



Comarca de Santa Maria

2ª VARA CRIMINAL

Rua Alameda Buenos Aires, 201, esq. al montevidéo

Processo nº: 027/2.15.0012854-3 (CNJ:.0028550-40.2015.8.21.0027)
Natureza: Crimes contra a Honra
Autor: Justiça Pública
Réu: Paulo Tadeu Nunes de Carvalho
Juiz Prolator: Juiz de Direito - Leandro Augusto Sassi
Data: 18/07/2017

Vistos etc.

O Ministério Público ofereceu denúncia contra **PAULO TADEU NUNES DE CARVALHO**, brasileiro, casado, diretor jurídico da Associação dos Familiares das Vítimas e Sobrevivente da Tragédia de Santa Maria (AVTSM) natural de Santo André - SP, nascido em 13 de setembro de 1950, com 64 anos de idade na época dos fatos, filho de Carmella Lasca de Carvalho, domiciliado na Rua das Esmeraldas, nº 68, ap. 21, Bairro Jardim, CEP 9090770, em Santo André/SP, podendo receber intimação na Rua Floriano Peixoto, 1184, Sala 601, Bairro Centro, nesta Cidade, como incurso nas sanções do artigo 138, *caput*, combinado com o artigo 141, inciso II (1º fato), e artigo 139, *caput*, combinado com o artigo 141, inciso III, segunda figura (2º fato), na forma do artigo 70, *caput*, segunda parte, todos do Código Penal, pela suposta prática do fato assim descrito na exordial acusatória (fls. 02v-06):

"1º FATO:

[Calúnia]

No dia 24 de abril de 2015, na cidade de Santa Maria/RS, o denunciado PAULO TADEU NUNES DE CARVALHO caluniou as vítimas MAURÍCIO TREVISAN e JOEL OLIVEIRA DUTRA, Promotores de Justiça lotados na Comarca de Santa Maria/RS, imputando-lhes falsamente fato definido como crime, qual seja, prevaricação, descrito no artigo



319 do Código Penal.

Na ocasião, o acusado PAULO CARVALHO, diretor jurídico da Associação dos Familiares das Vítimas e Sobreviventes de Santa Maria (AVTSM), com a evidente intenção de macular a reputação dos agentes ministeriais perante a sociedade santa-mariense, publicou artigo no jornal "Diário de Santa Maria", órgão de imprensa de ampla circulação local, fazendo injustas acusações contra os Promotores de Justiça Maurício Trevisan e Joel Oliveira Dutra. No texto (fl. 29 do expediente), o denunciado afirmou que "(...) O absurdo é observar o silêncio (esclarecedor) dos promotores responsáveis pelo caso Maurício Trevisan e Joel Dutra e saber que os promotores do Ministério Público de Santa Maria, mesmo com todos os indícios de envolvimento do prefeito e de seus secretários, pediram o arquivamento do processo de improbidade administrativa. As justificativas para o arquivamento: 'não há nexos causal' e 'foi uma falha administrativa'. Vindas dos promotores, é um absurdo maior. A boate esteve irregular e sem segurança desde 2009. Foram três anos e meio com denúncias e ofícios relatando as irregularidades, encaminhados ao prefeito e secretários, e nada foi feito. Temos, após esses dois anos, um histórico com documentos registrados mostrando toda a sequência de omissões e descaso das autoridades públicas da prefeitura e, inclusive, muito importante, a atuação do promotor responsável à época, que nada fez. As perguntas que ficam no ar: porque tanta proteção? Não seria mais indicado prosseguir o inquérito policial e apurar toda a verdade? O que significa para os promotores 'in dubio pro societate', ou seja, em dúvida (em um crime monstruoso como esse), a questão deve ser pela apuração, pela investigação exemplar. Em dúvida perante a sociedade, o servidor público deve provar sua inocência, e não o contrário. E somente no julgamento é que a decisão é a favor do réu. Por que inocentar antes? Temos o cheiro podre do protecionismo entre os poderes, tão relatado nas esferas federais dos grandes escândalos. Mas, permita-se dizer: não existe retorno das vidas de 242 jovens. O dinheiro de escândalos nacionais ainda pode voltar. Certamente, sabemos que a corrupção, a omissão e o descaso matam indiretamente por falta de recursos essenciais à sociedade. A



tragédia de Santa Maria mostra isso diretamente. O poder público que falha na proteção aos cidadãos não pode ficar impune. E isso é motivo de outras mortes perfeitamente evitáveis. A falta de exemplo vinda de onde se espera o maior exemplo: o Ministério Público”.

Do texto, depreende-se que PAULO CARVALHO acusou os Promotores de Justiça Maurício Trevisan e Joel Oliveira Dutra de terem descumprido seus deveres funcionais ao não ajuizarem ação de improbidade administrativa contra o Prefeito e os Secretários Municipais de Santa Maria, e, portanto, de terem prevaricado. Salientou que, embora existentes diversos indícios dando conta de que o Alcaide e seus Secretários conheciam as irregularidades na Boate Kiss, os agentes ministeriais se omitiram, não tomando as providências legais cabíveis, em evidente protecionismo aos políticos locais. Afirmou, ainda, que o silêncio dos Promotores de Justiça durante a oitiva dos Delegados de Polícia responsáveis pela investigação da tragédia da Boate Kiss Sandro Meinerz e Marcelo Mendes Arigony, igualmente demonstrou a inação funcional. Por fim, o denunciado atribuiu às condutas dos ofendidos – omissões e descasos – as mortes ocorridas na tragédia.

A calúnia praticada pelo denunciado adquiriu proporção mundial ao ser propalada por PAULO CARVALHO em seu perfil de Facebook, no qual afirmou, em mais de uma oportunidade, que os Promotores de Justiça ofendidos nada haviam feito contra os servidores municipais, indicados como envolvidos no inquérito policial, ou contra o colega Promotor de Justiça responsável pelo feito criminal (Dr. Ricardo Lozza). Não bastasse, o acusado ainda criou evento público intitulado “Audiência delegado Sandro Meinerz Tragédia Santa Maria”, no qual estimulava as pessoas a acompanhar a audiência de instrução, pois “Esclarecedor e Imperdível observar as (não) ações dos dois promotores” (fls. 32/34 do expediente).

Ocorre que o denunciado tinha plena ciência da inocorrência de desrespeito ao dever funcional por parte dos ofendidos, já que, figurando como um dos representantes das famílias das vítimas da Boate Kiss, acompanhou diretamente todas as investigações relacionadas à tragédia, bem como todos os esforços dos Delegados de Polícia, Promotores de Justiça e Juizes de Direito



locais para a responsabilização dos verdadeiros culpados pelas mortes dos jovens.

Mais: em relação ao ofendido Joel Oliveira Dutra, o agir do denunciado foi duplamente calunioso, pois tinha ciência de que esse Promotor de Justiça, em momento algum, havia atuado na ação de improbidade administrativa (fls. 84/108 do expediente) ou no inquérito civil que a originou (fls. 109/118 do expediente).

No ponto, há que se destacar ter sido ajuizada, com base no Inquérito Civil n.º 00864.00006/2013, ação de improbidade administrativa (n.º 027/1130010831-2) para a responsabilização de membros do Corpo de Bombeiros, em razão da sistemática utilizada na concessão de alvarás (fls. 84/108 do expediente), em andamento, além de terem sido elaboradas Recomendações (fls. 119/123 do expediente), entregues a todas as autoridades responsáveis pelo licenciamento e fiscalização dos estabelecimentos recreacionais da Cidade de Santa Maria. As conclusões pelo arquivamento parcial do Inquérito Civil foram (bem) fundamentadas pelos Promotores de Justiça com base no contexto fático-probatório apresentado durante as investigações. Em relação à alegada omissão do *Parquet* quando dos depoimentos dos Delegados de Polícia, importa registrar que os agentes ministeriais já haviam se manifestado pela desnecessidade de tais oitivas, em razão de extenso e detalhado inquérito policial anexado aos autos do processo judicial.

A evidente intenção do denunciado de macular a honra dos Promotores de Justiça que atuavam no caso, denegrindo a imagem dos ofendidos Maurício e Joel perante a sociedade de Santa Maria e do Rio Grande do Sul – não se pode esquecer a grande repercussão que todas as manifestações relacionadas à tragédia da Boate Kiss recebeu na mídia -, restou incontroversa ao observar-se que, em 08 de junho de 2015, PAULO CARVALHO escreveu outro artigo, igualmente publicado no jornal “Diário de Santa Maria”, no qual novamente atacou os ofendidos, bem como a própria instituição do Ministério Público, ao questionar posição jurídica adotada em processo criminal: “Cada vez fica mais clara a atuação fraca dos promotores responsáveis pelo processo da Boate Kiss. Agora, um fato inédito em que um promotor de Justiça pede a absolvição de



cinco bombeiros depois de dois anos usando esse processo contra ele como prova de isenção, colocando-os 'comprovadamente' com dolo e corroborando declarações de outros representantes do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Nós alertamos, lá atrás, em setembro de 2013, quando pedimos que fossem substituídos. Ali já se configurava essa situação. Faltou decisão e sobrou corporativismo ao Ministério Público (...)" (documento juntado na fl. 30 do expediente).

Importa ainda frisar que o crime de calúnia ora narrado foi praticado contra funcionários públicos (Promotores de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul) e em razão de suas funções, motivo pelo qual deve incidir a causa especial de aumento de pena prevista no art. 141, inciso II, do Código Penal. Ademais, o acusado cometeu o delito valendo-se de meio que facilitou a divulgação da calúnia (publicação de textos em jornal de grande circulação, bem como na rede social Facebook), motivo pelo qual deve incidir a causa especial de aumento de pena prevista no artigo 141, inciso III, 2ª figura, do Código Penal.

2º FATO:

[Difamação]

Nas mesmas circunstâncias de tempo e local referidas no primeiro fato dessa exordial acusatória, o denunciado PAULO TADEU NUNES DE CARVALHO difamou as vítimas MAURÍCIO TREVISAN e JOEL OLIVEIRA DUTRA, Promotores de Justiça lotados na Comarca de Santa Maria/RS, imputando-lhes fatos ofensivos a suas reputações.

Na ocasião, ao redigir e publicar o supracitado artigo no jornal "Diária de Santa Maria" (fl. 29 do expediente), PAULO CARVALHO afirmou que o silêncio e a inação dos Promotores de Justiça ofendidos se deram em razão do protecionismo existente entre os poderes, aspecto esse diretamente relacionado à corrupção e ao desrespeito de todos os princípios constitucionais que norteiam a atuação dos agentes públicos.

O dolo de denegrir a imagem dos agentes ministeriais, como já destacado, restou incontroverso com a publicação do



segundo artigo redigido por PAULO CARVALHO (jornal juntado na fl. 30 do expediente), no qual o denunciado questiona a imparcialidade e a impessoalidade de Maurício e de Joel em suas atuações jurisdicionais – *pedido de absolvição dos bombeiros denunciados pelos fatos ocorridos na Boate Kiss* -, acusação essa desprovida de embasamento fático, até mesmo porque esbarra na independência funcional, prerrogativa inerente ao cargo ocupado pelos ofendidos.

Da mesma forma, ressalta-se que a difamação em questão foi praticada contra funcionários públicos (Promotores de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul) e em razão de suas funções, motivo pelo qual deve incidir a causa especial de aumento de pena prevista no artigo 141, inciso II, do Código Penal. Ademais, o acusado cometeu o delito valendo-se de meio de facilitou a divulgação da difamação (publicação de textos em jornal de grande circulação), motivo pelo qual deve incidir a causa especial de aumento de pena prevista no artigo 141, inciso III, 2ª figura, do Código Penal.”.

Recebida a denúncia em 27/07/2015 (fl. 187).

Atualizado os antecedentes judiciais criminais (fl. 188), o representante do Ministério Público formulou proposta de Suspensão Condicional do Processo (fls. 189-190).

O réu citado (fls. 199-200 e 201 e 203), apresentou resposta à acusação com rol de testemunhas (fls. 205-226) e juntou documentos (fls. 227-257).

Inexistindo hipótese de absolvição sumária, determinado o prosseguimento do feito (fls. 258-259).

Ofertado o benefício do art. 89, da Lei n.º 9.099/90, não foi aceito pelo acusado (fl. 299).

Durante a instrução processual, houve a inquirição de duas



vítimas, uma testemunha arrolada pela acusação e sete testemunhas arroladas pela defesa (depoimento de fls. 340-350 e mídia audiovisual de fl. 302).

O Ministério Público desistiu da oitiva da testemunha acusatória NILSON, que com a concordância da defesa, foi homologado (fl. 300).

A defesa juntou documentos e mídia (fls. 294-296).

Não havendo mais provas a serem produzidas, foi declarada encerrada a instrução processual.

O Ministério Público apresentou memoriais requerendo a condenação do acusado nos termos da denúncia (fls. 305-317).

A Defesa, por sua vez, sustentou que a) o réu não praticou os fatos ao passo que não agiu com ânimo de caluniar, tampouco de difamar as vítimas, mas sim no exercício da crítica; b) as frases "cheiro podre de protecionismo entre poderes" e o "silêncio esclarecedor" vêm de um contexto em que PAULO, pai de um das vítimas da Boate Kiss, enxerga o Senado protegendo senadores e deputados, unidos para não se chegar a verdade; c) quando PAULO fala "silêncio esclarecedor" quis dizer que os Promotores permaneceram em silêncio na hora de questionar ao colega Ricardo Lozza; d) SÉRGIO HARRIS foi o maior causador da discórdia entre associação das vítimas e MP, porque postulou trégua e promessas que "ninguém sairia ileso"; e) o Estado e o Município foram condenados em 2º Grau como lenientes e omissos, o que leva a conclusão que essas pessoas deveriam terem sido denunciadas; f) o texto publicado por SÉRGIO, após o "acordo", fez com que os pais se sentissem traídos pelo Ministério Público, o que impulsionou as críticas "mais fortes que o normal da população"; g) reforçou que o réu não teve dolo direcionado. No que toca ao delito de calúnia, alegou que a) em nenhum momento PAULO imputou aos Promotores a prática de crime, pois ele se limitou a questionar o porquê de existirem provas e nada ser feito contra os fiscais (Prefeitura); b) é necessário demonstrar-se verossimilhança; c) PAULO não imputou, que apenas questionou;



d) para a configuração do crime de calúnia, é necessário imputação de fato definido como crime, elemento subjetivo (ânimo de caluniar) e que a imputação seja falsa; e) não é verdade que haja imputação do crime de prevaricação às vítimas, tampouco a responsabilidade pela morte de 242 pessoas; f) não houve dolo específico de caluniar e sim de questionar a atitude. Para o delito de calúnia, argumentou que a) PAULO não imputou nada em direção a reputação das vítimas; b) a intenção do réu era de expressar o que sentia através da atuação dos Promotores de Justiça, a sua postura e não atingir a honra; c) os Promotores não aceitaram os questionamentos e críticas ao trabalho, que é público; d) não demonstrado o dolo, não há crime, pois não se aceita a modalidade culposa para esse tipo. Afirmou que (a) PAULO não questiona a honra das vítimas, mas o porquê não arrolaram os Delegados e não aprofundaram as investigações contra os agentes públicos municipais; (b) ou o Ministério Público foram omissos ou negligentes, pois o Promotor da época recebeu ofício da Prefeitura informando que a casa noturna estava irregular em não tomaram as providências necessárias. Reuniu doutrina e jurisprudência para corroborar o ânimo de crítica. Ainda com relação ao delito de difamação, esclareceu que a) é um absurdo a interpretação das afirmações do réu em seu texto significar que estava imputado aos Promotores corrupção; b) a intenção era de criticar, de buscar respostas; c) em texto de um membro do MP aposentado, afirmou que todos tem parcela de culpa. Concluiu que o réu, diante de todas as informações que tinha (fiscalização da boate, Prefeitura, Ministério Público, indiciamento de 29 pessoas e denúncia de apenas 4) levaram o réu a extravasar. Ao cabo, postulou a absolvição do réu com fulcro no art. 386, III, IV e VIII (fls. 363-381).

Vieram os autos conclusos para prolação de sentença.

O Ministério Público apresentou promoção aduzindo que os Promotores vítimas pretendiam com o feito criminal fazer cessar imediatamente as ofensas e provar a lisura de sua atuação funcional e que com a decisão prolatada nos autos da exceção da verdade n.º 70073005423, proposta por Flávio José da Silva, no feito em que responde na 4ª Vara Criminal, desta



Comarca, os Promotores vitimados alcançaram todos os seus objetivos. Alegou que a ausência de interesse no prosseguimento dos feitos criminais pelas vítimas afasta uma das condições da ação: interesse de agir e que prolação de sentença estaria divorciada do princípio da utilidade processual. Enfim, postulou a absolvição do réu e juntou cópia da manifestação dos Promotores ofendidos.

**É O RELATÓRIO.
PASSO A DECIDIR.**

Da preliminar.

Impõe inicialmente analisar a novel promoção trazida pelo douto representante do Ministério Público em promoção que postula a absolvição do acusado pela ausência de provas (art. 386, VII, do CPP) após a apresentação de memoriais em que postulou a condenação.

Alega ausência de condição de procedibilidade da ação penal pelo desinteresse no prosseguimento por parte das vítimas, que são agentes públicos e representaram pela propositura de ação penal pública condicionada.

Neste tópico, (ainda que meu posicionamento pessoal seja diretamente ligado ao princípio acusatório, no qual ao juízo é vedada a condenação do agente em caso de pedido de absolvição ministerial), forçoso referir que não há a alegada ausência de condição de procedibilidade.

De pronto se pode descartar a manifestação tardiamente juntada como ato de renúncia à representação. A previsão legal determina que eventual renúncia ao direito de representação, somente será possível até o recebimento da denúncia¹.

Também é inviável que se reconheça a perempção ou perdão do ofendido, pois conforme já exposto, trata-se de ação penal pública

¹Art. 102 do Código Penal - “A representação será irretroatável depois de oferecida a denúncia”.



condicionada à representação do ofendido, com o que apenas interessa a manifestação inicial de representação e após a ação segue o rumo processual comum da ação penal pública.

Todavia, de qualquer forma, inviável reconhecimento de perempção da ação diante do fato de que em sede de alegações finais escritas (fls. 305-317) o Ministério Público postulou a procedência da ação penal para condenar o réu, com o que a nova manifestação que apresenta aos autos inova, mas sem previsão no ordenamento jurídico.

Outrossim, o teor das afirmações da manifestação não têm o condão de perdoar o denunciado, pois apenas retrata que não mais se têm interesse no prosseguimento da ação porque seus objetivos já foram alcançados em outra ação penal.

Não fosse só isso, a petição tardiamente juntada requer apenas a absolvição do acusado com base no art. 386, VII do Código de Processo Penal, que prevê o édito absolutório pela ausência de provas suficientes para a condenação².

Ocorre que aí entra o interesse pessoal do réu de ver enfrentado o mérito, em vista da derivação de efeitos diversos da sentença, vez que a sua absolvição poder-se-ia ocorrer por outro fundamento legal que não a ausência de provas. Como, por exemplo, a inexistência do crime, que redundaria na impossibilidade de ser demandado posteriormente em outra esfera judicial.

Note-se que até mesmo o réu absolvido com base no art. 386, VII do Código de Processo Penal tem, legitimamente, inclusive, direito de interpor recurso de apelação da sentença absolutória, buscando a declaração de sua inocência com base em outro inciso do mesmo dispositivo legal.

² Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: VII – não existir prova suficiente para a condenação



Neste sentido, a lição de GRINOVER³: *"inegável o interesse do réu em decorrer, devido aos reflexos na sua vida moral e social"* e MIRABETE⁴: *"é possível apelar o réu absolvido da decisão para obter a modificação do fundamento legal quando preenchido o necessário pressuposto do recurso (eventual prejuízo em tese) que lhe confere legítimo interesse"*.

Dessa forma, diante do exposto, não há como não enfrentar a questão de fundo, analisando o mérito da ação penal que levará, já adiantado, à decisão mais benéfica ao acusado.

Superadas as questões preliminares, passo à análise do mérito da ação.

Do mérito.

Inicialmente, ressalto que o feito apresentou regular andamento, estando apto ao julgamento final e, já estando superadas as preliminares arguidas, passo ao mérito, iniciando pela apresentação da síntese/exposição dos depoimentos colhidos em juízo.

A vítima **JOEL OLIVEIRA DUTRA**, audiovisual de fl. 302, disse que os fatos referentes a Boate Kiss sempre foram muito pesados para todos. Referiu que quem mais sofre é quem perdeu um ente querido. Falou que acabou ficando magoado, quando suas filhas (uma de 32 anos, outra de 24 e a terceira de 18 anos) chegaram em casa (um ou dois dias após o artigo escrito pelo réu), o questionando sobre o que "ele tinha feito", porque as pessoas estavam lhe acusando de ser corrupto. Disse que ficou sabendo que falavam que, de algum modo, ele favorecia entes Públicos, que ele teria deixado as pessoas da Prefeitura livres de qualquer procedimento. Asseverou que tudo que tem acerca dos fatos, estão expostos a respeito do que teria acontecido. Falou que até esse

³ GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance. *Recurso no processo penal* – teoria geral dos recursos, recursos em espécie, ações de impugnação, reclamação ao tribunais. 3ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.127.

⁴ MIRABETE, Julio Fabbrini. *Código de processo penal interpretado*. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 1006.



dia que suas filhas chegaram com esse tipo de conversa, ainda que houvesse muita manifestação a respeito da inconformidade dos pais, nunca adentrou à porta de sua casa, justamente porque as pessoas têm liberdade de criticar. Mas, afirmou, que a partir do momento em que foi publicado um artigo que se passa do direito à crítica para a ofensa, achou que era esse o momento de tomar uma atitude, até mesmo por temer que esse tipo de coisa continuasse e, inclusive, até mais violento. Reiterou que se sentiu bastante ofendido e atacado em sua honra porque é Promotor de Justiça há 20 anos, foi advogado há 09 anos, e nunca em sua vida, se portou de modo que fosse contra sua consciência. Acredita que o que fez foi absolutamente correto, tanto que faria tudo de novo, porque a interpretação que fez dos fatos é o que está ali colocado no caderno de provas. Falou que suportaram muitas coisas, muitos protestos na frente da Promotoria, com cruces, cartazes, balões. Lembrou que houve um episódio que foi espalhado algumas caricaturas pela Cidade, que já era ofensiva, mas que optaram por negociar a retirada. Afirmou que nesses casos os Promotores suportaram porque entenderam que ainda estava dentro de um limite, mas a partir do momento em que há acusação, pela imprensa, de que não se manifestou porque foram arrolados Delegados como testemunha de defesa e no sentido de corrupção, lhe atingiu de forma muito direta. Disse que durante todo o tempo, sempre se reuniam com os pais da Associação para manter clareza em relação ao caso, sendo que dessa forma, nunca houve surpresa em relação a posição do Ministério Público. Ressaltou que se não houve concordância, ainda é direito de todo mundo, mas não pode suportar, em nome de uma dor, que espalhem inverdades a respeito de sua honra. Especialmente, dentro de sua casa, pois se sentiu atingido na sua honra, sendo esta a motivação com relação a representação. Em relação ao meios que foram utilizados para as publicações, respondeu que não tem Facebook, mas suas filhas sim, e muitas das manifestações desrespeitosas do réu, eram colocadas ali. Disse que, como eram manifestações privadas, optou por permanecer quieto. Mas, a partir do momento em que teve comunicação com jornal local (Diário de Santa Maria) e de alcance regional dessas ofensas, no dia 24/04/2015, as pessoas começaram a falar a respeito da corrupção e prevaricação, bem como quando suas filhas começaram a questioná-lo, aí sim se sentiu bastante ofendido. Confirmou que era o artigo



de fl. 35 dos autos. Esclareceu que em relação as reuniões com os familiares das vítimas, não recorda de estar o réu PAULO junto, pois quem estava a frente da Associação, era o sr. ADERBAL, disse que lembra do FLÁVIO, SERGIO, MARTA, mas realmente não recorda do sr. PAULO estar nessas reuniões, até porque ele mora em São Paulo. Respondeu que não sabe se o réu tem formação jurídica, mas acredita que sim porque o mesmo se intitulava Diretor Jurídico da Associação. Acrescentou que ficou sabendo no dia anterior, pelo advogado PEDRO que o réu não tinha nenhuma formação jurídica. Referiu que por mais dor que se tenha, tudo existe limite, tendo em vista que dois anos depois do fato não há mais desespero ao escrever algum artigo criticando a atuação de Promotores. E, que diante disso, não consegue não enxergar o dolo nessa situação. Disse que é evidente que não protegeu ninguém nesse processo, já que atuou apenas no processo criminal. Afirmou que se surpreendeu porque saiu no jornal que ele tinha participado também do Inquérito Civil para investigar as condutas de improbidade administrativa, o que não é verdade porque em nenhum momento participou deste inquérito. Afirmou que em relação as figuras públicas, como no caso o Prefeito, o que poderia ser feito foi remetido ao Tribunal de Justiça, Órgão competente. Disse que em relação aos funcionários da Prefeitura, tem nos autos do processo o seu entendimento acerca do arquivamento. Dessa forma, afirmou que está absolutamente claro a forma que pensa em relação ao assunto. Afirmou que acusar alguém de protecionismo é algo muito além da crítica e isso não vai aceitar, porque é Promotor de Justiça há 20 anos e tem honra e dignidade aqui em Santa Maria. Disse que não tem vínculo de amizade em Santa Maria, que não conhece Prefeito nem Deputado. Disse que em Bagé, que é sua cidade natal sim, e justamente por isso não quis ser Promotor naquela Cidade, porque se fosse pra proteger alguém, seria mais fácil em Bagé onde tem amigos (que na maioria das demandas, teria que se dar por suspeito ou impedido), e não em Santa Maria, onde não tem amizades com ninguém a não ser do seu serviço. Referiu que não iria permitir que atacassem sua honra porque isso é um patrimônio que vai deixar para suas filhas. Afirmou que não a dor não pode impulsionar as pessoas a agirem dessa forma, e caso tenham agido, que arquem com as consequências assim como ele. Referiu que neste processo da Kiss já teve muitas representações, no Conselho Nacional do



Ministério Público, Corregedoria do Ministério Público, todas arquivadas que sequer viraram procedimento disciplinar. Questionado pela Defesa acerca do que é dolo, respondeu que é a intenção, a vontade de praticar uma conduta típica, quando a pessoa pretende fazer alguma coisa que é proibida por lei, em especial, vedada pelo CP. Além disso, ao ser questionado sobre “somado a esta vontade, o que entraria com relação ao resultado”, respondeu que é a vontade dirigida a um resultado, seja crimes contra a vida, contra a honra. Foi questionado ainda, se esse resultado é desejado porque existem crimes dolosos e crimes culposos, e, respondeu que esse resultado é quisto. Respondeu que quando se dá andamento ao inquérito, é oferecida a denúncia e, em relação as testemunhas dessa denúncia, são utilizadas as pessoas que estiveram presentes, como em caso de homicídio, familiares ou vizinhos que estiveram naquele momento; nos crimes de tráfico de drogas, são policiais porque eles que conduziram a operação; no caso de homicídio, crime contra a honra, estelionato, nunca são ouvidos policiais porque eles normalmente não participam dos fatos. Respondeu que em questões sobre crime de tráfico os policiais geralmente são arrolados como testemunha. Respondeu que é normal a defesa arrolar quem ela quiser. Disse que em relação aos Delegados que conduziram as investigações e apresentaram relatórios, é desnecessária a inquirição porque existem outras testemunhas para serem ouvidas que estavam no local dos fatos ou que sabiam de outras circunstâncias. Disse que não tem porque chamar um policial que não participou dos fatos ou que não ouviu qualquer coisa que estivesse lá presente, e que simplesmente apurou os fatos, sendo que esta é a condição do Delegado. Aduziu que em 95% dos casos, não se arrola o Delegado que fez o relatório. Referiu que nunca faz denúncia com base no relatório e sim com base nas provas do inquérito. Afirmou que as frases lidas pela Defesa (fls. 294-295 - 1ª gravação) foram ditas por ele. Respondeu que se a defesa começar a leitura novamente, verá que foi dito que “eu tenho esse sentimento que o senhor tem”, explicando que o sentimento que tem é o que todos têm, que existe mutreta dentro da Prefeitura, e a certeza que tem, é com relação ao sentimento, tanto que (conforme foi lido pelo advogado) se ele tivesse provas, ele teria processado todo mundo. Mas entre ter certeza que algo está acontecendo e ter meios de provar, existe uma diferença enorme. Disse que não teve ação judicial para que o



réu tirasse as ofensas da internet, que ele apenas pediu às filhas que não olhassem e deixassem quieto. Respondeu que não tem porquê interpelar o Jornal para lhe dar o direito de resposta, porque a responsabilidade é do autor (réu). Respondeu que lhe parece óbvio que tenha sido o sr. PAULO o autor do artigo porque embaixo do título está escrito o nome do autor, PAULO. Disse que reconhece a existência da possibilidade de outra pessoa ter escrito o artigo com o nome do réu, mas ele deveria ter mostrado isso dentro do processo. Respondeu que se sentiu ofendido pelo texto porque foi ele que provocou a situação de suas filhas. Afirmou que mesmo que suas filhas não tivessem acesso ao texto, ele teria conhecimento e que, de qualquer modo, o texto é ofensivo. Garantiu que não presenciou o Promotor MAURÍCIO TREVISAN ofender alguma mãe, apenas presenciou uma vez que ele foi bastante duro e forte com uma delas e que depois ele se reuniu com essa mãe e pelo que viu, os dois saíram bem relacionados. Referiu que essa mãe não processou o Promotor. Respondeu que honra é honra, que os Promotores são figuras públicas e que foram criticados por 02 anos desde o trágico episódio. E, a partir, do momento que alguém diz que se é corrupto ou prevaricador, é um fato que atinge de modo muito grave quem justamente é homem público. Ao ser questionado se podia mostrar em frente às câmeras onde estava escrito que o réu escreveu que ele era homem corrupto, respondeu lendo o texto "'silêncio esclarecedor' é o que para o senhor?" e mais adiante "cheiro podre do protecionismo". Referiu que no entendimento do advogado pode não ser, mas que no seu entendimento foi assim que sua honra foi ferida. Asseverou que não é corrupto. Acrescentou que se o Defensor lhe chamasse de corrupto em uma conversa normal não teria consequência porque ele saberia que era brincadeira, mas que se o Defensor o chamasse em público, em uma audiência, de corrupto, ele processaria. Afirmou que não conhecia o réu e nem que o réu o conhecia. Respondeu que acredita que o réu estava apto e consciente quando escreveu o texto.

A vítima **MAURÍCIO TREVISAN**, audiovisual de fl. 302, explicou que ele e o promotor Joel tinham atribuição na 1ª Vara Criminal. Referiu que o processo da Kiss foi diretamente distribuído àquela Vara justamente pela possibilidade de enquadramento de crime contra a vida,



sendo por isso que, de imediato, os dois promotores passaram a acompanhar a situação. Disse que receberam o inquérito (com mais ou menos 11 mil páginas) em meados de março, com 10 dias para oferecer a denúncia. Disse que por decisão do Procurador, a matéria criminal desse caso ficaria com ele e JOEL, na matéria da improbidade, o 2º Promotor especializado que não havia titular, sendo que, em primeiro momento, foram designados os Promotores CESAR CARLAN E IVANISE JANN e, em segundo momento, o cargo foi disponibilizado para remoção, sendo que ele aceitou e ficaram responsáveis pela análise da improbidade administrativa, ele e a dra. IVANISE. Disse que havia, também, implicação militar que ficou a cargo dos promotores JOEL e CESAR. Referiu que a denúncia do processo criminal foi entregue no início de abril por ele e JOEL e, após foi encarregado de tocar o processo civil acompanhado da promotora IVANISE. Afirmou que em julho de 2013, ajuizaram ação de improbidade administrativa contra os bombeiros e promoveram arquivamento parcial em relação a outros servidores. Afirmou que não analisaram nomes mas sim situações. Disse que em agosto de 2013, os promotores JOEL e CESAR entregaram a denúncia do processo militar. Aduziu que nessa atuação tiveram cuidado de conversar com os familiares antes de anunciarem publicamente os passos dos processos penal, de improbidade, de arquivamento e o militar. Relatou que fora isso, tinha advogados representando a Associação, bem como outros familiares e sempre tiveram o cuidado de atender todos. Disse que as inconformidades eram manifestadas nessas reuniões mas que todas eram compreensíveis. Entretanto, afirmou que, a partir de um determinado período, as manifestações começaram a mudar e ficaram mais enfáticas, levando para audiência fotos de cartazes e manifestações. Falou que entre os Promotores era debatido quais eram os limites de aceitação das manifestações. Asseverou que o ponto de tolerância chegou ao final com a publicação do artigo em 24/04/2015 e com as manifestações feitas na



internet e, com isso, decidiram formalizar a representação. Afirmou que notadamente consideraram dois aspectos, "o escrito ter partido de alguém que se intitula no próprio artigo ser Diretor jurídico da Associação e artigos publicados no jornal local". Mostrou fotos tiradas da frente da Boate Kiss no dia 27/04/2015 com manifestações e cartazes. Confirmou que se refere ao artigo de fl. 35 dos autos. Respondeu que lhe é clara a atribuição de prevaricação quando no artigo foi escrito que se deixou de fazer algo para proteger determinadas pessoas. E, acrescentou que quando se utilizou o termo "protecionismo com cheiro de podre" comparando ao que estava acontecendo, à época, no País, lhe parece que estavam equiparando a onda de corrupção. Afirmou que o Ministério Público denunciou quem tinha que ser denunciado, processaram por improbidade quem deveria, e que nenhuma pessoa que foi indiciada não foi analisada pelos Promotores. Disse que foram levadas ao Conselho Nacional do Ministério Público e Corregedoria do Ministério Público, inclusive por iniciativa do réu PAULO, que foi um expediente gerado diretamente no CNMP, instada a Corregedoria Geral e posteriormente, foi arquivada. Afirmou que nenhum desses órgãos visualizaram sequer prevaricação. Confirmou que muitas manifestações foram toleradas porque eles entenderam que estavam dentro dos limites de tolerância, mas que na ocasião da publicação do artigo foi a gota d'água, sendo ofensiva. Que seu filho chegou em casa com um folheto e queria saber o que estava escrito no jornal, sendo que quando chega dentro de casa, a coisa muda de figura porque ele não tem que explicar ao seu filho porque não é prevaricador e alguém diz isso na imprensa. Disse que não interferiram nas formas de manifestação das famílias, mas pediram que não interferisse na atividade. Afirmou que tomou conhecimento do artigo publicado no dia porque lê jornal todos os dias, tanto que é obrigação funcional do Ministério Público. O fato do Facebook, não recorda como ficou sabendo até porque não tem conta nessa rede social, mas que



chegou ao conhecimento junto. Afirmou que apenas o réu PAULO lhe chamou de prevaricador/corrupto. Afirmou que não interpelou o Jornal, bem como não deu entrevista antes da audiência, já que esse fato interferiu na sua honra pessoal. Afirmou que não ofendeu nenhuma mãe. Explicou que durante uma reunião no final de outubro de 2014, com a dona MARTA, onde ele aumentou a voz com a mesma por conta de um episódio que ele teria cumprimentado o Prefeito. Negou que tenha chamado a dona MARTA de leviana nesse caso. Disse que tem dois filhos. Confirmou que conhece e é amigo do Presidente da Associação do Ministério Público, e que ele teve vários encontros com a Associação para falar dos cartazes. Afirmou que em nenhum momento o réu fala que ele é corrupto, mas durante todo o texto associa a corrupção. Disse que entende que todo mundo pode se manifestar do jeito que quiser, mas que deverá assumir as consequências do que se manifestou. Afirmou que objetivamente, no seu ponto de vista, não tem como não interpretar o texto como querendo ofender a honra. Respondeu que no CNMP, teve votação sobre o arquivamento do inquérito civil de improbidade administrativa, com resultado de 6 a 4 votos para arquivar.

A testemunha arrolada pela acusação, **SÉRGIO HARRIS**, depoimento das fls. 340-350, é Presidente da Associação do Ministério Público. Afirmou que é amigo das vítimas. Que têm vínculo profissional e, com relação a MAURÍCIO, também tem vínculo em função de praticarem atividades físicas juntas. Disse que na época teve contato com a denúncia e também chegou a ler o artigo publicado por PAULO, mas inicialmente, em decorrência do decurso do tempo, não consegue lembrar com precisão dos fatos. Asseverou que o conceito das vítimas perante os colegas de classe é alto e que o depoente, como vice-presidente e atual presidente da Associação do Ministério Público teve contato com as vítimas em função da Associação do Ministério Público realizar um trabalho de aproximação dos pais das vítimas com o Ministério Público, oportunidade em que os Promotores do caso demonstraram conhecimento da causa e preocupação em realizar justiça. Aduziu que pelo que recorda as duas



vítimas permanecem classificados na promotoria de Santa Maria. Referiu que esteve pela primeira vez em Santa Maria em meados de 2014, quando veio à Cidade tentar ajustar a dessintonia que estava existindo entre os familiares das vítimas e sobreviventes com o Ministério Público local, mediante reuniões. Questionado, mencionou que não recorda a data, porém esta é de fácil verificação, porque foi publicada em reportagem no RBS Notícias dando conta de retirada de cartazes ofensivos ao Ministério Público e Promotores um dia depois da visita. Referiu que veio a Santa Maria acompanhado de outros dois colegas: Pacheco e Hornung e durante praticamente uma tarde inteira conversaram com os familiares e sobreviventes a fim de entenderem a situação e, ao final, obtiveram um consenso da retirada dos cartazes e uma "trégua", ainda que isso não fosse a pretensão inicial da conversa, que objetivava entender o que estava acontecendo na Cidade. Aduziu que, ao que recorda, a "trégua" não tinha prazo determinado, que após essa primeira reunião aqui em Santa Maria, no dia seguinte, foram retirados os cartazes e depois de um tempo houve o encontro na Assembleia Legislativa, em que houve o rompimento silencioso da atuação da Associação do Ministério Público com a Associação das Vítimas e Sobreviventes. Contou que recebeu as dúvidas dos familiares e repassava elas aos colegas promotores que sempre responderam as perguntas satisfatoriamente. Referiu que recebeu um dossiê de dúvidas dos familiares e que após a evento na Assembleia seria realizada uma nova reunião, mas devido aos fatos ocorridos na Assembleia, não houve mais procura nem do Ministério Público, nem da Associação de familiares e sobreviventes. Afirmou que publicou o artigo "O MP não joga para a torcida" em 2015, quando já era Presidente da Associação do Ministério Público. Acrescentou que em todas as oportunidades que esteve em Santa Maria pedia para os familiares "trégua", que eles e o Ministério Público estavam do mesmo lado. Referiu que no artigo que publicou no jornal, foi criticado por Flávio que afirmou: "Mas o senhor comparou a morte do meu filho a um jogo de futebol" e o depoente asseverou que respondeu que o título: "O MP não joga para a torcida" foi uma expressão para chamar a atenção que o Ministério Público não faria o que as pessoas queriam que ele fizesse, mas sim aplicaria a Constituição e as leis. Falou que conversou com PAULO por videoconferência na sede, em uma dessas reuniões. Aduziu que em



uma das conversas PAULO questionou porque "A própria Escola Superior do Ministério Público Federal disse que para a improbidade administrativa não é necessário o dolo", informação que tirava de um polígrafo da própria Escola Superior do Ministério Público, e que o depoente tentava explicar que as coisas não eram daquela forma. Acrescentou que os familiares recebiam muita informação e por não serem da área e tentarem entender, se confundiam com tantos dados, o que atrapalhou o trabalho. Comparou o que aconteceu ao exemplo de uma pessoa que não é Médico e que tenta buscar informações pelo Google; vai chegar a um momento que tem tantas informações que não consegue formular o diagnóstico. Contou que quem normalmente arrola as testemunhas policiais é o Ministério Público, para determinados crimes, mas que já viu a Defesa arrolar também. Questionado porque os Delegados não foram arrolados pelo Ministério Público no caso da Boate Kiss, asseverou que não é o autor da denúncia e que ao responder isso apenas emitira opinião pessoal. Que não questionou porque MAURÍCIO ou JOEL não arrolaram os Delegados de Polícia que realizaram o inquérito. Aduziu que até determinado momento Ministério Público e polícia estavam trabalhando juntos, mas após um tempo houve uma ruptura e que acabou havendo um desfecho do inquérito policial e o indiciamento de um grande número de pessoas, dando uma expectativa de que todas aquelas pessoas seriam processadas, todavia sem saberem que o indiciamento não vincula o Ministério Público, que, "chegou no pente fino" entendeu que havia indícios a um número menor de pessoas, coisa que as pessoas "leigas não conseguiriam entender" e acrescentou "Isso era o ponto central da divergência entre os familiares das vítimas e o Ministério Público. Teve outros depois, mas esse era o ponto central.". Questionado acerca do porquê apenas foram denunciadas quatro pessoas e não todos, o depoente afirmou que não tem conhecimento do inquérito para emitir opinião pessoal e esclareceu que sua função como Presidente da Associação do Ministério Público foi de aproximar o Ministério Público dos familiares e não era sua função analisar tecnicamente o trabalho realizado pelos colegas. Falou que tem conhecimento do ocorrido entre Dona Marta e MAURÍCIO, que estariam em uma reunião e a Dona Marta teria se levantando e interpelado o Promotor se era verdade que ele teria abraçado o Prefeito Schirmer e nisso o Promotor teria respondido em um



tom mais agressivo que “mas isso é a vigésima vez que me perguntam. Eu já disse que não tenho nenhuma relação com o prefeito”. Referiu que não recorda mais detalhes do ocorrido. Questionado acerca dos dois bombeiros que foram apontados pela Polícia Civil como teriam praticado falso testemunho, asseverou que não pode acompanhar o julgamento da Justiça Militar. Acerca de TAC ou inquérito civil, afirmou que apenas teve contato com peças apartadas, de questões que os familiares faziam e o depoente ia até os Promotores para saber a fim de repassar. Referiu que sabia das insatisfações dos pais com relação ao fato do Ministério Público, que ao que recorda havia em Promotoria um procedimento de apuração de poluição sonora, mas acrescentou que houve uma reportagem realizada de forma equivocada, pois havia questionamento acerca de poluição sonora em relação a diversas outras casas noturnas. Mencionou também que havia diversos questionamentos do porque o Prefeito ou Secretário do Município não foram responsabilizados e outros questionamentos eram dúvidas dos familiares das vítimas. Acrescentou que “Eles traziam isso, eles entendem, eu digo o Sérgio, o Flávio, eles entendem que o prefeito deveria ser responsabilizado. Isso eles me falaram várias vezes.”. Falou que tentou responder todas as dúvidas dos familiares, intermediando a conversa com os Promotores do caso. Recordou que chegou a explicar que o Prefeito não poderia ser denunciado por dolo eventual.

A testemunha defensiva **SANDRO MEINERZ**, audiovisual fl. 302, respondeu que é formado em direito, com especialização em direito público, lecionado Direito Penal e Processo Penal. Respondeu que foi um dos Delegados que presidiu a confecção do inquérito. Respondeu, também, que apontou no inquérito que houve omissões e falhas, inclusive do Poder Público, as quais colaboraram, ao seu entendimento, que colaboraram para o resultado da tragédia. Disse que se tivesse fiscalização efetiva, por parte do Corpo de Bombeiros e da Prefeitura, nada teria acontecido. Falou que os indiciamentos foram baseados em informações que foram mandadas pela Prefeitura, pelo MP e pelo Corpo de Bombeiros. Disse que um Engenheiro foi o responsável por apontar 29 irregularidades dentro da Boate. Disse que o Prefeito foi instado a se manifestar pelo Ministério Público e repassou aos Secretários para tomar



providências, que não foram tomadas. Relatou que os bombeiros tiveram na Boate, que apontaram irregularidades e, posteriormente, os outros que foram lá não apontaram as irregularidades, mesmo sem nenhuma mudança. Disse que o promotor RICARDO LOZZA solicitou os documentos tanto da Prefeitura quanto dos Bombeiros. Respondeu que os três Entes tinham conhecimento da Boate. Aduziu que normalmente a acusação arrola policiais para testemunha, mas que a Defesa tem feito isso. Disse que a Boate tinha um problema, que acredita que foi o que gerou a atuação do MP, de poluição sonora no local. Afirmou que o TAC era justamente para sanar esse problema. Respondeu que o MP não indicou engenheiro para acompanhar a obra da Boate Kiss. Falou que a Prefeitura teria o poder de fechar, assim como o MP e os bombeiros. Referiu que todos tinham conhecimento, mas ninguém imaginava que isso fosse acontecer, e, depois que as coisas acontecem não tem o que fazer. Respondeu que no seu ponto de vista teve negligência por parte da Prefeitura. Questionado, asseverou que abalo psíquico não retira a culpabilidade do agente. Mas acrescentou que, ao não misturar a emoção com o trabalho, o direito das pessoas dizerem o que acreditam são válidas, mas não faz críticas porque cada um sabe do seu trabalho. Disse que a intenção de ofender não é, no seu ponto de vista, mas sim inconformidade. Respondeu que não recorda de ter lido o texto. Afirmou que se atrelassem a ele a questão de "podridão de Brasília" ou proteger alguém, se sentiria ofendido porque não é corrupto e tomaria alguma providência. Respondeu que nunca ouviu alguém chamar os promotores MAURÍCIO ou JOEL de corruptos ou prevaricadores. Confirmou que não recorda de ter lido o texto porque não sabe quando foi publicado, que talvez até a época tenha lido, mas não recordou. Falou que não lê jornais locais, que lê Folha de São Paulo e Zero Hora e nem assim tem tempo muitas vezes de ler os dois. Explicou que se tem um caso muito diferenciado, que mexe com emoção de todo mundo e há muita gente atingida, então não tem como afirmar que houve intenção realmente de ofender, mas sim de solucionar o caso. Acrescentou, ainda, que como não leu o texto, não tem como realmente afirmar. Asseverou que se sentisse sua honra ofendida, com certeza tomaria alguma providência, mas como não sabe o conteúdo do texto, não tem como afirmar a intenção do réu.



A testemunha defensiva **DARCI POMPEO DE MATTOS**, audiovisual fl. 302, em relação ao vídeo que lhe foi mostrado pela Defesa, disse que na época da tragédia, escreveu um artigo e, nesse artigo, disse que o incidente não aconteceu por acaso e nem que foi fruto de uma razão. Disse que nesse artigo, apontou vários fatos, inclusive dizendo que quem conhecia a boate era o dono, os bombeiros e o MP que estiveram lá dentro e fizeram um TAC. Disse que esses apontamentos correram o mundo e, quando foi Deputado, chamou uma audiência pública na Comissão de Direitos Humanos, onde foi a ocasião desse vídeo mostrado. Asseverou que quando ficou sabendo que os pais estavam sendo processados por conta de críticas que estavam fazendo ao MP, ficou impressionado. Disse que os pais já eram vítimas das vítimas. Afirmou que os processos aos pais serviam mais como um "cala-te boca", para "calar a boca de todo mundo". Acrescentou que fez essa crítica naquele momento, porque interpretou que, nesse caso, os pais fizeram a crítica e por mais exacerbada que fosse, eram vítimas. Comparou que se fosse assim, ele por ser Deputado, teria que mover 200 processos por dia, porque recebe todo dia crítica. Disse que um Deputado, assim como o Juiz e o Ministério Público são figuras públicas e tem função pública. Contou que leu as críticas para se inteirar e não achou que fossem profundas ou agressivas, que sejam tão fortes ao ponto dos pais responderem por crimes. Falou que fez um apelo Procurador DALAZEN, para que o MP viesse em SM e retroagisse porque os pais estão muito abalados. Que, inclusive, quando viu os pais serem processados se surpreendeu pois poderia ser ele já que também escreveu um artigo, só não deu nomes porque não sabia quem estava lá. Aduziu que não respondeu nenhum processo por suas afirmações e, caso recebesse, responderia com muita dureza porque acha que todos são suscetíveis à críticas. Disse que a liberdade de expressão do ser humano é o bem maior e esta precisa ser exercida. Respondeu que existe corrupção em todas as áreas públicas do Brasil. Respondeu que o protecionismo sempre existiu e sempre existirá. Respondeu, ainda, que há "um cheiro podre de protecionismo", só não dá pra exagerar. Disse que é advogado, que atuou bastante em Júri quando exercia. Contou que leu o artigo do réu, que interpretou que PAULO escreveu de forma genérica, contextualizada no tema mas muito própria de um pai machucado. Asseverou que se fosse olhar num



patamar de alguém que não esteja em um cenário trágico, até poderia se pensar em rispidez no texto. Contou que não interpretou de forma pontuosa aos nomes dos promotores que estavam no texto. Respondeu que no artigo que escreveu não citou nenhum nome, fazendo relação à corrupção, bem como não falou que as autoridades deixaram de agir para proteger alguém.

A testemunha **GUSTAVO SCHIRMER**, audiovisual de fl. 302, respondeu que é bacharel em direito e trabalha na Polícia Civil. Disse que investigou o caso da Boate Kiss do início ao fim, que teve acesso a diversos documentos e depoimentos. Os delegados eram o Sandro, Marcelo, Zanella, Luíza e Viana. Confirmou que foram 28 pessoas indiciadas. Disse que, ao que acredita, o MP, os bombeiros e Prefeitura tinham conhecimento que a boate funcionava de forma irregular porque aquela Boate nunca funcionou de forma regular, que ela nunca teve todos os documentos necessários. Afirmou que o inquérito civil tratava-se da poluição sonora, os barulhos aos moradores que originaram dois TAC's. Disse que teve acesso ao documento do engenheiro que constava 29 irregularidades na Boate. Disse que não teve contato com o texto escrito pelo réu. Disse que, na sua opinião, existe corrupção, corporativismo e protecionismo no Brasil. Disse que seu pai faleceu quando tinha 14 anos, que ainda sente saudade. Disse que alguma vez já brigou com algum familiar por estar de cabeça quente. Respondeu que depois de falar algo que não devia, tenta contornar, se desculpar, amenizar o problema.

A testemunha **TÂMARA BIOLO SOARES**, audiovisual de fl. 302, disse que é advogada e trabalha com direito internacional, por conta disso, teve conhecimento do fato e acesso aos autos dos processos civis e penal. Disse que acompanha o trabalho da Associação dos pais. Respondeu que, no seu entendimento, as posturas dos pais da tragédia estiveram longe de serem caracterizadas de incompreensíveis e tampouco ilegais. Disse que foi uma tragédia que abalou o mundo e ainda não teve respostas concretas em termos de responsabilização de agentes públicos. Contou que na época da publicação do inquérito civil, veio a público as irregularidades da Boate, inclusive com dois inquéritos civis presididos pelo MPE acerca da poluição sonora. Afirmou que quando os pais tomaram conhecimento, sem dúvida que houve uma revolta por



causa das posturas. Asseverou que a externalização dessa revolta é a publicação de cartazes e depoimentos. Disse que, ao que recorda e interpretou, ele citou o nome de promotores apenas na crítica enquanto instituição. Falou que o réu estava obviamente fazendo uma crítica, mas no sentido de buscar a ação, buscar a compreensão para que o Ministério Público agisse, já que os dois promotores estavam presidindo os inquéritos. Afirmou que fala isso porque trabalha com responsabilidade internacional dos Estados e sabe que por muito menos, em outros países houve entendimento de responsabilidade internacional dos Estados por negligência do Poder Público. Respondeu que teve acesso aos inquéritos civis e, se bem recorda, a Prefeitura foi oficiada no dia 26/09/2011 e como resposta, o Secretário Municipal de Proteção Ambiental, disse que a Boate Kiss não teria licença de operação ambiental válida, bem como não havia requerimento de nova licença. Disse que os bombeiros afirmaram que não havia alvará de localização e que a boate produzia barulho acima do limite legal. Aduziu que mesmo que o Prefeito não soubesse, ele tem obrigação de saber porque a prefeitura é una. Disse que como resultado dos Ofícios contidos nos inquéritos civis, os três Órgãos deveriam saber das irregularidades. Disse que é percebido, através das notícias, de que há corrupção no Brasil e, como ela é uma troca de favores, um tráfico de influência, há uma cultura de impunidade. Disse que há uma série de inverdades, corporativismo e protecionismo em diversos Órgãos Públicos. Respondeu que perdeu o pai há 10 anos e ainda sente saudade. Afirmou que a falta de justiça e respostas é considerada um ataque à integridade física e psíquica de muitos pais das vítimas da Boate e como consequência, há um sentimento muito grande de revolta. Respondeu que, anteriormente ao incidente da Boate os promotores MAURÍCIO e JOEL não atuaram nos inquéritos civis, que eles atuaram apenas após a tragédia. Não soube dizer quem assinou a determinação do arquivamento.

FLÁVIO JOSÉ DA SILVA, ouvido como informante, audiovisual de fl. 302, afirmou que leu o texto escrito pelo réu em partes. Disse que recorda que fala de corporativismo. Afirmou que conheceu o réu um ano após a tragédia, que o réu mora em São Paulo, então tem pouco contato. Disse que depois da tragédia surgiram vários artigos nos jornais. Que, o texto do Promotor



de Justiça aposentado Adedy Castro dizia que ele se declarava culpado e que o MP também tinha culpa na tragédia, bem como todos os Entes Públicos tinham responsabilidade. Falou que esse promotor foi quem abriu o primeiro inquérito civil, anterior à tragédia. Disse que nada foi feito aos Poderes Públicos, a não ser o arquivamento dos processos.

SÉRGIO DA SILVA, audiovisual de fl. 302, ouvido como informante, disse que sabe do texto escrito pelo réu mas não recorda do conteúdo. Disse que conhece o réu desde o início da tragédia. Disse que pelo pouco que se conhece dele, é um pai exemplar. Mas para saber das condutas de uma pessoa, tem que se pedir os antecedentes criminais. Explicou que na época do texto, as coisas aconteceram muito rápido. Asseverou que durante todo o processo, participou da associação dos pais e seguidamente tiveram reuniões com os promotores JOEL, MAURÍCIO e IVANISE. Contou que nessas reuniões os promotores afirmavam que "daria tudo certo, vocês podem ficar tranquilos, vamos colocar todo mundo" e, com isso, eles ficaram com credibilidade perante as famílias. Afirmou que em determinado momento, durante a última reunião, ao cobrar o promotor MAURÍCIO para incluir todos indiciados na denúncia, o mesmo teria respondido "vocês acham que a gente tem que punir todo mundo, vão querer até o governador". Afirmou que interpretou esse "até o governador" como questão política. Salientou um episódio que o promotor MAURÍCIO teria discutido com a dona MARTA, uma senhora de 64 anos, que rasgou o Estatuto do Idoso. Disse que registrou o fato na Delegacia do Idoso porque a lei diz que qualquer pessoa que tiver ciência de qualquer fato de idoso ser destrutado, tem que registrar na Polícia. Aduziu que os policiais da Delegacia do Idoso, por saber que eram Promotores, não quiseram registrar. Contou que teve interferência do Delegado ARIGONY para que tivesse êxito nesse registro. Asseverou que o réu se envolveu muito com o processo, que leu muito e devido uma série de acontecimentos na trajetória, ele escreveu esse artigo. Disse que teve uma "briga" de artigos com o Procurador VEIGA. Disse que o Procurador do MP, por Skype, procurou todos os envolvidos e propôs uma trégua, o que ficou acertado. Mas, que posteriormente, se depararam com os processos contra eles. Aduziu que com tudo isso, o réu PAULO deve ter se perdido com todos os sentimentos



e quis desabafar, dizer o que estava sentindo. Respondeu que está respondendo um processo na 4ª Vara Criminal, referente ao promotor Ricardo Lozza.

A informante, **CARINA CORRÊA**, audiovisual de fl. 302, afirmou que presenciou diversos fatos dentro do processo criminal que lhe revoltaram. Disse que durante as reuniões com os promotores JOEL e MAURÍCIO, estes afirmavam que indiciariam os entes públicos municipais e estaduais, que não era para os pais se preocuparem. Respondeu que o que eles afirmaram não aconteceu e gerou revolta porque os pais sabiam do TAC. Aduziu que a conduta do réu é exemplar, que o mesmo é compenetrado e responsável. Ao que acredita, o réu não possui inimigos. Explicitou que o texto do réu fala muito do que todos os pais têm vontade de falar, da revolta. Disse que perdeu o pai depois de um ano da tragédia. Asseverou que quer uma resposta acerca do incêndio.

O réu **PAULO TADEU NUNES DE CARVALHO**, audiovisual de fl. 302, ouvido ao final da instrução, disse que escreveu o texto, mas que não teve intenção de ofender a honra. Explicou que a motivação foi a falta de respostas de um processo tão trágico. Disse que quis referenciar os promotores para que ficasse claro da falta de respostas. Afirmou que quando referenciava a corrupção, estava falando em âmbito federal, de um contexto do Brasil. Que, no seu ponto de vista, apenas externou seu sofrimento e indignação, falando em âmbito nacional. Asseverou que o texto foi escrito dois anos após a tragédia, após a morte de um filho e isso não há tempo que cure. Que não tem tempo para fazer críticas. Afirmou que não teve nenhuma intenção de denegrir a imagem de ninguém. Explicou que pelo que acompanhou no processo, que quem fazia as perguntas era a Defesa (Jader Marques), não os promotores para o arquiteto responsável, por exemplo. Explicitou que quando fala "não ações", refere-se que eles não estavam fazendo perguntas como esperava. Afirmou então que diante disso, quando o Delegado Sandro Meinerz ia prestar depoimento, ele criou o evento no Facebook como forma de chamar atenção para que as pessoas fossem nos depoimentos. Afirmou que foi uma crítica para que "as coisas" avançassem. Asseverou que queria que os bombeiros fossem a julgamento, que fossem considerados culpados ou não, mas no final do



juízo e eles não foram. Que ficou sabendo que o promotor JOEL pediu a absolvição de cinco bombeiros porque eles foram indutores a erro pela Central de gás, mas teve outros fatos que os bombeiros sabiam. Disse que a única ciência que tinha era de que o MP processaria os bombeiros. Asseverou que quando fala de protecionismo, se refere as situações do cotidiano, sem nenhuma intenção de apontar alguma pessoa. Disse que se sentiu injuriado quando o promotor MAURÍCIO apresentou as fotos em juízo. Garantiu que não teve intenção de ofender nenhum dos promotores. Referiu que foram uma série de atitudes que foram o revoltando e, que o caso com a dona MARTA, foi mais um caso revoltante. Asseverou que teve uma ocasião em que todos combinaram de dar uma trégua, apaziguar os ânimos, que inclusive escreveu no Facebook sobre isso, elogiando. Mas, posteriormente, ficou sabendo que estavam lhe processando. Disse que é diretor jurídico da Associação porque durante uma mudança da associação, ninguém quis ser, inclusive porque pelo Estatuto, teria que ser pai/mãe ou familiar das vítimas. Mas que não tem nenhuma formação jurídica, apenas que leu todos processos. Disse que fica revoltado porque com tanta gente falando (Delegados, advogados, Deputados) de que tinha responsabilidade, mesmo assim foram arquivados os processos em relação a bombeiros, Prefeitura. Reiterou que quando o Promotor Maurício mostrou sua foto, em juízo, à frente do Ministério Público, se sentiu ofendido. Confirmou que ele publicou o que contém na fl. 39 dos autos. Em relação do escrito "os promotores em silêncio", "a equipe da Polícia Civil trabalhou em prol da sociedade e o MP trabalha em nome de quem?", quis dizer que fez um questionamento, dada a situação que estava acontecendo, porque o MP não fazia pergunta nenhuma. Disse que ele que circundou a foto dos promotores MAURÍCIO e JOEL na fl. 38. Referente à publicação no Diário de Santa Maria (fl. 35 dos autos), do dia 24/04, quis dizer que era esclarecedor mesmo, porque o Promotor tem função de acusar e ao estar em silêncio, significa exatamente a palavra "esclarecedor". Na mesma página, "as perguntas que ficam no ar, porque tanta proteção?", asseverou que, no seu entendimento, justamente porque alguém está em silêncio, é porque teve alguma proteção, acaba que alguns responsáveis públicos, ficam protegidos. Explicou que pelo fato de não se fazer algo, pode ser que seja resultado de alguma proteção, nesse caso, de algum



servidor público. Afirmou que, ao arquivar processos, não responsabiliza nenhum servidor público, mesmo com tantos documentos como os que eles tiveram acesso. Concluiu que quando MP não faz perguntas em audiência, eles estão protegendo os servidores públicos, bem como quando arquiva os processos mesmo com tantos indícios, que estão absolvendo antecipadamente. Referiu uma conversa do promotor JOEL com FLÁVIO, onde ele afirma que sabe do envolvimento de agentes públicos, mas não pode provar. Na sequência do texto, quando se fala "cheiro de ovo podre de protecionismo tão relatado nas esferas federais", respondeu que quis dizer sobre as esperas federais como um desabafo, porque quando fez o texto, dissertou sobre o contexto a nível nacional, mas que a redação do jornal não autorizava um texto tão grande, então teve que cortar trechos. Confirmou que está imputando a este trecho, justamente o que o promotor JOEL falou, que sabia que tinha envolvimento da prefeitura na tragédia. Afirmou que tem convicção de que houve corrupção na Prefeitura e que a corrupção mata. Acrescentou que se a Boate estivesse nas mínimas normas, poderia ter morrido menos gente. Repetiu que a atuação dos promotores é fraca porque pediram absolvição de cinco bombeiros já que ele viu no inquérito documentos em que os bombeiros estariam envolvidos. Afirmou que não consegue entender outra coisa que não seja "prova de isenção". Asseverou que nunca recebeu uma manifestação, como um pedido de desculpas, pela morte do filho. Reiterou que nunca chamou os Promotores de corruptos, apenas que falava no Brasil como um todo. Afirmou que quer apenas justiça e respeito pela dor e pelas vítimas. Falou que escreveu durante uma madrugada, que não aguentava mais sua dor, porque nada é comparado com esta dor.

Como se vê, a prova oral judicializada pouco reuniu elementos aptos a influenciarem no resultado da demanda, ao passo que as testemunhas e informantes que prestaram depoimento ao Juízo não presenciaram ou pouco recordavam dos fatos cujo objeto está sendo julgado. De outro lado, as vítimas narraram terem sido afetadas na sua honra subjetiva, quando seus filhos chegaram em casa portando folhetos ou questionando o que os pais, Promotores de Justiça encarregados do caso da Boate Kiss, haviam feito para serem chamados de "corruptos". O réu, por sua vez, negou que seu intento com



a publicação do artigo fosse de desonrar os Promotores. Argumentou que tudo decorreu de seu descontentamento e que acredita até hoje que havia corrupção na esfera municipal e que esta contribuiu para o resultado.

Tratando-se a denúncia da ocorrência de dois tipos criminais distintos, impõe, a análise individualizada das imputações.

Da Calúnia:

O primeiro fato narrado descreve que o réu teria praticado o crime de calúnia (art. 138, *caput*, CP) contra os Promotores de Justiça vitimados, em virtude de imputar a eles a prática do crime de prevaricação (art. 319, CP).

Na espécie, portanto, é devida a atenção à literalidade da lei e da doutrina acerca do crime de calúnia. Assim dispõe que o *caput* do art. 138: "Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime".

Inobstante a leitura da redação do artigo, para que *in casu* se apure a ocorrência de calúnia, deverão ser analisados os elementos do tipo de forma acurada a fim de posteriormente, analisando-se o mérito, compreender porque entendo que não há adequação típica.

A calúnia, nos termos que MASSON⁵ explica, é uma difamação qualificada, em que se distancia da difamação (art. 139, CP) por responsabilizar o autor de fato que: (1) faça imputação tendo consciência que aquilo não é real e: (2) pelo fato imputado indicar a prática de um crime.

Nesse sentido, o núcleo do tipo é caluniar (imputar a prática de determinado fato), e é elemento normativo do tipo a falsidade, que a doutrina indica que pode recair tanto: (1) sobre o fato - quando o crime atribuído à vítima não ocorreu; ou: (2) sobre o envolvimento no fato - quando o

⁵MASSON, Cleber. Direito Penal Esquematizado: parte especial – Vol. 2. 9ª ed. rev. e atual.. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016. p. 199/200.



crime ocorreu, mas foi praticado por pessoa diversa da imputada⁶.

Ademais, MASSON⁷ acrescenta que há óbvio erro de tipo, quando o agente age de boa-fé e supõe erroneamente ser verdade a imputação [falsa].

Dessa forma, considerando hipoteticamente que os fatos narrados no texto de PAULO permitissem concluir pela imputação de prevaricação – o que não está se afirmando, até porque, acredito, sequer chegam a isso – como quis fazer crer a exordial acusatória, necessário seria, para a responsabilização, que se demonstrassem que as alegações haviam sido prestadas por PAULO, com a consciência da falsidade, ou seja, tendo ele, PAULO, a plena certeza de que as acusações eram falsas.

O delito de calúnia não se satisfaz com a declaração infeliz, não se satisfaz com a declaração colérica, não se satisfaz nem mesmo com a declaração leviana. O delito de calúnia somente aceita a declaração conscientemente falsa. Aquela que deriva da mente do autor, que lhe sabendo inverídica, mesmo assim lhe traz às luzes, para prejudicar dolosamente o ofendido.

Não há a mínima prova da consciência da falsidade da declaração. Ao contrário, toda prova aponta no sentido inverso, qual seja de que PAULO, ao publicar o texto objeto desta lide, o fez acreditando sinceramente que tudo aquilo que dizia correspondia à verdade. E digo mais, estou convencido que muito possivelmente PAULO acredite até hoje naquilo que escreveu.

Dito isso, não existindo a consciência prévia da falsidade, não há delito de calúnia.

⁶DELMANTO, Celso. Código Penal Comentado. 9ª ed. rev., atual, e ampl.. São Paulo: Saraiva, 2016, livro digital; MASSON, Cleber. Direito Penal Esquematizado: parte especial – Vol. 2. 9ª ed. rev. e atual.. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016. p. 201; CUNHA, Rogério Sanches. Código Penal para Concursos. 9ª ed. rev., atual, e ampl.. Editora Juspodivm, 2016, p. 415.

⁷MASSON, Cleber. Direito Penal Esquematizado: parte especial – Vol. 2. 9ª ed. rev. e atual.. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016. p. 201.



Veja-se que se trata de pessoa gravemente ferida por uma indescritível tragédia e que não possuía qualquer formação jurídica ou capacidade de compreender os atos processuais e suas motivações. A própria testemunha SÉRGIO, arrolada pela acusação, trouxe aos autos a informação de que a divergência entre o Ministério Público e os pais da tragédia decorria exatamente disso, ou seja, do fato de que os pais não entendiam porque o Ministério Público não havia denunciado a todos os indiciados pela polícia civil.

A referida testemunha da acusação SÉRGIO, afirmou que em conversa com PAULO, teria este questionado incisivamente os motivos da não denúncia de improbidade administrativa de determinadas pessoas, se no polígrafo da Escola Superior do Ministério Público Federal havia afirmativa que o dolo daquelas pessoas era prescindível para realizar a sua acusação/denúncia.

Ora, o acusado tinha noção jurídica superficial, não tendo condições de entender com clareza várias nuances de uma persecução criminal – ainda mais desta monta – tendo buscado naquilo que estava ao seu alcance, informações para manter-se a par dos atos que estavam sendo realizados para condenação de eventuais responsáveis pela tragédia.

Portanto, diante dos relatos, mormente da testemunha SÉRGIO HARRIS e pelo próprio interrogatório do réu, percebe-se a ausência do elemento normativo do tipo penal calúnia, porquanto somada à circunstância real das poucas questões formuladas aos Delegados de Polícia no processo, na época, o réu encontrava-se municiado de informações – equivocadas ou não, pouco importa – de que os Promotores estavam errados ao excluir da denúncia a grande maioria dos indicados. Tudo, então, levou o réu a crer que os Promotores estivessem inertes e faltando com a dedicação que o caso merecia, possivelmente – na mente de uma pessoa violentada pela dor da perda e sem conhecimento técnico – para isentar de culpa este ou aquele indivíduo mais influente.

Não sabia PAULO da falsidade de suas declarações, ao



contrário, acreditava nelas e, que Deus nos livre, neste país, de ver punido aquele que fala aquilo em que acredita!!!

Nesta linha, reconhecendo a atipicidade do delito de calúnia pela não demonstração da consciência da falsidade:

APELAÇÃO CRIMINAL. CALÚNIA (ART. 138). ELEMENTO NORMATIVO. AUSÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. Hipótese em que ausente queda o elemento normativo do tipo, qual seja, a falsidade da imputação ou a inexistência de razoável dúvida acerca de tal condição. Caso em que a querelada agiu em razão de dúvida razoável. Ônus da prova que, a teor do que preceitua o art. 156 do CPP, é da acusação, o qual, por desatendido, conduz à absolvição. RECURSO IMPROVIDO. (Recurso Crime Nº 71005849021, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Luiz Antônio Alves Capra, Julgado em 09/05/2016) (grifei)

APELAÇÃO. QUEIXA-CRIME. ART. 138 DO CÓDIGO PENAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. Restou evidente nos autos que o ânimo da querelada era apenas de recuperar seus pertences, os quais haviam sumido, possuindo somente a notícia de seus objetos teriam sido arremessados para fora de casa pelo seu filho, o qual é portador de necessidades especiais. Ante a ausência tanto do elemento objetivo - ciência da falsidade da imputação -, quanto do elemento subjetivo - intenção de ofender (*animus caluniandi*) -, impõe-se o juízo absolutório. Absolvição mantida. APELO IMPROVIDO. (Apelação Crime Nº 70063322531, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 05/03/2015) (grifei)

QUEIXA-CRIME. CALÚNIA. ART 138 DO CÓDIGO PENAL. IMPUTAÇÃO FALSA DE CRIME. INOCORRÊNCIA. ELEMENTOS SUBJETIVO E NORMATIVO DO TIPO INEXISTENTES. AUSÊNCIA DE DOLO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. 1- Para a configuração do delito de calúnia é necessário que o acusado tenha consciência de estar imputando falsamente a outrem fato definido como crime. 2- A



suspeita fundamentada de que o querelante estivesse portando uma arma de fogo em reunião de condomínio, quando, em verdade, tratava-se de porta-celulares, não configura o *animus injuriandi vel diffamandi*, exigido pelo tipo penal do art. 138 do CP. 3- Conduta que também não se amolda ao delito de difamação, pois atribuído ao querelante fato perfeitamente definido como crime, não podendo a mesma conduta perfazer mais de um tipo penal. RECURSO DESPROVIDO. (Recurso Crime Nº 71005025564, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Madgeli Frantz Machado, Julgado em 03/11/2014) (grifei)

Com efeito, ainda que se considerasse a existência de elemento subjetivo do tipo, para que se configure o delito de calúnia, é imprescindível, também, que exista a imputação de crime a terceiro, devendo o teor da leviana acusação contra a honra preencher todos os elementos típicos de um crime, o qual o réu estaria imputando falsamente.

Assim, para condenação pelo delito de calúnia, necessária a demonstração inequívoca que, das frases, alusões ou referências empregadas pelo autor da ofensa, se possa extrair perfeitamente algum tipo penal imputável a alguém.

No caso em tela, para um juízo condenatório seria necessário extrair do texto publicado pelo réu todos os elementos de imputação da prática de prevaricação aos Promotores, o que, entendo, não ocorreu.

É que o delito de prevaricação, disposto no artigo 319 do Código Penal, necessita para a sua configuração da presença de elementos objetivos e subjetivos do próprio tipo penal, quais sejam: (1) que o agente autor pratique ato comissivo ou omissivo; (2) que esteja dentro da sua esfera de ofício (elementos objetivos); (3) (a) que o agente tenha "retardado", (b) "deixado de realizar" ou (c) "realizado" ato de ofício "indevidamente" (elemento normativo) e, ainda (4) que o agente tenha vontade de retardar ou deixar de praticar ato e ciência de que omissão é indevida, e pratique isso a fim de satisfazer interesse



ou sentimento pessoal (elementos subjetivos).

Na presente demanda, reside no elemento subjetivo a carência da acusação, que não se conseguiu suprir com a instrução processual.

Aliás, DELMANTO⁸ apresenta rica jurisprudência acerca do tema em suas lições, com ênfase para o caso:

A atribuição do delito de prevaricação, sem que se especifique o interesse ou o sentimento pessoal do ofendido, não o autoriza propor queixa-crime por calúnia, não se admitindo seja a omissão suprida durante o processo, por dificultar ao acusado o contraditório e a ampla defesa (TAMG, RJTAMG 53/345).

Embora a acusação alegue que PAULO caluniou os Promotores, apontando que teriam esses praticado delito de prevaricação, pela leitura do texto o que extraio é uma mera crítica quando à atuação dos ofendidos MAURÍCIO e JOEL. Aliás, trazida apenas nos dois primeiros parágrafos do texto publicado no jornal.

Note-se que no primeiro parágrafo o denunciado questiona os motivos pelos quais os delegados que prestaram depoimento em juízo foram arrolados apenas pela defesa e, posteriormente, no segundo parágrafo, tece críticas aos ofendidos ao afirmar que nada ou pouco questionaram às referidas testemunhas, além de terem pedido o arquivamento de processo de improbidade administrativa.

A partir do terceiro parágrafo, somente, é que o acusado passa a tecer acusações mais graves, de inércia ministerial quanto às denúncias de irregularidade da boate, mas aí a crítica é toda dirigida aos Promotores que antecederam os ofendidos, que atuaram, na época, na fiscalização da casa noturna, não se tratando mais dos ofendidos MAURÍCIO e JOEL.

⁸DELMANTO, Celso. Código Penal Comentado. 9ª ed. rev., atual, e ampl.. São Paulo: Saraiva, 2016, livro digital.



As críticas são duras e existem referências diretas de protecionismo entre poderes e omissões voluntárias de órgãos do próprio Ministério Público, entretanto, tais fatos não são, em nenhum momento, imputados diretamente à MAURÍCIO e JOEL e sim ao órgão Ministério Público como instituição.

Desta forma, quanto aos ofendidos, e é só isso que nos interessa neste feito, o acusado PAULO limitou-se a questionar suas atuações no processo, referindo que, em seu entender, deveriam ter os Promotores maior determinação na produção da prova e apuração das responsabilidades pela tragédia, mas em nenhum momento indica que tenham feito isto para satisfazer qualquer interesse pessoal escuso.

O texto pode até sugerir que, no entender do acusado, os ofendidos atuaram mal no processo, mas em nenhum momento indica que o fizeram dolosamente para atender interesse pessoal ou de terceiros. E sendo assim, por mais este motivo, não há como se extrair da conduta do réu o delito de calúnia, ficando sua manifestação dentro do campo impunível da liberdade de expressão.

Quanto ao texto publicado no jornal Diário de Santa Maria de 08 de junho de 2015, muito menos razão há para a implicação do réu PAULO. Note-se que neste texto ele sequer menciona a pessoa dos ofendidos e, limita-se a taxar como "fraca" a atuação dos Promotores.

Em nenhum momento imputa a quem quer que seja a prática de qualquer fato delituoso, sendo que o texto, em quase sua integralidade, questiona o proceder institucional do Ministério Público, cobrando a criação de um grupo maior de promotores para atuar em um processo de grande proporção, além de criticar a dificuldade do Ministério Público em atuar conjuntamente com a polícia civil.



Já as publicações de PAULO na rede social Facebook, nada mais são que uma complementação destas críticas. Entendia, PAULO, que a atuação dos Promotores era "fraca", que "não agiam", que "ficavam em silêncio". Mas não há, sequer implicitamente, a imputação de fato criminoso a qualquer dos ofendidos.

Repito: Não há a imputação de nenhum crime a qualquer dos ofendidos. Não há delito de calúnia, portanto. Atuação "fraca" e atuação "ilícita" são conceitos bastantes diversos e que não se confundem.

Aliás, os Tribunais e as Cortes Superiores, há muito vêm dando especial relevância para o fato de que para a configuração de calúnia é imprescindível que se esteja evidenciada a imputação de fato certo e determinado às vítimas, neste compreendido também o completo enquadramento a determinado crime.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIMES CONTRA A HONRA. CALÚNIA. DIFAMAÇÃO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. A referência genérica e vaga à prática de racismo em carta encaminhada a vereador da capital, postulando providências sobre fato ocorrido entre as partes, não constitui delito de calúnia, para o que seria necessária a descrição objetiva de fato determinado com todas as elementares do tipo penal. No caso, afirmou o querelado, na referida carta, ter o querelante (advogado) negado atendimento por não trabalhar com causas cíveis, fato que não encontra adequação típica no artigo 5º da Lei 7716/89. RECURSO DESPROVIDO. (Recurso em Sentido Estrito Nº 70045140266, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em 14/06/2012) (grifei)

APELAÇÃO. AÇÃO PENAL DE INICIATIVA PRIVADA. CALÚNIA. INJÚRIA. DIFAMAÇÃO. 1. A simples narrativa genérica de fatos, ainda que falsos, mas sem correspondência concreta e específica com tipos penais, ou seja, que objetivamente não constituam crime, não configura delito de calúnia. Precedentes. 2. Expressões ofensivas à



honra, ainda que em tese autorizem juízo de adequação típica aos delitos de injúria e difamação, quando proferidas no curso de processo judicial e relacionadas aos interesses objetos da ação judicial, não constituem crime, dada a imunidade judiciária estabelecida pelo artigo 142, I, do Código Penal. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Crime Nº 70051143758, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em 15/08/2013)

O Supremo Tribunal Federal também já teve a oportunidade de se manifestar acerca da necessidade de imputação de fato determinado:

QUEIXA-CRIME CONTRA SENADORA DA REPÚBLICA. SUPOSTO CRIME DE CALÚNIA E DIFAMAÇÃO. DESCARACTERIZAÇÃO. CONFIGURAÇÃO DO CRIME DE INJÚRIA. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA E DE FALTA DE INTERESSE AFASTADAS. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 41 DO CÓDIGO PENAL. EXISTÊNCIA DE ANIMUS DEFENDENTI. INCIDÊNCIA DA IMUNIDADE MATERIAL PARLAMENTAR. A queixa-crime não é inepta se narra com exatidão os fatos que podem ser enquadrados como crime, indica as circunstâncias desses fatos, ressalta a data e o meio de imprensa pelo qual foi divulgado as manifestações, cumprindo, assim, o artigo 41 do Código Penal. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que, nas ofensas propter officium, a legitimidade para a propositura é concorrente entre o Ministério Público e o ofendido (INQ nº 726-AgR, relator para o acórdão Ministro Sepúlveda Pertence). Os crimes de calúnia e difamação exigem afirmativa específica acerca de fato determinado. Configura-se como injúria, por outro lado, as assertivas genéricas que não consideram fatos específicos, mas simplesmente se referem a afirmações vagas e imprecisas feitas à pessoa do querelante. Precedentes. Existência, no caso, do ânimo de defesa da querelada contra declarações feitas anteriormente, o que descaracteriza o crime de injúria pelo fato de faltar os elementos subjetivos do tipo penal (dolo específico e animus injuriandi). Hipótese de incidência da imunidade material, uma vez que as manifestações veiculadas guardam nexos com



exercício da função parlamentar, eis que na defesa de um programa político do governo estadual do partido da querelada. Queixa-crime não recebida. (Inq 1937, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 27-02-2004 PP-00021 EMENT VOL-02141-03 PP-00482)

DELMANTO⁹ também traz importante precedente do Supremo Tribunal Federal no seu livro: "No fato imputado precisam estar presentes todos os requisitos do delito, ou não se poderá falar em fato definido como crime e, conseqüentemente, em calúnia (STF, RHC 64.175, DJU 5.9.86, p. 15833; RTJ 79/856)".

Assim, seja pela total falta de elemento subjetivo por parte do denunciado PAULO, seja pela ausência de imputação de delito específico aos ofendidos no texto publicado no jornal local, é que estou por entender que a conduta praticada pelo réu é materialmente atípica, devendo sua absolvição fundar-se no art. 386, III do Código de Processo Penal.

Da Difamação:

No mesmo caminho absolutório segue o 2º Fato narrado na exordial acusatória, o qual imputa ao réu a prática de difamação (art. 139, CP) em vista dele haver afirmado que o "silêncio e a inação dos Promotores de Justiça ofendidos se deram em razão do protecionismo existente entre os poderes, aspecto esse diretamente relacionado à corrupção" (fl. 05).

Ademais, constou na peça inicial acusatória que o desígnio de denegrir a imagem dos agentes ministeriais é reforçado pela reportagem do jornal de fl. 36 dos autos, intitulada "Pedido de absolvição dos bombeiros denunciados pelos fatos ocorridos na Boate Kiss".

Inicialmente, é importante frisar que não obstante os esforços

⁹DELMANTO, Celso. Código Penal Comentado. 9ª ed. rev., atual, e ampl.. São Paulo: Saraiva, 2016, livro digital.



da acusação, tenho que a imputação do réu não foi realizada especificamente aos Promotores que se sentiram ofendidos com o caso. Explico.

O réu inicia criticando o fato específico de terem sido arrolados somente pela defesa os Delegados responsáveis pelo inquérito policial da Boate Kiss, complementando que: "O absurdo é observar o silêncio (esclarecedor) dos promotores responsáveis pelo caso Maurício Trevisan e Joel Dutra (...)".

Esse é o fato imputado. Silêncio. Inércia na produção da prova. Crítica quanto à atuação, tão somente.

Ocorre que o texto continua, e a partir daí, o acusado alarga a crítica a todos os membros do Ministério Público: "(...) e saber que os promotores do Ministério Público de Santa Maria (...)", tanto que no terceiro parágrafo refere: "(...), inclusive, muito importante, a atuação do promotor responsável à época, que nada fez.". No quinto parágrafo indaga "O que significa para os promotores (...)" e ao final do último parágrafo aduz "A falta de exemplo vinda de onde se esperava o maior exemplo: o Ministério Público." (fl. 35).

Nem mesmo no outro texto publicado em 2015 há imputação de fato desabonador da conduta dos ofendidos. Neste texto, no qual a exordial acusatória afirmou ter o réu "reforçado" o desígnio de denegrir a imagem das vítimas, sequer há menção ao nome de qualquer pessoa (fl. 36). Não houve pessoalização no texto.

Portanto, realizando uma interpretação rigorosa do texto publicado, a crítica ou frases que o Ministério Público aduziu como determinante para a configuração da difamação não estiveram direcionadas, tão somente, aos Promotores que figuram como vítimas neste expediente. Porque, a menção dos nomes das vítimas se deu no contexto de não terem formulado questionamentos aos Delegados de Polícia, no início do texto, fato que exclui, inclusive, o dolo direcionado do réu em ofender a honra dos Promotores vitimados.



Dessa forma, se considerando esse entendimento, percebe-se que a crítica contida nos textos do réu PAULO não traz uma ofensa dirigida à pessoa determinada, mas sim uma crítica a atuação institucional do Ministério Público, o que obsta a punição pelo tipo penal da difamação.

Cabe referir que em trecho do seu depoimento, o réu explicou que a motivação de suas críticas foi a falta de respostas em um processo tão trágico, e que referenciou os Promotores para que ficasse claro que a eles que se imputava a falta de respostas. Entretanto, quando fala em protecionismo e corrupção, se reporta às instituição de modo geral, e ao contexto do Brasil na época.

Em caso análogo já foi decidido no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CRIME. DIFAMAÇÃO. ART. 139 DO CP C/C ART. 141, II e III. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. A conduta do denunciado é atípica sob o ponto de vista penal, não configurando o delito do art. 139 do Código Penal, haja vista que o fato noticiado na internet não é falso e a crítica não é desmedida ou ofensiva, tampouco foi direcionada a pessoa do acusado, mas sim à Instituição do Ministério Público. RECURSO IMPROVIDO. (Recurso Crime Nº 71006189393, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Luis Gustavo Zanella Piccinin, Julgado em 22/05/2017)

Outro aspecto que determina a absolvição do acusado reside no fato de haver, no entender deste juízo, sério equívoco quanto a capitulação das supostas ações do réu no delito de difamação.

Digo isso, porque na peça acusatória do Ministério Público, quando trata do delito do art. 139 do Código Penal, indica que o réu teria afirmado que o "silêncio e a inação dos Promotores de Justiça ofendidos se deram em razão do protecionismo existente entre os poderes, aspecto esse



diretamente relacionado à corrupção" (fl. 05).

Ora, se o Ministério Público entende que neste texto há imputação de fato ofensivo à reputação dos ofendidos – o que me parece, claramente, que não ocorreu – necessariamente haveria a configuração de delito de calúnia, já que as vítimas estariam praticando um crime, corrupção na modalidade passiva, o que impede que se configure a difamação – já que nesta a imputação é, obrigatoriamente, de fato não criminoso.

Aliás, acerca da conduta típica do delito de difamação, CUNHA¹⁰ afirma que esse "consiste na imputação de fato ofensivo à reputação de alguém, desde que tal fato não seja criminoso."

Por outro lado, ainda que de forma equivocada se desconsiderasse a parte técnica que impede a configuração plena dos delitos descritos, estaria inviabilizado o caminho para o reconhecimento da calúnia e da difamação, pelas razões que se passa a tecer na análise conjunta, pois são questões obstativas à configuração dos delitos contra a honra de modo geral, sendo aplicado tanto à calúnia quanto a difamação.

O que se está referindo, é a ausência de elementos que comprovem o *animus caluniandi* e *diffamandi* do réu ao tecer as afirmações presentes no texto e indicadas pela acusação como caluniosos e difamatórias, porque embora contenham ilações pesadas acerca da atuação do Ministério Público no caso da Boate Kiss, trata-se em verdade de mera crítica acerca dos fatos reais e que, aos olhos e julgamento do réu, não deveriam ter sido abordadas daquela forma pelos agentes ministeriais.

Apesar de leitura da narrativa "Temos o cheiro podre do protecionismo entre os poderes", conforme a denúncia, isoladamente apontar para a prática de corrupção, contextualmente não consigo enxergar desta forma.

¹⁰CUNHA, Rogério Sanches. Código Penal para Concursos. 9ª ed. rev., atual, e ampl.. Editora Juspodivm, 2016.



Desde o início do texto há crítica severa (1) ao fato dos Promotores permanecerem em silêncio durante o interrogatório dos Delegados, (2) ao fato dos agentes ministeriais terem postulado o arquivamento do processo de improbidade administrativa, (3) ao fato de que o Promotor que antecedeu os ofendidos, na época em que surgiram denúncias, “nada fez” para impedir que a casa noturna continuasse funcionando.

O texto está focando e apontando, portanto, uma série de condutas que, aos olhos do réu indicam que o Ministério Público desde antes da tragédia não estaria funcionando com a efetividade que dele se esperava, na defesa da sociedade.

Esta é a opinião do réu quanto a atuação de uma instituição, nada mais, nada menos.

Dito isso, a meu sentir as afirmações do réu estão esvaziadas de *animus caluniandi* ou *diffamandi*, ao passo que o dolo específico do réu não era de abalar a honra objetiva dos Promotores ofendidos, mas sim criticar as condutas processuais adotadas e manifestar a indignação que todo familiar de vítima sentia naquele momento.

Queria o réu, assim como a maioria dos familiares que todos fossem responsabilizados, pois aos olhos desses pais, mães e de boa parte da população, a responsabilidade não se restringiria a três ou quatro pessoas.

Não queria o réu denegrir a imagem de quem quer que seja. Queria o réu a rápida e ampla punição de todos aqueles que entendia responsáveis – não há como culpá-lo – não depois de já ter sofrido ele a maior punição de todas.

Massivamente, a doutrina afirma que a presença do *animus criticandi* afasta o *animus caluniandi* ou *diffamandi*, como ensina DELMANTO e



também, MASSON¹¹:

A intenção dolosa constitui elemento subjetivo, que, implícito no tipo penal revela-se essencial à configuração jurídica dos crimes contra a honra. A jurisprudência dos Tribunais tem ressaltado que a necessidade de narrar ou de criticar atua como fator de descaracterização do tipo subjetivo peculiar aos crimes contra a honra, especialmente quando a manifestação considerada ofensiva decorre, do regular exercício, pelo agente, de um direito que lhe assiste e de cuja prática não transparece o "*pravus animus*", que constitui elemento essencial a configuração dos delitos de calúnia, difamação e/ou injúria. (RHC 81.750/SP, rel. Min. Celso de Mello, 2.^a Turma, j. 12.11.2002) (grifei).

No mesmo compasso, a jurisprudência se filia a esse entendimento:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIMES CONTRA A HONRA. CALÚNIA E DIFAMAÇÃO. REJEIÇÃO DA QUEIXA NA ORIGEM. ÂNIMO NARRATIVO E CRÍTICO. AUSÊNCIA DE CRIME. 1. FUNGIBILIDADE RECURSAL. O recurso cabível contra a decisão que rejeita a queixa, entendendo se tratar de fato atípico, é a apelação, como tal se conhecendo a inconformidade em nome do princípio da fungibilidade. 2. LEGITIMIDADE ATIVA. A pessoa jurídica não tem sido admitida na jurisprudência como vítima passível dos crimes de calúnia e difamação, dada a expressão alguém contida nos tipos penais. todavia, esse entendimento provocaria, no caso, mera exclusão de parte, considerando que a inicial foi apresentada também por pessoa física em litisconsórcio facultativo, não sendo lícito rejeitar o recurso sob esse fundamento. 3. AUSÊNCIA DE ANIMUS CALUNDIANDI E DIFAMANDI. Não se caracterizam os crimes de calúnia e de difamação quando a declaração da parte não é conclusiva dessas imputações e se limita a manifestar discordância

¹¹Código Penal Comentado. 9^a ed. rev., atual, e ampl.. São Paulo: Saraiva, 2016, livro digital; e MASSON, Cleber. Direito Penal Esquemático: parte especial – Vol. 2. 9^a ed. rev. e atual.. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016. p. 230.



quanto à exclusividade de certos planos de saúde de custeio da prestação de serviços médicos em hospital comunitário. Ausência de animus caluniandi e diffamandi manifesta, destinando-se a manifestação a exercício de cidadania por crítica pública. Eventual excesso terminológico que não caracteriza conduta típica, no máximo dando lugar a discussão indenizatória no plano civil. Queixa rejeitada na origem cujo destino se confirma. RECURSO CONHECIDO COMO APELAÇÃO E IMPROVIDO. (Recurso em Sentido Estrito Nº 70067408062, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandro Luz Portal, Julgado em 05/04/2017) (grifei).

RECURSO CRIME. DIFAMAÇÃO E INJÚRIA. ARTS. 139 E 140 DO CÓDIGO PENAL. REJEIÇÃO DA QUEIXA-CRIME. ATIPICIDADE DA CONDUTA. DECISÃO MANTIDA. Mensagem imputada ao querelado à qual subjaz mero animus criticandi, que não caracteriza conduta criminosa. Constatada a atipicidade da conduta, falece justa causa para a ação penal. Decisão de rejeição da queixa-crime mantida por seus próprios fundamentos. RECURSO IMPROVIDO. (Recurso Crime Nº 71006694707, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Luiz Antônio Alves Capra, Julgado em 19/06/2017) (grifei).

QUEIXA-CRIME. CRIMES CONTRA A HONRA. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. ANIMUS NARRANDI. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. 1. Segundo a jurisprudência, não há falar em crime de calúnia, injúria ou difamação, se perceptível primus ictus oculi que a vontade do querelado "está desacompanhada da intenção de ofender, elemento subjetivo do tipo, vale dizer, se praticou o fato ora com animus narrandi, ora com animus criticandi". (RHC n. 15.941/PR, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 1º/2/2005). 2. Há até precedente da Corte Especial, consoante o qual "a manifestação considerada ofensiva, feita com o propósito de informar possíveis irregularidades, sem a intenção de ofender, descaracteriza o tipo subjetivo nos crimes contra a honra" (Apn n. 347/PA, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 14/3/2005). 3. No caso, a estudante, ao final do licenciamento para realização de curso no exterior, buscando se



desligar antecipadamente do escritório de advocacia no qual estagiava, narrou fato envolvendo seu supervisor ao sócio do escritório. Pelo que se tem dos autos, sem alarde, mostrou as mensagens constantes de seu aparelho de telefone móvel, enviadas do celular do querelante, apenas com o objetivo de justificar o fim prematuro do estágio. 4. Tais fatos estão destituídos de tipicidade penal. 5. Ordem concedida para trancar a ação penal. (STJ - HC: 173881/SP, Relator: Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), Data de Julgamento: 17/05/2011, SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/05/2011) (grifei).

Por tudo isso, não vejo outro caminho possível ao presente processo do que a absolvição do acusado PAULO pela atipicidade de sua conduta.

Disse PAULO o que pensava. Não tinha dolo de imputar, falsamente, nenhum fato desabonatório a ninguém. Podia PAULO estar errado? Sim! Possivelmente estivesse, já que eu, que há anos convivo com os Promotores MAURÍCIO e JOEL sou testemunha do empenho e da dedicação destes profissionais no seu mister diário de busca à Justiça.

Agora, mesmo que a opinião de PAULO fosse equivocada, não vejo como não ser dado a ele o direito de expô-la.

Quantas vezes dizemos o que pensamos e vemos ao fim o quão errado estávamos, mas mesmo assim, deve sempre nos ser resguardado o sagrado direito de dizer.

Sombrios os tempos em que as liberdades eram tolhidas, os textos censurados, os pensadores exilados, os corajosos torturados e "desaparecidos".

Oxalá esse tempo nunca mais volte!



Isso posto, **JULGO IMPROCEDENTE** a denúncia oferecida para absolver o réu **PAULO TADEU NUNES DE CARVALHO**, já qualificado nos autos, das sanções dos artigos 138, *caput*, combinado com o artigo 141, inciso II (1º fato), e artigo 139, *caput*, combinado com o artigo 141, inciso III, segunda figura (2º fato), na forma do artigo 70, *caput*, segunda parte, todos do Código Penal, com fulcro no artigo 386, inciso III do Código de Processo Penal.

Custas pelo Estado.

Registro que, atendendo ao disposto no Ofício Circular nº 071/2016-CGJ, embora não tenha instruído este feito, em razão de ter sido ele redistribuído à 2ª Vara Criminal (em cumprimento à Resolução nº 1169/2016-COMAG, que reativou esta Vara Criminal), onde estou **substituindo, prolatei a sentença.**

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

Santa Maria, 18 de julho de 2017.

Leandro Augusto Sassi,
Juiz de Direito.