

**Tráfico de influência - Crime comum -  
Qualificação funcional do agente - Inexigibilidade  
- Desclassificação do crime - Estelionato -  
Impossibilidade - Fixação da pena - Maus  
antecedentes - Reincidência não caracterizada -  
Substituição da pena - Impossibilidade -  
Circunstâncias judiciais - Regime semi-aberto**

EMENTA: Tráfico de influência. Prova. Condenação. Agente que não é funcionário público. Irrelevância. Pena de sete anos de reclusão. Redução. Inexistência da agravante da reincidência. Substituição da pena privativa de liberdade por penas substitutivas. Impossibilidade. Regime prisional inicialmente fechado. Alteração. Regime semi-aberto. Recurso provido em parte

- Não há que falar em desclassificação para o crime de estelionato se os fatos imputados ao réu se enquadram, perfeitamente, no tipo penal do delito de tráfico de influência, que não é crime próprio.

- Não se há desclassificar a conduta imputada ao réu, passando-a do art. 332, parágrafo único, do CP, para a do art. 332, *caput*, se demonstrado que o réu insinuou que a vantagem obtida seria repartida com a funcionária pública.

- Há que se reduzir a pena se o réu, ao contrário do afirmado na sentença, não é reincidente.

- Em sendo a pena superior a quatro anos, não há que se falar em aplicação de pena substitutiva.

- Se a pena é de seis anos de reclusão e se ela já se mostra bastante severa, deve-se evitar maior exasperação da sanção aplicada, fixando-se, assim, o regime prisional semi-aberto, mormente se as circunstâncias judiciais são favoráveis, à exceção do fato de o acusado possuir maus antecedentes.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0313.04.144907-2/001 -  
Comarca de Ipatinga - Apelante: Wesley de Melo  
Campos - Apelado: Ministério Público do Estado de  
Minas Gerais - Relator: DES. JOSÉ ANTONINO BÁIA  
BORGES**

#### **Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL.

Belo Horizonte, 24 de julho de 2008. - José Antonino Baía Borges - Relator.

## Notas taquigráficas

DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES - A r. sentença de f. 192/197 condenou Wesley de Melo Campos como incurso nas sanções do art. 332, parágrafo único, do Código Penal, por três vezes, na forma do art. 71, também do CP, à pena de 7 anos de reclusão, no regime inicialmente fechado, mais 42 dias-multa, fixada a unidade no mínimo legal.

A defesa interpôs recurso de apelação, alegando que não restou demonstrada a prática do crime de tráfico de influência, mas, quando muito, de estelionato, uma vez que Darlene Ferreira de Sá, que prestava serviços no órgão de trânsito do Município de Ipatinga e que teria agido em conjunto com o apelante, não era funcionária pública, mas apenas prestadora de serviço; que não há prova de esquema de corrupção; que as vítimas não sofreram prejuízo; que não há prova da conduta prevista no parágrafo único do art. 332 do CP; que a pena foi fixada em montante injustificadamente elevado. Ao final, pede a desclassificação da conduta imputada ao apelante para a do art. 171 do CP ou para a do art. 332, *caput*, também do CP, por uma única vez; a redução da pena; a fixação do regime semi-aberto e a aplicação do art. 44 do CP (f. 213/284).

O Ministério Público apresentou contra-razões, pedindo a confirmação da sentença (f. 287/296).

A d. Procuradoria opinou pelo não-provimento do recurso (f. 297/298).

Conheço do recurso.

Consta dos autos que o réu, que não é funcionário público, nos meses de abril e maio de 2001, solicitou, de três candidatos à obtenção de carteira de habilitação, para si e para Darlene Ferreira de Sá, que prestava serviços no órgão de trânsito do Município de Ipatinga, certa quantidade em dinheiro, sob a promessa de que Darlene influiria nos resultados dos exames da banca examinadora do órgão de trânsito local.

A solicitação da quantia em dinheiro sob a promessa de que Darlene influenciaria no resultado dos exames de direção restou cabalmente comprovada pelos depoimentos das testemunhas Sérgio (f. 10/11 e 66); Solange (f. 17, 67 e 122); Esdra (f. 18, 68 e 123), Geraldo (f. 20 e 69); Bárbara (f. 21, 70 e 121) e Clébio (f. 06/07 e 71).

É digno de nota que a defesa, no final de suas razões, não pede a absolvição, o que só vem comprovar que os fatos estão realmente provados nos autos.

De outro lado, assim dispõe o art. 332 do Código Penal, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.127/95:

Art. 332. Solicitar, exigir, cobrar ou obter, para si ou para outrem, vantagem ou promessa de vantagem, a pretexto de influir em ato praticado por funcionário público no exercício da função: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa. Parágrafo único - A pena é aumentada da metade, se o agente alega ou insinua que a vantagem é também destinada ao funcionário.

Como se vê, não prevê esse tipo penal que o agente seja funcionário público.

Aliás, esse delito está inserido no Capítulo II do Título XI do Código Penal, que trata exatamente dos crimes praticados "por particular" contra a Administração em geral.

Diante disso, é irrelevante o fato de que o apelante não fosse funcionário público.

Por sua vez, Darlene, se prestava serviços à Administração, ainda que não efetiva, como funcionária pública deve ser considerada para fins penais, nos exatos termos do art. 327 do Código Penal.

E o examinador do Detran, que seria o último a ser supostamente "influenciado", é funcionário público.

A par disso, dos depoimentos colhidos, aos quais me reporto, restou claro que o recorrente pelo menos sugeriu aos candidatos à obtenção da carteira de habilitação que a quantia em dinheiro por ele solicitada seria repassada a Darlene e aos examinadores.

De outra parte, é irrelevante que os candidatos à carteira não tenham tido prejuízo, uma vez que isso é irrelevante para a consumação do crime do art. 332, que se consuma com a simples prática de uma das condutas no citado artigo previstas.

Tampouco é relevante saber se havia ou não um esquema de corrupção no órgão de trânsito de Ipatinga, uma vez que, no crime de tráfico de influência, não é preciso que a proposta de influenciar o funcionário público seja executável, mesmo porque nesse crime há uma verdadeira fraude contra o "comprador de influência", no dizer de Mirabete (cf. *Código Penal comentado*, Editora Atlas, 2000, p. 1.806).

Portanto, a conduta praticada pelo recorrente está realmente subsumida ao tipo penal do art. 332, parágrafo único, do Código Penal.

No que toca à pena, vê-se que o Juiz aplicou, para cada um dos crimes, a pena-base de 3 anos de reclusão e 18 dias-multa, pouco acima do mínimo, portanto, que é de 2 anos e 10 dias-multa.

E assim o fez, ao meu aviso, ao considerar o raciocínio por Sua Excelência desenvolvido, em desacordo com as circunstâncias judiciais, já que a única circunstância que seria desfavorável ao réu seriam os maus antecedentes, que o d. Magistrado afirmou que iria considerar apenas como agravante da reincidência.

Ora, se as demais circunstâncias são favoráveis, a pena-base deveria ter sido fixada no mínimo legal.

No entanto, o equívoco, *data venia*, não reside propriamente aqui, uma vez que o recorrente realmente possui maus antecedentes.

O equívoco está em que, do exame da certidão de antecedentes de f. 171/172, constata-se que o apelante possui maus antecedentes, sim, mas não é reincidente.

Com efeito, não há ali um só julgado que configure a agravante do art. 61, I, do CP.

Assim, se o apelante possui maus antecedentes, está correta a fixação da pena-base pouco acima do mínimo, no caso em 3 anos de reclusão mais 18 dias-multa.

Mas há que considerar que não há agravante.

Desse modo, como não há causas de diminuição de pena, passa-se à causa de aumento do parágrafo único do art. 332 do CP, aumentando-se, então, a pena pela metade, passando-a para 4 anos e 6 meses de reclusão mais 27 dias-multa.

Por fim, em razão da aplicação do art. 71 do CP, já que foram três os crimes praticados, como se vê dos autos, deve-se aumentá-la em 1/3, passando-a, então, para 6 (seis) anos de reclusão mais 36 (trinta e seis) dias-multa, fixada a unidade no mínimo legal.

Diante disso, nesse montante deve ser fixada a pena.

E, como ultrapassa ela quatro anos de reclusão, não há que falar em substituição por penas substitutivas, uma vez que o art. 44, I, do CP só admite a medida quando a pena não supera quatro anos.

Por fim, tenho que o regime prisional deve ser revisito, porque o montante da pena, ainda que já reduzido, continua realmente elevado, de tal sorte que a sanção que está sendo aplicada já se mostra bastante severa, a recomendar que não se exaspere mais a reprovação ao delito praticado, a despeito de o réu possuir maus antecedentes.

Vale lembrar que as circunstâncias judiciais são favoráveis ao apelante, exceto o fato de possuir ele maus antecedentes.

Assim, deve o regime prisional ser o semi-aberto (CP, art. 33, § 2º, b).

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso para fixar a pena em 6 (seis) anos de reclusão mais 36 (trinta e seis) dias-multa, fixada a unidade no mínimo legal, e para estabelecer o regime semi-aberto para o cumprimento da pena.

Custas, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES HYPARCO IMMESI e VIEIRA DE BRITO.

*Súmula* - DERAM PROVIMENTO PARCIAL.

...