



ACÓRDÃO N.º:
PROCESSO N° 2012.3.017320-9
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª Câmara Criminal Isolada
AÇÃO/RECURSO: Apelação Penal
COMARCA DE ORIGEM: Melgaço
APELANTE: Samuel Ferreira Lima (Adv. Kátia de Azevedo Reis)
APELADA: A Justiça Pública
PROCURADOR DE JUSTIÇA: Adélio Mendes dos Santos
RELATORA: Desa. Vania Fortes Bitar

APELAÇÃO PENAL – ART. 89, CAPUT, DA LEI N.º 8.666/93 – DISPENSA DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI – PRELIMINAR: NULIDADE DA OITIVA DOS CORRÉUS POR INCOMPATIBILIDADE ENTRE O DIREITO CONSTITUCIONAL AO SILÊNCIO ASSEGURADO AO RÉU E A OBRIGAÇÃO DE DIZER A VERDADE IMPOSTA ÀS TESTEMUNHAS – INOCORRÊNCIA – CORRÉUS QUE FORAM OUVIDOS COMO INFORMANTES E NÃO COMO TESTEMUNHAS – SENTENÇA QUE TAMBÉM SE RESPADOU EM OUTRAS PROVAS – PRELIMINAR REJEITADA – MÉRITO: NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO PARA A CARACTERIZAÇÃO DO CRIME – ATIPICIDADE DA CONDUTA – EXTENSÃO DOS EFEITOS DO JULGADO AOS CORRÉUS.

1. Corrêus que foram ouvidos como informantes e apenas ratificaram os depoimentos por eles prestados anteriormente, na qualidade de corrêus, nos autos originários, por meio dos quais eles declararam, em síntese, que o barco “Osvaldo Viegas”, pertencente à Câmara Municipal de Melgaço, foi vendido no final de 2008 sem a realização do devido procedimento licitatório, tendo, inclusive, as cópias dos aludidos depoimentos, sido acostadas aos autos desmembrados. Ademais, o magistrado sentenciante fundamentou seu convencimento, para condenar o apelante, também em outras provas carreadas aos autos, tais como o depoimento do próprio réu colhido em juízo e a autorização de venda do referido bem, cujas provas só corroboraram as declarações dos corrêus. Ausência de nulidade. Preliminar rejeitada.

2. Não obstante o antigo entendimento a respeito da configuração do crime tipificado no art. 89, da Lei n.º 8666/93, não exigisse a comprovação de dolo específico, ou seja, a ocorrência de prejuízo ao erário, sendo suficiente tão somente a demonstração do dolo genérico, isto é, a ocorrência de dispensa irregular de licitação ou a não observância das formalidades legais, tal entendimento foi modificado e consolidado pelo Colendo STJ a partir do julgamento da Apn n.º 480/MG, de modo que o posicionamento atual, inclusive seguido por Tribunais Pátrios, é no sentido de ser imprescindível a presença do dolo específico de causar dano ao erário e a caracterização do efetivo prejuízo.

No presente caso, tanto a denúncia quanto o édito condenatório não mencionaram qualquer atitude do apelante capaz de caracterizar o dolo específico de causar prejuízo ao erário, tendo apenas sido consignado que o mesmo autorizou a venda de um barco de propriedade da Câmara Municipal de Melgaço sem a realização da respectiva licitação, o que se mostra insuficiente à configuração do crime previsto no art. 89, da Lei n.º 8.666/93, consoante o novo entendimento consolidado no STJ e adotado pelos Tribunais Pátrios. Precedentes.

3. Recurso conhecido e provido para absolver o apelante Samuel Ferreira Lima,



com fulcro no art. 386, III, do CP, estendendo os seus efeitos aos corréus Judá Martins Pinheiro, Antônio Carlos Taveira dos Santos, Francisco Eraldo de Souza, Francisco Paulo V. Farias, Osvaldo Nobre Ferreira e Edilson Moraes de Lima, nos termos do art. 580, do CPP. Decisão Unânime.

ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Câmara Criminal Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e dois dias do mês de novembro de 2016.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

Belém/PA, 22 de novembro de 2016.

Desa. VANIA FORTES BITAR
Relatora

RELATÓRIO

Tratam os autos de apelação interposta por SAMUEL FERREIRA LIMA, inconformado com a sentença do MM.º Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Melgaço que o condenou à pena de 03 (três) anos de detenção em regime aberto e 10 (dez) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, além da perda do cargo eletivo (arts. 83 e 84 da Lei 8.666/93), por infração ao art. 89, caput, da referida lei, tendo as penas privativas de liberdade sido substituídas por restritivas de direito de prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo, a ser pago à Pastoral da Criança da Igreja Católica de Melgaço.

Em razões recursais, alega o apelante, preliminarmente, a nulidade da prova



testemunhal decorrente da oitiva dos corréus na condição de testemunhas, face ao conflito entre o direito constitucional ao silêncio do réu e a obrigação de dizer a verdade imposta às testemunhas, e, no mérito, pleiteia sua absolvição, sustentando que agiu amparado pelo disposto no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93, pois na hipótese, a licitação foi dispensada por se tratar de situação emergencial.

Em contrarrazões, o Ministério Público manifestou-se pelo improvimento do apelo, no que foi seguido, nesta Superior Instância, pelo Procurador de Justiça Adélio Mendes dos Santos.

É o relatório, sem revisão, nos termos do que dispõe o art. 610, do CPP.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Inicialmente, aprecio a preliminar de nulidade da prova testemunhal suscitada pelo recorrente, sob o argumento de que a oitiva dos corréus, na condição de testemunhas, não se coaduna com o direito constitucional do acusado de permanecer calado, diante da obrigação imposta às testemunhas de dizer a verdade.

Entretanto, antes de adentrar na análise da preliminar suscitada, necessário se faz esclarecer que o feito originário, no qual constavam 7 (sete) denunciados, foi desmembrado em relação ao recorrente, em razão de não ter o mesmo comparecido à audiência de instrução e julgamento, pois não foi regularmente intimado.

Assim, ao ser realizada a audiência instrutória nos autos desmembrados, cujas peças foram extraídas do feito principal, os corréus foram ouvidos sem terem sido compromissados, isto é, foram ouvidos como informantes, não havendo, portanto, a alegada incompatibilidade entre o direito constitucional do réu ao silêncio e à obrigação de dizer a verdade imposta a quem presta depoimento como testemunha, sendo que as declarações dos informantes, Edilson Moraes de Lima, Francisco Eraldo de Souza e Osvaldo Nobre Ferreira, fls.376-v/377, apenas ratificaram os depoimentos por eles prestados anteriormente, na condição de corréus, nos autos originários, por meio dos quais eles declararam, em síntese, que o barco “Osvaldo Viegas”, pertencente à Câmara Municipal de Melgaço, foi vendido no final de 2008 sem a realização do devido procedimento licitatório, cuja dispensa foi autorizada visando possibilitar o pagamento dos salários de servidores e vereadores, os quais estavam atrasados pela falta de repasse da respectiva verba pela Prefeitura, tendo inclusive, as cópias dos aludidos depoimentos, sido utilizadas para formar os autos desmembrados, fls. 342/344.

Ademais, o juízo a quo fundamentou seu convencimento, para condenar o apelante, também em outras provas carreadas aos autos, tais como o depoimento do próprio recorrente colhido em audiência, fl.377-v, e a autorização de venda de fl. 153, assinada por ele, além das declarações dos corréus Edilson Moraes de Lima, Francisco Eraldo de Souza, Osvaldo Nobre Ferreira, Carlos Antônio Taveira dos Santos e Francisco Paulo Vasconcelos Farias, as quais apenas corroboraram



aquelas outras provas incriminatórias quanto à conduta ilícita imputada ao apelante, não se verificando, ademais, qualquer prejuízo ao recorrente, não havendo que se falar, portanto, em nulidade, em observância ao princípio pas de nullité sans grief, ainda que, na hipótese, os aludidos corréus tivessem sido ouvidos na qualidade de testemunhas.

Nesse sentido, verbis:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. SESSÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI. DEPOIMENTO DE CORRÉUS COMO TESTEMUNHAS. INDEFERIMENTO. PRECLUSÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO. I - Nos termos do art. 571, V, do Código de Processo Penal, as nulidades ocorridas em momento posterior à pronúncia devem ser arguidas logo depois de anunciado o julgamento e apregoadas as partes, e aquelas eventualmente verificadas na sessão de julgamento devem ser ventiladas na primeira oportunidade em que couber à defesa falar nos autos. II - Não consta da ata da sessão do Tribunal do Júri qualquer impugnação acerca das nulidades apontadas, estando a matéria preclusa. III - A condenação do paciente baseou-se em outras provas coligidas para o processo-crime e não foi demonstrada a existência de prejuízo para a defesa no fato de terem sido apresentadas fitas de vídeo contendo depoimento de corréus. IV No processo penal, a declaração de nulidade não prescinde da ocorrência de concreto e efetivo prejuízo à defesa. V O precedente mencionado – 7º AgR na AP 470, Rel. Min. Joaquim Barbosa não ampara a pretensão formulada no writ, pois nele ficou assente que “o sistema processual brasileiro não admite a oitiva de corréu na qualidade de testemunha ou, mesmo, de informante, exceção aberta para o caso de corréu colaborador ou delator, a chamada delação premiada, prevista na Lei 9.807/1999 VI – Ficou exposto nas instâncias ordinárias que os corréus não foram considerados como delatores. VII - Writ que não pode ser admitido como sucedâneo de revisão criminal, salvo nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, o que não é o caso dos autos. VIII - Recurso ordinário ao qual se nega provimento. (STF - RHC: 116108 RJ, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 01/10/2013, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013)

STJ: HABEAS CORPUS IMPETRADO ORIGINARIAMENTE, A DESPEITO DA POSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO AO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL A QUO POR INTERMÉDIO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA (RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA). PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. COMÉRCIO ILEGAL DE ARMA DE FOGO. VENDA DE REMÉDIOS FALSIFICADOS. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORA. NULIDADE PROCESSUAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA DEFESA NA FASE INQUISITORIAL E DE ILEGALIDADE DE BUSCA E APREENSÃO EM RESIDÊNCIA. EVENTUAIS VÍCIOS DO INQUÉRITO POLICIAL NÃO CONTAMINAM A AÇÃO PENAL. OITIVA DE TESTEMUNHA NÃO ARROLADA. INDEFERIMENTO. ALEGAÇÃO TARDIA. PRECLUSÃO. PODER DISCRICIONÁRIO DO JUIZ. DUPLICIDADE DE CONDENAÇÕES PELA MESMA CONDUTA. INEXISTÊNCIA. FATOS DIVERSOS. NULIDADES NÃO CONFIGURADAS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.



(...)

7. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e deste Tribunal Superior é uníssona no sentido de que, tanto nos casos de nulidade relativa quanto nos casos de nulidade absoluta, o reconhecimento de vício que enseje a anulação de ato processual exige a efetiva demonstração de prejuízo ao acusado, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal (pas de nullité sans grief), dano que não restou evidenciado na hipótese.

8. Habeas corpus não conhecido.

(HC 282.322/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 01/07/2014).

TJMG: APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS - PRELIMINARES: LEITURA DE DEPOIMENTOS - OITIVA DE "CORRÉU" COMO TESTEMUNHA - INTIMAÇÃO PARA AUDIÊNCIA DEPRECADA E PRESENÇA DO ACUSADO EM AUDIÊNCIA REALIZADA NA COMARCA DEPRECADA - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF - PRELIMINARES REJEITADAS - MÉRITO: ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS - DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO (ART.28) - FIXAÇÃO DA PENA NO MÍNIMO LEGAL - ALTERAÇÃO PARA REGIME SEMIABERTO - ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS - RECURSO NÃO PROVIDO. 1. No âmbito do processo penal, há que se observar o princípio pas de nullité sans grief, consagrado pelo legislador (CPP, art.563) e pela jurisprudência (STF, Súmula 523), motivo pelo qual eventual arguição de nulidade só deve ser acolhida se restar comprovado prejuízo para a parte que a alega. 2. Estando o acusado assistido por defensor público em todos os atos processuais, eventual arguição de nulidade, em observância ao princípio da efetividade, deve ser feita em momento oportuno, sob pena de preclusão, razão pela qual, inexistindo demonstração concreta de prejuízo no decurso procedimental, imperiosa é a rejeição de nulidades lastreadas em argumentação genérica, tendo em vista que o acusado esteve assistido pela Defensoria Pública, haja vista -reprise - a presença de defensor em todos os atos processuais ora questionados. 3. Estando devidamente comprovados a materialidade e a autoria do delito de tráfico de drogas, inviável acolher o pleito absolutório e de desclassificação para a conduta do art. 28 da Lei nº 11.343/2006. 4. O critério trifásico de fixação da pena, previsto no art. 68 do Código Penal, foi rigorosamente observado pelo magistrado sentenciante, o qual, analisando, de forma criteriosa, todas as circunstâncias judiciais aludidas no art. 59 do CP, fixou a pena-base no mínimo legal, majorando-a, todavia, em 1/6, na segunda fase, em razão da reincidência do acusado, a qual impede a aplicação da causa especial de diminuição de pena contida no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, na terceira fase, bem como o abrandamento do regime de cumprimento da pena. 5. Ainda que o acusado esteja sob o pálio da assistência judiciária, deve ser mantida a condenação nas custas processuais, nos termos do no artigo 804 do Código de Processo Penal, devendo, pois, o pedido de isenção do pagamento ser promovido no Juízo da Execução, mais adequado para a aferição da alegada miserabilidade jurídica. (TJMG - Apelação Criminal 1.0261.13.002526-3/001, Relator(a): Des.(a) Kárin Emmerich , 1ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 21/10/2014, publicação da súmula em 30/10/2014).

Por tais razões, rejeito a preliminar suscitada.



MÉRITO:

Narra a exordial acusatória, que no dia 31/12/2009, o então vereador do município de Melgaço, Judá Martins Pinheiro, à época Presidente da Câmara Municipal daquela cidade, promulgou o decreto 008/CMM/08, por meio do qual determinou a venda do barco a motor de propriedade da referida Casa Legislativa, denominado “Osvaldo Viegas”, com inscrição n.º 023-010655-2 e uma máquina MWV 69HP, com dispensa de licitação, razão pela qual foi incurso na conduta típica prevista no art. 89, caput, da Lei n.º 8.666/93.

Em aditamento à denúncia, foram incluídos na aludida peça os também vereadores à época do fato delituoso Antônio Carlos Taveira dos Santos, Francisco Eraldo de Souza, Francisco Paulo V. Farias, Osvaldo Nobre Ferreira, Edilson Moraes de Lima e o ora apelante, Samuel Ferreira Lima, por terem autorizado a venda do barco “Osvaldo Viegas” com dispensa de licitação.

Em sentença às fls. 398/405, o apelante foi condenado pelo crime em comento. A seguir excertos do édito condenatório:

“(…)Extraí-se da leitura do dispositivo que rege a matéria, sem qualquer esforço exegético, que a alienação de bem da Administração Pública será sempre precedida de avaliação prévia e de licitação, ainda que presente o interesse público. Em se tratando de bem móvel da natureza de um barco, é dispensada a licitação apenas no caso de doação para fins e uso de interesse social ou no caso de permuta entre órgãos ou entidades da Administração Pública. Vê-se, portanto, que em nenhuma das situações de dispensa há previsão de venda do bem. Dessa maneira, a venda do bem com dispensa de licitação levada a efeito pelos agentes, ao argumento de situação emergencial para pagamento de salários de servidores e vereadores, a toda evidência, não se amolda a nenhuma das hipóteses expressamente previstas na lei n. 8.666/93, sendo tal conduta penalmente típica, ex-vi do artigo 89 do referido diploma legal (...)

Ressalte-se, por outro lado, que segundo a iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o crime previsto no art.89, da Lei n.º 8.666/93 é de mera conduta, prescindindo, para sua caracterização, até mesmo da comprovação do dolo específico de fraudar o erário ou de causar prejuízo à Administração(…)”

Todavia, é de suma importância destacar que, à época de tal decisum, o entendimento do STJ a respeito da configuração do crime previsto no art.89, da Lei n.º 8.666/93, era de que o mesmo não exigia a comprovação de dolo específico; ou seja, a ocorrência de prejuízo ao erário, sendo suficiente tão somente o dolo genérico; isto é, a ocorrência de dispensa irregular de licitação ou a não observância das formalidades legais.

Ocorre, entretanto, que tal entendimento foi modificado a partir do julgamento da Apn n.º 480/MG, e assim, atualmente, ficou estabelecido e consolidado que o crime previsto no art. 89, da Lei n.º 8.666/1993, exige, para que seja tipificado, a presença do dolo específico de causar dano ao erário e da caracterização do efetivo prejuízo, senão vejamos:



STJ: AÇÃO PENAL. EX-PREFEITA. ATUAL CONSELHEIRA DE TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. FESTA DE CARNAVAL. FRACIONAMENTO ILEGAL DE SERVIÇOS PARA AFASTAR A OBRIGATORIEDADE DE LICITAÇÃO. ARTIGO 89 DA LEI N. 8.666/1993. ORDENAÇÃO E EFETUAÇÃO DE DESPESA EM DESCONFORMIDADE COM A LEI. PAGAMENTO REALIZADO PELA MUNICIPALIDADE ANTES DA ENTREGA DO SERVIÇO PELO PARTICULAR CONTRATADO. ARTIGO 1º, INCISO V, DO DECRETO-LEI N. 201/1967 C/C OS ARTIGOS 62 E 63 DA LEI N. 4.320/1964. AUSÊNCIA DE FATOS TÍPICOS. ELEMENTO SUBJETIVO. INSUFICIÊNCIA DO DOLO GENÉRICO. NECESSIDADE DO DOLO ESPECÍFICO DE CAUSAR DANO AO ERÁRIO E DA CARACTERIZAÇÃO DO EFETIVO PREJUÍZO. - Os crimes previstos nos artigos 89 da Lei n. 8.666/1993 (dispensa de licitação mediante, no caso concreto, fracionamento da contratação) e 1º, inciso V, do Decreto-lei n. 201/1967 (pagamento realizado antes da entrega do respectivo serviço pelo particular) exigem, para que sejam tipificados, a presença do dolo específico de causar dano ao erário e da caracterização do efetivo prejuízo. Precedentes da Corte Especial e do Supremo Tribunal Federal. - Caso em que não estão caracterizados o dolo específico e o dano ao erário. Ação penal improcedente. (APn 480/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/03/2012, DJe 15/06/2012).

In casu, tanto a denúncia quanto o édito condenatório não mencionaram qualquer atitude do apelante capaz de caracterizar o dolo específico de causar prejuízo ao erário, embora à época a demonstração da presença do elemento subjetivo específico não fosse exigível, tendo apenas sido consignado que o réu autorizou a venda de um barco de propriedade da Câmara Municipal de Melgaço sem a realização da respectiva licitação, o que se mostra insuficiente, a partir do entendimento posterior do Colendo STJ, à configuração do crime previsto no art. 89, da Lei n.º 8.666/93, como dito alhures, novo entendimento esse, inclusive, adotado por tribunais pátrios.

Nesse sentido, verbis:

STJ: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS. ACÓRDÃO ABSOLUTÓRIO QUE FIRMOU A IMPRESCINDIBILIDADE DE DOLO ESPECÍFICO E DE DANO AO ERÁRIO. ENTENDIMENTO QUE GUARDA HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. REEXAME (DOLO E PREJUÍZO). INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 810.545/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 17/03/2016)

STJ - RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PEÇA INAUGURAL QUE NÃO DESCREVE OS PREJUÍZOS AO ERÁRIO DECORRENTES DA CONDUTA IMPUTADA AO RECORRENTE. PEÇA VESTIBULAR QUE NÃO ATENDE AOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MÁCULA CARACTERIZADA. PROVIMENTO DO RECLAMO. 1. O devido processo legal



constitucionalmente garantido deve ser iniciado com a formulação de uma acusação que permita ao acusado o exercício do seu direito de defesa, para que eventual cerceamento não macule a prestação jurisdicional reclamada. 2. Ao interpretar o artigo 89 da Lei 8.666/1993, esta Corte Superior de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que para a configuração do crime de dispensa ou inexigibilidade de licitação fora das hipóteses previstas em lei é indispensável a comprovação do dolo específico do agente em causar dano ao erário, bem como do prejuízo à Administração Pública. 3. No caso dos autos, o órgão ministerial consignou apenas que o recorrente, na qualidade de Prefeito, com a vontade livre e consciente e a intenção de praticar o ato de ilegalidade, teria dispensado licitação sem observar os requisitos legais, a fim de contratar diretamente determinada empresa para que realizasse procedimento licitatório com a finalidade de escolher a instituição financeira mais adequada para prestar serviços financeiros e bancários ao Município, deixando de descrever o efetivo prejuízo ao erário decorrente de sua conduta. 4. Não havendo peça vestibular qualquer menção à ocorrência de danos aos cofres públicos em razão da dispensa ilegal de licitação imputada ao recorrente, constata-se a inaptidão da exordial contra ele ofertada. Precedentes. 5. Recurso provido para declarar a inépcia da denúncia ofertada contra o recorrente nos autos da Ação Penal n. 0000516-22.2011.8.19.0069 (RHC 57222 – RJ – 2015/0048383-4. Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo. Quinta Turma. DJ-e: 25.06.2015).

STJ: HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. 1. Com o intuito de homenagear o sistema criado pelo Poder Constituinte Originário para a impugnação das decisões judiciais, necessária a racionalização da utilização do habeas corpus, o qual não deve ser admitido para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico. 2. Tendo em vista que a impetração aponta como ato coator acórdão proferido por ocasião do julgamento de apelação criminal, depara-se com flagrante utilização inadequada da via eleita, circunstância que impede o seu conhecimento. 3. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça. **DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI (ARTIGO 89 DA LEI 8.666/1993). NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO PARA A CARACTERIZAÇÃO DO CRIME. ATIPICIDADE DA CONDUTA. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.** 1. Após o julgamento da Apn 480/MG, a Corte Especial deste Sodalício sedimentou o entendimento de que o delito previsto no artigo 89 da Lei n. 8.666/93 exige comprovação do dolo específico do agente em causar dano ao erário, bem como do efetivo prejuízo à Administração Pública. 2. No caso dos autos, tanto o édito repressivo quanto o aresto que o confirmou deixaram de se reportar a qualquer atitude do paciente capaz de caracterizar o necessário dolo específico de causar prejuízo ao erário, tendo apenas consignado que efetuava a contratação de serviços médicos de oftalmologia e adquiria materiais de laboratório sem a realização do necessário procedimento licitatório, o que, como visto, se mostra insuficiente para a caracterização do crime previsto no artigo 89 da Lei 8.666/1993. 3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar o trancamento da ação penal deflagrada em desfavor do paciente,



expedindo-se alvará de soltura em seu favor. (HC: 299351 SP 2014/0175818-7, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 11/11/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/11/2014).

Assim, reconhecida está a atipicidade da conduta imputada ao apelante, o qual deve ser absolvido, não restando demonstrada, no curso da instrução processual, a sua intenção de causar dano ao erário, tampouco a ocorrência de prejuízo à Administração à Pública.

Pelo exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento para absolver o apelante Samuel Ferreira Lima, com fulcro no art. 386, III, do CP, estendendo os seus efeitos aos corréus Judá Martins Pinheiro, Antônio Carlos Taveira dos Santos, Francisco Eraldo de Souza, Francisco Paulo V. Farias, Osvaldo Nobre Ferreira e Edilson Moraes de Lima, nos termos do art. 580, do CPP.

É como voto.

Belém/PA, 22 de novembro de 2016.

Desa. VANIA FORTES BITAR
Relatora