



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.870.989 - SP (2020/0088387-1)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : T M M
ADVOGADO : VICTOR HUGO ANUVALE RODRIGUES - SP331639

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO. ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE JURÍDICA. PREQUESTIONAMENTO FICTO. RECONHECIMENTO. CORRUPÇÃO PASSIVA. ART. 317, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. CRIME FORMAL. OBTENÇÃO DA VANTAGEM INDEVIDA. MERO EXAURIMENTO DA CONDUTA. TIPICIDADE RECONHECIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO CASSADO. RETORNO DOS AUTOS. APRECIÇÃO DAS ALEGAÇÕES SUSCITADAS NO *HABEAS CORPUS* ORIGINÁRIO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Constatada a violação ao art. 619 do Código de Processo Penal, pela existência de omissão no acórdão recorrido, é possível a esta Corte Superior, em se tratando de matéria estritamente jurídica, reconhecer o prequestionamento ficto, nos termos do art. 1.025 do Código de Processo Penal, aplicável por força do art. 3.º do referido Estatuto Processual Penal.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o delito tipificado no art. 317 do Código Penal possui natureza formal e se consuma independentemente da obtenção da vantagem indevida solicitada, que constituiria mero exaurimento da conduta.

3. A denúncia narra a existência, em tese, de crime de corrupção passiva, tipificado no art. 317, *caput*, do Código Penal. O delito teria se consumado com a solicitação da vantagem indevida, consistente na proposta feita à Vítima, como condição para que fosse nomeada para o cargo de Secretário Municipal da Juventude, de que entregasse, ao denunciado, parte do salário que perceberia quando assumisse o referido cargo.

4. Segundo a descrição contida na peça acusatória, o que não ocorreu foi a produção do resultando naturalístico desejado, ou seja, a obtenção da vantagem indevida, por circunstância alheia à vontade do agente, consistente na falta de anuência da Vítima, que recusou expressamente a proposta e rejeitou sua nomeação para o cargo público.

5. Por ser mero exaurimento da conduta e não elemento do tipo, o exaurimento não interfere na consumação delitiva, sendo descabido, sob esse fundamento, falar em crime impossível, nos termos do art. 17 do Código Penal, pela falta de obtenção da vantagem indevida.

6. Cassado o acórdão recorrido, devem os autos retornar ao Tribunal de origem, para que prossiga no julgamento das alegações que foram suscitadas no *habeas corpus* originário, e que deixaram de ser apreciadas, em razão do trancamento da ação penal pelo fundamento da atipicidade da conduta pela ocorrência de crime impossível, o qual é ora afastado.

7. Situação em que, embora a exordial do *writ* tenha suscitado, dentre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

outras, a tese de crime impossível, o fez por argumentos diversos daqueles lançados no acórdão recorrido, o qual, na verdade, está ancorado em fundamentos que sequer haviam sido trazidos pela Defesa na exordial do *habeas corpus*.

8. Recurso especial parcialmente provido para, reconhecendo a tipicidade da conduta narrada na denúncia, cassar o acórdão recorrido, que trancou a ação penal, e determinar que o Tribunal de origem prossiga na análise das alegações suscitadas no *habeas corpus*, como entender de direito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sr. Ministra Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.

Brasília (DF), 16 de novembro de 2021(Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.870.989 - SP (2020/0088387-1)

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDO : T M M

ADVOGADO : VICTOR HUGO ANUVALE RODRIGUES - SP331639

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição da República, contra o acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça daquela Unidade Federativa no *Habeas Corpus* n. 2141144-64.2019.8.26.0000.

Consta dos autos que o *Parquet* denunciou o Recorrido pela suposta prática do crime do art. 317, *caput*, do Código Penal, tendo o Juízo de primeiro grau recebido a denúncia. Impetrou-se *habeas corpus*, pleiteando-se o trancamento da ação penal, com base nas seguintes alegações: **a)** inépcia da denúncia e falta de justa causa por ausência de suporte probatório mínimo da autoria delitiva; **b)** crime impossível, porque o Acusado não teria poderes para efetivar a nomeação da Vítima para o cargo público de Secretário Municipal; **c)** ilicitude da gravação ambiental. O Tribunal de origem trancou a ação penal, por entender ser atípica a conduta, pela ocorrência de crime impossível, porque a Vítima teria recusado a proposta e, por essa razão, a sua nomeação para o cargo não teria se efetivado, o que caracterizaria a falta de justa causa para a ação penal. Opostos embargos de declaração acusatórios, foram rejeitados.

No recurso especial, é alegada a ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, pela existência de omissão no acórdão recorrido, em relação à alegação de que o delito de corrupção passiva teria natureza formal, a qual não teria sido sanada, apesar da oposição de embargos de declaração.

Sustenta-se, também, ofensa ao art. 317 do Código Penal, ao argumento de que o delito tipificado no referido dispositivo é formal, consumando-se com a simples solicitação da vantagem indevida, motivo pelo qual seria típica a conduta narrada na denúncia, a despeito de o Acusado ter se recusado a aceitar a proposta, inexistindo crime impossível.

Pede o provimento do recurso, com a cassação do acórdão recorrido e o prosseguimento da ação penal.

Oferecidas contrarrazões (fls. 718-727), admitiu-se o recurso na origem (fl. 730).

O Ministério Público Federal, por meio da Subprocuradora-Geral da República Solange Mendez de Souza, manifesta-se pelo provimento do recurso, em parecer com a seguinte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ementa (fls. 741-742):

"RECURSO ESPECIAL EM HABEAS CORPUS. ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO CONSTATADA. PREQUESTIONAMENTO FICTO. POSSIBILIDADE. CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA. NATUREZA FORMAL. PRECEDENTES. NECESSIDADE DE DAR PROSSEGUIMENTO À AÇÃO PENAL.

1. Na espécie, após a concessão da ordem de habeas corpus para trancar a ação penal do primeiro grau, o Ministério Público Estadual opôs embargos de declaração a fim de que o Tribunal a quo apreciasse o caráter formal do delito de corrupção passiva (cerne da controvérsia acerca da [a]tipicidade do crime). A Corte estadual, por sua vez, não se pronunciou expressamente sobre o tema, mantendo-se omissa, ao rejeitar os aclaratórios por entender que 'o v. acórdão embargado não contém ambigüidade, obscuridade, dúvida ou contradição, nem omitiu ponto, relevante ao julgamento, sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal'. Portanto, deve ser reconhecida a violação do art. 619 do Código de Processo Penal, devidamente suscitada no recurso especial, cuja análise, por versar sobre questão jurídica, possibilita que essa Corte Superior aprecie o mérito do apelo.

2. O Tribunal de origem, ao concluir pela atipicidade do crime de corrupção passiva ao fundamento de que o assessor do Vereador denunciado não foi investido no cargo, nem recebeu qualquer remuneração, sendo 'impossível consumir-se o crime, nos termos do artigo 17 do Código Penal', não se harmonizou com a firme jurisprudência dessa Corte Superior a respeito do tema, que orienta ser de natureza formal o delito em tela, sendo, pois, prescindível a efetiva realização do ato funcional ou recebimento da vantagem indevida (na modalidade 'solicitar', como in casu).

3. O trancamento do processo em habeas corpus, por ser medida excepcional, somente é cabível quando ficarem demonstradas, de maneira inequívoca e a um primeiro olhar, a atipicidade da conduta, a absoluta falta de provas da materialidade do crime e de indícios de autoria ou a existência de causa extintiva da punibilidade, situações não constatadas no presente caso.

4. Parecer pelo conhecimento e provimento do recurso especial, a fim de que, afastado o reconhecimento de atipicidade da conduta, seja dado regular prosseguimento à ação penal instalada no primeiro grau."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.870.989 - SP (2020/0088387-1)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO. ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE JURÍDICA. PREQUESTIONAMENTO FICTO. RECONHECIMENTO. CORRUPÇÃO PASSIVA. ART. 317, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. CRIME FORMAL. OBTENÇÃO DA VANTAGEM INDEVIDA. MERO EXAURIMENTO DA CONDUTA. TIPICIDADE RECONHECIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO CASSADO. RETORNO DOS AUTOS. APRECIÇÃO DAS ALEGAÇÕES SUSCITADAS NO *HABEAS CORPUS* ORIGINÁRIO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Constatada a violação ao art. 619 do Código de Processo Penal, pela existência de omissão no acórdão recorrido, é possível a esta Corte Superior, em se tratando de matéria estritamente jurídica, reconhecer o prequestionamento ficto, nos termos do art. 1.025 do Código de Processo Penal, aplicável por força do art. 3.º do referido Estatuto Processual Penal.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o delito tipificado no art. 317 do Código Penal possui natureza formal e se consuma independentemente da obtenção da vantagem indevida solicitada, que constituiria mero exaurimento da conduta.

3. A denúncia narra a existência, em tese, de crime de corrupção passiva, tipificado no art. 317, *caput*, do Código Penal. O delito teria se consumado com a solicitação da vantagem indevida, consistente na proposta feita à Vítima, como condição para que fosse nomeada para o cargo de Secretário Municipal da Juventude, de que entregasse, ao denunciado, parte do salário que perceberia quando assumisse o referido cargo.

4. Segundo a descrição contida na peça acusatória, o que não ocorreu foi a produção do resultando naturalístico desejado, ou seja, a obtenção da vantagem indevida, por circunstância alheia à vontade do agente, consistente na falta de anuência da Vítima, que recusou expressamente a proposta e rejeitou sua nomeação para o cargo público.

5. Por ser mero exaurimento da conduta e não elemento do tipo, o exaurimento não interfere na consumação delitativa, sendo descabido, sob esse fundamento, falar em crime impossível, nos termos do art. 17 do Código Penal, pela falta de obtenção da vantagem indevida.

6. Cassado o acórdão recorrido, devem os autos retornar ao Tribunal de origem, para que prossiga no julgamento das alegações que foram suscitadas no *habeas corpus* originário, e que deixaram de ser apreciadas, em razão do trancamento da ação penal pelo fundamento da atipicidade da conduta pela ocorrência de crime impossível, o qual é ora afastado.

7. Situação em que, embora a exordial do *writ* tenha suscitado, dentre outras, a tese de crime impossível, o fez por argumentos diversos daqueles lançados no acórdão recorrido, o qual, na verdade, está ancorado em fundamentos que sequer haviam sido trazidos pela Defesa na exordial do *habeas corpus*.

8. Recurso especial parcialmente provido para, reconhecendo a tipicidade da conduta narrada na denúncia, cassar o acórdão recorrido, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trancou a ação penal, e determinar que o Tribunal de origem prossiga na análise das alegações suscitadas no *habeas corpus*, como entender de direito.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

De início, está configurada a violação ao art. 619 do Código de Processo Penal.

No *habeas corpus* não há abertura de prazo para resposta ou oferecimento de contrarrazões pelo Ministério Público, sendo que o parecer apresentado pela Procuradoria de Justiça, nos *habeas corpus* impetrados perante os Tribunais estaduais, decorre da atuação do *Parquet* na condição de *custos legis*. Por essa razão, apesar da relevância da manifestação ministerial, o Órgão Julgador não está obrigado a se manifestar sobre questões nele exclusivamente suscitadas.

A propósito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO PARA JULGAMENTO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO AJUIZAMENTO EFETIVO. AUTOS JÁ REMETIDOS À DEFENSORIA PÚBLICA PARA ADOÇÃO DE MEDIDAS CABÍVEIS. OMISSÃO QUANTO AO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PARECER NÃO VINCULATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em homenagem ao princípio da celeridade e economia processual.

2. No caso em apreço, consta que a ação penal, junto com o pedido revisional direto do paciente, foi enviada à Defensoria Pública, a fim de que esta avalie se há lastro para o ajuizamento da ação revisional, razão pela qual não se vislumbra flagrante ilegalidade.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o pronunciamento da Procuradoria Geral da República, na qualidade de *custos legis*, não vincula o julgador, dispensando abordagem quanto ao seu conteúdo.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento." (EDcl no HC 523.750/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 03/02/2020.)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE ROUBO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO TENTADO. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA. PARECER MINISTERIAL. MANIFESTAÇÃO COMO CUSTOS LEGIS. AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE. ANÁLISE DAS TESES APRESENTADAS PELO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTÉRIO PÚBLICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

4. O pronunciamento da Procuradoria da República, na qualidade de custos legis, não vincula o julgador, pois a 'manifestação do Ministério Público, traduzida em parecer, é peça de cunho eminentemente opinativo, sem carga ou caráter vinculante ao órgão julgador, dispensando abordagem quanto ao seu conteúdo' (AgRg nos EDcl no AREsp 809.380/AC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 26/10/2016).

5. Agravos regimentais desprovidos." (AgRg no HC 469.105/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 13/02/2019.)

Nesse contexto, no caso dos autos, a primeira oportunidade que o Ministério Público teve para, na condição de parte processual, suscitar a alegação de que o crime de corrupção passiva seria de natureza formal, constituiu-se nos embargos de declaração opostos contra o acórdão que concedeu a ordem para trancar a ação penal. Sendo assim, devia o Tribunal de origem ter se manifestado sobre o tema e, ao não fazê-lo, incorreu em omissão e ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal.

Contudo, tendo em vista que a omissão que caracterizou a suscitada violação ao art. 619 do Código de Processo Penal diz respeito a tema exclusivamente de natureza jurídica, não é caso de retorno dos autos para novo julgamento dos embargos de declaração, mas está caracterizado o prequestionamento ficto, nos termos do art. 1.025 do Código de Processo Civil, aplicável por força do art. 3.º do referido Estatuto Processual Penal.

Pois bem.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o delito tipificado no art. 317 do Código Penal possui natureza formal e se consuma independentemente da obtenção da vantagem indevida solicitada, que constituiria mero exaurimento da conduta.

A propósito:

"PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO PASSIVA, ATIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. ACÓRDÃO QUE TRANCOU A AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE PROVA DA CONTRAPARTIDA OFERECIDA PELO AGENTE PÚBLICO AO CORRUPTOR.

DESCABIMENTO. NATUREZA FORMAL DO ART. 317 DO CP. IMPOSSIBILIDADE, ENTRETANTO, DE RESTAURAR A DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FATOS QUE JÁ FORAM OBJETO DE JULGAMENTO NA JUSTIÇA ELEITORAL, COM ABSOLVIÇÃO DE PARTE DOS ACUSADOS. PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO À DUPLA INCRIMINAÇÃO (DOUBLE JEOPARDY CLAUSE). RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Inexiste a alegada ofensa ao art. 619 do CPP, pois o Tribunal de origem decidiu a controvérsia de maneira fundamentada, enfrentando suficientemente os aspectos relevantes da questão.

2. O argumento central do acórdão recorrido para trancar a ação penal foi a inexistência de demonstração, por parte do MP/SP, de qual seria a eventual contrapartida oferecida por F.H. (intraneus) a R.R.P. (extraneus) pelo pagamento da quantia de R\$ 2.600.000,00. Na ótica da Corte de origem, a sociedade empresária controlada por R. R.P. se beneficiaria, apenas, de contratos firmados com a Administração Pública Federal – que o recorrido F.H. não integrava –, tanto que a suposta verba teria sido paga ao diretório nacional do partido político, do qual J.V.N. era tesoureiro (e-STJ, fls. 391-392).

3. De fato, como o MP/SP argumenta em seu recurso especial, **o crime de corrupção passiva tem natureza formal, consumando-se com a mera solicitação por parte do servidor público**. O eventual favorecimento por este conferido ao corruptor pode até interessar para a incidência da majorante prevista no art. 317, § 1º, do CP; a tipicidade objetiva da figura delitiva do caput do referido artigo, contudo, resta completada com o simples ato de solicitar a vantagem.

4. Contudo, não é possível prover o recurso especial (a fim de restaurar a decisão de recebimento da denúncia), pois os mesmos fatos que motivaram o ajuizamento da ação penal ora em exame já foram julgados pela Justiça Eleitoral, também em ação criminal, em sentença contra a qual o MPE não interpôs recurso. Naquela ocasião, F.H. foi absolvido dos delitos de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, enquanto J.V.N. e F.C.S. foram condenados pelos crimes de quadrilha e lavagem, mas absolvidos quanto aos demais.

5. Como a sentença da Justiça Especializada foi proferida no exercício de verdadeira jurisdição criminal, o prosseguimento da ação penal da qual se originou este habeas corpus encontra óbice no princípio da vedação à dupla incriminação, também conhecido como double jeopardy clause ou (mais comumente no direito brasileiro) postulado do ne bis in idem.

6. Embora não tenha previsão expressa na Constituição Federal de 1988, a garantia do ne bis in idem é um limite implícito ao poder estatal, derivada da própria coisa julgada (art. 5º, XXXVI) e decorrente de compromissos internacionais assumidos pelo Brasil (art. 5º, § 2º). Isso porque a Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 8º, n. 4) e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (art. 14, n. 7), incorporados ao direito brasileiro com status supralegal pelos Decretos 678/1992 e 592/1992, respectivamente, instituem a vedação à dupla incriminação.

7. Tendo o Ministério Público, instituição una (à luz do art. 127, § 1º, da CF/1988) ajuizado duas ações penais referentes aos mesmos fatos, uma na Justiça Comum Estadual e outra na Justiça Eleitoral, há violação à garantia contra a dupla incriminação. Como a sentença eleitoral já transitou em julgado para a acusação, não é possível manter o trâmite da ação penal aforada na Justiça Estadual.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8. Tratando-se de idênticas imputações, não incide a tese de independência entre as instâncias, pois as duas demandas são de natureza criminal.

9. Adicionalmente, nos termos da tese definida pelo STF no julgamento do Inquérito 4.435/DF, a competência para julgar os fatos era, de fato, da Justiça Eleitoral, pois os supostos crimes de corrupção passiva e ativa e lavagem de dinheiro teriam sido praticados em contexto eleitoral, a revelar a conexão com o delito do art. 350 do Código Eleitoral.

10. *Recurso Especial desprovido.*" (REsp 1.847.488/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2021, DJe 26/04/2021; sem grifos no original.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO SEVANDIJA. VEREADORES. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CORRUPÇÃO PASSIVA. JUSTA CAUSA FORMAL E MATERIAL. TRANCAMENTO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O trancamento do processo em habeas corpus, por ser medida excepcional, somente é cabível quando ficarem demonstradas, de maneira inequívoca e a um primeiro olhar, a atipicidade da conduta, a absoluta falta de provas da materialidade do crime e de indícios de autoria ou a existência de causa extintiva da punibilidade, situações não constatadas no presente caso.

2. A acusação formulada contra os recorrentes atende satisfatoriamente aos requisitos do art. 41 do CPP, porquanto expôs a época, o local e a forma como em tese os réus cometeram os crimes, com todas as circunstâncias e baseada nos elementos coletados na fase informativa, classificando-os nos dispositivos legais supostamente infringidos.

3. **O Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que o crime de corrupção passiva possui natureza formal e independe de resultado, razão pela qual não exige a prática de ato de ofício.** Na hipótese, a acusação enumerou, na exordial acusatória, alguns atos de ofício cometidos pelos vereadores, tais como: aprovação da Lei Orçamentária Anual - LOA, em dezembro de 2015; aprovação das contas com parecer contrário do TCE; eleição do presidente da Câmara, em dezembro de 2013; encerramento de CPIs sem nenhuma apuração - CPI do Asfalto, CPI da COHAB, CPI do Livro e CPI do Transporte, em outubro de 2013, e até mesmo a não instalação delas, como no caso da CPI da Stock Car, em março de 2014.

4. A vantagem indevida, alçada à condição de elemento normativo jurídico que se inclui no tipo do injusto penal em foco, não necessita ser econômica, pois admite benefício de qualquer natureza, moral ou material, desde que conste entre os interesses pessoais do detentor de função pública a praticar ou retardar ato em contraprestação à imerecida retribuição (precedentes do Supremo Tribunal Federal).

5. Por ser a denúncia a petição inicial do processo criminal, com caráter meramente descritivo, deve limitar-se a relatar os fatos com todas as suas circunstâncias, conforme verificado na espécie, pois a autoria delitiva



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e a pormenorização da empreitada criminosa só serão elucidadas ao final da instrução. Ir além dessa análise e adentrar o juízo de mérito sobre a materialidade e a autoria delitivas demandaria o exame das provas e dos elementos informativos já colhidos ao longo da instrução, o que é inviável na via estreita da ação constitucional, dada a necessidade de dilação probatória.

6. *Recurso não provido.*" (RHC 92.299/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 08/04/2019; sem grifos no original.)

No caso, a denúncia trouxe a seguinte narrativa (fls. 219-224; sem grifos no original):

"Consta dos inclusos autos do inquérito policial que no final do ano de 2017, em horário e local incerto, nesta cidade e comarca de Tupã, o denunciado, já qualificado, solicitou, para si, diretamente, em razão de seu cargo de Vereador, vantagem indevida de seu assessor parlamentar F. O. A., consistente no recebimento de parte do valor do salário.

É dos autos que foi recebida na 2ª Promotoria de Justiça de Tupã que atua em defesa do patrimônio público, representação formulada por alguns Vereadores da Câmara Municipal desta cidade, a qual inicialmente recebeu o nº 43.0462.0000309/2018-0 e, posteriormente, convolou-se no inquérito civil nº 14.0462.0000309/2018-1, que apurou diversas denúncias sobre supostas irregularidades cometidas por alguns Vereadores, consubstanciadas em acordos políticos entre estes e o Prefeito de Tupã, e retratou que o denunciado T. também realizara tratativa com o Prefeito para a criação da Secretaria Municipal da Juventude, em troca de apoio político.

Consta que até então, o denunciado T., que assumiu o mandato eletivo aos 01/01/2017 com término aos 31/01/2020, exercia forte oposição ao Prefeito.

Nesse passo, T. nomeou como seu assessor parlamentar, aos 03/01/2018 (sic), seu amigo F. O. A., e no decorrer do mandato, o informou que estava articulando com o chefe do Poder Executivo a criação de uma nova secretaria e que poderia indicar seu nome para Secretário Municipal junto à mencionada pasta, haja vista que o assessor demonstrara vontade em trabalhar nessa área.

Na sequência, já no final do exercício de 2017, foi criada a Secretaria da Juventude com a colaboração do denunciado junto ao Poder Executivo e, então, T. solicitou de seu assessor F. O. A., como condição para a indicação de seu nome como Secretário, que dividisse com ele a remuneração que iria perceber no novo cargo.

Foi apurado que o denunciado manteve diversas conversas nesse sentido com seu assessor F., sempre exigindo que, caso assumisse a titularidade da pasta, após indicação de seu nome ao Prefeito, entregasse parte de seus vencimentos ao Vereador, porém, descontente e incomodado com a coação constante, e também para se proteger de possíveis acusações contra sua pessoa, F. decidiu gravar algumas de suas conversas com o denunciado, a fim de comprovar as exigências de vantagem pecuniária.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, o assessor do denunciado e potencial indicado ao cargo de Secretário, não aceitou a proposta indecorosa, sendo exonerado do cargo de assessor parlamentar aos 03/01/2018.

As gravações ambientais das conversas com o denunciado, levadas à cabo por F. O. A., arquivadas na mídia -CD juntada a fl. 161, e deglavadas substancialmente no auto de fls. 162/164, deixam claro que T. M. M. solicitou, por diversas vezes, para si, em razão de seu cargo de vereador, vantagem indevida, como condição para indicação do nome do assessor para Secretário da Juventude que F. entregasse parte de sua remuneração mensal, inicialmente dizendo que assim estaria lhe concedendo um 'aumento salarial', solicitando o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) mensais até que fosse concretizado o aumento salarial dos Secretários, naquela ocasião em vista de ser aprovado e, posteriormente, deixou claro que poderia aumentar o valor dessa vantagem indevida.

[...]

Destarte, T. solicitou, para si, diretamente, em razão de seu cargo de vereador, vantagem indevida de seu assessor parlamentar F. O. A., consistente no recebimento de parte do valor do salário do futuro cargo que ele seria indicado, o qual tinha acesso através de negociações com o Prefeito de Tupã que, em troca de apoio político, deixou a cargo do denunciado a indicação da nomeação do Secretário Municipal da Juventude, conforme seguem das notícias extraídas do jornal' e dos depoimentos colhidos.

Diante do exposto, denuncio a Vossa Excelência T. M. M. como incurso no artigo 317, caput, do Código Penal."

O Tribunal estadual, ao determinar o trancamento da ação penal, assim fundamentou (fl. 672):

"O paciente, vereador à Câmara Municipal de Tupã, foi denunciado por infração ao artigo 317, 'caput', do Código Penal, uma vez que teria solicitado vantagem indevida de seu assessor parlamentar, F. O. A., consistente no recebimento de parte dos vencimentos que auferiria, se nomeado pelo Prefeito Municipal, para chefia da Secretaria Municipal da Juventude, órgão para o qual teria dado apoio político ao Chefe do Executivo, para sua criação.

Ocorreu que o referido assessor parlamentar que, inicialmente, anuíra ao pedido do paciente, mudou de postura, temeroso de sofrer consequências legais, e gravou os diálogos que manteve com o paciente, cujas conversas não deixam dúvidas sobre a ocorrência da solicitação de vantagem pecuniária indevida.

Não obstante, não se vislumbra a tipificação do delito previsto no artigo 317, 'caput', uma vez que o assessor não foi investido no cargo e não recebeu, por isso, qualquer remuneração, que seria dividida com o parlamentar.

Portanto, a hipótese é de atipicidade da conduta, uma vez que, ante a desistência do assessor, que, repita-se, não foi investido no cargo, nem recebeu qualquer remuneração, impossível consumir-se o crime, nos termos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do artigo 17 do Código Penal.

Na realidade, o procedimento do paciente, embora não constitua ilícito penal, configura conduta passível, em tese, de perda do mandato, por violação ao princípio da moralidade, que caracteriza ofensa ao decoro parlamentar.

Por essas razões, concede-se a ordem, para trancar a ação penal, por falta de justa causa."

O entendimento está equivocado.

A denúncia narra a existência, em tese, de crime de corrupção passiva, tipificado no art. 317, *caput*, do Código Penal. O delito teria se consumado com a solicitação da vantagem indevida, consistente na proposta feita à Vítima, como condição para que fosse nomeada para o cargo de Secretário Municipal da Juventude, de que entregasse, ao denunciado, parte do salário que perceberia quando assumisse o referido cargo.

Segundo a descrição contida na peça acusatória, o que não ocorreu foi a produção do resultando naturalístico desejado, ou seja, a obtenção da vantagem indevida, por circunstância alheia à vontade do agente, consistente na falta de anuência da Vítima, que recusou expressamente a proposta e rejeitou sua nomeação para o cargo público.

Por ser mero exaurimento da conduta e não elemento do tipo, o exaurimento não interfere na consumação delitiva, sendo descabido, sob esse fundamento, falar em crime impossível, nos termos do art. 17 do Código Penal, pela falta de obtenção da vantagem indevida.

Cassado o acórdão recorrido, entretanto, devem os autos retornar ao Tribunal de origem, para que prossiga no julgamento das alegações que foram suscitadas no *habeas corpus* originário, e que deixaram de ser apreciadas, em razão do trancamento da ação penal.

Destaca-se, inclusive, que embora a exordial do *writ* tenha suscitado, dentre outras, a tese de crime impossível, o fez por argumentos diversos daqueles lançados no acórdão recorrido, o qual, na verdade, está ancorado em fundamentos que sequer haviam sido trazidos pela Defesa na exordial do *habeas corpus*.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso especial para, reconhecendo a tipicidade da conduta narrada na denúncia, cassar o acórdão recorrido, que trancou a ação penal, e determinar que o Tribunal de origem prossiga na análise das alegações suscitadas no *habeas corpus*, como entender de direito.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2020/0088387-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.870.989 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0002524-72.2018.8.26.0637 00025247220188260637 21411446420198260000
25247220188260637

PAUTA: 16/11/2021

JULGADO: 16/11/2021
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDO : T M M

ADVOGADO : VICTOR HUGO ANUVALE RODRIGUES - SP331639

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral - Corrupção passiva

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.