditadura, porque contrário ao resultado do pleito eleitoral de 2022 e por não confiar na apuração dos votos.

Como acima narrado, o delito de dano foi cometido com emprego de violência à pessoa e grave ameaça, direcionando-se a ação contra o patrimônio da União, compreendidos os móveis e instalações funcionais do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal e com considerável prejuízo para a vítima, haja vista os milhões de reais em prejuízo e os valores inestimáveis de bens históricos que foram destruídos.

Quanto aos prédios que abrigam as sedes dos Três Poderes e que foram deteriorados, ficando parcialmente destruídos pela ação da **denunciada** e de seus coautores, tem-se que são imóveis especialmente protegidos por ato

AP 2322 RD / DF

administrativo, porque tombados como peças urbanísticas dentro da escala monumental do projeto do Plano Piloto, conforme Portaria nº 314/1992, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – Iphan, bem assim suas respectivas estruturas arquitetônicas, conforme processo: 1550-T-2007 – Iphan.

MARGARETH MELLA MARINHO foi presa em flagrante na manhã do dia 9 de janeiro de 2023, em frente ao Quartel General do Exército, no Setor Militar Urbano, em Brasília/DF, onde se encontrava acampada, junto a outros que incitavam, publicamente, animosidade das Forças Armadas contra os Poderes Constitucionais (Executivo, Legislativo e Judiciário)."

Ao fim da peça acusatória, a Procuradoria-Geral da República formulou os seguintes requerimentos:

- a notificação do denunciada para apresentação de resposta preliminar à ação penal ora proposta, nos termos da Lei nº 8.038/90;
- o recebimento da denúncia, com a citação da denunciada para oferecimento de resposta aos termos das imputações;
- a deflagração da instrução processual, com a oitiva das testemunhas abaixo arroladas e, ao final, o interrogatório da denunciada;
- após a instrução, que seja julgada procedente a pretensão punitiva, com a condenação da denunciada como incursa nos artigos acima apontados;
- seja o denunciada condenada ao pagamento de indenização mínima, conforme artigo 387, IV, do Código de Processo Penal, em valor correspondente ao dobro dos danos materiais que forem apontados pela perícia e pelos órgãos de proteção patrimonial, objetivando ressarcir, também, os danos morais coletivos e os danos ao acervo histórico e imaterial.

AP 2322 RD / DF

A ora denunciada, **MARGARETH MELLA MARINHO**, foi notificada no dia 27/9/2023, para apresentar resposta à denúncia no prazo legal (eDoc. 53).

Em resposta apresentada pelo advogado Rodrigo Tiago Broietti (eDoc. 54, petição 116.049/2023), alegou-se, em síntese: (i) a incompetência desta SUPREMA CORTE para processar e julgar a causa; (ii) a ausência de pressuposto processual; (iii) a inépcia da denúncia; (iv) cerceamento de defesa; e (v) a ausência de justa causa para a ação penal.; e (vi) a ausência de vínculo subjetivo da denunciada em relação aos crimes multitudinários.

No mérito, defendeu (i) a ausência de vínculo subjetivo da denunciada em relação aos crimes multitudinários; (ii) a atipicidade da conduta da denunciada; (ili) a absorção do crime de abolição violenta do Estado Democrático de Direito e de associação criminosa pelo crime de golpe de Estado; e (iv) a incidência da circunstância atenuante de que trata o art. 65, III, "e", do Código Penal.

Ao final, foram formulados os requerimentos que entendeu pertinentes.

É o relatório.

26/02/2024

PLENÁRIO

RECEBIMENTO DE DENÚNCIA NA AÇÃO PENAL 2.322 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): Trata-se de aditamento à denúncia oferecida em face de **MARGARETH MELLA MARINHO**, pela prática das condutas descritas nos art. 288, parágrafo único (associação criminosa armada), 359-L (abolição violenta do Estado Democrático de Direito), 359-M (golpe de Estado), 163, parágrafo único, I, II, III e IV (dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima), todos do Código Penal, e art. 62, I, da Lei 9.605/1998 (deterioração de patrimônio tombado), observadas as regras do art. 29, *caput* (concurso de pessoas) e art. 69, *caput* (concurso material), ambos do CÓDIGO PENAL.

A denúncia já foi recebida em desfavor da ré no Inq. 4921 pela prática das condutas descritas nos arts. 286, parágrafo único (incitação ao crime equiparada pela animosidade das Forças Armadas contra os Poderes Constitucionais), 288, *caput*, (associação criminosa), c/c. Art. 69, *caput*, todos do CÓDIGO PENAL.

Narra a denúncia, o contexto no qual inseridos os eventos criminosos, por meio da seguinte síntese:

“O resultado das eleições de 2022 fez crescer um movimento de protesto e insatisfação, fato que levou milhares de pessoas, entre elas **MARGARETH MELLA MARINHO**, de forma armada, a associaram-se, notadamente a partir de convocações e agregações por meio de redes sociais e aplicativos de mensagens, com o objetivo de praticar crimes contra o Estado Democrático de Direito, alcançando maiores proporções no início de 2023.

Executando o plano outrora engendrado, na data de **8 de janeiro de 2023**, no período da tarde, na Praça dos Três Poderes,

AP 2322 RD / DF

mais especificamente nos prédios do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, em Brasília/DF, uma turba violenta e antidemocrática, composta por milhares de pessoas, entre elas **a denunciada**, estando todos os agentes unidos pelo vínculo subjetivo, imbuídos de iguais propósitos e contribuindo uns com os outros para a obra criminosa coletiva comum, tentou, com emprego de violência e grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos Poderes Constitucionais.

Nas mesmas condições de tempo e lugar, o grupo criminoso, sempre com os mesmos propósitos e tendo **a denunciada** como um de seus integrantes, tentou depor, por meio de violência e grave ameaça, o governo legitimamente constituído.

Outrossim, no interior do prédio-sede do **Palácio do Planalto** e insuflando a massa a avançar contra as sedes do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, **a denunciada** destruiu e concorreu para a destruição, inutilização e deterioração de patrimônio da União, fazendo-o com violência à pessoa e grave ameaça, emprego de substância inflamável e gerando prejuízo considerável para a vítima.

Ademais, no mesmo dia 8 de janeiro de 2023, **a denunciada** deteriorou e concorreu para a deterioração de bens especialmente protegidos por ato administrativo.

(...)

Traçado esse panorama, a agregação de pessoas e o insuflamento à abolição violenta do Estado Democrático de Direito e ao golpe de Estado culminaram na prática dos crimes multitudinários do dia 8 de janeiro de 2023, na perspectiva dos quais é perfeitamente identificável a existência de diferentes núcleos de concorrentes que devem ser responsabilizados, conforme a modalidade de participação na empreitada criminosa, quais sejam: 1) núcleo dos instigadores e autores intelectuais dos atos antidemocráticos; 2) núcleo dos financiadores dos atos antidemocráticos; 3) núcleo das

AP 2322 RD / DF

autoridades de Estado responsáveis por omissão imprópria; e 4) núcleo de executores materiais dos delitos.

Unindo-se à massa, a **denunciada** aderiu aos seus dolosos objetivos de auxiliar, provocar e insuflar o tumulto, com intento de tomada do poder e destruição do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal.

Chegando à Praça dos Três Poderes, local onde ameaçaram e agrediram fisicamente policiais e jornalistas, os integrantes da horda dividiram-se em grupos, que se direcionaram separadamente, porém com o mesmo propósito, aos edifícios-sedes do Congresso Nacional, do Supremo Tribunal Federal e da Presidência da República.

A **denunciada** seguiu com o grupo que ingressou na sede do **Palácio do Planalto**, local fechado para o público externo no momento dos fatos, empregando violência e com o objetivo declarado de implantar um governo militar, impedir o exercício dos Poderes Constitucionais e depor o governo legitimamente constituído e que havia tomado posse em 1º de janeiro de 2023.

A adesão da **denunciada** ao grupo criminoso se deu com *animus* de estabilidade e permanência, pois o ataque às sedes dos Três Poderes tinha por objetivo final a instalação de um regime de governo alternativo, produto da abolição do Estado Democrático de Direito.

Nesse sentido, a ação delituosa engendrada pelos agentes, portanto, não se esgotaria nos danos físicos causados às instalações do Supremo Tribunal Federal, do Congresso Nacional e da Presidência da República. Pretendiam os autores, notadamente a **ora denunciada**, impedir de forma contínua o exercício dos Poderes Constitucionais, o que demandaria a prática reiterada de delitos até que se pudesse consolidar o regime de exceção pretendido pela massa antidemocrática.

A estabilidade da associação delituosa é comprovada pelo conteúdo dos materiais difundidos para arregimentar o grupo criminoso, os quais faziam referência expressa aos desígnios de '*tomada de poder*', em uma investida que '*não teria dia para acabar*':

(...)

AP 2322 RD / DF

No âmbito da associação criminosa composta **pela denunciada**, o núcleo responsável pela execução dos atentados materiais contra as sedes dos Três Poderes funcionou com evidente divisão de tarefas.

(...)

A denunciada e os demais agentes que seguiram para o **Palácio do Planalto** invadiram o prédio e quebraram vidros, depredaram cadeiras, painéis, mesas, obras de arte e móveis históricos, inclusive um relógio trazido ao Brasil por D. João VI em 1808, rasgaram uma tela de autoria de Di Cavalcanti, destruíram carpetes e outros bens, inclusive com emprego de substância inflamável. O relatório preliminar do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - Iphan assim descreve os danos:

(...)

O prejuízo global causado pelo grupo criminoso do qual faz parte **MARGARETH MELLA MARINHO** alcançou, conforme avaliações preliminares, o montante de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais) no Senado Federal e R\$ 2.717.868,08 (dois milhões, setecentos e dezessete mil, oitocentos e sessenta e oito reais e oito centavos) na Câmara dos Deputados. No Palácio do Planalto, os danos ultrapassam o valor de R\$ 9.000.000,00 (nove milhões de reais), apenas com obras de arte. No Supremo Tribunal Federal, por sua vez, estima-se que, excluídos os bens de valor inestimável, principalmente históricos, considerados inservíveis, o custo estimado dos prejuízos causados pelos atos de vandalismo ocorridos tenham se dado no montante de R\$ 11.413.654,84 (onze milhões, quatrocentos e treze mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos).

MARGARETH MELLA MARINHO esteve efetivamente nas dependências do **Palácio do Planalto**, participandoativamente e concorrendo com os demais agentes para a destruição dos móveis que ali se encontravam, conforme se infere dos **Laudos de Perícia Criminal de Genética Forense do Instituto de Criminalística** (Laudos n.^o 866/2023, 401/2023,

AP 2322 RD / DF

433/2023 e 673/2023-INC-DITEC-PF), que identificaram vestígios genéticos da denunciada em uma garrafa coletada nas dependências da sede do Poder Executivo, durante exame de local de crime realizado no dia 8 de janeiro de 2023.

A **denunciada** e os demais invasores gritavam palavras de ordem demonstrativas da intenção de deposição do governo legitimamente constituído, como “fora Lula”, “presidente ladrão”, “presidiário”.

Assim agindo, a **denunciada** tentou, com emprego de violência e grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos Poderes Constitucionais, bem como depor o governo legitimamente constituído, buscando a tomada do poder por militares e a implantação de uma ditadura, porque contrário ao resultado do pleito eleitoral de 2022 e por não confiar na apuração dos votos.

Como acima narrado, o delito de dano foi cometido com emprego de violência à pessoa e grave ameaça, direcionando-se a ação contra o patrimônio da União, compreendidos os móveis e instalações funcionais do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal e com considerável prejuízo para a vítima, haja vista os milhões de reais em prejuízo e os valores inestimáveis de bens históricos que foram destruídos.

Quanto aos prédios que abrigam as sedes dos Três Poderes e que foram deteriorados, ficando parcialmente destruídos pela ação **da denunciada** e de seus coautores, tem-se que são imóveis especialmente protegidos por ato administrativo, porque tombados como peças urbanísticas dentro da escala monumental do projeto do Plano Piloto, conforme Portaria nº 314/1992, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – Iphan, bem assim suas respectivas estruturas arquitetônicas, conforme processo: 1550-T-2007 – Iphan.

MARGARETH MELLA MARINHO foi presa em flagrante na manhã do dia 9 de janeiro de 2023, em frente ao Quartel General do Exército, no Setor Militar Urbano, em

AP 2322 RD / DF

Brasília/DF, onde se encontrava acampada, junto a outros que incitavam, publicamente, animosidade das Forças Armadas contra os Poderes Constitucionais (Executivo, Legislativo e Judiciário)."

Em decorrência do art. 4º da Lei 8.038/90, a denunciada **MARGARETH MELLA MARINHO** nega a acusação, apresentando as teses a seguir analisadas.

1. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Não prospera o argumento da Defesa, via preliminar de mérito, de que esta CORTE SUPREMA seria incompetente para apurar, processar e julgar os fatos aqui narrados, pois a responsabilização legal de todos os autores e partícipes dos inúmeros crimes atentatórios ao Estado Democrático de Direito, que culminaram com as condutas golpistas do dia 08/01/2023, deve ser realizada com absoluto respeito aos princípios do Devido Processo Legal e do Juiz Natural, sem qualquer distinção entre servidores públicos civis ou militares.

As garantias fundamentais aos princípios do Devido Processo Legal e do Juiz Natural, diferentemente do que ocorria nos textos constitucionais anteriores, foram incorporadas ao texto da Constituição brasileira de 1988.

A garantia do Devido Processo Legal configura dupla proteção ao indivíduo, atuando tanto no âmbito material de proteção ao direito de liberdade e propriedade quanto no âmbito formal, ao assegurar-lhe paridade total de condições com o Estado-persecutor e plenitude de defesa, visando salvaguardar a liberdade individual e impedir o arbítrio do Estado.

A imparcialidade do Judiciário e a segurança do povo contra o arbítrio estatal encontram no Devido Processo Legal e no princípio do Juiz Natural, proclamadas nos incisos LV, XXXVII e LIII do art. 5º da Constituição Federal, suas garantias indispensáveis.

Como consagrado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

AP 2322 RD / DF

“O princípio da naturalidade do Juízo – que traduz significativa conquista do processo penal liberal, essencialmente fundado em bases democráticas – atua como fator de limitação dos poderes persecutórios do Estado e representa importante garantia de imparcialidade dos juízes e tribunais” (STF – 1a T. – HC no 69.601/SP – Rel. Min. CELSO DE MELLO, Diário da Justiça, Seção I, 18 dez. 1992, p. 24.377).

O juiz natural é somente aquele integrado no Poder Judiciário, com todas as garantias institucionais e pessoais previstas na Constituição Federal, devendo a observância desse princípio ser interpretada em sua plenitude, de forma a não só proibir a criação de Tribunais ou juízos de exceção, como também exigir respeito absoluto às regras objetivas de determinação de competência, para que não seja afetada a independência e a imparcialidade do órgão julgador.

Nesse mesmo sentido, decidiu o TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL ALEMÃO:

“O mandamento ‘ninguém será privado de seu juiz natural’, bem como ocorre com a garantia da independência dos órgãos judiciários, deve impedir intervenções de órgãos incompetentes na administração da Justiça e protege a confiança dos postulantes e da sociedade na imparcialidade e objetividade dos tribunais: a proibição dos tribunais de exceção, historicamente vinculada a isso, tem a função de atuar contra o desrespeito sutil a esse mandamento. Como esses dispositivos em sua essência concretizam o princípio do Estado de Direito no âmbito da constituição (organização) judiciária, elas já foram introduzidas na maioria das Constituições estaduais alemãs do século XIX, dando-lhes, assim, a dignidade de norma constitucional. O art. 105 da Constituição de Weimar deu prosseguimento a esse legado. À medida que os princípios do Estado de Direito e Separação de Poderes se foram aprimorando, também as prescrições relativas ao juiz natural foram sendo aperfeiçoadas. A lei de organização judiciária, os

AP 2322 RD / DF

códigos de processo e os planos de distribuição das causas (definidos nas *Geschäftsordnungen* – regimentos internos) dos tribunais determinavam sua competência territorial e material, (o sistema de) a distribuição das causas, bem como a composição dos departamentos individualizados, câmaras e senados. Se originalmente a determinação ‘ninguém será privado de seu juiz natural’ era dirigida sobretudo para fora, principalmente contra qualquer tipo de ‘justiça de exceção’ (*Kabinettsjustiz*), hoje seu alcance de proteção estendeu-se também à garantia de que ninguém poderá ser privado do juiz legalmente previsto para sua causa por medidas tomadas dentro da organização judiciária” (Decisão – Urteil – do Primeiro Senado de 20 de março de 1956 – 1 BvR 479/55 – Cinquenta anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão. Coletânea Original: Jürgen Schawabe. Organização e introdução. Leonardo Martins. Konrad Adenauer – Stiftung – Programa Estado de Derecho para Sudamérica, p. 900/901).

Em total e absoluta observância aos princípios do Devido Processo Legal e do Juiz Natural, o PLENÁRIO DA CORTE confirmou a competência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL para a presidência dos inquéritos que investigam os crimes previstos nos artigos 2º, 3º, 5º e 6º (atos terroristas, inclusive preparatórios) da Lei 13.260/16, e nos artigos 147 (ameaça), 147-A, § 1º, III, (perseguição), 163 (dano), art. 286 (incitação ao crime), art. 250, § 1º, inciso I, alínea "b" (incêndio majorado), 288, parágrafo único (associação criminosa armada), 359-L (abolição violenta do Estado Democrático de Direito), 359-M (golpe de Estado), todos do Código Penal (Inq. 4.879 Ref e Inq. 4.879 Ref-segundo, Rel. Min ALEXANDRE DE MORAES, Pleno, DJe 10/04/2023).

Esta denúncia decorre de investigações conduzidas nesta SUPREMA CORTE, por meio dos Inqs. 4.917/DF, 4.918/DF, 4.919/DF, 4.920/DF, 4.921/DF, 4.922/DF, 4.923/DF e Pets dela derivadas, em razão dos atos que resultaram na invasão e depredação dos prédios do CONGRESSO NACIONAL, PALÁCIO DO PLANALTO e SUPREMO TRIBUNAL

AP 2322 RD / DF

FEDERAL ocorridos em 8/1/2023, caracterizando em tese os crimes de associação criminosa, incitação ao crime, abolição violenta do Estado Democrático de Direito, golpe de Estado, e dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima.

A extensão e consequências das condutas de associação criminosa (art. 288, *caput*, do Código Penal) e das demais condutas imputadas à denunciada são objetos de diversos procedimentos em trâmite neste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL direcionados a descobrir a autoria dos financiadores e dos incitadores, inclusive autoridades públicas, entre eles àqueles detentores de prerrogativa de foro.

Este inquérito foi instaurado objetivando a apuração das condutas omissivas e comissivas dos denominados **EXECUTORES MATERIAIS**, inicialmente pela prática dos crimes de terrorismo (artigos 2º, 3º, 5º e 6º da Lei n. 13.206/2016), associação criminosa (artigo 288), abolição violenta do Estado Democrático de Direito (artigo 359-L), golpe de Estado (artigo 359-M), ameaça (artigo 147), perseguição (artigo 147-A, § 1º, III) e incitação ao crime (artigo 286), estes últimos previstos no Código Penal, no contexto dos atos praticados em 8 de janeiro de 2023, na Praça dos Três Poderes, especificamente nas sedes do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, do CONGRESSO NACIONAL e do PALÁCIO DO PLANALTO.

Nota-se, pois, que as investigações tem por objeto, DENTRE OUTROS, a prática do delito de associação criminosa, cujo objetivo principal é a prática de crimes, tais como abolição do Estado democrático de Direito (art. 359-L), e também golpe de Estado (art. 359-M), com deposição do governo eleito de forma legítima nas Eleições Gerais de 2022.

A pedido da Procuradoria-Geral da República, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL determinou a instauração de quatro Inquéritos: Inq. 4920, relativo aos **FINANCIADORES** dos atos antidemocráticos, que prestaram contribuição material/financeira para a malfadada tentativa de golpe; Inq. 4921, relativo aos **PARTÍCIPES POR INSTIGAÇÃO**, que de alguma forma incentivaram a prática dos lamentáveis atos; Inq. 4922,

AP 2322 RD / DF

relativo aos **AUTORES INTELECTUAIS E EXECUTORES**, que ingressaram em área proibida e praticaram os atos de vandalismo e destruição do patrimônio público; e Inq. 4923, relativo às **AUTORIDADES DO ESTADO RESPONSÁVEIS POR OMISSÃO IMPRÓPRIA**.

Todas as investigações referem-se aos mesmos atos criminosos resultantes da invasão e depredação dos prédios do CONGRESSO NACIONAL, PALÁCIO DO PLANALTO e SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ocorridos em 8/1/2023, sendo EVIDENTE A EXISTÊNCIA DE CONEXÃO entre as condutas atribuídas a MARGARETH MELLA MARINHO na presente denúncia e aquelas investigadas no âmbito mais abrangente dos referidos procedimentos envolvendo investigados com prerrogativa de foro nessa SUPREMA CORTE.

Ressalte-se, inclusive, que alguns DETENTORES DE PRERROGATIVAS DE FORO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, inclusive, já foram identificados e estão sendo investigados, notadamente os Deputados Federais CARLOS JORDY, CABO GILBERTO SILVA, FILIPE BARROS e GUSTAVO GAYER.

Há, portanto, como bem sustentado pela PGR, a ocorrência dos denominados delitos multitudinários, ou seja, aqueles praticados por um grande número de pessoas, onde o vínculo intersubjetivo é amplificado significativamente, pois “*um agente exerce influência sobre o outro, a ponto de motivar ações por imitação ou sugestão, o que é suficiente para a existência do vínculo subjetivo, ainda que eles não se conheçam*”.

A denúncia oferecida pelo Ministério Público aponta que “*Não há dúvida, portanto, de que, nos atos do dia 8 de janeiro de 2023, todos agiam em concurso de pessoas, unidos pelo vínculo subjetivo para a realização da obra comum, devendo ser rigorosamente responsabilizados por seus atos*”.

Vislumbra-se, neste caso, que a prova das infrações supostamente cometidas por **MARGARETH MELLA MARINHO**, ou ainda, suas circunstâncias elementares, podem influir diretamente nas investigações envolvendo investigados com prerrogativa de foro.

Observe-se, ainda, que foi a própria Procuradoria-Geral da

AP 2322 RD / DF

República, órgão máximo do Ministério Público da União e com atribuição para atuar perante o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, que ofereceu a denúncia ora em análise, em virtude da competência desta CORTE para processar e julgar o presente caso em face da CONEXÃO apresentada e pleiteia a manutenção do caso na CORTE, pois afirma que as investigações podem levar a novas imputações à denunciada.

A comprovar que, de fato, as infrações praticadas e investigadas nos inquéritos mencionados possuem estreita relação.

Dessa maneira, nos termos do art. 76, do Código de Processo Penal, a competência deve ser determinada pela conexão:

I - se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas contra as outras;

II - se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III - quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração.

Não bastasse a existência de co-autoria em delitos multitudinários, há, ainda, conexão probatória com outros dois inquéritos que tramitam no âmbito do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, que investigam condutas atentatórias à própria CORTE, o Inq 4781, das "Fake News" e a prática de diversas infrações criminais por milícias digitais atentatórias ao Estado Democrático de Direito, investigada no Inq 4874, cujos diversos investigados possuem prerrogativa de foro: Senador FLÁVIO BOLSONARO e os Deputados Federais OTONI DE PAULA, CABO JÚNIO DO AMARAL, CARLA ZAMBELLI, BIA KICIS, EDUARDO BOLSONARO, FILIPE BARROS, LUIZ PHILLIPE ORLEANS E BRAGANÇA, GUIGA PEIXOTO e ELIÉSER GIRÃO.

Dessa forma, não há dúvidas sobre a competência deste

AP 2322 RD / DF

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL para analisar a presente denúncia e, eventualmente, caso seja recebida, para processar e julgar posterior ação penal, pois É EVIDENTE A EXISTÊNCIA DE CONEXÃO entre as condutas atribuídas a MARGARETH MELLA MARINHO na presente denúncia e aquelas investigadas no âmbito mais abrangente dos referidos procedimentos envolvendo investigados com prerrogativa de foro nessa SUPREMA CORTE.

2. DO NÃO OFERECIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.

A Procuradoria-Geral da República deixou de oferecer proposta de acordo de não persecução penal.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 129, I, consagrou o sistema acusatório no âmbito de nossa Justiça Criminal, concedendo ao Ministério Público a privatividade na propositura da ação penal pública. Durante esses pouco mais de 34 anos de vigência de nossa Carta Magna, as legislações penais e processuais penais foram se adaptando a essa nova realidade. Em um primeiro momento, não recepcionando as normas anteriores que mantinham exceções à titularidade do *Parquet* – como nas hipóteses de ações penais por contravenções e crimes culposos – e, posteriormente, com a aprovação de inovações legislativas que ampliaram as possibilidades de atuação do Ministério Público na persecução penal em juízo.

A construção desse novo sistema penal acusatório gerou importantes alterações na atuação do Ministério Público, que antes estava fixada na obrigatoriedade da ação penal. Novos instrumentos de política criminal foram incorporados para racionalizar a atuação do titular da ação penal, transformando a antiga obrigatoriedade da ação penal em verdadeira discricionariedade mitigada. Assim ocorreu, inicialmente, com as previsões de transação penal e suspensão condicional do processo pela Lei 9.099/95, depois com a possibilidade de “*delação premiada*” e, mais recentemente com a Lei 13.964/19 (“Pacote anticrime”), que trouxe para o

AP 2322 RD / DF

ordenamento jurídico nacional a possibilidade do “*acordo de não persecução penal*”.

Dessa maneira, constatada a materialidade da infração penal e indícios suficientes de autoria, o titular da ação penal deixou de estar obrigado a oferecer a denúncia e, consequentemente, pretender o início da ação penal. O Ministério Público poderá, dependendo da hipótese, deixar de apresentar a denúncia e optar pelo oferecimento da transação penal ou do acordo de não persecução penal, desde que, presentes os requisitos legais.

Essa opção ministerial encaixa-se dentro desse novo sistema acusatório, onde a obrigatoriedade da ação penal foi substituída pela discricionariedade mitigada; ou seja, respeitados os requisitos legais o Ministério Público poderá optar pelo oferecimento do acordo de não persecução penal, dentro de uma legítima opção da própria Instituição que titulariza, com exclusividade, a iniciativa de propositura da ação penal.

Ausentes os requisitos legais, não há opção ao Ministério Público, que deverá oferecer a denúncia em juízo.

Entretanto, se estiverem presentes os requisitos descritos em lei, esse novo sistema acusatório de discricionariedade mitigada não obriga o Ministério Público ao oferecimento do acordo de não persecução penal, tampouco garante ao acusado o direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao *Parquet* que, de forma devidamente fundamentada, exerça a opção entre oferecer a denúncia ou o acordo de não persecução penal, a partir da estratégia de política criminal adotada pela Instituição, a qual deve levar em consideração todos os aspectos relevantes, conforme já reconhecido pelo PLENÁRIO DESSA SUPREMA CORTE (PET 9456/DF, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, 28/04/2021).

Foi exatamente o ocorrido no presente caso.

O art. 28-A, do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 13.964/19, foi muito claro nesse aspecto, estabelecendo que o Ministério Público “*poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes*

AP 2322 RD / DF

condições”.

As condições descritas em lei são requisitos necessários para o oferecimento do acordo de não persecução penal, porém não suficientes para concretizá-lo, pois mesmo que presentes, poderá o Ministério Público entender que, na hipótese específica, o acordo de não persecução penal não se mostra necessário e suficiente para a reaprovação e prevenção do crime.

Não cabe, inclusive, ao Poder Judiciário se imiscuir na esfera de atuação do órgão acusador, seja para obrigar-lo, seja para proibi-lo de oferecer o acordo de não persecução penal, por se tratar inclusive de instrumento extraprocessual, cabendo ao julgador apenas a verificação do atendimento aos requisitos legais, da voluntariedade do agente e da adequação, suficiência e proporcionalidade dos termos do acordo.

Nesse sentido, os ensinamentos de ANTÔNIO MAGALHÃES GOMES FILHO, ALBERTO ZACHARIAS TORON e GUSTAVO HENRIQUE BADARÓ, ao afirmarem que:

“Segundo o previsto no caput do art. 28-A do CPP, o acordo de não persecução penal poderá ser proposto pelo Ministério Público, desde que necessário e suficiente para reaprovação e prevenção do crime.

Esta é uma cláusula aberta, que permite ao Ministério Público deixar de propor o acordo em casos em que, não obstante o preenchimento dos demais requisitos legais previstos no art. 28-A do CPP, o acordo não cumpriria as funções atribuídas à pena, que são a reaprovação e a prevenção do crime.

Neste caso, quando as circunstâncias revelarem a improriedade do acordo, o Ministério Público deve motivadamente justificar o não oferecimento do acordo, expondo as razões concretas para tanto” (Código de processo penal comentado [livro eletrônico]- 4. ed. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2021).

Trata-se, portanto, de importante instrumento de política criminal

AP 2322 RD / DF

dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro, **não constituindo direito subjetivo do acusado**. Neste sentido, é o posicionamento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, conforme se vê seguintes julgados, de minha relatoria: HC 212.806 (DJe de 14/3/2022); RHC 198.981 (Primeira Turma, DJe de 24/3/2021); HC 195.327 (Primeira Turma, DJe de 26/2/2021); HC 206.876 (Primeira Turma, DJe de 18/11/2021); HC 191.124 AgR (Primeira Turma, DJe de 13/4/2021), este último assim ementado:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL EM RELAÇÃO AO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS (ART. 35 DA LEI 11.343/2006). INVIALIDADE.

1. As condições descritas em lei são requisitos necessários para o oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro. Entretanto, não obriga o Ministério Público, nem tampouco garante ao acusado verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao Parquet a opção, devidamente fundamentada, entre denunciar ou realizar o acordo, a partir da estratégia de política criminal adotada pela Instituição.

2. O art. 28-A do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 13.964/19, foi muito claro nesse aspecto, estabelecendo que o Ministério Público "poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições".

3. A finalidade do ANPP é evitar que se inicie o processo, não havendo lógica em se discutir a composição depois da condenação, como pretende a defesa (cf. HC 191.464-AgR/SC, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 26/11/2020).

4. Agravo Regimental a que nega provimento."

Diante de todo o exposto, não há qualquer ilegalidade no não

AP 2322 RD / DF

oferecimento, pela Procuradoria-Geral da República, do acordo de não persecução penal.

3. INEXISTÊNCIA DE INÉPCIA DA INICIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PREVISTOS NO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

A defesa sustenta que a peça acusatória carece da estrutura objetiva das condutas típicas, tendo deixado de indicar, de forma clara e precisa, as condutas imputadas ao acusado.

Afirma a defesa que “*não foi pormenorizado ou narrado na denúncia nada que evidenciasse sequer a existência de indícios de que a acusada tivesse participado e estaria conexa a condutas (comissivas ou omissivas) delituosas*”.

A tese defensiva não merece prosperar, uma vez que estamos diante dos denominados crimes multitudinários.

Em crimes dessa natureza, a individualização detalhada das condutas encontra barreiras intransponíveis pela própria característica coletiva da conduta, não restando dúvidas, contudo, que TODOS contribuem para o resultado, eis que se trata de uma ação conjunta, perpetrada por inúmeros agentes, direcionada ao mesmo fim.

Como ensinado por NILO BATISTA,

“De índole completamente diversa é a hipótese do chamado crime multitudinário: parte aqui o legislador (art. 65, inc. III, al. e) de noções produzidas pela criminologia positivista a respeito de influências desinibidoras e ativantes que a multidão em tumulto teria sobre o indivíduo; (...) Os crimes plurissubjetivos admitem a participação, devendo-se observar que qualquer auxílio ao fato converte o cúmplice em autor direto” (Concurso de agentes – uma investigação sobre os problemas da autoria e da participação no direito penal brasileiro. 2ºed – São Paulo: Editora Lumen Juris, 2004).

No mesmo sentido, os ensinamentos do saudoso JULIO FABBRINI

AP 2322 RD / DF

MIRABETE, que:

"é possível o cometimento de crime pela multidão delinquente, como nas hipóteses de linchamento, depredação, saque etc. Responderão todos os agentes por homicídio, dano, roubo, nesses exemplos, mas terão as penas atenuadas aqueles que cometerem o crime sob a influência de multidão em tumulto, se não o provocaram (art. 65, III, e). A pena, por sua vez, será agravada para os líderes, os que promoveram ou organizaram a cooperação no crime ou dirigiram a atividade dos demais agentes (art. 62, I)". (Manual de Direito Penal: parte geral: arts. 1º a 120 do CP – volume 1/ Julio Fabbrini Mirabete, Renato N. Fabbrini – 34. Ed. – São Paulo, Atlas, 2019, página 234).

CEZAR ROBERTO BITTENCOURT, igualmente, analisa o tema da multidão delinquente, e afirma que:

"O fenômeno da multidão criminosa tem ocupado os espaços da imprensa nos últimos tempos e tem preocupado profundamente a sociedade como um todo. Os linchamentos em praça pública, as invasões de propriedades e estádios de futebol, os saques em armazéns têm acontecido com frequência alarmante, perturbando a ordem pública. Essa forma sui generis de concurso de pessoas pode assumir proporções consideravelmente graves, pela facilidade de manipulação de massas que, em momentos de grandes excitações, anulam ou reduzem consideravelmente a capacidade de orientar-se segundo padrões éticos, morais e sociais. A prática coletiva de delito, nessas circunstâncias, apesar de ocorrer em situação normalmente traumática, não afasta a existência de vínculos psicológicos entre os integrantes da multidão, caracterizadores do concurso de pessoas. Nos crimes praticados por multidão delinquente é desnecessário que se descreva minuciosamente a participação de cada um dos intervenientes, sob pena de inviabilizar a aplicação da lei. A maior ou menor participação de cada um será objeto da instrução criminal.

Aqueles que praticarem o crime sob a influência de multidão em tumulto poderão ter suas penas atenuadas (art. 65, e, do CP). Por

AP 2322 RD / DF

outro lado, terão a pena agravada os que promoverem, organizarem ou liderarem a prática criminosa ou dirigirem a atividade dos demais (art. 62, I, do CP)". (Bitencourt, Cesar Roberto. Tratado de Direito Penal: parte geral 1/ Cesar Roberto Bitencourt – 21. Ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2015, páginas 570/571).

Trata-se do mesmo posicionamento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL em relação aos requisitos necessários para a tipificação dos crimes multitudinários ou de autoria coletiva, pois ao analisar hipótese de crime de dano qualificado imputado a diversas pessoas pelo fato de haverem depredado as instalações de delegacia policial, em protesto contra a posse de novo titular, decidiu:

"nos crimes multitudinários, ou de autoria coletiva, a denúncia pode narrar genericamente a participação de cada agente, cuja conduta específica é apurada no curso do processo ... desde que se permita o exercício do direito de defesa" (HC 73638, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Julgamento: 30/04/1996, Publicação: 07/06/1996).

Nesse sentido: HC 75868, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 10/02/1998, DJ 06-06-2003; HC 73638, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 34/04/1996, DJ 07-06-96); HC 71899, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 04/04/1995, DJ 02-06-95).

É o mesmo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, ao afirmar que:

"não é inepta a denúncia, nem se reveste de qualquer vício a sentença condenatória nela baseada, se, em se tratando de crime multitudinário, não se descreve a conduta individualizada de cada participante da quadrilha" (REsp n. 128.875/RJ, Rel. Min. Anselmo Santiago, Sexta Turma, julgado em 16/12/1997, DJ de 29/6/1998, p. 340.)

AP 2322 RD / DF

Nesse momento processual, portanto, Poder Judiciário deve analisar – sem olvidar a natureza particular do delito objeto da presente denúncia – se houve a observância dos requisitos essenciais da acusação penal realizada pelo Ministério Público, que deverá ser consubstanciada em denúncia, que, obrigatoriamente, na esteira da histórica lição do mestre JOÃO MENDES DE ALMEIDA JÚNIOR, precisará apresentar uma exposição narrativa e demonstrativa. Narrativa, porque deve revelar o fato com todas as suas circunstâncias, isto é, não só a ação transitiva, como a pessoa que a praticou (*quis*), os meios que empregou (*quibus auxiliis*), o malefício que produziu (*quid*), os motivos que o determinaram (*quomodo*), o lugar onde a praticou (*ubi*), o tempo (*quando*). E demonstrativa, porque deve descrever o corpo de delito, indicar as razões de convicção e apresentar o rol de testemunhas, como apontado em sua preciosa obra (*O processo criminal brasileiro*, v. II, Freitas Bastos: Rio de Janeiro, 1959, p. 183).

O Ministério Público imputou à denunciada **MARGARETH MELLA MARINHO** as condutas descritas nos arts. 286, parágrafo único (incitação ao crime equiparada pela animosidade das Forças Armadas contra os Poderes Constitucionais), 288, parágrafo único (associação criminosa armada), Inq. 4921, e as descritas no art. 359-L (abolição violenta do Estado Democrático de Direito), 359-M (golpe de Estado), 163, parágrafo único, I, II, III e IV (dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima), Inq. 4922, todos do CÓDIGO PENAL e art. 62, I, da Lei 9.605/1998 (deterioração de patrimônio tombado), observadas as regras do art. 29, *caput* (concurso de pessoas) e art. 69, *caput* (concurso material), ambos do CÓDIGO PENAL, narrando de forma clara, expressa e precisa, o contexto no qual inseridos os eventos criminosos, por meio da seguintes síntese oferecida na denúncia:

“O resultado das eleições de 2022 fez crescer um movimento de protesto e insatisfação, fato que levou milhares de pessoas, entre elas **MARGARETH MELLA MARINHO**, de

AP 2322 RD / DF

forma armada, a associaram-se, notadamente a partir de convocações e agregações por meio de redes sociais e aplicativos de mensagens, com o objetivo de praticar crimes contra o Estado Democrático de Direito, alcançando maiores proporções no início de 2023.

Executando o plano outrora engendrado, na data de **8 de janeiro de 2023**, no período da tarde, na Praça dos Três Poderes, mais especificamente nos prédios do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, em Brasília/DF, uma turba violenta e antidemocrática, composta por milhares de pessoas, entre elas **a denunciada**, estando todos os agentes unidos pelo vínculo subjetivo, imbuídos de iguais propósitos e contribuindo uns com os outros para a obra criminosa coletiva comum, tentou, com emprego de violência e grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos Poderes Constitucionais.

Nas mesmas condições de tempo e lugar, o grupo criminoso, sempre com os mesmos propósitos e tendo **a denunciada** como um de seus integrantes, tentou depor, por meio de violência e grave ameaça, o governo legitimamente constituído.

Outrossim, no interior do prédio-sede do **Palácio do Planalto** e insuflando a massa a avançar contra as sedes do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, **a denunciada** destruiu e concorreu para a destruição, inutilização e deterioração de patrimônio da União, fazendo-o com violência à pessoa e grave ameaça, emprego de substância inflamável e gerando prejuízo considerável para a vítima.

Ademais, no mesmo dia 8 de janeiro de 2023, **a denunciada** deteriorou e concorreu para a deterioração de bens especialmente protegidos por ato administrativo.

(...)

Traçado esse panorama, a agregaçāo de pessoas e o insuflamento à abolição violenta do Estado Democrático de Direito e ao golpe de Estado culminaram na prática dos crimes

AP 2322 RD / DF

multitudinários do dia 8 de janeiro de 2023, na perspectiva dos quais é perfeitamente identificável a existência de diferentes núcleos de concorrentes que devem ser responsabilizados, conforme a modalidade de participação na empreitada criminosa, quais sejam: 1) núcleo dos instigadores e autores intelectuais dos atos antidemocráticos; 2) núcleo dos financiadores dos atos antidemocráticos; 3) núcleo das autoridades de Estado responsáveis por omissão imprópria; e 4) núcleo de executores materiais dos delitos.

Unindo-se à massa, a **denunciada** aderiu aos seus dolosos objetivos de auxiliar, provocar e insuflar o tumulto, com intento de tomada do poder e destruição do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal.

Chegando à Praça dos Três Poderes, local onde ameaçaram e agrediram fisicamente policiais e jornalistas, os integrantes da horda dividiram-se em grupos, que se direcionaram separadamente, porém com o mesmo propósito, aos edifícios-sedes do Congresso Nacional, do Supremo Tribunal Federal e da Presidência da República.

A **denunciada** seguiu com o grupo que ingressou na sede do **Palácio do Planalto**, local fechado para o público externo no momento dos fatos, empregando violência e com o objetivo declarado de implantar um governo militar, impedir o exercício dos Poderes Constitucionais e depor o governo legitimamente constituído e que havia tomado posse em 1º de janeiro de 2023.

A adesão da **denunciada** ao grupo criminoso se deu com *animus* de estabilidade e permanência, pois o ataque às sedes dos Três Poderes tinha por objetivo final a instalação de um regime de governo alternativo, produto da abolição do Estado Democrático de Direito.

Nesse sentido, a ação delituosa engendrada pelos agentes, portanto, não se esgotaria nos danos físicos causados às instalações do Supremo Tribunal Federal, do Congresso Nacional e da Presidência da República. Pretendiam os autores, notadamente a ora **denunciada**, impedir de forma contínua o exercício dos Poderes Constitucionais, o que demandaria a

AP 2322 RD / DF

prática reiterada de delitos até que se pudesse consolidar o regime de exceção pretendido pela massa antidemocrática.

A estabilidade da associação delituosa é comprovada pelo conteúdo dos materiais difundidos para arregimentar o grupo criminoso, os quais faziam referência expressa aos desígnios de '*tomada de poder*', em uma investida que '*não teria dia para acabar*':

(...)

No âmbito da associação criminosa composta **pela denunciada**, o núcleo responsável pela execução dos atentados materiais contra as sedes dos Três Poderes funcionou com evidente divisão de tarefas.

(...)

A denunciada e os demais agentes que seguiram para o **Palácio do Planalto** invadiram o prédio e quebraram vidros, depredaram cadeiras, painéis, mesas, obras de arte e móveis históricos, inclusive um relógio trazido ao Brasil por D. João VI em 1808, rasgaram uma tela de autoria de Di Cavalcanti, destruíram carpetes e outros bens, inclusive com emprego de substância inflamável. O relatório preliminar do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - Iphan assim descreve os danos:

(...)

O prejuízo global causado pelo grupo criminoso do qual faz parte **MARGARETH MELLA MARINHO** alcançou, conforme avaliações preliminares, o montante de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais) no Senado Federal e R\$ 2.717.868,08 (dois milhões, setecentos e dezessete mil, oitocentos e sessenta e oito reais e oito centavos) na Câmara dos Deputados. No Palácio do Planalto, os danos ultrapassam o valor de R\$ 9.000.000,00 (nove milhões de reais), apenas com obras de arte. No Supremo Tribunal Federal, por sua vez, estima-se que, excluídos os bens de valor inestimável, principalmente históricos, considerados inservíveis, o custo estimado dos prejuízos causados pelos atos de vandalismo ocorridos tenham se dado no montante de R\$ 11.413.654,84 (onze milhões, quatrocentos e treze mil, seiscentos e cinquenta e

AP 2322 RD / DF

quatro reais e oitenta e quatro centavos).

MARGARETH MELLA MARINHO esteve efetivamente nas dependências do **Palácio do Planalto**, participando ativamente e concorrendo com os demais agentes para a destruição dos móveis que ali se encontravam, conforme se infere dos **Laudos de Perícia Criminal de Genética Forense do Instituto de Criminalística** (Laudos n.º 866/2023, 401/2023, 433/2023 e 673/2023-INC-DITEC-PF), que identificaram vestígios genéticos da denunciada em uma garrafa coletada nas dependências da sede do Poder Executivo, durante exame de local de crime realizado no dia 8 de janeiro de 2023.

A **denunciada** e os demais invasores gritavam palavras de ordem demonstrativas da intenção de deposição do governo legitimamente constituído, como “fora Lula”, “presidente ladrão”, “presidiário”.

Assim agindo, a **denunciada** tentou, com emprego de violência e grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos Poderes Constitucionais, bem como depor o governo legitimamente constituído, buscando a tomada do poder por militares e a implantação de uma ditadura, porque contrário ao resultado do pleito eleitoral de 2022 e por não confiar na apuração dos votos.

Como acima narrado, o delito de dano foi cometido com emprego de violência à pessoa e grave ameaça, direcionando-se a ação contra o patrimônio da União, compreendidos os móveis e instalações funcionais do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal e com considerável prejuízo para a vítima, haja vista os milhões de reais em prejuízo e os valores inestimáveis de bens históricos que foram destruídos.

Quanto aos prédios que abrigam as sedes dos Três Poderes e que foram deteriorados, ficando parcialmente destruídos pela ação da **denunciada** e de seus coautores, tem-se que são imóveis especialmente protegidos por ato administrativo, porque tombados como peças urbanísticas dentro da escala monumental do projeto do Plano Piloto,

AP 2322 RD / DF

conforme Portaria nº 314/1992, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – Iphan, bem assim suas respectivas estruturas arquitetônicas, conforme processo: 1550-T-2007 – Iphan.

MARGARETH MELLA MARINHO foi presa em flagrante na manhã do dia 9 de janeiro de 2023, em frente ao Quartel General do Exército, no Setor Militar Urbano, em Brasília/DF, onde se encontrava acampada, junto a outros que incitavam, publicamente, animosidade das Forças Armadas contra os Poderes Constitucionais (Executivo, Legislativo e Judiciário)."

No presente momento processual, portanto, deve ser verificado, desde logo, se a denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal contém a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas (Inq 2.482/MG, Rel. Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, DJe de 15/9/2011; Inq 1.990/RO, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe de 21/2/2011; Inq 3.016/SP, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, DJe de 16/2/2011; Inq 2.677/BA, Rel. Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, DJe de 21/10/2010; Inq 2.646/RN, Rel. Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, DJe de 6/5/2010).

Assim, fica evidenciado que o discurso acusatório permitiu à denunciada a total compreensão das imputações contra ele formuladas e, por conseguinte, garantirá o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

Em conclusão, AFASTO A ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA INICIAL, pois não há dúvidas de que a inicial acusatória expôs de forma clara e comprehensível todos os requisitos exigidos, tendo sido coerente a exposição dos fatos, permitindo ao acusado a compreensão da imputação e, consequentemente, o pleno exercício do seu direito de defesa, como exigido por esta CORTE (Inq 3.204/SE, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 3/8/2015; AP 560/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe de 11/6/2015).

AP 2322 RD / DF

4. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA A INSTAURAÇÃO DE AÇÃO PENAL PELOS TIPOS PENAIS: INCITAÇÃO AO CRIME EQUIPARADA PELA ANIMOSIDADE DAS FORÇAS ARMADAS CONTRA OS PODERES CONSTITUCIONAIS (ART. 286, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL), ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA ARMADA (ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL), ABOLIÇÃO VIOLENTA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO (ART. 359-L DO CÓDIGO PENAL), GOLPE DE ESTADO (ART. 359-M DO CÓDIGO PENAL), DANO QUALIFICADO PELA VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA, COM EMPREGO DE SUBSTÂNCIA INFLAMÁVEL, CONTRA O PATRIMÔNIO DA UNIÃO E COM CONSIDERÁVEL PREJUÍZO PARA A VÍTIMA (ART. 163, PARÁGRAFO ÚNICO, I, II, III e IV, DO CÓDIGO PENAL), E DETERIORAÇÃO DE PATRIMÔNIO TOMBADO (ART. 62, I, DA LEI 9.605/98).

O recebimento da denúncia, bem como seu aditamento, além da presença dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, exige a necessária justa causa para a ação penal (CPP, art. 395, III), analisada a partir dos seus três componentes: tipicidade, punibilidade e viabilidade, de maneira a garantir a presença de um suporte probatório mínimo a indicar a legitimidade da imputação, sendo traduzida 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 e de indícios razoáveis de autoria: Pet 9456, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, DJe de 21/6/2021; Pet 9844, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, DJe de 18/8/2022; Pet 10409, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, DJe de 11/11/2022; Inq 4215, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 18/11/2020; Inq 4146, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, DJe de 5/10/2016; Inq 3.719/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 30/10/2014; Inq 3156, Rel. Min. LUIZ FUX, Relator p/ Acórdão Min.

AP 2322 RD / DF

TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, DJe de 24/3/2014; Inq 2588, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe de 17/5/2013; e Inq 3198, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJe de 21/8/2012.

Presente, a justa causa para a instauração da ação penal pois, conforme salientado pela Procuradoria-Geral da República, não é própria desta fase processual a emissão de um juízo definitivo, com base em cognição exauriente, sobre a caracterização do injusto penal e da culpabilidade da denunciada, mas tão somente um juízo de deliberação acerca da existência de um suporte probatório mínimo que evidencie a materialidade do crime e a presença de indícios razoáveis de autoria, não estando presentes as hipóteses de rejeição ou absolvição sumária.

O Ministério Público imputa a **MARGARETH MELLA MARINHO** a prática dos crimes acima mencionados, em razão dos fatos ocorridos no interregno compreendido entre o encerramento das eleições de 2022 e o dia 9 de janeiro de 2023, dia posterior aos criminosos atos antidemocráticos praticados na Praça dos Três Poderes, especificamente nas sedes do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, do CONGRESSO NACIONAL e do PALÁCIO DO PLANALTO.

Os crimes imputados à denunciada estão previstos nos arts. 286, parágrafo único, 288, parágrafo único, 359-L, 359-M, 163, parágrafo único, I, II, III e IV, todos do Código Penal, e art. 62, I, da Lei 9.605/1998, assim redigidos:

Incitação ao crime

Art. 286 - Incitar, publicamente, a prática de crime:

Pena - detenção, de três a seis meses, ou multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem incita, publicamente, animosidade entre as Forças Armadas, ou delas contra os poderes constitucionais, as instituições civis ou a sociedade.

Associação Crimiosa

Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes:

AP 2322 RD / DF

Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos.

Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente.

Abolição violenta do Estado Democrático de Direito

Art. 359-L. Tentar, com emprego de violência ou grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos poderes constitucionais:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, além da pena correspondente à violência.

Golpe de Estado

Art. 359-M. Tentar depor, por meio de violência ou grave ameaça, o governo legitimamente constituído:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 12 (doze) anos, além da pena correspondente à violência.

Dano

Art. 163 - Destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

Dano qualificado

Parágrafo único - Se o crime é cometido:

I - com violência à pessoa ou grave ameaça;

II - com emprego de substância inflamável ou explosiva, se o fato não constitui crime mais grave;

III - contra o patrimônio da União, de Estado, do Distrito Federal, de Município ou de autarquia, fundação pública, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviços públicos;

IV - por motivo egoístico ou com prejuízo considerável para a vítima:

Pena - detenção, de seis meses a três anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

Lei n. 9.605/1998

AP 2322 RD / DF

Art. 62. Destruir, inutilizar ou deteriorar:

I – bem especialmente protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial;

II – arquivo, registro, museu, biblioteca, pinacoteca, instalação científica ou similar protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial:

Pena – reclusão, de um a três anos, e multa.

Parágrafo único. Se o crime for culposo, a pena é de seis meses a um ano de detenção, sem prejuízo da multa.

A denúncia, igualmente, descreve **detalhadamente** as condutas da denunciada que se amoldariam ao tipo previsto para as infrações penais:

“O resultado das eleições de 2022 fez crescer um movimento de protesto e insatisfação, fato que levou milhares de pessoas, entre elas **MARGARETH MELLA MARINHO**, de forma armada, a associaram-se, notadamente a partir de convocações e agregações por meio de redes sociais e aplicativos de mensagens, com o objetivo de praticar crimes contra o Estado Democrático de Direito, alcançando maiores proporções no início de 2023.

Executando o plano outrora engendrado, na data de **8 de janeiro de 2023**, no período da tarde, na Praça dos Três Poderes, mais especificamente nos prédios do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, em Brasília/DF, uma turba violenta e antidemocrática, composta por milhares de pessoas, entre elas **a denunciada**, estando todos os agentes unidos pelo vínculo subjetivo, imbuídos de iguais propósitos e contribuindo uns com os outros para a obra criminosa coletiva comum, tentou, com emprego de violência e grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos Poderes Constitucionais.

Nas mesmas condições de tempo e lugar, o grupo criminoso, sempre com os mesmos propósitos e tendo **a denunciada** como um de seus integrantes, tentou depor, por

AP 2322 RD / DF

meio de violência e grave ameaça, o governo legitimamente constituído.

Outrossim, no interior do prédio-sede do **Palácio do Planalto** e insuflando a massa a avançar contra as sedes do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, a **denunciada** destruiu e concorreu para a destruição, inutilização e deterioração de patrimônio da União, fazendo-o com violência à pessoa e grave ameaça, emprego de substância inflamável e gerando prejuízo considerável para a vítima.

Ademais, no mesmo dia 8 de janeiro de 2023, a **denunciada** deteriorou e concorreu para a deterioração de bens especialmente protegidos por ato administrativo.

(...)

Traçado esse panorama, a agregação de pessoas e o insuflamento à abolição violenta do Estado Democrático de Direito e ao golpe de Estado culminaram na prática dos crimes multitudinários do dia 8 de janeiro de 2023, na perspectiva dos quais é perfeitamente identificável a existência de diferentes núcleos de concorrentes que devem ser responsabilizados, conforme a modalidade de participação na empreitada criminosa, quais sejam: 1) núcleo dos instigadores e autores intelectuais dos atos antidemocráticos; 2) núcleo dos financiadores dos atos antidemocráticos; 3) núcleo das autoridades de Estado responsáveis por omissão imprópria; e 4) núcleo de executores materiais dos delitos.

Unindo-se à massa, a **denunciada** aderiu aos seus dolosos objetivos de auxiliar, provocar e insuflar o tumulto, com intento de tomada do poder e destruição do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal.

Chegando à Praça dos Três Poderes, local onde ameaçaram e agrediram fisicamente policiais e jornalistas, os integrantes da horda dividiram-se em grupos, que se direcionaram separadamente, porém com o mesmo propósito, aos edifícios-sedes do Congresso Nacional, do Supremo Tribunal Federal e da Presidência da República.

A **denunciada** seguiu com o grupo que ingressou na sede

AP 2322 RD / DF

do **Palácio do Planalto**, local fechado para o público externo no momento dos fatos, empregando violência e com o objetivo declarado de implantar um governo militar, impedir o exercício dos Poderes Constitucionais e depor o governo legitimamente constituído e que havia tomado posse em 1º de janeiro de 2023.

A adesão da **denunciada** ao grupo criminoso se deu com *animus* de estabilidade e permanência, pois o ataque às sedes dos Três Poderes tinha por objetivo final a instalação de um regime de governo alternativo, produto da abolição do Estado Democrático de Direito.

Nesse sentido, a ação delituosa engendrada pelos agentes, portanto, não se esgotaria nos danos físicos causados às instalações do Supremo Tribunal Federal, do Congresso Nacional e da Presidência da República. Pretendiam os autores, notadamente a **ora denunciada**, impedir de forma contínua o exercício dos Poderes Constitucionais, o que demandaria a prática reiterada de delitos até que se pudesse consolidar o regime de exceção pretendido pela massa antidemocrática.

A estabilidade da associação delituosa é comprovada pelo conteúdo dos materiais difundidos para arregimentar o grupo criminoso, os quais faziam referência expressa aos desígnios de '*tomada de poder*', em uma investida que '*não teria dia para acabar*':

(...)

No âmbito da associação criminosa composta pela **denunciada**, o núcleo responsável pela execução dos atentados materiais contra as sedes dos Três Poderes funcionou com evidente divisão de tarefas.

(...)

A **denunciada** e os demais agentes que seguiram para o **Palácio do Planalto** invadiram o prédio e quebraram vidros, depredaram cadeiras, painéis, mesas, obras de arte e móveis históricos, inclusive um relógio trazido ao Brasil por D. João VI em 1808, rasgaram uma tela de autoria de Di Cavalcanti, destruíram carpetes e outros bens, inclusive com emprego de substância inflamável. O relatório preliminar do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - Iphan assim

AP 2322 RD / DF

descreve os danos:

(...)

O prejuízo global causado pelo grupo criminoso do qual faz parte **MARGARETH MELLA MARINHO** alcançou, conforme avaliações preliminares, o montante de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais) no Senado Federal e R\$ 2.717.868,08 (dois milhões, setecentos e dezessete mil, oitocentos e sessenta e oito reais e oito centavos) na Câmara dos Deputados. No Palácio do Planalto, os danos ultrapassam o valor de R\$ 9.000.000,00 (nove milhões de reais), apenas com obras de arte. No Supremo Tribunal Federal, por sua vez, estima-se que, excluídos os bens de valor inestimável, principalmente históricos, considerados inservíveis, o custo estimado dos prejuízos causados pelos atos de vandalismo ocorridos tenham se dado no montante de R\$ 11.413.654,84 (onze milhões, quatrocentos e treze mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos).

MARGARETH MELLA MARINHO esteve efetivamente nas dependências do **Palácio do Planalto**, participando ativamente e concorrendo com os demais agentes para a destruição dos móveis que ali se encontravam, conforme se infere dos **Laudos de Perícia Criminal de Genética Forense do Instituto de Criminalística** (Laudos n.º 866/2023, 401/2023, 433/2023 e 673/2023-INC-DITEC-PF), que identificaram vestígios genéticos da denunciada em uma garrafa coletada nas dependências da sede do Poder Executivo, durante exame de local de crime realizado no dia 8 de janeiro de 2023.

A **denunciada** e os demais invasores gritavam palavras de ordem demonstrativas da intenção de deposição do governo legitimamente constituído, como “fora Lula”, “presidente ladrão”, “presidiário”.

Assim agindo, a **denunciada** tentou, com emprego de violência e grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos Poderes Constitucionais, bem como depor o governo legitimamente constituído, buscando a tomada do poder por militares e a

AP 2322 RD / DF

implantação de uma ditadura, porque contrário ao resultado do pleito eleitoral de 2022 e por não confiar na apuração dos votos.

Como acima narrado, o delito de dano foi cometido com emprego de violência à pessoa e grave ameaça, direcionando-se a ação contra o patrimônio da União, compreendidos os móveis e instalações funcionais do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal e com considerável prejuízo para a vítima, haja vista os milhões de reais em prejuízo e os valores inestimáveis de bens históricos que foram destruídos.

Quanto aos prédios que abrigam as sedes dos Três Poderes e que foram deteriorados, ficando parcialmente destruídos pela ação **da denunciada** e de seus coautores, tem-se que são imóveis especialmente protegidos por ato administrativo, porque tombados como peças urbanísticas dentro da escala monumental do projeto do Plano Piloto, conforme Portaria nº 314/1992, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – Iphan, bem assim suas respectivas estruturas arquitetônicas, conforme processo: 1550-T-2007 – Iphan.

MARGARETH MELLA MARINHO foi presa em flagrante na manhã do dia 9 de janeiro de 2023, em frente ao Quartel General do Exército, no Setor Militar Urbano, em Brasília/DF, onde se encontrava acampada, junto a outros que incitavam, publicamente, animosidade das Forças Armadas contra os Poderes Constitucionais (Executivo, Legislativo e Judiciário)."

A previsão constitucional do Estado Democrático de Direito consagra a obrigatoriedade de o País ser regido por normas democráticas, com observância da Separação de Poderes, bem como vincula a todos, especialmente as autoridades públicas, ao absoluto respeito aos direitos e garantias fundamentais, com a finalidade de afastamento de qualquer tendência ao autoritarismo e concentração de poder.

A CONSTITUIÇÃO FEDERAL não permite a propagação de ideias contrárias à ordem constitucional e ao ESTADO DEMOCRÁTICO (CF,

AP 2322 RD / DF

artigos 5º, XLIV, e 34, III e IV), tampouco a realização de manifestações públicas visando à ruptura do ESTADO DE DIREITO, através da extinção das cláusulas pétreas constitucionais, dentre elas a que prevê a Separação de Poderes (CF, artigo 60, § 4º), com a consequente instalação do arbítrio.

Não é qualquer manifestação crítica que poderá ser tipificada pela presente imputação penal, pois a liberdade de expressão e o pluralismo de ideias são valores estruturantes do sistema democrático, merecendo a devida proteção. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva.

Contudo, tanto são inconstitucionais as condutas e manifestações que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático, *quanto aquelas que pretendam destruí-lo*, juntamente com suas instituições republicanas, pregando a violência, o arbítrio, o desrespeito à Separação de Poderes e aos direitos fundamentais, em suma, pleiteando a tirania, o arbítrio, a violência e a quebra dos princípios republicanos, como se verifica pelas manifestações criminosas ora imputadas à denunciada.

Não existirá um ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO sem que haja Poderes de Estado, independentes e harmônicos entre si, bem como previsão de Direitos Fundamentais e instrumentos que possibilitem a fiscalização e a perpetuidade desses requisitos; consequentemente, a conduta por parte da denunciada revela-se gravíssima e, ao menos nesta análise preliminar, corresponde aos preceitos primários estabelecidos no indigitados artigos do nosso Código Penal.

A denunciada, conforme narrado na denúncia, integrava o núcleo responsável pela execução dos atentados materiais contra as sedes dos Três Poderes.

Nas palavras do Ministério Público da União:

AP 2322 RD / DF

"Apuração levada a efeito pela Polícia Legislativa demonstrou que a invasão à sede do Congresso Nacional foi organizada em linhas de ataque, com funções específicas, modus operandi que se repetiu quanto aos demais Poderes. O grupo posto em linha de frente, munido de armas impróprias, arremessava contra os policiais objetos contundentes, como pontas de aço, paus, chumbadas e diversos itens do mobiliário da Casa Legislativa. Em poder de um dos invasores foram apreendidos um "machado cabo de fibra de vidro emborrachado marca sparta", "canivete preto stainless still" e uma "faca esportiva esporte pesca camping caça selva lâmina com bússola e bainha".

Paralelamente, os indivíduos agrupados na linha de retaguarda davam suporte, abrindo extintores de incêndio para dificultar a visibilidade da equipe policial e direcionando jatos d'água para enfraquecer a linha.

Além disso, ainda dividindo tarefas, os membros da turba utilizaram rojões, fogos de artifício e bombas caseiras, bem como vidraças, extintores de incêndio e outros objetos achados no interior da Casa Legislativa como armas contra os agentes de segurança.

Ainda no sentido do prévio acerto e da divisão de tarefas, foi possível observar que tão logo os invasores chegaram à região do Salão Azul, onde ficam as bandeiras dos Estados, as vidraças foram quebradas e um grupo que dava suporte externo começou a arremessar, de fora para dentro, garrafas de água mineral para os invasores, as quais foram arremessadas contra os policiais, para umidificar as máscaras dos invasores (antídoto contra os gases de controle de distúrbios), bem como para hidratação própria".

Por fim, os demais pedidos formulados pela defesa indubitavelmente estão relacionados ao mérito, cuja análise demanda diliação probatória, razão suficiente para seu não acolhimento nesse momento.

PRESENTE A JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL, o aditamento da denúncia, portanto, deve ser recebido contra MARGARETH MELLA MARINHO, que responderá pela prática dos crimes previstos nos arts. 286, parágrafo único, 288, parágrafo único,

AP 2322 RD / DF

359-L, 359-M, 163, parágrafo único, I, II, III e IV, todos do Código Penal, e art. 62, I, da Lei 9.605/1998, c/c art. 29, *caput* e art. 69, *caput*, todos do Código Penal, em razão dos fatos ocorridos entre o fim das eleições de 2022 e o dia 9/1/2023.

5. CONCLUSÃO.

Diante do exposto, presentes os requisitos exigidos pelos artigos 41 e 395, ambos do Código de Processo Penal, RECEBO O ADITAMENTO DA DENÚNCIA oferecida contra MARGARETH MELLA MARINHO em relação aos crimes previstos nos art. 288, parágrafo único, 359-L, 359-M, 163, parágrafo único, I, II, III e IV, todos do Código Penal, e art. 62, I, da Lei 9.605/1998, c/c art. 29, *caput* e art. 69, *caput*, todos do Código Penal.

É o VOTO.

26/02/2024

PLENÁRIO

RECEBIMENTO DE DENÚNCIA NA AÇÃO PENAL 2.322 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. ALEXANDRE DE MORAES
AUTOR(A/S)(ES)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RÉU(É)(S)	: MARGARETH MELLA MARINHO
ADV.(A/S)	: BRAZ RAMOS BROIETTI
ADV.(A/S)	: RODRIGO TIAGO BROIETTI

VOTO-VOGAL:

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA:

1. Trata-se de aditamentos a denúncias anteriormente recebidas, pelos votos da maioria do Plenário da Corte, contra pessoas detidas em 9 de janeiro de 2023 no acampamento em frente ao Quartel General do Exército, no Setor Militar Urbano de Brasília/DF, acusadas, originalmente, dos delitos **arts. 288, caput, e 286, parágrafo único, ambos do Código Penal**, porque, nas circunstâncias de tempo e local narradas pela Procuradoria-Geral da República, teriam se associado com o objetivo de praticar crimes contra o Estado Democrático de Direito e de incitar as Forças Armadas contra os Poderes Constitucionais (art. 288, *caput*), bem como teriam efetivamente incitado, publicamente, a animosidade das Forças Armadas contra os Poderes Constitucionais (art. 286, parágrafo único).

2. Fiquei vencido, quando dos julgamentos de recebimento das iniciais, consignando em meus votos, preliminarmente, a necessidade de **declínio da competência** deste Tribunal e remessa dos feitos à primeira instância da Justiça Federal do Distrito Federal, para distribuição livre, e, no mérito, propondo a **rejeição** das denúncias, eis que não teriam trazido indícios mínimos e suficientes da prática dos delitos narrados nas iniciais acusatórias.

AP 2322 RD / DF

3. Nos presentes aditamentos, a Procuradoria-Geral da República mantém as acusações relativas ao delito do art. 286, parágrafo único, do Código Penal; substitui a acusação relativa ao art. 288, "caput", do Código Penal, pela forma majorada de seu parágrafo único; e acrescenta as acusações dos delitos dos arts. **359-L** (abolição violenta do Estado Democrático de Direito), **359-M** (golpe de Estado) e **163, parágrafo único, I, II, III e IV** (dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima), todos **do Código Penal**, bem como no delito do art. **62, I, da Lei 9.605/1998** (deterioração de patrimônio tombado).

4. A razão primordial para os aditamentos, conforme fundamentação do "*dominus litis*", foi o encontro, no prosseguimento das investigações, de evidências sólidas indicando, caso a caso, que os denunciados não apenas estiveram presentes no acampamento em frente ao Quartel General do Exército, onde foram detidos no dia 09/01/2023, mas também estiveram no interior dos prédios-sede dos Poderes da República na tarde do dia 08/01/2023, quando da manifestação seguida de invasões e depredações.

Pois bem.

5. Feita esta introdução, adoto, no mais, os detalhados relatórios apresentados pelo e. Ministro Alexandre de Moraes e prossigo apresentando voto único, considerando a similaridade jurídica entre os casos, ainda que a Procuradoria-Geral da República tenha, nos respectivos aditamentos, pontuado as relevantes diferenças fáticas em relação a cada pessoa acusada.

6. Como nos julgamentos anteriores, inicio apontando, preliminarmente, que a competência deste Supremo Tribunal Federal para processar e julgar os denunciados, **não detentores de foro por**

AP 2322 RD / DF

prerrogativa de função nesta Corte, residiria, tanto na visão da Procuradoria-Geral da República, quanto do e. Relator, em síntese, no fato de que os atos aqui apurados seriam conexos com outros delitos também investigados em inquéritos em trâmite neste Tribunal e com potencial envolvimento de parlamentares, todos esses atos culminando com os eventos ocorridos no dia 8 de janeiro deste ano.

7. Sendo assim, e em se tratando de delitos **multitudinários**, o vínculo subjetivo entre as pessoas que teriam atuado em concurso geraria **conexão instrumental** entre os casos, de maneira que as provas das infrações praticadas por quaisquer dos aqui acusados poderiam influir nas provas de investigados detentores de prerrogativa de foro.

8. Com a devida vênia, não vislumbro a competência apontada.

9. É certo que o art. 43, do RISTF, autoriza a Presidência da Corte a instaurar inquérito, ou delegar essa atribuição a outro Ministro, no caso de crimes ocorridos nas suas dependências. A instauração de investigação, porém, não se confunde com a competência para o processo e julgamento originário perante o Supremo Tribunal Federal, sujeita ao regramento estrito do art. 102, I, da Constituição da República, que assim prevê:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precípuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de

AP 2322 RD / DF

responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;

d) o *habeas corpus*, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o mandado de segurança e o *habeas data* contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;

e) o litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Território;

f) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta;

g) a extradição solicitada por Estado estrangeiro;

h) (revogado pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004);-

i) o *habeas corpus*, quando o coator for Tribunal Superior ou quando o coator ou o paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância;

j) a revisão criminal e a ação rescisória de seus julgados;

l) a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões;

m) a execução de sentença nas causas de sua competência originária, facultada a delegação de atribuições para a prática de atos processuais;

n) a ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados;

o) os conflitos de competência entre o Superior Tribunal de Justiça e quaisquer tribunais, entre Tribunais Superiores, ou

AP 2322 RD / DF

entre estes e qualquer outro tribunal;

p) o pedido de medida cautelar das ações diretas de constitucionalidade;

q) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal;

r) as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho Nacional do Ministério Público.

10. Assim, o julgamento originário perante o Supremo Tribunal Federal de pessoa não detentora de foro por prerrogativa de função é absolutamente excepcional e estritamente vinculado a hipóteses de conexão ou continência, nos termos da lei processual.

11. Essas hipóteses devem estar bem demonstradas e cercadas de mínima concretude, não apenas pautadas em possibilidades passíveis ou não de eventual materialização futura.

12. Tal entendimento visa, inclusive, a preservar a Corte e a racionalidade da prestação jurisdicional, bem como o caráter excepcional do julgamento por prerrogativa de foro, o qual, por um lado, é garantia apenas de determinados cargos e, por outro, acaba excluindo instâncias recursais a que os acusados em processos criminais normalmente teriam acesso.

13. A absoluta excepcionalidade com a qual deve ser encarado o julgamento originário no Supremo Tribunal Federal em razão de foro por prerrogativa de função ganhou contornos ainda mais nítidos no passado recente, a partir do julgamento da Questão de Ordem na Ação Penal nº 937/RJ, de Relatoria do eminente Ministro Roberto Barroso.

AP 2322 RD / DF

14. Na ocasião, decidiu-se que o “*foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas*” (destaquei). Da decisão, de maio de 2018, se extrai o escopo de se reduzir a amplitude do popular “*foro privilegiado*”, interpretando-se o art. 102, I, da Constituição da República de maneira mais restritiva, de modo a que efetivamente configure apenas uma prerrogativa da função.

15. A alteração jurisprudencial ensejou a necessidade de se decidir quanto à forma de transição dos casos que já tramitavam no STF com base no entendimento superado. Na própria AP nº 937-QO/RJ se estabeleceu que ficaria prorrogada a competência da Corte para os casos nos quais já houvesse encerramento de instrução e despacho para intimação para apresentação de alegações finais.

16. Posteriormente essa regra de transição foi estendida também para casos nos quais, quando do julgamento da AP nº 937-QO/RJ, já houvesse denúncia oferecida e pendente de apreciação, a exemplo do que se verificou no Inq nº 4.641/DF, também de relatoria do e. Ministro Roberto Barroso —julgado em 29/05/2018—, e no Inq nº 4.343/GO, de relatoria do eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes —julgado em 26/06/2018.

17. Em ambos os casos as denúncias haviam sido oferecidas antes da mudança de entendimento trazida pela AP nº 937-QO/RJ, e estavam pendentes de apreciação.

18. Seguindo o espírito que moveu a decisão na AP nº 937-QO/RJ, tive a oportunidade de pontuar, no julgamento do AgR no Inq nº 4.513/PE, ser mesmo excepcional a prorrogação da competência do Pretório Excelso, devendo suas hipóteses ser interpretadas de forma estrita. Na ocasião do julgamento do AgR no Inq nº 4.513/PE essa premissa também foi assentada pelo e. Ministro Roberto Barroso.

AP 2322 RD / DF

19. Disso se extrai, por exemplo, que um Senador da República que cometa um crime qualquer sem relação com seu mandato, não será julgado originariamente por esta Corte. Do mesmo modo, por hipótese, se um Deputado Federal cometer um crime durante o exercício do mandato, ainda que a conduta esteja relacionada ao mandato, não será julgado perante a Suprema Corte se não for reeleito e o caso ainda estiver em fase de investigação. Nesses dois casos, repiso, **mesmo o crime tendo sido cometido por um Senador da República ou Deputado Federal durante o mandato**, o julgamento não será perante o Supremo Tribunal Federal.

20. Verifica-se, assim, uma inegável tendência de se reduzir a competência originária criminal da Suprema Corte, até mesmo no sentido de melhor viabilizar os julgamentos realmente cabíveis neste Tribunal e, ainda, de se preservar a excepcionalidade da prerrogativa de foro.

21. Seguindo essa lógica, **mesmo nas hipóteses de conexão e continência**, quando há denunciados com foro e sem foro por prerrogativa de função, **a regra tem sido o desmembramento do processo**, mantendo-se no Supremo Tribunal Federal o julgamento apenas de quem possui o popular “foro privilegiado” e remetendo-se o processamento dos demais acusados para as instâncias ordinárias. Nesse sentido:

**“AÇÃO PENAL. QUESTÃO DE ORDEM.
COMPETÊNCIA POR PRERROGATIVA DE FORO.
DESMEMBRAMENTO DE INVESTIGAÇÕES E AÇÕES
PENAIAS. PRERROGATIVA PRÓPRIA DA SUPREMA CORTE.”**

1. O Plenário desta Suprema Corte mais de uma vez já decidiu que ‘é de ser tido por afrontoso à competência do STF o ato da autoridade reclamada que desmembrou o inquérito, deslocando o julgamento do parlamentar e prosseguindo quanto aos demais’ (Rcl 1121, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 04/05/2000, DJ 16-06-2000 PP-00032 EMENT VOL-01995-01 PP-00033). Nessa linha de

AP 2322 RD / DF

entendimento, decidiu o Plenário também que, ‘até que esta Suprema Corte procedesse à análise devida, não cabia ao Juízo de primeiro grau, ao deparar-se, nas investigações então conjuntamente realizadas, com suspeitos detentores de *prerrogativa de foro* - em razão das funções em que se encontravam investidos -, determinar a cisão das investigações e a remessa a esta Suprema Corte da apuração relativa a esses últimos, com o que acabou por usurpar competência que não detinha’ (Rcl 7913 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 12/05/2011, DJe-173 DIVULG 08-09-2011 PUBLIC 09-09-2011 EMENT VOL-02583-01 PP-00066).

2. Por outro lado, a atual jurisprudência do STF é no sentido de que as normas constitucionais sobre prerrogativa de foro devem ser interpretadas restritivamente, o que determina o *desmembramento* do processo criminal sempre que possível, mantendo-se sob a jurisdição especial, em regra e segundo as circunstâncias de cada caso, apenas o que envolva autoridades indicadas na Constituição (Inq 3515 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014).

3. No caso, acolhe-se a promoção do Procurador-Geral da República, para determinar o *desmembramento* dos procedimentos em que constam indícios de envolvimento de parlamentar federal, com a remessa dos demais à primeira instância, aí incluídas as ações penais em andamento.”

(AP nº 871-QO/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10/06/2014 — destaquei).

“INQUÉRITO – PRERROGATIVA DE FORO – DESMEMBRAMENTO. A rationalidade dos trabalhos do Judiciário direciona ao desmembramento do inquérito para remessa à primeira instância, objetivando a sequência no tocante aos que não gozem de prerrogativa de foro, preservando-se, com isso, o princípio constitucional do juiz natural.”

(Inq nº 2.116-AgR/RR, Primeira Turma, Rel. Min. Marco

AP 2322 RD / DF

Aurélio, j. 02/12/2014 — destaquei).

“INQUÉRITO. DESMEMBRAMENTO EM RELAÇÃO A OUTROS INVESTIGADOS, NÃO DENUNCIADOS, QUE NÃO DETÊM PRERROGATIVA DE FORO. AGRAVOS REGIMENTAIS. RECURSOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que o *desmembramento* deve ser a regra, diante da manifesta excepcionalidade do *foro* por *prerrogativa* de função, ressalvadas as hipóteses em que a separação possa causar prejuízo relevante à investigação.

2. No caso, além de inexistir demonstração objetiva de prejuízo concreto e real na cisão do processo, a análise do titular da ação penal foi conclusiva no sentido da autonomia entre as condutas em tese praticadas pelo denunciado e os demais investigados, tanto que somente ofertou denúncia com relação ao detentor de *prerrogativa de foro*.

3. Agravos regimentais a que se nega provimento.”

(Inq nº 4.146-AgR-terceiro/DF, Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22/06/2016 — destaquei).

“INQUÉRITO. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. DETENTOR DE PRERROGATIVA DE FORO. COINVESTIGADO SEM PRERROGATIVA FUNCIONAL. FASE EMBRIONÁRIA DA INVESTIGAÇÃO. IMBRICAÇÃO DE CONDUTAS. APURAÇÃO CONJUNTA. PRECEDENTES.

1. Havendo detentores e não detentores de *prerrogativa de foro* na mesma investigação criminal, orienta a atual jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de proceder ao *desmembramento* como regra, com a ressalva do coinvestigado relativamente ao qual imbricadas a tal ponto as condutas que inviabilizada a cisão.

2. Imbricação de condutas identificada no caso, a apontar para a apuração conjunta da investigação quanto aos coimplicados, presente o estágio embrionário da investigação.

3. Agravo regimental provido.”

AP 2322 RD / DF

(Inq 4.435-AgR-terceiro/DF, Primeira Turma, Red. do Acórdão Min. Rosa Weber, j. 19/09/2017 – destaquei).

“AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. TERMOS DE DEPOIMENTO PRESTADOS EM ACORDOS DE COLABORAÇÃO PREMIADA. MENÇÃO A INVESTIGADO NÃO OCUPANTE DE CARGO COM FORO POR PRERROGATIVA NESTA SUPREMA CORTE. DESMEMBRAMENTO DO PROCEDIMENTO CRIMINAL. DECLÍNIO DA COMPETÊNCIA. POSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a adotar como regra o *desmembramento* dos inquéritos e das ações penais originárias no tocante a investigados ou coacusados não detentores de *foro* por *prerrogativa* de função, admitindo-se, apenas excepcionalmente, a atração da competência originária quando se verifique que a separação seja apta a causar prejuízo relevante, aferível em cada caso concreto.

2. Agravo regimental desprovido.”

(Pet nº 7.320-AgR/DF, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, j. 27/03/2019 – destaquei).

22. Das ementas colacionadas, que somente ilustram o teor de muitas outras, depreende-se, em síntese, (i) que a atração da competência originária desta Corte é absolutamente excepcional; (ii) que mesmo em caso de possível conexão, a regra tem sido o desmembramento e a remessa dos processos dos não detentores de foro por prerrogativa de função para a primeira instância; e, (iii) que a excepcionalíssima manutenção do processo nesta Corte deve ter a demonstração de prejuízo concreto e real na cisão do feito.

23. No entanto, no presente caso, verifico que os **detentores de foro** por prerrogativa de função (i) estão sendo investigados em outros inquéritos e (ii) até o momento sequer foram denunciados. Portanto, as investigações contra eles já correm em separado, independentemente dos

AP 2322 RD / DF

casos ora tratados, e estão em momento distinto.

24. Assim, o que se tem é a **atração da competência originária desta Corte, para que pessoas sem foro por prerrogativa de função sejam aqui julgadas originariamente, fora das hipóteses previstas na Constituição e da jurisprudência consolidada desta Suprema Corte**. Com a devida vênia, há um evidente desrespeito ao princípio do juiz natural.

25. Ademais, o fato concreto é que sequer houve o processamento conjunto das pessoas ora denunciadas com os parlamentares e as investigações destes já correm em separado.

26. **É dizer:** os detentores de foro por prerrogativa de função eventualmente denunciados não exercerão, de uma forma ou de outra, suas defesas no bojo dos processos instaurados pelas denúncias aqui em comento, pois, onde quer que tramitem tais processos, **aqui ou na primeira instância**, não figuram como partes neles. Não estarão, a princípio, nas audiências, não contraditarão testemunhas, não farão perguntas. Enfim, não são parte nesta relação processual.

27. Outrossim, conforme bem lembrado pelo eminentíssimo Ministro Nunes Marques no Inq nº 4.921/DF, de acordo com a jurisprudência desta Corte a prevenção é “*critério residual da aferição da competência*”, isto é, “*não é um critério primário de determinação da competência, mas sim de sua concentração, razão por que, inicialmente, devem ser observadas as regras ordinárias de determinação da competência, tanto ratione loci (art. 70, CPP) quanto ratione materiae.*” (**Inq nº 4.130-QO/PR, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23/09/2015**).

28. Como anteriormente pontuei, portanto, sem qualquer deliberação sobre o recebimento ou não das denúncias e seus aditamentos, devem os feitos ser remetidas para Justiça Federal de primeira instância do Distrito Federal, medida que prestigia o princípio

AP 2322 RD / DF

do Juiz Natural e se mostra, a meu ver, **consentânea com a jurisprudência da Corte em outros casos.**

29. Passo ao mérito.

30. Superada a preliminar relativa à competência deste Tribunal, e considerando, ainda, a natureza do Plenário Virtual, cumpre prosseguir na análise dos feitos.

31. Embora tenham relação, os fatos agora imputados aos denunciados diferem substancialmente das circunstâncias anteriormente conhecidas e tratadas quando dos julgamentos das denúncias originais.

32. A diferença reside tanto na gravidade dos crimes quanto nas evidências quanto à participação dos denunciados.

33. Nos presentes aditamentos, a Procuradoria-Geral da República apontou, caso a caso, qual o elemento probatório específico indicando a presença da pessoa denunciada dentro do Palácio do Planalto, do Supremo Tribunal Federal ou do Congresso, na tarde de 8 de janeiro de 2023.

34. Os aditamentos apontaram o prédio específico dentro do qual a pessoa teria estado, e, mais, qual a evidência indicativa e qual a técnica investigativa utilizada.

35. Assim, por exemplo, cada aditamento relatou se a pessoa denunciada foi identificada em razão de material genético colhido em uma garrafa plástica encontrada dentro do Palácio do Planalto após os atos de vandalismo, se em razão de imagens e identificação visual, se por amostras de sangue, se por material genético obtido em um lenço, se por impressões digitais deixadas nos vidros, e etc.

AP 2322 RD / DF

36. Além desses relevantes pontos, acresça-se que, no mais, os aditamentos foram efetivamente mais minudentes que as denúncias originais. Especificaram como as pessoas invadiram os prédios, quebraram vidros, depredaram móveis e obras de arte; como alguns dos manifestantes se organizaram em linhas de ataque, munidos de armas impróprias; como se deu a agregação de pessoas e o insuflamento à abolição violenta do Estado Democrático de Direito e ao golpe de Estado, as quais culminaram com a prática dos crimes, sendo identificável a existência de diferentes núcleos, quais sejam: 1) núcleo dos instigadores e autores intelectuais dos atos antidemocráticos; 2) núcleo dos financiadores dos atos antidemocráticos; 3) núcleo das autoridades de Estado responsáveis por omissão imprópria, e 4) núcleo de executores materiais dos delitos; e como, unindo-se à massa, os denunciados teriam aderido aos seus objetivos de auxiliar, provocar e insuflar o tumulto, com intento de tomada do poder e destruição do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal.

37. Assim, a meu ver, os fatos foram suficientemente narrados, notadamente considerando as circunstâncias envolvendo os eventos e o ambiente de baderna instalado no dia 08/01/2023.

38. Se os denunciados efetivamente praticaram ou não os fatos de que são acusados, é questão que diz respeito à aferição de justa causa e da presença de indícios suficientes de autoria.

39. Há nos autos sólidos elementos indicando que os denunciados estiveram dentro dos prédios-sede dos Poderes da República justamente no dia 08/01/2023, quando ocorreram os atos de vandalismo e de confronto com as forças de segurança.

40. Independentemente da posse ou não de objetos voltados à prática de atos de depredação e confrontamento, a presença dos denunciados nos locais de acesso restrito, justamente naquela tarde,

AP 2322 RD / DF

constitui indício suficiente para o recebimento das iniciais e aprofundamento, sob o crivo do contraditório, da colheita de provas para elucidação.

41. Como ressaltei nos Embargos de Declaração no Inq nº 4.215/DF, julgados pela Segunda Turma, ocasião em que votei pelo não provimento dos aclaratórios e consequente recebimento da denúncia contra Senador da República, o *standard* probatório, ou critério de convencimento, exigido para o recebimento da inicial acusatória difere daquele, mais elevado, necessário para a condenação. Conforme explica Gustavo Badaró:

“Em uma escala crescente, podem-se trabalhar com ‘modelos de constatação’ ou ‘critérios de convencimento’, ou ainda ‘standards probatórios’ variados: (i) ‘simples ‘preponderância de provas’ (*proponderance evidence*), que significa a mera probabilidade de um fato ter ocorrido; (iii) ‘prova clara e convincente’ (*clear and convincing evidence*), que pode ser identificada como uma probabilidade elevada; (iii) e ‘prova além da dúvida razoável’ (*beyond a reasonable doubt*), como uma probabilidade elevadíssima, que muito se aproxima da certeza.

(…)

Diferentemente do processo civil, a definição dos standards probatórios no processo penal não tem por objetivo eliminar ou distribuir os riscos de erros em razão da insuficiência probatória, mas sim distribuir os erros de forma a favorecer sistematicamente a posição do acusado. Justamente por isso se considera preferível absolver um (ou dois, ou dez, ou mil...) culpado do que condenar um inocente!

(…)

Embora a distinção entre os *standards* probatórios costume levar em conta a relevância dos bens tutelados, com a consequente diferenciação entre processos de natureza distintas (por exemplo, processos penais, de um lado, e não penais, de

AP 2322 RD / DF

outro), nada impede que a técnica dos ‘modelos de constatação’ seja utilizada no processo penal visando decisões distintas a serem proferidas ao longo da persecução penal, em especial para distinguir as decisões cautelares com base em juízo de probabilidade, das sentenças de mérito, baseadas em provas ‘além de qualquer dúvida razoável’”

(BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 4^aed. São Paulo: RT, 2016, p. 436/437).

42. A jurisprudência deste Tribunal vai no sentido de que a justa causa suficiente para o recebimento da denúncia se satisfaz com um “*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 e indícios razoáveis de autoria*” (**Inq nº 3.719/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, j. 12/08/2014, p. 30/10/2014**).

43. De fato, o recebimento da denúncia é ato previsto no art. 41 e no art. 395 do Código de Processo Penal, além do que consta da Lei nº 8.038, de 1990 —no que concerne às ações penais originárias neste Tribunal—. É decisão com requisitos próprios e que constitui juízo de deliberação, e não de cognição exauriente.

44. Assim, entendo que, neste momento processual, existem contra os denunciados os indícios mínimos suficientes para o recebimento dos aditamentos, decisão que não se confunde com juízo condenatório.

45. Ante o exposto, feita essa ressalva relativa à incompetência da Corte, já mencionada em sede de preliminar, acompanho o e. Relator para o fim de receber os aditamentos.

É como voto.

Ministro **ANDRÉ MENDONÇA**

26/02/2024

PLENÁRIO

RECEBIMENTO DE DENÚNCIA NA AÇÃO PENAL 2.322 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. ALEXANDRE DE MORAES
AUTOR(A/S)(ES)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RÉU(É)(S)	: MARGARETH MELLA MARINHO
ADV.(A/S)	: BRAZ RAMOS BROIETTI
ADV.(A/S)	: RODRIGO TIAGO BROIETTI

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES (REVISOR): Cuida-se de aditamentos a denúncias apresentados pela Procuradoria-Geral da República, nas quais se imputa aos denunciados a prática dos delitos previstos nos arts. 286, parágrafo único (incitação de animosidade entre as Forças Armadas e os Poderes constituídos); 288, parágrafo único (associação criminosa armada); 359-L (abolição violenta do Estado democrático de direito); 359-M (golpe de Estado); 163, parágrafo único, I, II, III e IV (dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima), todos do Código Penal, e art. 62, I, da Lei n. 9.605/1998 (deterioração de patrimônio tombado), observadas as regras dos arts. 29, *caput* (concurso de pessoas), e 69, *caput* (concurso material), do Código Penal.

Os denunciados foram notificados para apresentarem respostas às acusações.

O Relator reconheceu a competência desta Corte para o exercício do juízo de admissibilidade da denúncia, bem assim a inexistência de ilegalidade no não oferecimento de acordo de não persecução penal pela Procuradoria-Geral da República. Na sequência, afastou a inépcia das denúncias e reconheceu a presença de justa causa para a instauração das ações penais contra os denunciados, recebendo os aditamentos às

AP 2322 RD / DF

denúncias em relação aos crimes previstos nos arts. 288, parágrafo único (associação criminosa armada); 359-L (abolição violenta do Estado democrático de direito); 359-M (golpe de Estado); 163, parágrafo único, I, II, III e IV (dano qualificado pela violência e grave ameaça, com emprego de substância inflamável, contra o patrimônio da União e com considerável prejuízo para a vítima), todos do Código Penal, e arts. 62, I, da Lei n. 9.605/1998 (deterioração de patrimônio tombado), c/c art. 29, *caput* e art. 69, *caput*, do Código Penal.

É o relato do essencial. **Passo ao voto.**

1. Da incompetência do Supremo para o processo e julgamento da ação penal

Embora a tese da incompetência do Supremo Tribunal Federal para o exercício do juízo de admissibilidade das denúncias não venha sendo acolhida nos julgamentos realizados no âmbito do Plenário Virtual, penso que a questão não precluiu e merece reflexão, debate e confrontamento aprofundados neste Colegiado, tendo em vista a orientação jurisprudencial sedimentada em sentido oposto.

A necessidade de se reconhecer a incompetência desta Corte, seja para o exercício do juízo de admissibilidade das denúncias, seja para o julgamento das ações penais, reforça-se diante do fato de que o Ministério Público Federal, titular de eventual ação penal, promoveu, **desde 19 de maio de 2023**, os arquivamentos dos inquéritos de n. 4.917, 4918 e 4919, instaurados, respectivamente, contra os deputados federais Clarissa Tércio, Sílvia Waiãpi e André Fernandes, que, supostamente, teriam fomentado a prática dos atos ocorridos em 8 de janeiro de 2023, por meio de publicações em suas redes sociais.

Um dos principais fundamentos apontados pelo Relator para o processo e julgamento dos inquéritos e das respectivas ações penais seria

AP 2322 RD / DF

a existência de conexão instrumental entre as condutas dos denunciados e as apuradas no âmbito dos procedimentos envolvendo autoridades com prerrogativa de foro nesta Corte, a exemplo daquelas instauradas contra os deputados federais Clarissa Tércio, André Fernandes, Sílvia Waiãpi e Coronel Fernanda (Inq 4.917, 4.918 e 4.919), as promoções do arquivamento dos referidos inquéritos tornam inexistentes os sustentados vínculos probatórios que justificariam a competência desta Corte para processar e julgar o presente feito.

Nos votos que proferi por ocasião do exercício do juízo de admissibilidade das denúncias apresentadas em razão dos fatos ocorridos no dia 8 de janeiro de 2023, sustento que o direito ao juiz natural, previsto no art. 5º, XXXVII e LIII, de nossa Lei Maior, constitui garantia fundamental de que a parte responda perante o juiz competente, limitados os poderes do Estado, que não instituirá juízo ou tribunal de exceção

Trata-se de garantia fundamental sedimentada nos Estados democráticos de direito ao longo dos últimos séculos.

O juiz natural é aquele regular, prévia e legitimamente investido de jurisdição *in concreto* para o julgamento de determinada demanda, conforme as regras de definição de competência estabelecidas no sistema do direito positivo.

O art. 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988 preconiza que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. O mesmo artigo, além de vedar a designação de juízo ou tribunal de exceção (inciso XXXVII), versa, nos termos de seu inciso LIII, que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”.

AP 2322 RD / DF

Também a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, prevê, no art. 8º, que todo indivíduo tem o direito de ser ouvido por um “juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente pela lei”.

Nessa linha, o Texto Constitucional confere a determinadas autoridades prerrogativa de foro para o processo penal ou o processo de responsabilidade (arts. 53, § 1º; 86, *caput*; e 102, I, “a” e “c”).

Cumpre assegurar aos acusados o direito de responder o processo diante da autoridade regularmente investida de jurisdição, de acordo com as regras de competência previstas na Constituição e na legislação infraconstitucional. É vedada, em consequência, a instituição de juízo posterior ao fato em investigação, **bem assim de juízo universal perante esta Corte Suprema em relação a determinadas classes de crimes e de investigados e réus, por mais graves que sejam as práticas ilícitas.**

No plano infraconstitucional, o principal critério para a fixação de competência no processo penal é o do foro do lugar em que a infração houver sido consumada, ou, no caso dos crimes tentados, o do local em que praticado o último ato de execução.

A conexão e a continência – critérios de modificação de competência – e o estabelecimento do juízo prevento para concentração da jurisdição penal revelam exceções à regra geral de fixação de competência, de sorte que as regras atinentes a esses institutos processuais devem ser interpretadas de forma estrita, não comportando ampliação.

A competência por prerrogativa de função, por sua vez, é do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, mas **alcança apenas as pessoas que devam responder perante**

AP 2322 RD / DF

tais órgãos por crimes comuns e de responsabilidade (CPP, art. 84).

Nessa perspectiva, o Supremo, debruçando-se sobre o tema, fixou critérios objetivos que vêm sendo adotados para a definição da competência nos processos relativos à denominada Operação Lava Jato, consoante se infere da orientação fixada nos precedentes firmados nos inquéritos de n. 4.130, 4.244, 4.327 e 4.483, no HC 193.726 (em que fiquei vencido) e nas petições de n. 6.863, 6.727 e 8.090. Entre tais critérios, merecem realce os seguintes, extraídos da ementa do acórdão prolatado no Inq 4.130 QO, Plenário, ministro Dias Toffoli, *DJe* de 3 de fevereiro de 2016 – com meus grifos:

(i) “A prevenção, essencialmente, não é um critério primário de determinação da competência, mas sim de sua concentração, razão por que, inicialmente, devem ser observadas as regras ordinárias de determinação da competência, tanto *ratione loci* (art. 70, CPP) quanto *ratione materiae*”;

(ii) “A prevenção, nos termos do art. 78, II, ‘c’, do Código de Processo Penal, constitui critério residual de aferição da competência”;

(iii) “Não haverá prorrogação da competência do juiz processante – alargando-a para que conheça de uma causa para a qual, isoladamente, não seria competente –, se não estiverem presentes i) uma das hipóteses de conexão ou de continência (arts. 76 e 77, CPP) e ii) uma das hipóteses do art. 78, II, do Código de Processo Penal”; e

(iv) “Nenhum órgão jurisdicional pode-se arvorar de juízo universal de todo e qualquer crime relacionado a desvio de verbas para fins político-partidários, à revelia das regras de competência”.

Como se vê, a Corte tem seguido, de forma sistemática, a linha de afastar a tendência de concentração de processos em uma mesma unidade jurisdicional, evitando, assim, dar força atrativa ao foro por

AP 2322 RD / DF**prerrogativa de função.**

Pois bem. O eminente Relator concluiu pela competência do Supremo para o exercício do juízo de admissibilidade das denúncias oferecidas no Inq 4.922, bem como para o processamento e julgamento das ações penais oriundas das inúmeras denúncias, considerado o critério residual da conexão, com os seguintes fundamentos: (i) todas as investigações se referem aos mesmos atos criminosos relacionados à invasão e depredação, em 8 de janeiro de 2023, dos prédios do Congresso Nacional, Palácio do Planalto e Supremo Tribunal Federal, o que revelaria **conexão** com as condutas apuradas no âmbito dos procedimentos envolvendo autoridades com prerrogativa de foro nesta Corte, a exemplo das instauradas contra os deputados federais Clarissa Tércio, André Fernandes, Sílvia Waiãpi e Coronel Fernanda, no âmbito dos Inq 4.917, 4.918 e 4.919, a pedido da Procuradoria-Geral da República, e contra o deputado federal Cabo Gilberto Silva, na Pet 10.836; (ii) no Inq 4.781, das “Fake News”, em que apuradas condutas atentatórias à própria Corte Suprema, e no Inq 4.874, no qual se investiga o cometimento, pelas chamadas milícias digitais, de diversas infrações criminais que atentam contra o Estado democrático de direito, há investigados com prerrogativa de foro perante o Supremo – como o senador Flávio Bolsonaro e os deputados federais Otoni de Paula, Cabo Junio do Amaral, Carla Zambelli, Bia Kicis, Eduardo Bolsonaro, Filipe Barros, Luiz Phillippe Orleans e Bragança, Guiga Peixoto e Eliéser Girão –, a igualmente sinalizar conexão probatória entre o Inq 4.922 – e respectivas ações penais – e o de n. 4.921.

Em relação ao primeiro fundamento, pedindo todas as vêniás, não identifiquei, no voto proferido pelo Ministro Relator, circunstância concreta a justificar a excepcional atração de competência, por conexão ou continência, para o processamento das investigações e da ação penal, oriunda do Inq 4.922, em que a parte ré não possui prerrogativa de foro perante este Tribunal, em relação às investigações em curso nas quais

AP 2322 RD / DF

envolvidas autoridades aptas a de fato ser aqui julgadas. Seria, aliás, de todo ilógico, do ponto de vista das regras de competência, exercer o juízo de admissibilidade da denúncia e julgar a ação atraída antes mesmo de apreciar a atratora, ainda em fase de investigação.

A modificação de competência por força da conexão ou continência exige demonstração clara, no plano concreto, à luz de elementos de prova colhidos na investigação – os quais devem ser apontados para permitir o controle intersubjetivo da decisão no processo –, de um vínculo probatório ou instrumental. É dizer, há que demonstrar uma linha de continuidade e interligação probatória entre os fatos investigados nos inquéritos instaurados contra os detentores de prerrogativa de foro e os fatos objeto de investigação no Inq 4.922 e agora em julgamento nesta ação penal.

De acordo com o art. 76 do Código de Processo Penal, a competência será determinada pela conexão:

I – se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas contra as outras;

II – se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III – quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração.

Da análise dos presentes autos, não vislumbro, *data venia*, a ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas nos citados incisos do art. 76 do Código de Processo Penal. Inexiste demonstração de que as infrações atribuídas à parte denunciada teriam sido praticadas em concurso de pessoas com os investigados detentores de foro no Supremo.

AP 2322 RD / DF

De igual forma, não há nas denúncias qualquer elemento concreto a sinalizar que as infrações imputadas teriam sido cometidas pela denunciada, a fim de facilitar ou ocultar as outras em investigação nos inquéritos de n. 4.917, 4.918 e 4.919, ou mesmo de conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer uma delas. Considerado o inciso III, também não se apontou a influência da prova dos crimes atribuídos à acusada nesta ação (oriunda do Inq 4.922) na produção da prova das infrações, **ainda em apuração**, nos inquéritos instaurados contra pessoas detentoras de foro neste Tribunal.

Ora, não se admite, *permissa venia*, o estabelecimento de conexão probatória fundada em presunção abstrata ou inferência extraída de tênues afinidades materiais, sem a indicação de vínculo probatório entre os fatos em investigação nos inquéritos instaurados contra os detentores de prerrogativa de foro e aqueles atribuídos aos denunciados no presente inquérito (n. 4.922) e no de n. 4.921, ambos com denúncias já oferecidas.

Além disso, mesmo quando caracterizada a conexão dos crimes objeto de apuração em diferentes inquéritos policiais e ações penais – o que, reitere-se, não se demonstrou na espécie –, a jurisprudência deste Colegiado vem se orientando no sentido de **adotar, como regra, o desmembramento dos inquéritos e ações penais originárias formalizados contra coinvestigados ou corréus não detentores de foro por prerrogativa de função**, admitindo-se, excepcionalmente, a atração da competência originária, quando se verifique que a separação tem potencial de causar prejuízo relevante, verificável em cada caso concreto. Se não, vejamos:

[...]

1. INQUÉRITOS 4.327 E 4.483. DENÚNCIA.
INTEGRAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E
EMBARAÇO ÀS INVESTIGAÇÕES RELACIONADAS AO
ALUDIDO DELITO. NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO PARA
PROCESSAMENTO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA E

AP 2322 RD / DF

MINISTROS DE ESTADO. SUSPENSÃO.
DESMEMBRAMENTO QUANTO AOS NÃO DETENTORES DE FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. AGRAVOS REGIMENTAIS. [...] 5. **DESMEMBRAMENTO DO OBJETO DOS INQUÉRITOS EM RELAÇÃO AOS NÃO DETENTORES DE FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. VIABILIDADE.** 6. PEDIDOS DE TRANCAMENTO DAS INVESTIGAÇÕES E EXCLUSÃO DE NOMES DO ROL DE INVESTIGADOS. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NÃO CONHECIMENTO. 7. DESMEMBRAMENTO E REMESSA DOS INQUÉRITOS ÀS INSTÂNCIAS COMPETENTES.

[...]

5. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a adotar como regra o desmembramento dos inquéritos e ações penais originárias no tocante a investigados ou corréus não detentores de foro por prerrogativa de função, admitindo-se, apenas excepcionalmente, a atração da competência originária quando se verifique que a separação seja apta a causar prejuízo relevante, aferível em cada caso concreto. Na espécie, a proposta acusatória afirma a existência de uma única organização criminosa, composta por distintos núcleos operacionais, dentre os quais o integrado por políticos afiliados a diversos partidos. Cuidando a denúncia do núcleo político de organização criminosa composto por integrantes do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) com atuação na Câmara dos Deputados, os autos devem ser remetidos à livre distribuição à Seção Judiciária do Distrito Federal/DF. Em relação ao agravante André Santos Esteves, os autos devem ser direcionados especificamente à 10ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, em razão de investigação prévia ali deflagrada. Vencido o relator neste ponto, concernente ao juízo destinatário da remessa, eis que o voto em sua formulação originária (vencida) propôs o envio à 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba/PR. Em observância ao princípio da responsabilidade subjetiva que

AP 2322 RD / DF

vigora no ordenamento jurídico-penal pátrio, no que tange à acusação do delito de organização criminosa, caberá ao Ministério Público Federal produzir os elementos de prova capazes de demonstrar, em relação a cada um dos acusados, a perfeita subsunção das condutas que lhes são atribuídas ao tipo penal que tutela o bem jurídico supostamente violado, em especial o seu elemento subjetivo, composto pelo dolo de promover, constituir financiar ou integrar organização criminosa. Por tal razão, o desmembramento não importa em responsabilização indireta dos denunciados em relação aos quais a tramitação da denúncia permanece suspensa neste Supremo Tribunal Federal, não sendo possível falar, ainda, em indissolubilidade das condutas denunciadas. Tendo em vista que o suposto delito de obstrução às investigações relacionadas ao crime de organização criminosa teria sido praticado, em grande parte, na Capital Federal, devem os respectivos autos também ser remetidos para processamento perante a Seção Judiciária do Distrito Federal/DF. Agravos regimentais parcialmente providos.

[...]

7. Tratando-se de figura penal dotada de autonomia, o delito de organização criminosa não se confunde com os demais praticados no seu âmbito, **razão pela qual o desmembramento realizado nestes autos não tem o condão de configurar o indevido bis in idem em relação a eventuais ações penais ou inquéritos em trâmite perante outros juízos. Agravo regimental desprovido.**

[...]

(Inq 4.327 AgR-segundo, Plenário, ministro Edson Fachin, *DJe* de 9 de agosto de 2018)

No mesmo sentido: Inq 4.483 AgR-segundo, Plenário, ministro Edson Fachin, julgamento em 19 de dezembro de 2017; Rcl 24.506, Segunda Turma, ministro Dias Toffoli, julgamento em 26 de junho de 2018; Inq 2.903 AgR, Plenário, ministro Teori Zavascki, *DJe* de 1º de julho de 2014; Inq 3.515 AgR, Plenário, ministro Marco Aurélio, julgamento em

AP 2322 RD / DF

13 de fevereiro de 2014, *DJe* de 14 de março de 2014.

Ademais, o oferecimento das denúncias no Inq 4.922, os aditamentos às denúncias no Inq 4.921, a realização de instrução das ações penais e o julgamento de inúmeras delas pelo Plenário evidenciam, seguramente, a ausência de qualquer prejuízo que pudesse advir do cumprimento da regra geral de cisão dos feitos, mesmo que conexos fossem, com a permanência nesta Corte apenas das investigações em face dos detentores da prerrogativa de foro.

E, ainda que se verificasse a sustentada conexão do feito em julgamento com os inquéritos de n. 4.917, 4.918 e 4.919, forçoso seria reconhecer a necessidade de submeter à livre distribuição o primeiro inquérito relativo aos eventos do dia 8 de janeiro de 2023, cujos investigados possuem prerrogativa de foro, em observância à garantia do juiz natural.

De igual forma, não vislumbro conexão entre os fatos apurados no âmbito dos inquéritos de n. 4.921 e 4.922 e os em investigação no Inq 4.781, das “Fake News”, no qual houve, também, promoção de arquivamento realizada pelo Ministério Público. Ao contrário, a ausência de conexão, nesse caso, parece-me ainda mais evidente, com todas as vêniás devidas.

Da leitura da Portaria n. 69/2019/GP extrai-se que o Inq 4.781 tem por objeto:

[...] a investigação de notícias fraudulentas (*fake news*), falsas comunicações de crimes, denunciações caluniosas, ameaças e demais infrações revestidas de *animus caluniandi*, *diffamandi* ou *injuriandi*, que atingem a honorabilidade e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros; bem como de seus familiares, quando houver relação com a dignidade dos Ministros, inclusive o vazamento de informações

AP 2322 RD / DF

e documentos sigilosos, com o intuito de atribuir e/ou insinuar a prática de atos ilícitos por membros da Suprema Corte, por parte daqueles que têm o dever legal de preservar o sigilo; e a verificação da existência de esquemas de financiamento e divulgação em massa nas redes sociais, com o intuito de lesar ou expor a perigo de lesão a independência do Poder Judiciário e ao Estado de Direito.

Após declarada por este Tribunal a constitucionalidade do mencionado ato administrativo, a Procuradoria-Geral da República requereu a instauração do Inq 4.828, com a finalidade de apurar “fatos ocorridos no dia 19 de abril de 2020 e seus antecedentes”, em virtude de “aglomerações de indivíduos diante de quartéis do Exército brasileiro das quais foram noticiadas pretensões de animosidade entre as Forças Armadas e as instituições nacionais”.

Referido procedimento investigativo acabou arquivado. Porém, na sequência, houve a instauração do Inq 4.874, distribuído por prevenção conforme decidiu, de ofício, o ministro Alexandre de Moraes, Relator do primeiro.

Esse inquérito foi formalizado para investigar os “eventos nºs 01, 02, 03, 04 e 05”, apontados em relatório da Polícia Federal, os quais podem ser assim sintetizados: (i) recebimentos de valores no exterior relativos à monetização do canal “Terça-Livre”, do jornalista Allan dos Santos; (ii) articulação dos integrantes de tal grupo a fim de criar obstáculos a Comissão Parlamentar de Inquérito (CPMI das *Fake News*), inclusive com a tentativa de convencer a deputada federal Bia Kicis a “derrubar” a convocação da CPI; (iii) doação de valores ao canal “Terça-Livre” por meio de plataformas *crowdfunding* ou diretamente, destacando-se transações supostamente realizadas por servidores públicos; (iv) análise bancária preliminar da empresa Inclutech H Tecnologia da Informação Ltda., de propriedade de Sérgio Lima, que teria identificado repasses oriundos de contas associadas a Luís Felipe Belmonte, de parlamentares,

AP 2322 RD / DF

e de uma confecção situada em São Paulo, cuja proprietária seria “uma pessoa de origem estrangeira (chinesa)”; e (v) renegociação de valor atinente ao aluguel à empresa Petrobras de imóvel pertencente a Otávio Fakhoury.

Da análise dos fatos objeto de apuração inicial no Inq 4.781 e no Inq 4.874 tampouco identifico, a teor do disposto no citado art. 76 do Código de Processo Penal, qualquer conexão probatória com os fatos atuais que constituem agora objeto de imputação na denúncia oferecida no inquérito de n. 4.922 e em julgamento na presente ação.

Finalmente, a **mera referência** à atuação de autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função (na espécie, parlamentares federais) não é suficiente para atrair a competência desta Corte na supervisão judicial da fase inquisitorial e no processamento da ação penal.

Importa enfatizar, na linha do quanto já exposto, que, do exame dos autos, **no que se refere às ações penais oriundas do Inq 4.922, não há indício de ato ilícito que, atribuído às autoridades com prerrogativa de foro perante este Tribunal, pudesse imputar-lhes a condição de investigadas e, dessa forma, ensejar, nos termos do art. 102, I, “c” e “l”, da Lei Maior, a competência do Supremo.**

Esse entendimento, a afastar a ocorrência de usurpação da competência jurisdicional, é o que vem sendo adotado pelo Tribunal (**HC 82.647**, ministro Carlos Velloso; **HC 153.417 ED-segundos**, ministro Alexandre de Moraes; **Rcl 2.101 AgR**, ministra Ellen Gracie).

Bem a propósito, destaco trecho do voto condutor do **acórdão – unânime** – prolatado pela Segunda Turma no julgamento da **Rcl 30.177 AgR**, Relatora a ministra Cármem Lúcia:

Este Supremo Tribunal assentou que “**não há de se cogitar de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal**

AP 2322 RD / DF

quando a simples menção ao nome de autoridades detentoras de prerrogativa de foro, seja em depoimentos prestados por testemunhas ou investigados, seja na captação de diálogos travados por alvos de censura telefônica judicialmente autorizada, assim como a existência de informações, até então, fluidas e dispersas a seu respeito, são insuficientes para o deslocamento da competência para o juízo hierarquicamente superior. Para que haja a atração da causa para o foro competente é imprescindível a constatação da existência de indícios da participação ativa e concreta do titular da prerrogativa em ilícitos penais (Rcl n. 25.497-AgR, Relator o Ministro Dias Toffoli, Segunda Turma, *DJe* 13.3.2017).

Por fim, em consulta às peças processuais dos inquéritos de n. 4.917, 4.918 e 4.919, instaurados, respectivamente, contra os deputados federais Clarissa Tércio, Sílvia Waiápi e André Fernandes, os quais, supostamente, teriam fomentado a prática dos atos ocorridos em 8 de janeiro de 2023, por meio de publicações em suas redes sociais, é possível constatar que, desde 19 de maio de 2023, o Ministério Público Federal, titular da eventual ação penal, manifestou-se nos autos supracitados postulando o arquivamento das investigações. Isso porque, segundo aquele órgão, até o presente momento, estão afastados os indícios de que os parlamentares federais em questão "tenham concorrido, ainda que por incitação, para os crimes executados no dia 8 de janeiro de 2023, inexistindo justa causa para o prosseguimento das investigações ou para a instauração de ação penal".

Desse modo, com as mais respeitosas vêrias, e nos termos da pacífica orientação jurisprudencial desta Suprema Corte, não se pode recusar a promoção de arquivamento de inquérito realizada pelo Ministério Público, notadamente quando fundamentada na ausência de elementos que permitam ao Procurador-Geral da República formar a *opinio delicti* (Pet 2.509 AgR, Plenário, ministro Celso de Mello, *DJ* de 25 de junho de 2004). Aliás, vale recordar, que houve promoção de arquivamento – realizada pela então procuradora-geral da República

AP 2322 RD / DF

Raquel Dodge em 16 de abril de 2019 – nos autos do Inq 4.781, cuja tramitação, segundo o Relator, também justificaria o processamento nesta Corte dos inquéritos de n. 4.921, 4.922 e das ações penais deles advindas.

As promoções de arquivamento dos Inq 4.917, 4.918 e 4.919, além de deixarem clara a orientação do *Parquet* no sentido de não mais postular a realização de diligências probatórias destinadas à investigação dos parlamentares federais Clarissa Tércio, Sílvia Waiâpi e André Fernandes, fazem desparecer, por completo, o sustentado vínculo probatório a justificar a competência deste Tribunal para processar e julgar o presente feito.

Assim, entendo, preliminarmente, renovando meu pedido de respeitosas vêrias ao que pensam de forma distinta, que deve ser reconhecida a incompetência do Supremo para o exercício do juízo de admissibilidade dos aditamentos às denúncias oferecidas contra os acusados, remetendo-se os autos à Justiça Federal do Distrito Federal, consideradas a natureza dos crimes tipificados nas denúncias oferecidas nos inquéritos e a imputação de crimes de dano cometidos em detrimento de bens da União.

2. Da ausência de individualização da conduta da parte ré na denúncia

A questão atinente à ausência de individualização das condutas dos acusados veio a ser examinada nos julgamentos realizados pelo Plenário Virtual desta Corte por ocasião do exercício do juízo de admissibilidade das denúncias.

Além disso, o Ministério Público Federal instrui os pedidos de aditamentos com laudos de perícias criminais (laudos de genética forense e/ou laudos de imagem, laudo papiloscópico e laudos de exames de

AP 2322 RD / DF

aparelhos de telefones celulares), a fim de sustentar, em relação a cada denunciado, a participação nos crimes que lhes foram imputados.

3. Crimes de dano qualificado contra o patrimônio da União (CP, art. 163, parágrafo único e incisos I, II, III e IV), de deterioração de patrimônio público tombado (Lei n. 9.605/1998, art. 62, I) e de incitação de animosidade entre as Forças Armadas e os Poderes constitucionais (CP, art. 286, parágrafo único): recebimento parcial da denúncia

No que concerne aos crimes de dano qualificado e de deterioração de patrimônio tombado, a prova da **materialidade** se encontra produzida, conforme demonstraram as denúncias e os documentos que as instruem.

A destruição do patrimônio público, inclusive de patrimônio tombado, perpetrada por meio dos tristes, graves e lamentáveis atos de vandalismo a que assistimos no dia 8 de janeiro de 2023, deve ser repudiada com veemência, conforme venho registrando, enfática e reiteradamente. Tais eventos constituem verdadeira mácula em nossa história recente.

Os aditamentos às denúncias submetidos a juízo de admissibilidade no presente julgamento foram apresentados contra os investigados que teriam invadido os prédios do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional e do Supremo Tribunal Federal, em razão dos elementos de prova produzidos após as denúncias oferecidas no âmbito do Inq 4.921.

Em relação aos denunciados que ingressaram no Senado Federal, foram ouvidas, por ocasião da lavratura dos autos de prisão em flagrante, as seguintes testemunhas, que compõem o rol do conjunto de denúncias: Gilvan Viana Xavier, Wallace França de Melo e Caio César Afonso Grillo.

Gilvan Viana Xavier, condutor dos autuados em flagrante no interior daquela Casa Legislativa, afirmou ter lido, em notícias e informes de

AP 2322 RD / DF

inteligência, que manifestantes insatisfeitos com a posse de Lula pretendiam invadir o Congresso Nacional a fim de pressionar a saída do presidente eleito. Segundo declarou, “os órgãos de segurança pública do Distrito Federal também tinham tais informações e, por tal motivo, a Polícia Militar do Distrito Federal mobilizou aparato policial visando conter eventual tentativa de invasão”. Contou que, “**por volta das 15h, os manifestantes romperam os bloqueios feitos pela Polícia Militar do Distrito Federal e avançaram para o Congresso Nacional**” e, “mediante violência, ingressaram no Senado Federal”, utilizando-se de “pedras, paus, estilingues, grades para atacar os policiais legislativos no local, bem como destruir os obstáculos de acesso”. Afirmou que “parte dos manifestantes não participaram da invasão do edifício do Parlamento, entretanto, os [...] mais agressivos invadiram e foram avançando internamente quebrando vidraças, espelhos, portas, câmeras, pórticos de metal, móveis, lixeiras, extintores de incêndio, obras de arte, quadros, portal de detector de metais, raio-x”. Segundo assinalou, “parte desses objetos foram arremessados contra os policiais legislativos presentes no local, bem como foram utilizadas bolas de gude por meio de estilingues, fogos de artifício, rojões e bombas caseiras”. Esclareceu que “os policiais do Senado Federal foram gradativamente recuando em face da violência da turba até formarem um bloqueio após o Plenário do Senado” que “os manifestantes não conseguiram transpor”. Acrescentou que “**os mais agressivos ingressaram no Plenário do Senado Federal**”, ao passo que “os outros [...] recuaram a partir do bloqueio”. Informou haver ingressado, juntamente com outros policiais, entre os quais o policial Wallace, no Plenário, onde “**encontraram cerca de quarenta manifestantes dentre os que estavam mais agressivos**”. Declarou que “os manifestantes depredaram algumas partes no Plenário, tais como computadores, mesas, cadeiras, dispositivo de registro de frequência”, enquanto “gritavam palavras de ordem tais como ‘intervenção militar’, ‘nossa bandeira jamais será vermelha’, ‘um bandido nunca será o presidente’, ‘Lula ladrão’”. Contou, por fim, que “tentou negociar a saída dos manifestantes [...], entretanto eles se mantiveram irredutíveis sob o

AP 2322 RD / DF

argumento que só sairiam mortos ou quando o Exército tomasse o Poder". Nesse momento, "deu ordem de prisão aos manifestantes e os conduziu à Delegacia de Polícia do Senado".

Wallace França declarou que "os manifestantes invadiram o congresso nacional pela chapelaria, Salão Negro, bloco B e cúpula do Congresso Nacional". Alguns, "ao entrarem no Senado Federal, estavam bastante violentos e quebraram as vidraças dos pórticos de entrada". Segundo narrou, "**os manifestantes foram invadindo diversos locais do Senado e [...] quebraram vidraças, portas, móveis, quadros, extintores de incêndio, etc.**", mas a "Polícia Legislativa conseguiu interromper a entrada [...] no Túnel do Tempo". Disse que "**alguns [...] se alojaram no Plenário**" e que "participou ativamente da negociação para retirada dos manifestantes" daquele local. Pontuou que "alguns poucos [...] saíram diante as negociações", mas "os demais [...], insistente, negaram-se a sair" enquanto "bradavam palavras de ordem, tais como, 'intervenção militar', 'o ladrão não vai governar', 'eu só saio daqui quando o exército tomar o poder' e 'a nossa bandeira jamais será vermelha', entre outras". Declarou, por fim, que, "após a chegada de mais policiais em apoio, o coordenador-geral da Polícia Gilvan Viana deu voz de prisão aos manifestantes do Plenário" e conduziu o grupo, com apoio dos demais policiais, para a Coordenação de Polícia de investigação, a fim de realizar os procedimentos de prisão em flagrante.

Na mesma linha, foi o depoimento prestado por Caio Cesar Alonso Grillo. Vejamos:

QUE por volta das 15h, os manifestantes romperam os bloqueios feitos pela Polícia-Militar do Distrito Federal e avançaram para o Congresso Nacional; QUE a turba, mediante violência, ingressou no Senado Federal e Câmara dos Deputados; QUE os manifestantes utilizaram pedras, paus, estilingues, grades para atacar os policiais legislativos no local, e também para romper os obstáculos de acesso; QUE os

AP 2322 RD / DF

manifestantes acessaram pela Chapelaria, pelo Salão Negro e pela Cúpula do Congresso; **QUE parte dos manifestantes não participaram da invasão do edifício do parlamento, entretanto os manifestantes mais agressivos invadiram e avançaram por dentro da Casa Legislativa destruindo vidraças, espelhos, portas, câmeras, pórticos de metal, móveis, lixeiras, extintores de incêndio, obras de arte, quadros, portal de detector de metais, raios-x;** QUE parte desses objetos foram utilizados como armas ou como escudos pelos manifestantes; QUE foram utilizadas bolas de gude por meio de estilingues, fogos de artificio, rojões e bombas caseiras; Que os policiais do Senado Federal foram gradativamente recuando em face da violência da grande massa desenfreada até formarem um último bloqueio após o Plenário do Senado; **QUE em determinado momento recebeu informe da Central da Polícia Legislativa do Senado, via rádio, de que os manifestantes haviam ocupado o Plenário da Casa;** QUE imediatamente deslocou-se ao Plenário, com a anuência do Coordenador Geral Gilvan Viana, condutor do presente APF; QUE deparou-se com cerca de 30 a 50 manifestantes naquele recinto, entre eles idosos e até uma criança; QUE gritavam palavras de ordem, reviravam as mesas, objetos e equipamentos do Plenário. **QUE tentou acalmar os ânimos dos manifestantes, estabelecendo técnicas de negociação e espelhamento, mas que viu-se obrigado a abandonar às pressas o local pela saída dos fundos quando a parte mais agressiva da turba, aquela com a qual não haveria diálogo, estourou a porta de vidro principal e ingressou no Plenário do Senado Federal;** QUE neste momento o depoente juntou-se aos outros colegas policiais no já mencionado último bloqueio, onde permaneceu até novamente encontrar condições de regressar ao Plenário; QUE ao retomar ao Plenário com mais policiais, entre eles seu Coordenador Gilvan Viana Xavier, encontrou o local amplamente depredado, com diversas barricadas feitas pelos manifestantes, além de computadores, mesas, cadeiras e dispositivos de registro de frequência danificados; QUE tais manifestantes gritavam palavras de

AP 2322 RD / DF

ordem tais como “intervenção militar”, “nossa bandeira jamais será vermelha”, “um bandido nunca será o presidente”, “Lula ladrão”; QUE o depoente e diversos outros colegas policiais tentaram negociar a saída dos manifestantes do recinto, entretanto eles se mantiveram irredutíveis, argumentando que só sairiam mortos ou quando o Exército interviesse; QUE seu Coordenador Gilvan Viana Xavier deu ordem de prisão aos manifestantes e em seguida conduziram os infratores à Delegacia de Polícia do Senado.” (eDoc 39, fls. 23-24)

Relativamente à invasão da **Câmara dos Deputados**, os condutores das prisões (Lyvio Rodrigues de Oliveira, Marcelo Leite Costa, Matheus Henrique N. Santana e Flávio Siqueira Lopes) disseram estar trabalhando no apoio ao policiamento para o combate à invasão ao Congresso Nacional e a outros órgãos públicos, quando procederam à condução de alguns suspeitos presentes na referida Casa Legislativa.

Quanto à invasão e aos danos cometidos no prédio do Palácio do Planalto, foram ouvidos, por ocasião da lavratura do auto de prisão em flagrante, Flávio Silvestre de Alencar, Erick da Silva, Ricardo Ziegler Paes Leme e José Eduardo Natale de Paula Pereira, os quais se encontram arrolados como testemunhas em inúmeras denúncias relativas aos acusados presos no local.

Flávio Silvestre de Alencar expôs como se desenvolveram os trabalhos da Polícia Militar no dia 8 de janeiro de 2023, discorrendo sobre a missão que lhe havia sido determinada, as providências adotadas no policiamento ostensivo e na tentativa de contenção do movimento, bem assim mencionando os desdobramentos dos fatos ocorridos, que culminaram nas invasões dos prédios públicos.

Erick da Silva, Capitão da PMDF, declarou que o major Gustavo Cunha de Souza, Comandante do Batalhão de Choque da Polícia Militar, solicitou o apoio da tropa do depoente “para que adentrasse ao Palácio

AP 2322 RD / DF

do Planalto a fim de algemar e conduzir as pessoas por ele custodiadas dentro das dependências do Palácio do Planalto, suspeitas de terem causado a depredação, e as encaminhassem até esta Delegacia de Polícia". Afirmou que, quando encontrou os presos que foram conduzidos até a delegacia, "eles se encontravam sentados no salão logo na entrada do Palácio do Planalto em seu interior" e "quem fazia a guarda dessas pessoas era a tropa do Maj. Cunha juntamente com militares do Exército, fardados de uniforme camuflados." Ressaltou que, "logo após a saída do Maj. Cunha, o Cel. Cassimiro chegou e reforçou a ordem de conduzir os presos ao DPE da Polícia Civil do Distrito Federal" e que, "nessas condições, estimou por volta de 182 pessoas, sendo que dentro deste grupo, 3 ônibus vieram aqui para o DECOR, computando por volta de 120 pessoas entre homens e mulheres." Disse, ainda, que "todos os ora conduzidos se encontravam no interior do Palácio do Planalto no momento da prisão" e que "não sabe dizer se alguns desses conduzidos portava alguma arma ou instrumento que pudesse ser utilizado como arma, uma vez que quem abordou e efetuou a prisão dos mesmos foi Maj. Cunha e sua tropa que ainda se encontram empregados na atividade operacional de contenção dos eventos delituosos verificados na data de hoje".

Ricardo Ziegler Paes Lemes, Tenente da PMDF, responsável por dar apoio à tropa comandada pelo capitão Erick, narrou ter chegado, com seu pelotão, ao Palácio do Planalto por volta das 18 horas; que, **ao se aproximar do prédio**, conseguiu ver vários danos às estruturas do edifício, bem como aos móveis que o guarneциam. Ressaltou, porém, que, ao entrar no edifício, **"os invasores presos já estavam imobilizados no interior do Palácio do Planalto"** e que **"quem realizava a guarda desses presos eram os policiais militares do Batalhão de Policiamento de Choque e militares do Exército Brasileiro"**.

José Eduardo Natale de Paula Pereira, Major do Exército e Assistente Técnico lotado no Gabinete de Segurança Institucional (GSI) da

AP 2322 RD / DF

Presidência da República, em depoimento mais detalhado e abrangente, disse que “do local em que estava visualizou a movimentação dos manifestantes se deslocando do Congresso Nacional sentido [...] Palácio do Planalto pela via N1. Em razão da movimentação acionou o pelotão de choque do Exército – BGP que se encontrava de prontidão. [...] Os manifestantes desceram a via N1, romperam a cerca de contenção à oeste e invadiram o estacionamento térreo do Palácio do Planalto. Em decorrência do avanço dos milhares de manifestantes [...], foi acionado o ‘Plano Escudo’ [...]. [...] Mesmo com o acionamento das frentes de defesa, os manifestantes conseguiram romper as barreiras fixas e as linhas de defesa das forças de choque e chegaram até o Espelho d’água”, onde “foram contidos por alguns minutos pelas forças de segurança”. Afirmou haver tentado “uma negociação com os manifestantes que estavam mais próximos”; mas, naquele momento, “outros [...] se desvencilharam dos bloqueios e tentaram subir a rampa do Palácio do Planalto. Embora [...] tenham sido contidos por alguns minutos, conseguiram romper os bloqueios e tiveram acesso à marquise [...].” Afirmou terem os manifestantes usado “de violência e ameaça para conseguir acesso [...] pois atiraram pedras do próprio chão do Palácio nas tropas de segurança”. Informou que “o acesso inicialmente [...] se deu através das vidraças [...] rompidas com uso de barra de ferro e as pedras já mencionadas. Em seguida [...] também foi realizado pelas entradas. Após [...], os manifestantes acessaram o primeiro e segundo piso do Palácio do Planalto. Segundo declarou, “no andar térreo foram furtados da sala do encarregado de segurança de instalações cassetetes, sprays de pimenta e 11 (onze) equipamentos SPARK (taser), sendo certo que somente 02 (dois) destes foram recuperados.” Disse ter corrido “para o gabinete do Presidente da República a fim de que os manifestantes não invadissem a sala, que fica no terceiro andar. Neste andar, já estavam dois manifestantes que ‘vandalizavam’, isto é, quebrando vidros, portas, obras de arte, extintores e outros objetos”. Afirmou ser “capaz de reconhecer um dos manifestantes, mas o outro estava com uma camiseta enrolada no rosto”. Esclareceu que “enquanto protegia o

AP 2322 RD / DF

gabinete do Presidente da República a tropa do batalhão de choque da PMDF chegou sob o comando do Cel. Vanderly, adjunto do Diretor de Segurança do Departamento de Segurança Presidencial. **A tropa 'limpou' o terceiro andar de manifestantes e forma (sic.) para o segundo andar. Polícias da PMDF conseguiram conter os manifestantes que estavam no segundo andar e outros policiais dispersavam manifestantes que estava na via N1.** Outros reforços do Exército chegaram no local. Percebendo que estavam acuados, os manifestantes sentaram, se ajoelharam, começaram a rezar e contar o hino nacional. **Os policiais militares começaram a realizar a desocupação do Palácio do Planalto quando outros policiais da tropa de choque da PMDF chegaram e o comandante desta tropa deu voz de prisão aos manifestantes invasores**, os quais foram apresentados tanto no Departamento de Polícia Especializada, quanto no Departamento de Combate a Corrupção e ao Crime Organizado da PCDF". Pontou "que um fotógrafo da Reuters, provavelmente ADRIANO MACHADO, tem muitas e boas imagens dos manifestantes e todos os atos de agressão praticados por eles". Concluiu afirmando "que quando a Polícia Militar chegou vários invasores já haviam desocupado o prédio". Assinalou "que alguns falaram que iriam ficar e que, inclusive, permaneceriam para acampar no local".

O Ministério Público sustenta, ainda, a participação dos denunciados nos crimes que lhes foram imputados com fundamento, principalmente, em Laudos de Perícias Criminais de Genética Forense, Laudos de Imagens, Laudos Papiloscópicos e Laudos de Perícias de Informática (exames de telefones celulares), encartados nos autos de cada ação penal, bem como nos autos dos recebimentos de denúncias no Inq 4.922, em julgamento no Plenário Virtual.

Assim, neste momento processual, entendo haver prova da materialidade delitiva bem como indícios suficientes de autoria da prática dos crimes de dano qualificado contra o patrimônio da União (CP, art.

AP 2322 RD / DF

163, parágrafo único e incisos I, II, III e IV), do crime de deterioração de patrimônio público tombado (Lei n. 9.605/1998, art. 62, I) e do crime de incitação de animosidade entre as Forças Armadas e os Poderes constituídos (CP, art. 286, parágrafo único), em relação aos denunciados que teriam ingressado nas sedes do Palácio do Planalto, do Congresso Nacional (Câmara e Senado) e do Supremo Tribunal Federal, à luz do quanto apontado pelas provas periciais e testemunhais.

4. Ausência de justa causa em relação aos crimes dos arts. 288, parágrafo único (associação criminosa); 359-L; e 359-M do Código Penal (golpe de Estado): rejeição da denúncia

Da análise dos autos, entendo que não há elementos de prova suficientes para dedução da pretensão punitiva quanto à prática dos crimes previstos nos arts. 288, parágrafo único; 359-L; e 359-M do Código Penal.

Por certo, não é exigido juízo de certeza no momento processual do recebimento da denúncia (Inq 4.022, ministro Teori Zavascki). Entretanto, para a admissibilidade da peça acusatória e a consequente instauração da persecução criminal, é preciso que esteja presente o elemento da justa causa (CPP, art. 395, III).

Pois bem. No que concerne ao crime previsto no art. 359-L do Código Penal, a conduta tipificada consiste em tentar, com emprego de violência ou grave ameaça, abolir o Estado democrático de direito, impedindo ou restringindo o exercício dos poderes constitucionais.

A tentativa descrita no Código é caracterizada pela busca, sem êxito, por atingir o objetivo da abolição (eliminação, supressão) do Estado democrático de direito (crime de atentado). O meio empregado é a prática da violência (força física) ou a grave ameaça (coação moral, intimidação grave) contra pessoa. Para alcançar a finalidade a que se refere o tipo

AP 2322 RD / DF

penal (abolição do Estado de direito), o agente deve atuar, utilizando um dos meios previstos no tipo penal, de forma a impedir (impossibilitar, obstar) ou a restringir (cercear, limitar) o exercício das funções inerentes aos Poderes constituídos.

O Estado democrático de direito é aquele que apresenta como estrutura um ordenamento jurídico garantidor dos direitos e liberdades fundamentais, de tal sorte que governantes e governados, sem qualquer distinção, se encontrem submetidos a esse ordenamento. Esse é, em apertada síntese, o bem jurídico tutelado penalmente.

O tipo do art. 359-L do Código Penal resulta de uma tentativa de junção de dois crimes distintos previstos nos arts. 17 e 18 da revogada Lei de Segurança Nacional, *in verbis*:

Art. 17 – Tentar mudar, com emprego de violência ou grave ameaça, a ordem, o regime vigente ou o Estado de Direito. Pena: reclusão, de 3 a 15 anos.

Parágrafo único. Se do fato resulta lesão corporal grave, a pena aumenta-se até a metade; se resulta morte, aumenta-se até o dobro.

Art. 18 – Tentar impedir, com emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados.

Pena: reclusão, de 2 a 6 anos.

Como se vê, resulta dessa fusão um nítido fechamento do tipo previsto no art. 359-L do Código Penal, em relação àqueles bem mais abertos dos arts. 17 e 18 da revogada Lei de Segurança Nacional.

Seria factível, inclusive, sob a égide da não mais subsistente Lei de Segurança Nacional, a possibilidade de recebimento das denúncias em relação ao crime que se encontrava previsto em seu art. 18, na medida em que exigia o legislador, à época, como elementar do tipo, **tão somente a**

AP 2322 RD / DF

tentativa de impedir, com o emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União.

No entanto, com o advento da Lei n. 14.197/2021, operado o fechamento do tipo, torna-se necessário, para a caracterização do crime em análise (CP, art. 359-L), que a conduta praticada de fato tenha, ao menos, **o potencial de produzir, no plano concreto, o resultado pretendido, ainda que este não venha a ocorrer**, uma vez que o verbo-núcleo do tipo é “**tentar abolir**”. Com isso, embora não ocorra a abolição do Estado democrático de direito, o que poderia se consumar, em regra, por força de um verdadeiro golpe de Estado ou de uma revolução, é necessário, conforme exige a norma penal, que um dos Poderes da República, em razão de violência ou grave ameaça contra os respectivos agentes, seja impedido ou tenha restringido o regular exercício de suas atribuições, em intensidade suficiente para abolir o Estado democrático de direito.

Os conceitos de “grave ameaça” e “violência” aparecem, com frequência, no direito penal positivo, como, por exemplo, nos crimes de constrangimento ilegal e de extorsão. Nesses delitos, a violência é caracterizada como “*força física, material, a vis corporalis, com a finalidade de vencer a resistência da vítima*” (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Código Penal comentado*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 588). A grave ameaça, por sua vez, é aquela que “*exerce uma força intimidativa, inibitória, anulando ou minando a vontade e o querer do ofendido, procurando, assim, inviabilizar eventual resistência da vítima*” (ob. cit.). A grave ameaça pode se consumar “em gestos, palavras, atos, escritos ou qualquer outro meio simbólico” (ob. cit.), mas “**somente a ameaça grave, isto é, aquela ameaça que efetivamente imponha medo, receio, temor na vítima, e que lhe seja de capital importância, opondo-se à sua liberdade de querer e de agir**” (ob. cit.), é que poderá levar à incidência dos tipos penais.

AP 2322 RD / DF

A potencialidade lesiva do crime em exame – consistente na tentativa de abolição de um Estado de direito – é tamanha que parte da doutrina chega a sustentar que o sujeito ativo do delito, em uma democracia consolidada como a brasileira, só poderia ser, em tese, as próprias Forças Armadas (hipótese de crime de mão própria), embora, na atualidade, não apresentem qualquer sintoma possível de se ter ou, no futuro vir a ter, tamanha pretensão antidemocrática (BITENCOURT, Cesar R. *Tratado de direito penal: parte especial* (arts. 337-E a 337-P e arts. 359-A a 359-R). v. 6. Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553627680).

Daí ser indispensável, para a adequação da conduta ao tipo penal em questão, que haja violência contra a pessoa – notadamente contra os representantes dos Poderes ou contra aqueles que exercem as atividades-meio vinculadas às funções dos Poderes constituídos – ou grave ameaça também contra pessoa, com aptidão intimidatória, bem assim que a conduta delituosa tenha potencial lesivo de colocar em risco o Estado democrático de direito, isto é, **de causar verdadeira ruptura institucional antidemocrática**. Tal crime somente é passível de cometimento por organização ou organismo, em regra armado, que tenha, materialmente, poder concreto de atuação para provocar uma ruptura de tal magnitude.

No caso em exame, **não se demonstrou o emprego de violência ou grave ameaça contra nenhum dos representantes dos Poderes da República, em ordem a caracterizar uma tentativa materialmente idônea de abolição do Estado democrático de direito**, mormente porque as invasões dos prédios públicos se deram em um domingo, em período de recesso parlamentar, de recesso do Poder Judiciário e em momento no qual sabidamente os representantes do Executivo também não se encontravam em atividade.

Tampouco há elemento indiciário, por menor que seja, da prática de qualquer ato de violência ou grave ameaça contra algum agente político, representante de um dos Poderes da República, ou mesmo contra algum

AP 2322 RD / DF

membro do corpo de servidores que desempenham funções reveladoras de atividade-meio para o exercício das competências inerentes a cada um desses Poderes, com aptidão real para alcançar o objetivo de abolir o Estado democrático de direito.

As lamentáveis manifestações ocorridas no dia 8 de janeiro de 2023, **apesar da gravidade do vandalismo**, não tiveram o alcance de consistir em uma tentativa de abolir o Estado democrático. Um grupo difuso e descoordenado de manifestantes, vários deles motoboys, ambulantes, vendedores, entregadores, prestadores de pequenos serviços, donas de casa, aposentados, não teria qualquer condição de atuar no sentido da consecução desse crime.

A prática de atos de vandalismo com o objetivo de desencadear uma intervenção militar constituiu, segundo penso, expediente completamente inapto ao atingimento do objetivo almejado pelos manifestantes, porquanto as Forças Armadas jamais sinalizaram qualquer adesão aos objetivos ilícitos sustentados por inúmeros desses manifestantes.

A propósito, consigno que, em depoimento prestado nas APs 1.502 e 1.505, o major do Exército José Natale declarou – nas respostas às perguntas formuladas pelo Ministério Público – ter dito aos manifestantes que ingressaram no Palácio do Planalto – expressando a postura adotada pelas Forças Armadas ao longo de todo o período em que muitos deles permaneceram acampados em frente ao Quartel-General – que “**o Exército exerce função de Estado e não vai apoiar nem um lado nem o outro, não é órgão de Governo**”.

O depoimento da mesma testemunha demonstrou que não existia liderança entre os manifestantes que ingressaram no prédio do Palácio do Planalto, havendo aqueles que depredaram, **os quais eram a minoria (vide depoimento prestado na AP 1.505)**, mas havia também grupos de manifestantes que se opunham aos atos de vandalismo, ajudando a conter

AP 2322 RD / DF

manifestantes que depredavam e, até mesmo, retiravam cacos de vidro. Além disso, os comportamentos dos manifestantes no interior do prédio eram variados, tendo a testemunha observado pessoas rezando, outras sem fazer nada e outras tirando fotos com o celular.

Como se vê, as declarações prestadas pelo major José Eduardo Natale, única testemunha que depôs – na fase inquisitorial e em juízo – acerca de todo o momento das invasões no Palácio do Planalto, demonstraram que **os manifestantes presos na sede do Poder Executivo nacional compunham grupos heterogêneos, descoordenados e desorganizados, com variadas posturas e comportamentos, sendo certo que uma minoria vandalizava e muitos deles (a maioria) se posicionavam e atuavam, ostensivamente, contra as depredações.**

Vale salientar, ainda, que, consoante depoimento prestado pelo tenente Ricardo Ziegler, nos autos da AP 1.129 (acusada Jupira Silvana da Cruz Rodrigues), **as motivações das pessoas naquele momento pareceram ser muito diversas, e o público muito eclético.** Havia desde agricultores e produtores rurais do Rio Grande do Sul, até funcionários de alto escalão de órgãos públicos. Segundo o depoente, havia pessoas que foram com o intuito de confronto, mas havia outras que, até pela compleição física, precisaram de ajuda até para entrar no ônibus e não tinham a mínima condição de confrontar as forças policiais naquele momento.

A verdade é que a depredação dos prédios que são sede dos Poderes da República em nenhum momento chegou a ameaçar a autoridade dos dignatários de cada um desses Poderes, tampouco o Estado democrático de direito, que se encontra há muito consolidado em nosso país, desde a Constituição Federal de 1988. O ato cingiu-se a um típico e lamentável episódio de vandalismo generalizado – embora, é evidente, com gravidade, na medida em que dirigido contra prédios de alto valor simbólico.

AP 2322 RD / DF

De igual forma, os autos não reuniram elementos de prova suficientes para o recebimento da denúncia, em relação aos crimes previstos nos arts. 288, parágrafo único, e 359-M do Código Penal.

A conduta típica do *caput* do art. 288 consiste na associação (união, agrupamento, reunião) de três ou mais pessoas para o fim específico de **cometer crimes indeterminados**. O parágrafo único dispõe que a pena será aumentada até a metade se a associação for armada ou houver a participação de criança ou adolescente.

A associação criminosa, além de precisamente delimitada entre seus membros, deve apresentar estabilidade, permanência e certa durabilidade, traço que diferencia tal delito do concurso eventual de pessoas.

Vale, quanto ao ponto, rememorar o que diz a doutrina:

Voltando à nova definição do crime de associação criminosa, deve-se reiterar que ela tem como objetivo específico a prática de crimes indeterminados. No entanto, **se a associação objetivar a prática de um ou outro crime, determinados, ainda que sejam três ou mais pessoas participantes, e que objetive praticar mais de um crime, determinados, não se tipificará a associação criminosa, na medida em que sua elementar típica exige finalidade indeterminada de crimes, mas configurará somente o conhecido – e, por vezes, “esquecido” – concurso eventual de pessoas.**

[...]

É absolutamente indispensável narrar descritivamente em que consiste a associação criminosa, demonstrar e descrever analiticamente a existência das elementares normativas e subjetivas de dita associação, sob pena de pecar por falta de demonstração da existência de elementares constitutivas desse crime. Na verdade, a estrutura central do

AP 2322 RD / DF

núcleo do crime de associação criminosa reside na consciência e vontade de os agentes organizarem-se em associação criminosa, com o fim específico de praticar crimes indeterminados, que é o seu imprescindível elemento subjetivo especial do injusto.

Associação criminosa é crime de perigo comum e abstrato, de concurso necessário e de caráter permanente, inconfundível, portanto, com o concurso eventual de pessoas, a conhecida coautoria. É indispensável que os componentes da associação criminosa concertem previamente a específica prática de crimes indeterminados, como objetivo e fim do grupo, mas esses aspectos além de narrados devem ser, concretamente, demonstrados que estão presentes em uma suposta ação delituosa.¹

(Grifei)

A acusação não logrou reunir elementos de prova suficientes de que o denunciado tivesse se associado, de forma organizada e estável, com o fim específico de praticar uma série de crimes indeterminados, elementares indispensáveis para viabilizar a condenação pela prática do crime previsto no art. 288, parágrafo único, do Código Penal.

Em relação às invasões realizadas no prédio do Senado, Wallace França de Melo afirmou em juízo, nos autos da AP 1.060 (Aécio Lúcio Costa Pereira), que o grupo de manifestantes era bastante heterogêneo e não havia uma liderança, com alguns querendo sair e outros exigindo a presença do Exército.

Em relação às invasões realizadas no prédio do Palácio do Planalto, o major do Exército José Eduardo Natale, que acompanhou *in loco* as invasões desde o momento inicial, declarou ao longo de seus depoimentos detalhados prestados nas APs 1.502 e 1.505, depois de descrever toda a dinâmica das invasões, que as pessoas que depredavam

1 *Associação criminosa e responsabilidade pelos crimes por ela praticados.* Disponível em:
<https://www.cezarbitencourt.adv.br/index.php/artigos/46-associacao-criminosa-e-responsabilidade-pelos-crimes-por-ela-praticados>. Acesso em: 27 abr. 2023.

AP 2322 RD / DF

eram a minoria e vários manifestantes ali estavam contra as ações e “atacando aquelas depredações”.

Ora, o recebimento da denúncia pelo crime de associação criminosa exige identificação mínima dos membros integrantes de um grupo determinado de pessoas que tenham se associado previamente para o cometimento de crimes. Nesse sentido, não se pode presumir, *data venia*, que todos os denunciados que invadiram as sedes dos três Poderes mantivessem, indistintamente, tal vínculo associativo, com certa estabilidade e o objetivo de praticar delitos indeterminados.

Era dever da acusação esmiuçar as condutas de cada denunciado, o que na verdade não fez, visto que a denúncia, no ponto, é completamente indeterminada em relação aos dados circunstanciais da conduta do acusado em relação aos crimes ora em análise (o quê, onde, quando, por quê, quem e com quem).

É possível ter havido associação criminosa entre parte dos invasores dos prédios que participaram dos atos de depredação. Porém, os supostos membros da associação deveriam ter sido apontados como tais pela acusação, e identificados concretamente os vínculos entre eles e as funções desempenhadas individualmente. Não é viável, portanto, imputar esse crime, indistintamente, a todos os acusados presos. Há que demonstrar a extensão da associação criminosa, com o reconhecimento dos membros que a integram e as elementares acima referidas, sob pena de transformar – como regra – o concurso eventual de pessoas em associação criminosa, o que não se admite.

De igual forma, não vislumbro elementos suficientes para a condenação por crime de golpe de Estado (CP, art. 359-M) supostamente cometido pelo denunciado.

A conduta prevista no art. 359-M do Código Penal, introduzido pela

AP 2322 RD / DF

Lei n. 14.197/2021, consiste em **tentar depor**, por meio de violência ou grave ameaça, o governo legitimamente constituído.

Nesse caso, a finalidade da atuação do agente é a **depoição** (destituição de alguém do cargo) do Chefe do Governo Federal eleito, e o **meio é o emprego de violência ou grave ameaça**, os quais devem possuir **aptidão real** para o atingimento do objetivo ilícito.

A propósito do delito em questão, leciona Rogério Greco:

O art. 359-M foi inserido no Código Penal através da Lei nº 14.197, de 1º de setembro de 2021, criando o delito de *golpe de Estado*, cuja figura típica possui os seguintes elementos: a) a conduta de tentar depor, por meio de violência ou grave ameaça; b) o governo legitimamente constituído.

Paulo Bonavides, dissertando sobre a definição do conceito de golpe de Estado, aduz que:

“Não obstante as afinidades que tem com os conceitos de revolução, guerra civil, conjuração e putsch, **o golpe de Estado não se confunde com nenhuma dessas formas e significa simplesmente a tomada do poder por meios ilegais**.

Seus protagonistas tanto podem ser um governo como uma assembleia, bem assim autoridades, já alojadas no poder.

São características do golpe de Estado: a surpresa, a subitaneidade, a violência, a frieza do cálculo, a premeditação, a ilegitimidade.

Faz-se sempre a expensas da Constituição e se apresenta qual uma técnica específica de apoderar-se do governo, independentemente das causas e dos fins políticos que a motivam.” (Bonavides, Paulo. *Ciência política*, p. 421.)

Para que o golpe de Estado seja considerado crime, há

AP 2322 RD / DF

necessidade de que a tentativa de deposição do governo legitimamente constituído seja levada a efeito por meio de violência ou grave ameaça.

Traçando a distinção entre golpe de Estado e revolução, Paulo Bonavides esclarece que:

“Em alguns países subdesenvolvidos o golpe de Estado tem sido confundido com a revolução. Os movimentos armados de que resulta quebra da legalidade não raro enganam os seus autores, bem como quantos os observam. Casos há em que supõem estar fazendo uma revolução ou em presença de mudança revolucionária e, no entanto, outra coisa não fazem ou testemunham senão um golpe de Estado, desferido embora com intenção revolucionária. E outras ocasiões há em que cuidam estar reprimindo motins ou pequenas insurreições e em verdade estão envolvidos já numa revolução ou guerra civil.” (Bonavides, Paulo. *Ciência política*, p. 261.)²

(Grifei)

Reitero os fundamentos que apresentei acima e que me conduziram a formar convicção no sentido da ausência das elementares quanto ao delito do art. 359-L.

A caracterização do delito tipificado no art. 359-M (golpe de Estado), inserido no capítulo “Dos crimes contra o Estado Democrático de Direito” do Código Penal, exige instrução probatória conclusiva apta a demonstrar uma **atuação que tenha importado em ameaça real e concreta** ao bem jurídico protegido pelo tipo penal citado, qual seja, **o governo constituído**. A conduta delituosa aqui se volta, portanto, contra o Chefe de Estado e de Governo.

Vale salientar que, em crimes **de semelhante natureza e gravidade**, a jurisprudência deste Tribunal, interpretando a revogada Lei n. 7.170/1983,

2

GRECO, Rogério. *Código Penal comentado*. 15. ed. Capítulo II. p. 1029.

AP 2322 RD / DF

que previa os crimes contra a segurança nacional, adotou compreensão no sentido de que, “da conjugação dos arts. 1º e 2º da Lei nº 7.170/83, extraem-se dois requisitos, de ordem subjetiva e objetiva: i) motivação e objetivos políticos do agente, e ii) lesão real ou potencial à integridade territorial, à soberania nacional, ao regime representativo e democrático, à Federação ou ao Estado de Direito. Precedentes (RC 1472, Tribunal Pleno, Rel. Min. Dias Toffoli, Rev. Ministro Luiz Fux, unânime, j. 25/05/2016)” (RC 1.473, Primeira Turma, Relator o ministro Luiz Fux, julgamento em 14 de novembro de 2017, *DJe* de 18 de dezembro 2017 – realcei).

Assim é que, além de inexistentes, na espécie, as elementares dos crimes previstos nos arts. 359-L e 359-M do Código Penal, os expedientes empregados no domingo 8 de janeiro de 2023 caracterizaram, em realidade, a hipótese de crime impossível, em relação a ambos os delitos, dada a ineficácia absoluta do meio empregado pelos manifestantes para atingir o Estado democrático de direito. Colaciono, a propósito, o magistério de Alberto da Silva Franco:

O conceito de crime impossível está estreitamente vinculado às noções de ineficácia absoluta de meio ou à impropriedade, também absoluta, do objeto. De longa data, a doutrina brasileira tem procurado preencher as áreas de significado do meio ou do objeto quando se revelam, de forma absoluta ou relativa, ineficaz ou impróprio.

De acordo com HELENO CLÁUDIO FRAGOSO (*Lições de Direito Penal – A Nova Parte Geral*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 260), “meio inidôneo é aquele a que falta potencialidade causal”, ou, como ressalta JOSE FREDERICO MARQUES (*Tratado de Direito Penal*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1965, v.2, p. 302), é o “**não apto**, como antecedente a produzir determinado efeito ou evento; desta forma, empregado ou usado na prática de atos executivos de um delito, **não poderá dar causa à consumação do crime**”. Já o meio absolutamente inidôneo “é aquele que, por sua essência ou natureza, **não é**

AP 2322 RD / DF

capaz de produzir o resultado. Assim, se o agente ministra substância inócuas a seu inimigo, ao invés de veneno" (Heleno Cláudio Fragoso. Idem, p. 260). Por sua vez, o meio relativamente inidôneo é aquele que "normalmente eficaz, deixou de operar pelas circunstâncias em que foi empregado. Ex. veneno em dose não letal" (Heleno Cláudio Fragoso. Idem, p. 260).³

(Grifei)

Vem a talho, por fim, a advertência apresentada por Denise Hammerschmidt, Emily Garcia e Fernando Antunes Soubhia, no que concerne aos tipos penais abertos como os dos arts. 359-L e 359-M do Código Penal, cuja aplicação se encontra sujeita a elevada carga de valoração e a interpretações variáveis ao longo do tempo. Vejamos:

O resultado do surgimento dessa estrutura punitivo-populista é que criminalidade e o controle do crime tornaram-se centrais à governança no final do século XX. As políticas de Justiça Criminal tornaram-se eminentemente simbólicas, servindo de catarse após tragédias exploradas extensa e maniqueisticamente pela mídia e, para essa retórica política recém-desenvolvida, as vítimas de crimes e a sociedade lutam lado a lado contra um enxame de infratores provenientes de "subclasses". Neste discurso, os dois lados bem definidos são os elementos de um jogo de soma zero e ser a favor de medidas que protejam o infrator dos excessos estatais equivale a ser contra as vítimas e contra a sociedade como um todo.

Assim, considerando a velocidade que os ventos mudam e a facilidade com a qual as massas são manipuladas na era dos grupos de WhatsApp, **há que se tomar muita cautela com tipos penais abertos como o presente, que dependem de conhecimentos e interpretações variáveis ao longo do tempo, sob pena de se permitir a utilização de tão relevante norma**

3 FRANCO, Alberto da Silva. *Código Penal e sua interpretação: Parte Geral – Título II. Do crime.* p. 154-155.

AP 2322 RD / DF

penal como mais um instrumento de opressão.⁴

Em suma, entendo não configurada justa causa para o recebimento da denúncia em relação aos crimes em análise, porquanto não se fazem presentes na espécie as elementares dos tipos.

5. Conclusão

Do exposto, com o mais absoluto respeito ao Ministro Relator no voto proferido, bem assim àqueles que o acompanham, peço vênia para divergir, em parte, de Sua Excelência e pronunciar-me no sentido de:

(i) reconhecer a incompetência deste Supremo Tribunal Federal, para o exercício do juízo de admissibilidade da acusação, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal, Seção Judiciária de Brasília/DF;

(ii) superada pelo Colegiado a incompetência, receber as denúncias, em relação aos crimes dos arts. 163, parágrafo único e incisos I, II, III e IV, e 286, parágrafo único, do Código Penal, bem assim do art. 62, I, da Lei n. 9.605/1998, revogando as prisões preventivas que ainda se encontrem mantidas e propondo a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, na forma sustentada pelo Ministério Público Federal no Inq 4.921; e

(iii) rejeitar as denúncias em relação aos crimes dos arts. 288, parágrafo único; 359-L; e 359-M do Código Penal, com fundamento no art. 395, III, do Código de Processo Penal, dada a ausência de justa causa.

É como voto.

4 HAMMERSCHMIDT, Denise (Coord.). *O grito pela democracia: crimes contra o estado democrático de direito brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2022. p. 72.

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 98 de 98

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECEBIMENTO DE DENÚNCIA NA AÇÃO PENAL 2.322

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES

AUTOR (A/S) (ES) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC. (A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

RÉU (É) (S) : MARGARETH MELLA MARINHO

ADV. (A/S) : BRAZ RAMOS BROIETTI (28843/PR)

ADV. (A/S) : RODRIGO TIAGO BROIETTI (58277/PR)

Decisão: O Tribunal, por maioria, recebeu o aditamento da denúncia oferecida contra MARGARETH MELLA MARINHO em relação aos crimes previstos nos arts. 288, parágrafo único, 359-L, 359-M, 163, parágrafo único, I, II, III e IV, todos do Código Penal, e no art. 62, I, da Lei 9.605/1998, c/c art. 29, *caput*, e art. 69, *caput*, todos do Código Penal, nos termos do voto do Relator, vencidos, parcialmente, o Ministro André Mendonça, que, inicialmente, fazia ressalva quanto à incompetência desta Corte, mas, superada essa preliminar, acompanhava o Relator para o fim de receber o aditamento, e o Ministro Nunes Marques, que reconhecia a incompetência deste Supremo Tribunal Federal, mas, superada essa preliminar, recebia as denúncias apenas em relação aos crimes do artigo 163, parágrafo único, I, II, III e IV, e do artigo 286, parágrafo único, ambos do Código Penal, e do artigo 62, I, da Lei 9.605/1998. Plenário, Sessão Virtual de 16.2.2024 a 23.2.2024.

Composição: Ministros Luís Roberto Barroso (Presidente), Gilmar Mendes, Cármem Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques, André Mendonça e Cristiano Zanin.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário