FUNCIONÁRIO PÚBLICO — CORRUPÇÃO PASSIVA

— O crime de corrupção passiva é formal e se consuma pela simples solicitação de vantagem indevida ou pela sua aceitação, ainda, que esta não se concretize.

— Interpretação do art. 317 do Código Penal.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Apelante: Miguel Bittar

Apelação criminal n.º 47.013 — Relator: Sr. Desembargador Trasíbulo de Albuquerque

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal n.º 47.013, da comarca de Campinas, em que são apelantes a Justiça e Miguel Bittar e, apelados, os referidos apelantes e José Jarbas Moniz e Elziar Aparecido Fernandes. Acordam, em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por votação unânime, dar provimento, em parte, à apelação da Justiça Pública, prejudicada a do réu, para elevar a um ano de reclusão a pena corporal imposta a Miguel Bittar, mantendo, quanto aos mais, a sentença recorrida.

Três funcionários públicos, auxiliares de fiscal de rendas, foram processados pelo crime de tentativa de corrupção passiva, previstos nos arts. 317 e 12, n.º II, do Código Penal, por haverem, na manhã de 5 de janeiro de 1955, a pretexto de fiscalizar a mercadoria existente em um veículo do "Frigorífico São Bernardo", na cidade de Campinas, exigido de seu motorista Jamil Assan Mustafá, uma declaração em que êle confessava estar transportando mercadorias além das constantes em sua nota fiscal, excesso êsse que seria produto de roubo. Êsse documento, obtido no bairro do Castelo, ficou em poder do acusado Miguel Bittar. Segundo a acusação, os três auxiliares da fiscalização teriam declarado à vítima, naquela ocasião, que incidira na multa de Cr$ 15.000,00, mas se lhes desse a quantia de Cr$ 5.000,00, ficaria tudo resolvido. Como a vítima não tivesse tal importância no momento, determi-

naram-lhe que a levasse ao pôsto fiscal, próximo da "Swift", o que fêz ela na hora combinada. Entretanto, como a vítima tivesse prevenido o seu patrão a respeito do ocorrido e êste tivesse tomado providências junto aos chefes da repartição fiscal e da polícia, Miguel Bittar foi prêso em flagrante no momento em que se dispunha a receber da vítima a quantia de Cr$ 5.000,00.

Analisando tais fatos, o Dr. Juiz de Direito concluiu pela responsabilidade penal de Miguel Bittar e pela inocência dos acusados José Jarbas Moniz e Elziar Aparecido Fernandes.

Inconformados, apelaram o réu condenado e o Dr. Promotor Público, pretendendo êste a majoração da pena imposta àquele e a reforma da decisão no tocante à absolvição dos demais acusados, sob o argumento de que todos os réus estavam presentes e participaram da coação exercida sôbre a vítima para que esta lhes fornecesse aquela declaração infamante, não importando que nem todos estivessem no local onde deveria ser paga a quantia prometida.

Mas nenhuma razão assiste à acusação quanto à absolvição de José Jarbas Moniz e Elziar Aparecido Fernandes.

Consoante bem se frisou na sentença, as provas dos autos demonstram cabalmente que os acusados agiam regularmente no exercício de suas funções de auxiliares de fiscal de rendas, quando procederam à fiscalização do veículo conduzido pela vítima. Tinham autorização de seus chefes para a fiscalização fora de seus postos. Também ficou provado constituir praxe, entre os fiscais autuarem os infratores mediante declarações escritas dêstes, em que reconhecem e confessam a infração apontada, sobretudo quando impossível se torna o transporte imediato dos veículos para os postos de fiscalização. Por êsse motivo, não é estranhável que os acusados tenham ordenado à vítima que dirigisse o seu veículo para outro local distante daquele em que a surpreenderam na infração da lei. Tanto mais que a vítima o fêz sem coação, espontâneamente, como o reconheceu em Juízo. E assim agiram os acusados, porque a vítima se pôs a lastimar-se em altos brados e a provocar escândalo, pelo receio de perder o emprêgo, visto que êsse fato já se verificara consigo anteriormente, por idêntico motivo. Certo é que os fiscais poderiam ter recorrido à polícia para levar o veículo até o pôsto fiscal mais próximo, mas o fato de não terem adotado essa providência legal, por si só, não os incrimina e nem induz a sua intenção dolosa de obter da vítima vantagem indevida.

Por outro lado, apega-se a acusação ao fato de haver a vítima declarado, no auto de prisão em flagrante, que os três réus lhe disseram que estava multada entre Cr$ 15.000,00 e Cr$ .. 20.000,00, mas se lhe desse a importância de Cr$ 5.000,00 ficaria tudo resolvido.

Mas essa única prova a incriminar os réus absolvidos, ficou desmoralizada em Juízo pela própria palavra da vítima, pois então contou coisa muito diversa, assegurando que foi Bittar quem lhe dissera para aparecer no pôsto fiscal e que a sua multa era de 5.000,00. Não se referiu, porém, aos réus José Jarbas Moniz e Elziar A. Fernandes (fls.), esclarecendo ainda que se encontrava sob intenso nervosismo quando prestou as suas declarações na polícia, por ocasião da lavratura do auto de prisão em flagrante.

Por conseguinte, diante de tais contradições da vítima, não se pode condenar os acusados absolvidos em primeira instância, porquanto nenhuma outra prova, sequer indiciária, existe contra êles com relação à sua participação no delito. Tanto mais que não se encontravam no pôsto fiscal, quando ali Miguel Bittar recebeu a visita da vítima.

Já o mesmo, porém, não se pode dizer com referência a Bittar. Além de incriminado pelas declarações da vítima, tanto no auto de prisão em flagrante como em Juízo, êsse réu encon-

trava-se no pôsto fiscal à hora aprazada com a vítima e desta exigiu a multa de Cr$ 5.000,00 momento em que foi prêso em flagrante. Além disso, em sua pasta foi encontrada a declaração de fls., anteriormente firmada pela vítima. Pouco importa, pois, que Bittar não tenha chegado a receber aquela quantia da vítima, pois tudo indica que iria recebê-la, quando foi surpreendido pela polícia e prêso.

A corrupção passiva se verifica quando o funcionário, em razão de sua função, entre outras hipóteses, solicita ou recebe, para si ou para outrem, a vantagem indevida, ou aceita a sua promessa. E foi isso o que fêz Bittar, merecendo ser responsabilizado pela sua conduta delituosa.

Entretanto, o delito de Bittar foi mal classificado na denúncia e na sentença condenatória. Sendo a corrupção passiva, prevista no art. 317 do Código Penal, um delito formal e, como tal, entre outros casos, caracterizado pela simples solicitação de vantagem indevida ou pela sua aceitação, ainda que esta não se concretize, não podia se considerar, na espécie, como simples delito tentado. Pelos próprios dizeres da denúncia e da sentença recorrida, evidencia-se que se cuida do delito consumado e configurado pela solicitação e aceitação da vantagem indevida, por parte de Bittar. Assim, não podia ser condenado, apenas, a quatro meses de reclusão, dado o caráter formal do delito, perfeitamente integrado na espécie, quer na peça acusatória inicial do processo, quer pelas provas dos autos, quer pelo teor da própria sentença condenatória.

Destarte, deu-se provimento, em parte, à apelação do Ministério Público para elevar a penalidade de Miguel Bittar a um ano de reclusão, como incurso no art. 317 do Código Penal, mantendo, porém, a multa de Cr$ 3.000,00, imposta na sentença recorrida. Em conseqüência, prejudicada ficou a apelação do referido acusado.

São Paulo, 24 de agôsto de 1956 — *Trasíbulo de Albuquerque,* Presidente com voto — *J. C. Ferreira de Oliveira,* Relator — *Tomás Carvalhal.*