



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 137773 - SP (2020/0301417-8)

**RELATOR** : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**  
**RECORRENTE** : OSWALDO BAPTISTA DUARTE FILHO  
**RECORRENTE** : NEWTON LIMA NETO  
**ADVOGADOS** : IGOR SANT'ANNA TAMASAUSKAS E OUTRO(S) - SP173163  
OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**CORRÉU** : PAULO ROBERTO ALTOMANI  
**CORRÉU** : FERNANDO LUIZ AYRES DA CUNHA SANTOS REIS  
**CORRÉU** : GUILHERME PAMPLONA PASCHOAL

### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. NOTÍCIA DE FATO INSTAURADA A PARTIR DE DELAÇÃO PREMIADA OBTIDA NA CHAMADA OPERAÇÃO "LAVA-JATO". DOAÇÕES ELEITORAIS NÃO CONTABILIZADAS DURANTE CAMPANHA ELEITORAL. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO OU PREVENÇÃO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPETRANTE QUE, À ÉPOCA DOS FATOS, EXERCIA MANDATO PARLAMENTAR. ALEGADA INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA. ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO ELEITORAL. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE COMETIMENTO DE CRIME ELEITORAL. EXCEPCIONALIDADE NÃO DEMONSTRADA. EM SE TRATANDO DE PENALIDADES DE NATUREZAS DISTINTAS, AINDA QUE ORIGINADAS DE UM MESMO FATO, PERSISTE A VIABILIDADE DE APURAÇÃO EM CADA QUAL DAS SEARAS, NÃO HAVENDO QUE SE FALAR EM *BIS IN IDEM*. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A circunstância de ter sido instaurada notícia de fato com base em conteúdo obtido decorrente de colaborações premiadas celebradas na operação lava-jato, por si só, não gera conexão com aquela operação. Apuração, nestes autos, de crimes de corrupção ativa e passiva que não possuem verba federal, tampouco oriunda da PETROBRÁS, pois relacionados ao pagamento, no ano de 2012, de vantagens ilícitas na forma de doações eleitorais não contabilizadas, a fim de assegurar "posições privilegiadas" em procedimentos licitatórios que seriam realizados no Município de São Carlos/SP. Fatos que não estão relacionados à PETROBRÁS e sem conexão ao REsp 1.840.416/PR. Conexão e prevenção afastadas.

2. Segundo jurisprudência sedimentada nesta Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a presença de indícios mínimos e suficientes de autoria e materialidade. A certeza será comprovada ou afastada durante a instrução probatória, prevalecendo, na fase de oferecimento da denúncia, o princípio do *in dubio pro societate*.

3. O trancamento da ação penal constitui medida excepcional,

justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de prova da materialidade ou de indícios mínimos de autoria, o que não ocorre na espécie.

4. Cediço que a ocorrência de um fato jurídico pode possuir efeitos e reflexos no âmbito penal, civil, administrativo, eleitoral, além de muitos outros, sendo que os processos e procedimentos no âmbito civil, criminal e administrativo, via de regra, são independentes entre si e, cada qual, poderá seguir investigando responsabilidades, dentro de suas respectivas atribuições, concomitantemente, com as ressalvas previstas em lei para os casos em que haverá prejudicialidade nas demais esferas.

5. *In casu*, como também restou consignado na ementa do aresto reprochado, "*como já houve denúncia, caberá ao juízo competente aferir se há, ou não, justa causa para a ação penal, bem como analisar a validade das provas e, oportunamente, formar sua convicção sobre os fatos com base nas provas produzidas em contraditório judicial, observando o disposto no art. 155 do Código de Processo Penal e no art. 4º, § 16, da Lei nº 12.850/2013*".

6. Outrossim, não obstante o processo em trâmite na justiça eleitoral tenha sido arquivado e a ação de improbidade administrativa julgada improcedente, certo é que tais ocorrências, ainda que efetivamente havidas na exata forma em que foram noticiadas pelos Defensores, não possuem o condão de, por si só, provocar reflexos fatais e imediatos na ação penal em trâmite na origem.

7. Em se tratando de penalidades de distintas naturezas, ainda que originadas de um mesmo fato, persiste a viabilidade de apuração em cada qual das searas, não havendo que se falar em *bis in idem*.

8. Recurso desprovido.

## RELATÓRIO

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por OSWALDO BAPTISTA DUARTE FILHO e NEWTON LIMA NETO contra acórdão da Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no *habeas corpus* n. 5013704-43.2018.4.03.0000.

Extrai-se dos autos que os recorrentes figuram como indiciados em procedimento investigativo instaurado pelo Ministério Público Federal para apurar a suposta prática de crime de corrupção passiva por executivos da empreiteira Odebrecht, envolvendo a doação não contabilizada em favor de candidato a prefeito no Município de São Carlos/SP.

Irresignada com a decisão do Juízo da 2ª Vara Federal de São Carlos/SP que, nos autos da representação criminal n. 0001426-35.2017.4.03.6115, indeferiu os pedidos de trancamento da notícia de fato n. 0001425-35.2017.403.61151.34.023.000214/2017-31 e de decretação da nulidade de todas as provas colhidas naquela apuração a defesa dos recorrentes impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal Regional Federal competente, restando assim ementado o acórdão

impugnado:

*"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO LAVA JATO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE NÃO DEMONSTRADA. ORDEM DENEGADA.*

*1. A decretação de nulidade de uma investigação por meio de habeas corpus é medida excepcional e, no caso, não há motivo suficiente para isso. Ademais, a quebra do sigilo dos registros telefônicos e telemáticos deferida pela autoridade impetrada era, naquele momento, medida necessária para a investigação dos fatos narrados pelos colaboradores em acordo de colaboração homologado pelo STF.*

*2. Como já houve denúncia, caberá ao juízo competente aferir se há, ou não, justa causa para a ação penal, bem como analisar a validade das provas e, oportunamente, formar sua convicção sobre os fatos com base nas provas produzidas em contraditório judicial, observando o disposto no art. 155 do Código de Processo Penal e no art. 4º, § 16, da Lei nº 12.850/2013.*

*3. A Justiça Eleitoral decidiu que não há provas materiais de que o dinheiro supostamente recebido pelos pacientes tinha relação com a campanha municipal de 2012, sem prejuízo de sua doação para a obtenção de vantagens ilícitas em outro âmbito, tendo sido arquivado o inquérito eleitoral.*

*4. Não há nulidade a ser pronunciada na investigação, tampouco compete, nesta via do habeas corpus, qualquer manifestação acerca da denúncia oferecida em face dos pacientes, considerando-se que, definido o juízo competente no julgamento do recurso em sentido estrito nº 5000924-88.2020.4.03.6115, caberá a ele aferir se há, ou não, prova de materialidade e indícios suficientes de autoria quanto à imputação feita na denúncia, originada na colaboração premiada.*

*5. Ordem denegada." (fl. 562)*

No presente recurso os recorrentes sustentam a ausência de atribuição do Ministério Público Federal, tendo em vista que, tratando-se o fato investigado de suposto pagamento de propina a candidato a prefeito em eleição municipal, inexistente interesse da União que justifique a atuação do MPF no caso, motivo pelo qual pretende a remessa do feito à justiça estadual.

Com base no mesmo argumento, aduzem a incompetência da Justiça Federal para conhecer da causa, salientando que, atualmente já tramita ação penal pública oferecida pelo Ministério Público Federal contra os recorrentes, imputando-lhes a conduta descrita no art. 317 do Código Penal (corrupção passiva), cuja decisão que recebeu a denúncia foi atacada por meio de Recurso em Sentido Estrito.

Alegam a ausência de justa causa para a promoção da ação penal. Neste particular, apontam que a peça acusatória estaria lastreada exclusivamente nas

declarações de colaboradores premiados e em documentos produzidos unilateralmente por eles, em violação ao art. 4º, § 16, da Lei n. 12.850/13 e ao entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Requerem a concessão de pedido liminar para suspender a tramitação do processo na origem. No mérito, pugnam pelo provimento do presente recurso para determinar o trancamento da ação penal oriunda do procedimento investigatório sob análise, bem como para declarar a nulidade de todas as provas oriundas de tal investigação.

Recebido o recurso, o pleito de liminar foi negado, conforme fls. 647/657.

Informações prestadas às fls. 663/666.

A defesa interpôs agravo regimental (fls. 672/675), aduzindo, em síntese, a *“existência de gravame à parte e que não se veicula irresignação quanto ao mérito do indeferimento da liminar, mas sim a necessidade de análise de reforma da r. Decisão, com a constatação de sua nulidade, em razão da inexistência de prevenção, conforme comunicado pelos Agravantes na Petição n. 0971391/2020, protocolizada em 25/11/2020”* (fl. 673).

Decisão proferida pelo eminente Ministro Felix Fischer, então Relator, às fls. 679/681 declarando nula a prevenção ocorrida quando da distribuição do feito, bem como tornando sem efeito a decisão liminar de fls. 647/657.

Após redistribuição dos autos, foi proferida decisão indeferindo o pedido liminar (fls. 685/686).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

Inicialmente, assenta-se que a jurisprudência desta Corte superior é pacífica no sentido de que *“(...) o trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de prova da materialidade ou de indícios mínimos de autoria, o que não ocorre na espécie”* (AgRg no RHC 130.300/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 27/10/2020).

No Supremo Tribunal Federal (STF), da mesma forma, há uníssona jurisprudência no sentido de que *“[o]trancamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta*

*atipicidade da conduta; (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente; ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas” (HC 170.355 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j.24.5.2019).*

No presente recurso busca a defesa a reforma do acórdão prolatado pela Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no *habeas corpus* n. 5013704-43.2018.4.03.0000 e, conseqüentemente, o trancamento, com relação aos recorrentes, da ação penal em trâmite na origem, tendo em vista que, tratando-se o fato investigado de suposto pagamento de propina a candidato a prefeito em eleição municipal, inexistente interesse da União que justifique a atuação do MPF no caso. Além disso, aduz a incompetência da Justiça Federal para conhecer da causa, salientando que, atualmente, já tramita ação penal pública oferecida pelo MPF contra os recorrentes, imputando-lhes a conduta descrita no art. 317 do Código Penal (corrupção passiva), motivo pelo qual alega a ausência de justa causa para a ação penal

A fim de analisar o embasamento da decisão recorrida, transcreve-se trecho que integrou sua fundamentação:

*“Assim, na cognição possível neste habeas corpus e à vista dos fatos acima descritos, não há como acolher a pretensão dos impetrantes.*

*A decretação de nulidade de uma investigação por meio de habeas corpus é medida excepcional e, no caso, não há motivo suficiente para isso. Ademais, a quebra do sigilo dos registros telefônicos e telemáticos deferida pela autoridade impetrada (ID 3340652) era, naquele momento, medida necessária para a investigação dos fatos narrados pelos colaboradores em acordo de colaboração homologado pelo STF (Petição nº 6707/STF).*

*Além disso, como já houve denúncia, caberá ao juízo competente aferir se há, ou não, justa causa para a ação penal, bem como analisar a validade das provas e, oportunamente, formar sua convicção sobre os fatos com base nas provas produzidas em contraditório judicial, observando o disposto no art. 155 do Código de Processo Penal e no art. 4º, § 16, da Lei nº 12.850/2013.*

*Em relação à redação do art. 4º, § 16, da Lei nº 12.850/2013, no que toca à vedação de que medidas cautelares reais ou pessoais sejam decretadas com fundamento apenas nas declarações do colaborador, trata-se de inovação incluída pela Lei nº 13.964, de 24.12.2019. Todavia, as colaborações que deram origem à notícia de fato (ID 3340648) e à representação criminal (ID 3340651) ora impugnadas foram homologadas pelo STF em 2017.*

*Por isso, não é o caso de avaliar-se aqui a validade (ou a nulidade) das provas obtidas a partir da quebra do sigilo mencionada, cabendo ao juízo competente fazê-lo, aferindo se há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria acerca da corrupção passiva imputada aos*

pacientes, à vista dos demais elementos informativos e provas obtidos na investigação.

Além disso, eventual nulidade no curso da investigação pode não viciar a ação penal, que está vinculada ao contraditório judicial, à paridade de armas e a todos os direitos fundamentais assegurados aos investigados e aos acusados no processo penal. Nesse sentido:

(...)

Também não há que se falar em nulidade da investigação em razão da decisão do STF no Inquérito 4.435 (...)

Isso porque, no caso, a Justiça Eleitoral decidiu que não há provas materiais de que o dinheiro supostamente recebido pelos pacientes tinha relação com a campanha municipal de 2012, sem prejuízo de sua doação para a obtenção de vantagens ilícitas em outro âmbito, tendo sido arquivado o inquérito eleitoral (ID 132874564), por decisão com o seguinte teor:

"Instaurou-se inquérito policial para apuração de conduta em tese típica, prevista no artigo 350 do Código Eleitoral, atribuída a PAULO ROBERTO ALTOMANI e OSWALDO BAPTISTA DUARTE FILHO, na captação e declaração de valores de campanha eleitoral, oriundos de empresas do GRUPO ODEBRECHT.

Concluído o inquérito e juntado o Relatório elaborado pela Autoridade Policial, o Ministério Público requereu o arquivamento, sustentando inócrrrente crime eleitoral.

E o relatório.

Este inquérito policial tem por escopo a apuração de fatos declarados em procedimentos de colaboração premiada, firmados por Guilherme Pamplona Paschoal e Ferrando Luiz Ayres da Cunha Santos Reis, que mencionaram à Procuradoria-Geral da República terem fornecido valores pecuniários de R\$ 150.000,00 e R\$ 300.000,00 para a campanha majoritária dos então candidatos a prefeito de São Carlos PAULO ROBERTO ALTOMANI e OSWALDO BAPTISTA DUARTE FILHO, sem contabilização em documento próprio, configurando hipótese de 'caixa 2'. Ambos os colaboradores, Guilherme e Fernando Luiz, ouvidos no inquérito policial, ratificaram os termos da delação, afirmando a prestação de contribuição pecuniária aos candidatos, em nome do Grupo Odebrecht.

Já os então candidatos, também ouvidos, negaram.

Testemunhas foram ouvidas e nada de concreto afirmaram quanto à realidade dos fatos abordados. Na verdade, negaram a ocorrência.

O Doutor Delegado de Polícia Federal sequer indiciou Paulo Roberto e

Oswaldo, à falta de indícios convincentes da materialidade da infração cogitada.

*Excetuando-se a incriminação feita pelos colaboradores, não há mesmo evidência concreta; nem mesmo indícios veementes da infração penal.*

*É inviável instaurar procedimento penal com base apenas na informação de ambos, de repasse de valores, sem qualquer evidência material, da concretude da entrega de dinheiro, pois não há informação segura de transferência de valores, da forma como ocorreu e de alguém mais que tenha presenciado ou tido conhecimento seguro a respeito.*

*Destaque-se que o Doutor Promotor de Justiça Eleitoral excluiu a ocorrência de ilícito penal eleitoral, de doação eleitoral irregular, cogitando, quiçá, de entrega de dinheiro para eventual obtenção de vantagens ilícitas em outro âmbito. A doação ou promessa de doação teria sido com a expectativa de posterior penetração na Administração Municipal, especificamente em eventual privatização do serviço de fornecimento de água e esgoto, prestado por autarquia municipal. Ainda assim, na observação deste juízo, faltam indícios materiais da entrega ou promessa de entrega de valores e, mais ainda, de correlação com a campanha eleitoral de ambos os então candidatos.*

*Diante do exposto, com tais acréscimos, acolho o requerimento do Ministério Público, formulado pelo Digníssimo Promotor de Justiça, Doutor Mário José Corrêa de Paula, e determino o arquivamento deste inquérito policial."*

*Assim, por mais esse motivo, não é o caso de se decretar a nulidade do inquérito pela suposta falta de atribuição do MPF, tal como requerido no aditamento, na medida em que, não havendo indícios de crime eleitoral, a corrupção passiva investigada não poderia ser conexa a um crime inexistente, não se aplicando o precedente do STF.*

*Nesse sentido, destaco o seguinte trecho do parecer subscrito pelo Procurador Regional da República José Roberto Pimenta Oliveira (ID 135086970):*

*"A decisão de arquivamento proferida na seara eleitoral afasta qualquer dúvida acerca da ausência de competência dessa justiça especializada para o processamento e julgamento dos crimes comuns.*

*De fato, não obstante o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no Inquérito Policial nº 4.435, no sentido de que 'compete à Justiça Eleitoral julgar os crimes eleitorais e os comuns que lhe forem conexos', o arquivamento prévio de procedimento investigatório destinado a apurar possível crime eleitoral afasta qualquer liame de conexão e, portanto, afasta a aplicação do entendimento firmado pela Corte Suprema. Inexistindo crime eleitoral, não há que se falar em conexão ou competência da Justiça Eleitoral para apreciação de crimes comuns. É caso, portanto, de processamento e julgamento perante a Justiça Federal comum."*

*Portanto, por todos esses motivos, não há nulidade a ser pronunciada na investigação, tampouco compete, nesta via do habeas corpus, qualquer manifestação acerca da denúncia oferecida em face dos pacientes, considerando-se que, definido o juízo competente no julgamento do recurso em sentido estrito nº 5000924-88.2020.4.03.6115, caberá a ele aferir se há, ou não, prova de materialidade e indícios suficientes de autoria quanto à imputação feita na denúncia, originada na colaboração premiada. Posto isso, DENEGO A ORDEM de habeas corpus.” (fls. 547/561)*

Da leitura da colação supra, verifica-se que a conclusão da Corte de origem foi devidamente fundamentada em denso arcabouço jurídico, tendo enfrentado e afastado, um a um, os argumentos da defesa, repisados no presente recurso.

Concluiu-se que a competência para o ajuizamento e o processamento da ação criminal é da justiça federal de São Carlos e, quanto ao argumento da falta de justa causa, atribuiu ao juízo de primeiro grau sua análise, realizável de forma concreta e oportuna, negando a análise deste fundamento ante indevida supressão de instância. Utilizando o mesmo fundamento, afastou a tese de nulidade das provas indiciárias, cuja análise deve ser realizada pelo juízo da instrução com base no disposto no art. 155 do Código de Processo Penal e no art. 4º, § 16, da Lei nº 12.850/2013, tudo dentro do espectro de validade do processo penal, onde as garantias fundamentais do devido processo legal, contraditório, legalidade e tipicidade devem ser preservadas.

Outrossim, dada a relevância ao deslinde do feito, pede-se vênias para transcrever excerto do que articulou o Subprocurador-geral da República no parecer de fls. 698/710:

*"Com razão a Corte a quo, pois, de fato, a decisão de arquivamento proferida na seara eleitoral afasta qualquer dúvida acerca da ausência de competência da justiça especializada para o processamento e julgamento dos crimes comuns.*

*A despeito do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no Inquérito Policial nº 4.435, no sentido de que 'compete à Justiça Eleitoral julgar os crimes eleitorais e os comuns que lhe forem conexos', o arquivamento prévio de procedimento investigatório destinado a apurar possível crime eleitoral afasta qualquer liame de conexão e, portanto, afasta a aplicação do entendimento firmado pela Corte Suprema.*

*Com efeito, inexistindo crime eleitoral, não há que se falar em conexão ou competência da Justiça Eleitoral para apreciação de crimes comuns. Portanto, é caso de processamento e julgamento perante a Justiça Federal comum.*

*Ademais, 'o tema já foi devidamente apreciado pelo magistrado no bojo dos autos da Representação Criminal*



n° 0001425-35.2017.403.6115. Na ocasião, o juízo reconheceu se tratar de hipótese de infração penal praticada em detrimento de interesse da União, nos termos do artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal, tendo em vista a participação de parlamentar federal na empreitada criminosa (indícios da participação do então Deputado Federal NEWTON LIMA NETO nos fatos investigados)' (e-STJ, fl. 534).

(...) Não é o que se observa, in casu, pois 'os documentos acostados à inicial indicam, a partir de informações obtidas em acordos de colaboração premiada firmados por dois executivos do Grupo Odebrecht e homologados pelo STF (Petição n° 6707/STF), que o paciente OSWALDO teria recebido, via caixa 2, R\$ 350.000,00 (trezentos e cinquenta mil reais) em dinheiro para a sua campanha à reeleição ao cargo de prefeito do município de São Carlos, por meio da intermediação direta do paciente NEWTON, então deputado federal e seu antecessor na prefeitura' (e-STJ, fl. 565).

Ademais, 'os depoimentos dos colaboradores apontam indícios da ocorrência de prática do crime de corrupção passiva (CP, art. 317), pelo recebimento, pelo paciente OSWALDO, com a intermediação do paciente NEWTON, de vantagem ilícita por parte da empresa 'Odebrecht Ambiental', que era concessionária de serviços públicos na cidade de São Carlos e, como tal, não poderia fazer doação oficial, via conta bancária específica, a OSWALDO, então candidato a prefeito de São Carlos (Lei n° 9.504/97, arts. 22 e 24), daí a alegada utilização de caixa' (e-STJ, fl. 566). 1 STJ, AgRg no HC 541791, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 25/08/2020, DJE 04/09/2020 ." (fls. 700/709)

Quanto ao julgamento da ação de improbidade (improcedente), destaco que a ocorrência de um fato jurídico pode possuir efeitos e reflexos no âmbito penal, civil, administrativo e eleitoral, sendo que os processos e procedimentos cíveis, criminais e administrativos, via de regra, são independentes entre si e, cada qual poderá seguir investigando responsabilidades, dentro de suas respectivas atribuições, concomitantemente, com as ressalvas previstas em lei para os casos em que haverá prejudicialidade nas demais esferas. Esta é a previsão do § 4º do art. 37 da Constituição Federal, veja-se:

*"§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível."*

A improbidade é uma categoria de ilícito que consiste na *ultima ratio* no direito administrativo nacional, já que sua configuração exige a violação de deveres públicos

em níveis especialmente altos e intensos. As sanções previstas para os atos de improbidade têm a natureza jurídica de sanções administrativas, e não penais ou civis.

As esferas criminal e cível são autônomas e independentes entre si. Assim, não há que se falar em desnecessidade de atuação do Estado para responsabilizar indivíduo pelo cometimento de fato considerado ímprobo em face de os mesmos fatos terem, eventualmente, ensejado responsabilidade de natureza civil.

Além do mais, nas hipóteses em que o ato de improbidade administrativa for correspondente, também, a um crime, a apuração da improbidade pela ação cabível será concomitante com o processo criminal (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 677).

Neste sentido dispõe o art. 125 da Lei nº. 8.112/90 que *“as sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se, sendo independentes entre si”*.

No caso concreto, a ação de improbidade administrativa de n. 0004572-86.2019.8.26.0566 foi julgada improcedente na Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Carlos/SP, ocasião em que aquele juízo entendeu que não houve ato ímprobo ante inexistência de contrapartida para a doação.

Ocorre que, tendo em mente que os bens jurídicos tutelados pelas normas de natureza civil, administrativa e penal são distintos, evidente que as penalidades também o são. Portanto, a apuração das responsabilidades se dá no âmbito de cada jurisdição.

Outrossim, ainda que a ação de improbidade administrativa tenha sido julgada improcedente, não se pode olvidar que remanesce a possibilidade de que seja reprimada a apuração judicial, desde que na mesma jurisdição, bem como que em razão do surgimento de fato novo, denso e concreto, desconhecido até então.

Sobre o tema afirma NEVES:

*“No tocante aos direitos coletivos e difusos, a coisa julgada, na hipótese de julgamento de improcedência do pedido, tem uma especialidade que a diferencia da coisa julgada tradicional, prevista pelo Código de Processo Civil. Enquanto, no instituto tradicional, a imutabilidade e a indiscutibilidade geradas pela coisa julgada não dependem do fundamento da decisão, nos direitos difusos e coletivos, caso tenha a sentença como fundamento a ausência ou a insuficiência de provas, não se impedirá a propositura de novo processo com os mesmos elementos da ação – partes, causa de pedir e pedido –, de modo a possibilitar uma nova decisão, o que, naturalmente, afastará, ainda que de forma condicional, os efeitos de imutabilidade e indiscutibilidade da primeira decisão transitada em julgado.*

*(...)*

*Majoritariamente, entretanto, a doutrina entende*

*pela constitucionalidade da coisa julgada secundum eventum probationis – como também da coisa julgada secundum eventum litis – afirmando que os sujeitos que serão afetados pelo resultado do processo, ao não fazerem parte da relação jurídica processual, não poderão ser prejudicados por uma má condução procedimental do autor da demanda. Não seria justo ou legítimo impingir a toda uma coletividade ou a uma comunidade (grupo, classe ou categoria de pessoas), em decorrência de uma falha na condução do processo, a perda definitiva de seu direito material. A ausência da efetiva participação desses sujeitos em um processo em contraditório é fundamento suficiente para defender essa espécie de coisa julgada material.*

*Ademais, a coisa julgada secundum eventum probationis serve como medida de segurança dos membros da coletividade ou de uma comunidade que não participam como parte no processo contra qualquer espécie de desvio de conduta do autor. A insuficiência ou a inexistência de provas poderá decorrer, logicamente, de uma inaptidão técnica dos que propuseram a demanda judicial, mas também não se poderá afastar, de antemão, algum ajuste entre as partes para que a prova necessária não seja produzida e, com isso, a sentença seja de improcedência."*

(NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Improbidade Administrativa - Direito Material e Processual*. 8. ed. São Paulo: Grupo GEN, 2019, p. 258)

E, no caso concreto, ainda que tivesse havido decisão final definitiva, com trânsito em julgado, na ação de improbidade administrativa, por certo é que a ressalva supra pontuada prevalece, persistindo a possibilidade de, com novas provas, nova ação de improbidade administrativa ser iniciada.

A jurisprudência desta Corte, ademais, "(...) é firme no sentido de que somente repercutem na esfera administrativa as sentenças penais absolutórias que atestem a comprovação da inexistência dos fatos ou da negativa de autoria" (REsp 1.226.694/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23/8/2011, DJe 20/9/2011).

Sobre a repercussão das decisões proferidas nas esferas administrativa, penal e civil no âmbito da improbidade, em capítulo assim nominado, Fábio Medina Osório afirma que:

*"(...) uma decisão proferida por instância diversa daquela que aplica a Lei 8.429/1992, no entanto, pode impactar a tipicidade, a ilicitude ou a culpabilidade do sujeito ativo do ato ímprobo.*

*Pode haver reflexos de uma instância sobre a outra, como o próprio Supremo Tribunal Federal ressalva no tocante às hipóteses de "inexistência material do fato, de negativa de sua autoria e de fundamento lançado na instância administrativa referente a crime contra a administração pública."* (in MARQUES, Mauro Campbell, et al.; **Improbidade administrativa: temas atuais e**

Aliás:

*"(...) em que pese a autonomia das sanções administrativas e penais, associada à independência das instâncias, o reconhecimento judicial acerca da inexistência de autoria, da inocorrência material do fato ou da configuração das causas de justificação penal produzem efeitos na seara disciplinar administrativa e, logicamente, na esfera da improbidade, a qual também resulta contemplada por sanções administrativas.*

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também é firme no sentido da independência entre as instâncias penal e administrativa, admitindo que a única vinculação ocorre quando, na seara criminal, restar provada a inexistência do fato ou a negativa de autoria.*" (in MARQUES, Mauro Campbell, *et al.*; **Improbidade administrativa: temas atuais e controvertidos.** Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 92)

Percebe-se que a decisão proferida no juízo criminal pode repercutir no âmbito civil e administrativo apenas nas hipóteses antes descritas. Mas o que pretende a defesa é que uma decisão prolatada em improbidade administrativa repercuta na jurisdição civil, o que é impossível.

Portanto, em se tratando de penalidades de distintas naturezas, muito embora originadas de um único fato, remanesce a viabilidade de apuração em distintos âmbitos de julgamento, não havendo que se falar em *bis in idem*.

Outrossim, sobre a articulada prejudicialidade da ação criminal em razão do arquivamento do feito que tramitara na justiça eleitoral, certo é que tais ocorrências, ainda que efetivamente havidas na exata forma que foram noticiadas pelos Defensores, não possuem o condão de, por si só, provocar reflexos fatais e imediatos na ação penal em trâmite na origem.

E esta ilação é decorrência direta do fundamento que utilizou a Justiça Eleitoral para determinar o arquivamento do respectivo inquérito, sede em que afirmou não haver prova de relação entre a campanha municipal de 2012 e o dinheiro dos recorrentes.

Além do mais, trata-se de recurso ordinário em habeas corpus, impetrado com fundamento no art. 105, II, "a", da Constituição Federal, sede em que a dimensão probatória é deveras abreviada e limitada, havendo imperiosa necessidade de que a prova seja pré-constituída.

A jurisprudência desta Corte Superior é uníssona no sentido de que o trancamento da ação penal é medida excepcional, cabível apenas quando a ilegalidade seja identificável sem esforço interpretativo e, no caso dos autos, os fundamentos do

Tribunal *a quo* demonstram a existência de justa causa para o prosseguimento da ação penal. Sobre o tema, vejam-se as ementas dos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de prova da materialidade ou de indícios mínimos de autoria, o que não ocorre na espécie.

II - Segundo jurisprudência sedimentada neste Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a presença de indícios mínimos e suficientes de autoria e materialidade. A certeza será comprovada ou afastada durante a instrução probatória, prevalecendo, na fase de oferecimento da denúncia o princípio do in dubio pro societate.

III - In casu, como também restou consignado no v. aresto reprochado, diversamente do que é sustentado pelos ora agravantes, não houve violação do disposto no art. 18 do Código de Processo Penal e no Enunciado Sumular n. 524 do Supremo Tribunal Federal, porquanto o arquivamento do Inquérito Policial n. 2010.51.02.001002-6 não ocorreu por falta de suporte probatório acerca do fato tido por delituoso, mas por ausência de condição objetiva para a persecução penal, uma vez que ainda não havia ocorrido o lançamento definitivo do crédito tributário, de modo que não há que se falar, na presente hipótese, em configuração de *bis in idem*.

IV - Nesse sentido, como asseverado pelo Ministério Público Federal, 'não somente a prova era desconhecida pelo Ministério Público Federal à época, como era mesmo inexistente, tendo em vista que a constituição definitiva do crédito somente ocorreu em momento posterior. [...] não se constata a existência de *bis in idem*, especialmente porque presentes os requisitos autorizadores para o desarquivamento das investigações. Deste modo, a fortiori, não foi demonstrado constrangimento ilegal capaz de ensejar o provimento do recurso' (fls. 386-387 - grifei).

V - Por fim, neste agravo regimental não foram apresentados argumentos novos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, devendo ser mantida a decisão impugnada por seus próprios e jurídicos fundamentos. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC 130.300/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 27/10/2020).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO EM HABEAS CORPUS DESPROVIDO. AGRAVANTE ACUSADO DA PRÁTICA DE DOIS ATOS DE CORRUPÇÃO E DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E DE FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA AMPARADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Agravo regimental contra decisão monocrática que negou provimento ao recurso em habeas corpus, por não ter identificado flagrante ilegalidade apta a ensejar prematura interrupção da ação penal em relação ao recorrente. Na decisão agravada ficou consignado que a exordial atende aos requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal - CPP e que os fundamentos do Tribunal a quo encontram amparo na jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que o trancamento da ação penal é medida excepcional aplicável somente quando houver evidente ilegalidade aferível sem esforço interpretativo.

2. No presente recurso, a defesa requer a reforma da decisão agravada a fim de que seja reconhecida a falta de justa causa no que tange aos dois crimes de corrupção imputados (fatos 2 e 3 descritos na denúncia) e atipicidade quanto à formação de quadrilha (fato 4).

3. Conforme denúncia, por meio de elementos obtidos na denominada "Operação Antissepsia", identificou-se atos de corrupção com apropriação indevida de recursos públicos destinados à saúde do Município de Londrina/PR, em esquema delituoso envolvendo representantes legais e pessoas físicas e jurídicas ligadas a duas OCIPs (Organização da Sociedade Civil de Interesse Público).

4. Segundo o Tribunal a quo, a peça acusatória não se encontra fundada apenas nos depoimentos de corréus colaboradores, mas numa vasta investigação, amparada na quebra de sigilo de dados e telefônico dos investigados, suficientes para dar início à persecução penal, devendo eventuais contradições ser esclarecidas por ocasião da instrução processual, submetida aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Diante disso, para divergir das instâncias ordinárias seria necessário o revolvimento fático probatório, inviável na via estreita do writ. Precedentes.

5. Ademais, nos crimes coletivos de alta complexidade, como é o caso dos autos, a descrição pormenorizada da conduta de cada acusado é prescindível. Bastam, para a fase de recebimento da denúncia, a existência de materialidade delitiva e de indícios de autoria que estabeleçam uma relação plausível entre o denunciado e o delito praticado, permitindo-lhe a defesa, como ocorre na espécie. Provas robustas com detalhamento da conduta são exigidas apenas ao término

da ação penal e devem ser colhidas durante a instrução probatória, sob o crivo do contraditório, respeitado o devido processo legal. Precedentes.

6. Quanto à imputação da prática do delito descrito no art. 288 do Código Penal - CP, sob a alegação de atipicidade da conduta em razão de ausência de estabilidade, o trancamento deve ocorrer apenas se a falta de vínculo associativo permanente for perceptível ao primeiro contato, sem qualquer esforço interpretativo. Salvo em casos excepcionalíssimos de flagrante ilegalidade, a inexistência de estabilidade delitiva dificilmente é aferível em sede de habeas corpus, mormente em casos de alta complexidade, como ocorre na espécie. Precedentes.

7. 'Segundo pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a prova da materialidade e a presença de indícios mínimos de autoria. Prevalece, na fase de oferecimento da denúncia, o princípio do in dubio pro societate' (RHC 120.607/MG, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO - Desembargador Convocado do TJ/PE - QUINTA TURMA, DJe 17/12/2019).

8. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no RHC 122.717/PR, de minha relatoria, QUINTA TURMA, DJe 27/5/2020).

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DENÚNCIA RECEBIDA. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DO PROCESSO-CRIME. EXCEPCIONALIDADE. JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS. CRIME SOCIETÁRIO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA. INÉPCIA DA EXORDIAL ACUSATÓRIA. DENÚNCIA GENÉRICA. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito.

2. Se as instâncias ordinárias reconheceram, de forma motivada, que existem elementos de convicção a demonstrar a materialidade e autoria delitiva quanto à conduta descrita na peça acusatória, para infirmar tal conclusão, inclusive quanto a eventual atipicidade, seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que não se coaduna com a via do writ.

3. A rejeição da denúncia e a absolvição sumária dos agentes, por colocarem termo à persecução penal antes mesmo da formação da culpa, exigem que o Julgador tenha convicção absoluta acerca da inexistência de justa causa para a ação penal, incorrente na espécie.

4. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despedidos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual deve ser privilegiado o princípio do *in dubio pro societate*. De igual modo, não se pode admitir que o Julgador, em juízo de admissibilidade da acusação, termine por cercear o *jus accusationis* do Estado, salvo se manifestamente demonstrada a carência de justa causa para o exercício da ação penal.

5. Pontue-se a necessária distinção conceitual entre denúncia geral e genérica, essencial para aferir a regularidade da peça acusatória no âmbito das infrações de autoria coletiva, em especial nos crimes societários (ou de gabinete), que são aqueles cometidos por representantes (administradores, diretores ou quaisquer outros membros integrantes de órgão diretivo, sejam sócios ou não) da pessoa jurídica, em concurso de pessoas. A denúncia genérica caracteriza-se pela imputação de vários fatos típicos, genericamente, a integrantes da pessoa jurídica, sem delimitar, minimamente, qual dos denunciados teria agido de tal ou qual maneira.

6. No caso, a peça acusatória permite a deflagração da ação penal, uma vez que narrou fato típico, antijurídico e culpável, com a devida acuidade, suas circunstâncias, a qualificação dos acusados, a classificação do crime e o rol de testemunhas, viabilizando a aplicação da lei penal pelo órgão julgador e o exercício da ampla defesa pela denuncia.

7. Importa destacar que a denúncia descreve a conduta de supressão do ICMS no valor de R\$ 12.907.103,29, tendo imputado a autoria do crime aos sócios-diretores da empresa no momento da prática delitiva, ou seja, enquanto exerciam a gerência da sociedade empresária, não havendo falar em responsabilidade penal objetiva.

8. A teor da jurisprudência desta Corte, 'nos chamados crimes societários, embora a vestibular acusatória não possa ser de todo genérica, é válida quando, apesar de não descrever minuciosamente as atuações individuais dos acusados, demonstra um liame entre o seu agir e a suposta prática delituosa, estabelecendo a plausibilidade da imputação e possibilitando o exercício da ampla defesa, caso em que se consideram preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal.' (RHC 47.193/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 17/5/2017).

9. Provas conclusivas da materialidade e da autoria do crime são necessárias apenas para a formação de um eventual juízo condenatório. Precedentes.

10. Recurso ordinário desprovido.

(RHC 96.507/PE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 29/10/2019).

Destarte, não identifico flagrante ilegalidade apta a ensejar a prematura interrupção da ação penal.



Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus*.