



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 934814 - SP (2024/0290316-7)

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : TIAGO CARVALHO SILVA  
**ADVOGADOS** : CHRISTIAN CORREIA SALGADO - SP364444  
TIAGO CARVALHO SILVA - SP449218  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : RAQUEL REIS GONÇALVES PERALTA  
**CORRÉU** : RAFAEL DE SOUZA VILLAR  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em benefício de RAQUEL REIS GONÇALVES PERALTA, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do HC n. 2153964-42.2024.8.26.0000.

A paciente foi denunciada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo porque, no período entre janeiro de 2019 e janeiro de 2021, teria se apropriado de valores pagos pelos cofres do município de Cubatão, no Estado de São Paulo, em razão de exercício de cargo público no Poder Legislativo municipal sem, no entanto, ter prestado serviços à Câmara de Vereadores.

Após o recebimento da denúncia, a defesa impetrou *habeas corpus* na origem, aduzindo, em síntese, a atipicidade da conduta, pois a paciente não teria percebido vencimentos sem trabalhar. O Tribunal de Justiça denegou a ordem (e-STJ, fls. 73-84).

Neste *writ*, a defesa reitera a tese de atipicidade da conduta, tendo em vista que a paciente ao ser devidamente nomeada para o exercício de cargo público, deixou, em tese, de comparecer no local de trabalho (malgrado não tenha agido dessa forma) e, ainda assim, recebeu a devida remuneração, a qual lhe pertencia, inexistente em tal hipótese o crime de peculato (seja por desvio ou apropriação) (e-STJ, fl. 16), isto porque, no entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, a conduta de apropriação de valores por funcionários públicos que deixam de prestar os respectivos

*serviços não é típica, embora possa atrair sanções por outras instâncias de responsabilização.*

*Diante disso, requer, liminarmente, a suspensão da ação penal. Quanto ao mérito, postula-se o trancamento do processo criminal movido contra a paciente.*

*É o relatório. **Passo a decidir.***

Diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do *writ* como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer. Assim, em princípio, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo do recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, tem se admitido o exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Registro, no mais, que as disposições previstas no art. 64, inciso III, e no art. 202, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, bem como no art. 1º do Decreto-Lei n. 552/1969, não impedem o relator de decidir liminarmente o mérito do *habeas corpus* e do recurso em *habeas corpus*, nas hipóteses em que a pretensão se conformar com súmula ou com jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores ou a contrariar.

De fato, a ciência posterior do *Parquet*, longe de suplantarmos sua prerrogativa institucional, homenageia o princípio da celeridade processual e inviabiliza a tramitação de ações cujo desfecho, em princípio, já é conhecido (EDcl no AgRg no HC n. 324.401/SP, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 2/2/2016, DJe 23/2/2016).

Assim, para conferir maior celeridade aos *habeas corpus* e garantir a efetividade das decisões judiciais que versam sobre o direito de locomoção, bem como por se tratar de medida necessária para assegurar a viabilidade dos trabalhos das Turmas que compõem a Terceira Seção, a jurisprudência desta Corte admite o

*juízo monocrático do writ antes da ouvida do Parquet em casos de jurisprudência pacífica* (AgRg no HC n. 514.048/RS, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/8/2019, DJe 13/8/2019).

Conforme se extrai dos autos, a paciente foi alvo do Procedimento Investigatório Criminal n. 94.0563.0000027/2020-4, que apurou o fato de a paciente, nomeada pelo vereador Rafael de Souza Villar para exercer o cargo de assessora parlamentar. No entanto, a servidora jamais teria prestado serviços ao Poder Legislativo municipal, embora tenha recebido, regularmente, a remuneração correspondente ao cargo.

O pedido de trancamento se sustenta, em síntese, na atipicidade da conduta, tendo em vista o posicionamento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recebimento de remuneração por funcionário público sem a correspondente prestação de serviços é conduta atípica, não obstante atrair sanções por outras instâncias de responsabilização.

O trancamento do inquérito ou da ação penal pela estreita via do *habeas corpus* somente se mostra viável quando, de plano, comprovar-se a inépcia da inicial acusatória, a atipicidade da conduta, a presença de causa extintiva de punibilidade ou, finalmente, quando se constatar a ausência de elementos indiciários de autoria ou de prova da materialidade do crime.

Nesta senda, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça entendem que *o trancamento de inquérito policial ou de ação penal em sede de habeas corpus é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático-probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito* (RHC n. 43.659/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 15/12/2014).

Não se admite, por essa razão, na maior parte das vezes, a apreciação de alegações fundadas na ausência de dolo na conduta do agente ou de inexistência de indícios de autoria e materialidade em sede mandamental, pois tais constatações dependem, em regra, de análise pormenorizada dos fatos, ensejando revolvimento de provas incompatíveis, como referido alhures, com o rito sumário do *mandamus*.

Por outro lado, sabe-se que a simples existência de uma ação penal ou de um procedimento de investigação criminal desprovido de lastro probatório mínimo não pode ser tolerado em um ambiente institucional que preze pela legalidade e pela proteção das

liberdades individuais. Isto porque tais procedimentos representam grande agravo à vida do réu, já que os estigmas causados pelo ajuizamento de uma ação penal em desfavor de alguém ultrapassa os limites do simples aborrecimento, trazendo consequências negativas para a reputação do acusado. Por isso que, nas palavras do eminente Ministro Jorge Mussi, *Se a denúncia é natimorta, preferível que se passe desde logo o competente atestado de óbito, porque não há lugar maior para o extravasamento dos ódios e dos rancores do que a deflagração de uma actio poenalis contra pessoa reconhecidamente inocente.* (HC 325.713/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 20/9/2017).

De fato, as Cortes Superiores sedimentaram entendimento no sentido de que é penalmente atípica a conduta praticada por funcionário público que se apropria de remuneração relativa ao cargo ocupado sem a respectiva contraprestação funcional à Administração Pública. Isso porque, apesar da inassiduidade do servidor ou mesmo o abandono de suas funções terem repercussões disciplinares ou no âmbito da improbidade administrativa, tal conduta não se ajusta ao delito de peculato, pois seus vencimentos efetivamente lhe pertenciam. Precedentes: AgRg no AREsp n. 2.073.825/RS, Relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022; AgInt no REsp n. 1.805.677/GO, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 8/2/2022, DJe de 15/2/2022; RHC n. 132.594/TO, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 22/9/2020, DJe de 28/9/2020; HC n. 507.516/RJ, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 22/10/2019, DJe de 29/10/2019.

Nesse sentido, cito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. SUPOSTOS CRIMES DE PECULATO, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E FALSIDADE IDEOLÓGICA. IMPUTAÇÃO DE CONDIÇÃO CONHECIDA COMO "FUNCIONÁRIO FANTASMA". MERA CONDUTA DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. ATIPICIDADE PENAL. TRANCAMENTO PARCIAL DA AÇÃO PENAL. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DA EMBARGANTE POR PECULATO. ART. 397, III, DO CPP. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

I - Admitem-se os embargos declaratórios quando houver no decisum ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante o hoje previsto no Código de Processo Civil, sendo possível também, apenas excepcionalmente, a alteração ou modificação do julgado embargado, nos efeitos infringentes.

II - No que tange ao crime de peculato, esta Corte Superior sedimentou que é penalmente atípica a conduta praticada pelo funcionário público que se apropria da remuneração inerente ao cargo, sem a devida contraprestação funcional à Administração, mesmo caracterizando o que

se convencionou chamar de "funcionário fantasma". Precedentes.

III - No caso concreto, de fato, não há falar em ocorrência de suposto ilícito penal pela embargante. Nesse contexto, é de rigor determinar o trancamento parcial da ação penal, sendo a hipótese de absolvição sumária pela atipicidade da conduta imputada.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para sanar a omissão e dar parcial provimento ao recurso de agravo regimental no recurso ordinário anterior, determinando-se o imediato trancamento parcial da ação penal n. 0039760-50.2020.8.19.0001 (5ª Vara Criminal da Comarca da Capital do TJRJ), com a absolvição sumária da embargante em relação ao suposto crime de peculato pela patente atipicidade (art. 397, III, do CPP). (EDcl no AgRg no RHC n. 163.537/RJ, Rel. Ministro MESSOD AZULAY NETO, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 29/2/2024).

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PECULATO. FUNCIONÁRIO FANTASMA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP PELA CORTE DE ORIGEM. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em omissão, uma vez que o acórdão recorrido apreciou as teses defensivas com base nos fundamentos de fato e de direito que entendeu relevantes e suficientes à compreensão e à solução da controvérsia, o que, na hipótese, revelou-se suficiente ao exercício do direito de defesa.

2. A Corte local examinou em detalhe todos os argumentos defensivos, apresentando fundamentos suficientes e claros para refutar as alegações deduzidas, razão pela qual foram rejeitados os aclaratórios. Dessarte, não se verifica omissão na prestação jurisdicional, mas mera irresignação da parte com o entendimento apresentado na decisão, situação que não autoriza a oposição de embargos de declaração.

3. O entendimento esposado pelo Tribunal de Justiça encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte Superior de que é atípico o ato do servidor que se apropria da remuneração que já lhe pertencia, em razão do cargo por ele ocupado, mas que não tenha executado, como contraprestação, os serviços inerentes ao cargo público que exerce. Isso porque, apesar da inassiduidade do servidor ou mesmo o abandono de suas funções terem repercussões disciplinares ou no âmbito da improbidade administrativa, tal conduta não se ajusta ao delito de peculato, pois seus vencimentos efetivamente lhe pertenciam. Precedentes.

4. Nesse contexto, tem-se que o fato de não ter sido acolhida a irresignação da parte, apresentando a Corte local fundamentação em sentido contrário, por certo não revela violação do art. 619 do Código de Processo Penal.

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 2.398.453/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe de 8/9/2023).

Ante todo o exposto, com base no art. 34, inciso XX, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** ao presente *habeas corpus*. De ofício, **concedo a ordem** para determinar o trancamento da Ação Penal n. 1003642-75.2023.8.26.0157.

Prejudicadas as demais questões.

Publique-se.

Brasília, 07 de agosto de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator