



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – SEGUNDO
GRUPO DE CÂMARAS CRIMINAIS**

Ação Penal Originária nº 0019898-43.2013.8.19.0000

Denunciados: 1) Rubens Jose França Bomtempo;

2) João Luiz Borges de Freitas;

3) Aldir Cony dos Santos Filho;

4) Sebastião Luiz Oliveira Medici;

5) Claudia Zanelatto Carneiro;

6) Julio Cerveira Junior;

7) Maria Flaminia Milagros Serrano Elias Antonio;

8) Mario Aloisio da Rocha Azevedo

AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. DISPENSA ILEGAL DE LICITAÇÃO (art. 89 da Lei 8.666/93). DOLO ESPECÍFICO. PREJUÍZO AO ERÁRIO. Até o ano de 2012, prevalecia na jurisprudência do STJ o entendimento de que o tipo do art. 89, da Lei 8.666/90, não exigia qualquer especial fim de agir, além de prescindir de resultando naturalístico, cuidando-se de delito de mera conduta, ou de crime formal. Entretanto, o panorama modificou-se a partir do julgamento, em 29/03/2012, da Ação Penal nº 480/MG, quando, seguindo orientação então recém-firmada pelo Pleno do STF no Inq. nº 2.482/MG, aquele Sodalício passou a exigir, para a configuração do delito, tanto o dolo específico de causar prejuízo ao erário quanto o efetivo prejuízo. No caso em análise, a denúncia, datada de 01/12/2011, não faz qualquer menção a um especial fim de agir nas condutas imputadas. Tampouco o aditamento de 13/04/2012 ou a ratificação da peça acusatória, formalizada já em 04/07/2013 perante o Tribunal, descrevem a existência de dolo específico por parte dos denunciados ou a ocorrência de prejuízo para Administração Pública. Nessa mesma esteira, conquanto consignem o valor do contrato celebrado sem licitação para obras hospitalares, os documentos que instruem a inicial não trazem indicação de superfaturamento, notícia de paralisação das obras ou outro elemento capaz de inferir a existência de qualquer dano aos cofres públicos. Portanto, ainda que compreensível, diante da modificação jurisprudencial ocorrida, a omissão obsta o exercício da ampla defesa e conduz à inépcia da denúncia por ausência de descrição integral do elemento subjetivo; igualmente, desvela a ausência de justa causa, à míngua de indícios mínimos de que as condutas imputadas tenham causado efetivo prejuízo ao erário municipal, não obstante praticadas sem a observância dos limites legais (CPP, artigos 41 e 395, I e III).
Rejeição da denúncia.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



VISTOS, relatados e discutidos os autos da **Ação Penal nº 0019898-43.2013.8.19.0000**, em que figuram como denunciados **Rubens Jose França Bomtempo, João Luiz Borges de Freitas, Aldir Cony dos Santos Filho, Sebastião Luiz Oliveira Medici, Claudia Zanelatto Carneiro, Julio Cerveira Junior, Maria Flaminia Milagros Serrano Elias Antonio e Mario Aloisio da Rocha Azevedo, ACORDAM** os Desembargadores que integram a **Seção Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, em sessão realizada no dia 08 de outubro de 2015, **por unanimidade, em rejeitar a inicial acusatória contra todos os denunciados.**

O Ministério Público ofereceu denúncia perante o Juízo da 2ª Vara Criminal de Petrópolis em face de **Rubens Jose França Bomtempo, João Luiz Borges de Freitas, Aldir Cony dos Santos Filho, Sebastião Luiz Oliveira Medici, Claudia Zanelatto Carneiro, Julio Cerveira Junior e Maria Flaminia Milagros Serrano Elias Antonio** pelo crime do art. 89, da Lei 8.666/90, narrando o seguinte:

No período compreendido entre o dia 24 de novembro de 2005 e o dia 12 de dezembro de 2005, os cinco primeiros DENUNCIADOS, sendo o primeiro DENUNCIADO o Sr. RUBENS JOSÉ FRANÇA BOMTEMPO, então Prefeito de Petrópolis, gestor máximo da administração municipal, responsável pela nomeação do segundo DENUNCIADO; sendo o segundo DENUNCIADO o Sr. JOÃO LUIZ BORGES DE FREITAS, então Secretário de Administração e de Recursos Humanos do Município de Petrópolis, nomeado livremente pelo primeiro DENUNCIADO; sendo o terceiro DENUNCIADO o Sr. ALDIR CONY DOS SANTOS FILHO, então Secretário de Obras do Município de Petrópolis, nomeado livremente pelo primeiro DENUNCIADO; sendo o quarto DENUNCIADO o Sr. SEBASTIÃO MEDICI, então Procurador Geral do Município de Petrópolis; sendo a quinta DENUNCIADA a Sra. CLAUDIA ZANELATTO CARNEIRO, Procuradora Adjunta do Administrativo, atuando na Procuradoria Geral do Município de Petrópolis, todos em conluio de desígnios e ações entre si e com os sexto e sétimo DENUNCIADOS, o Sr. JULIO CERVEIRA JUNIOR e a Sra. MARIA FLAMINIA MILAGRO SERRANO ELIAS ANTONIO, então representantes legais da Sociedade Empresária Marc Arquitetura e Construções Ltda.; de forma livre e consciente, dirigindo suas condutas dolosa e finalisticamente para a consecução do evento incriminado em lei, dispensaram licitação referente a reforma e ampliação das UTIs adulta, neonatal e laboratório do Hospital Alcides Carneiro, através do procedimento





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



administrativo nº 14663/2005, cuja cópia se encontra às fls. 17/77, fora das hipóteses previstas em lei, não se enquadrando na hipótese do art. 24, IV da Lei nº 8.666/93, invocada pelos DENUNCIADOS.

Note-se que o terceiro DENUNCIADO, o Sr. ALDIR CONY DOS SANTOS FILHO, deu causa ao procedimento de dispensa de licitação ao expedir o ofício nº 629/2005 em 24 de novembro de 2005, cuja cópia se encontra às fls. 17 e 19, sendo certo que a quinta DENUNCIADA, a Sra. CLAUDIA ZANELATTO CARNEIRO, exarou parecer favorável a dispensa de licitação juntamente com o quarto DENUNCIADO, o Sr. SEBASTIÃO MEDICI, conforme cópia de parecer que se encontra às fls. 35/39, sendo certo, outrossim, que o primeiro DENUNCIADO, o Sr. RUBENS JOSÉ FRANÇA BOMTEMPO, ratificou a dispensa de licitação, assinando o Contrato nº 010/2005, cuja cópia se encontra às fls. 43/45, juntamente com o segundo DENUNCIADO, o Sr. JOAO LUIZ BORGES FREITAS.

Saliente-se ainda que os motivos que levaram a conclusão de que a contratação em comento não se enquadra nas hipóteses de dispensa de licitação previstas na Lei nº 8.666/93 foram muito bem explicitados na Informação Técnica nº 969/2011, constante de fls. 82/88, que deixa claro o seguinte, *data venia, in verbis*:

"Conforme informação constante no CD-Rom anexado à contracapa do presente inquérito, a empresa Marc Arquitetura e Construções Ltda. foi contratada inicialmente em substituição à empresa CEMAJUR Empreiteira Ltda., que teve seu contrato rescindido pela demora na execução do objeto...

O Ofício nº 629/05, datado em 24/11/2005, que deu origem ao processo em que tramitou a Dispensa de Licitação sob análise, trouxe uma série de eventos que teriam frustrado o cumprimento do prazo inicial de 180 dias. Informou ainda, que o prazo precisaria ser estendido por mais 05 (cinco) meses.

Cabe destacar que o inciso IV da Lei 8.666/93 admite a contratação emergencial para parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

Ainda assim a Procuradoria Geral do Município por meio do Parecer nº 082/2005 (fl. 33) não vislumbrou óbice quanto à nova contratação por meio de Dispensa de Licitação.

Os fatos analisados demonstram indícios de ter havido falta de planejamento por parte da Administração Pública Municipal, visto





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



que para o mesmo objeto foram efetuadas, conforme informações constantes nos autos, 03 (três) contratações, sendo uma para a empresa CEMAJUR e duas para a empresa Marc Arquitetura...

O Contrato nº 010/2005 foi celebrado com prazo previsto para 05 meses, foi verificada uma paralisação, contrariando o que estabelece o inciso IV, Art. 24 da lei 8.666/93, entre os dias 12/05/2006 e 18/08/2006, tendo sido concluída a obra 09 meses após a emissão da Ordem de Início de Serviços.

Também foram detectados os seguintes descumprimentos ao *caput* do Art. 26 da Lei Federal 8.666/93:

- Não foi localizada a publicação do extrato de Dispensa;
- Não houve atendimento ao prazo de 03 (três) dias entre a justificativa e a ratificação da Dispensa pela Autoridade Superior."

Insta observar que os sexto e sétimo DENUNCIADOS, quais sejam o Sr. JULIO CERVEIRA JUNIOR e a Sra. MARIA FLAMINIA MILAGROS SERRANO ELIAS ANTONIO, incidem nas mesmas penas que os demais DENUNCIADOS, por expressa determinação legal, prevista no art. 89, parágrafo único da Lei nº 8.666/93 - Lei de Licitações, tendo em vista que comprovadamente concorreram para a consumação da ilegalidade e obtiveram vantagem indevida, beneficiando-se injustamente da prorrogação contratual e, sendo representantes legais da Sociedade Empresária Marc Arquitetura e Construções Ltda., beneficiaram-se da dispensa ilegal, para celebrar o Contrato nº 010/2005 com o Poder Público, conforme fls. 43/45.

Assim agindo, encontram-se os cinco primeiros DENUNCIADOS incursos nas penas do **artigo 89, caput da Lei nº 8.666/93**. Assim agindo, encontram-se os sexto e sétimo DENUNCIADOS incursos nas penas do **artigo 89, parágrafo único da Lei nº 8.666/93**.

Com a inicial, vieram os documentos de fls. 09/124.

Às fls. 137/149, defesa prévia da 7ª denunciada, *Maria Flaminia Milagros Serrano Elias Antonio*, com documentos de fls. 150/226.

Às fls. 241/251, defesa prévia do 2º denunciado, *João Luiz Borges de Freitas*, com documento de fls. 252.

Às fls. 253/265, defesa prévia do 4º denunciado, *Sebastião Luiz Oliveira Medici*, com documentos de fls. 266/267.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



Manifestação do Ministério Público às fls. 293. Em síntese, o *Parquet* afirma ter ocorrido erro material na inicial acusatória quanto à inclusão do nome da 7ª denunciada, porquanto, à época dos fatos, não figurava como sócia administradora da empresa *Marc Arquitetura*, empresa responsável pela obra não licitada. Destarte, postula pela absolvição sumária de *Maria Flaminia Milagros*.

Às fls. 294/295, o Ministério Público adita a denúncia para incluir no polo passivo o 8º denunciado, *Mário Aloísio da Rocha Azevedo*, nos seguintes termos:

No período compreendido entre o dia 24 de novembro de 2005 e 12 de dezembro de 2005, Mário Aloísio da Rocha Azevedo, (...), livre e conscientemente, enquanto sócio administrador da Sociedade Empresária Marc Arquitetura e Construções LTDA., concorrendo para prática de ilegalidade, beneficiou-se de dispensa indevida de licitação para a reforma e ampliação de UTI adulta, neonatal e laboratório do Hospital Alcides Carneiro, através do procedimento administrativo nº 14663/2005.

Assim agindo, está o denunciado incurso nas penas do **art. 89, parágrafo único, da Lei nº 8666/9389, parágrafo único, da Lei nº 8666/93.**

Às fls. 310, despacho do juízo determinando a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça após a diplomação do 1º denunciado, *Rubens José França Bomtempo*, eleito Prefeito da cidade de Petrópolis, ante o deslocamento da competência em virtude do foro por prerrogativa de função.

Às fls. 313, os autos subiram à Corte, sendo autuados como Peças de Informação sob o nº 0019898-43.2013.8.19.0000 (numeração original nº 065075-69.2011.8.19.0042).

Às fls. 322/327, o Ministério Público em atuação perante à Corte ratificou a denúncia e o respectivo aditamento, requerendo o prosseguimento do feito com a notificação dos denunciados para o oferecimento de resposta escrita, na forma do art. 4º da Lei 8.038/90.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



Às fls. 352/362, resposta escrita do 1º denunciado, *Rubens José França Bomtempo*, com documentos de fls. 350/351.

Às fls. 363/366, resposta escrita da 7ª denunciada, *Maria Flaminia Milagros Serrano Elias Antônio*, com documentos de fls. 367/380.

Às fls. 404/407, resposta escrita do 8º denunciado, *Mário Aloísio da Rocha Azevedo*, com documentos de fls. 408/409.

Às fls. 420/430, resposta escrita do 3º denunciado, *Aldir Cony dos Santos Filho*, com documentos de fls. 431/433.

Às fls. 448/451, resposta escrita do 4º denunciado, *Sebastião Luiz Oliveira Medici*, com documento de fls. 452.

Às fls. 472/478, resposta escrita da 5ª denunciada, *Claudia Zanelatto Carneiro*, com documento de fls. 479.

Às fls. 594/604, nova resposta escrita do 2º denunciado, *João Luiz Borges de Freitas*, com documento de fls. 593.

Às fls. 607/611, resposta escrita do 6º denunciado, *Julio Cerveira Junior*.

Em linhas gerais, os denunciados fazem uma série de considerações que, conjuntamente, podem ser assim sintetizadas:

a) inépcia da denúncia pela ausência de descrição individual das condutas; b) ilegitimidade passiva; c) falta de justa causa para o exercício da ação penal; d) inexistência de dolo específico; e) boa-fé e legalidade no processo de dispensa da licitação, com respaldo no órgão de assessoria jurídica do município; f) ausência de parecer vinculante à autoridade com poder decisório; g) falta de prova de dano ao patrimônio público ou de obtenção de benefício indevido com o ato supostamente ilegal; h) existência de situação emergencial a justificar a dispensa da licitação.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



Certificada a notificação de todos os denunciados, conforme fls. 614, os autos vieram conclusos em 18 de junho de 2015.

É o relatório.

A denúncia deve ser rejeitada contra todos os denunciados.

Até o ano de 2012, prevalecia na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o tipo do art. 89, da Lei 8.666/90, não exigia qualquer especial fim de agir, além de prescindir de resultando naturalístico, cuidando-se de delito de mera conduta, ou de crime formal.

Nesse sentido, colhem-se alguns precedentes:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 89, CAPUT, DA LEI Nº 8.666/93. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PENAL QUE SE ESGOTA NO DOLO. CRIME QUE SE PERFAZ INDEPENDENTEMENTE DA VERIFICAÇÃO DE QUALQUER RESULTADO NATURALÍSTICO.

I - A simples leitura do caput do art. 89 da Lei nº 8.666/93 não possibilita qualquer conclusão no sentido de que para a configuração do tipo penal ali previsto exige-se qualquer elemento de caráter subjetivo diverso do dolo. Ou seja, dito em outras palavras, não há qualquer motivo para se concluir que o tipo em foco exige um ânimo, uma tendência, uma finalidade dotada de especificidade própria, e isso, é importante destacar, não decorre do simples fato de a redação do art. 89, caput, da Lei nº 8.666/93, ao contrário do que se passa, apenas à título exemplificativo, com a do art. 90 da Lei nº 8.666/93, não contemplar qualquer expressão como "com o fim de", "com o intuito de", "a fim de", etc. Aqui, o desvalor da ação se esgota no dolo, é dizer, a finalidade, a razão que moveu o agente ao dispensar ou inexistir a licitação fora das hipóteses previstas em lei é de análise desnecessária.

II - Ainda, o crime se perfaz, com a mera dispensa ou afirmação de que a licitação é inexigível, fora das hipóteses previstas em lei, tendo o agente consciência dessa circunstância. Isto é, não se exige qualquer resultado naturalístico para a sua consumação (efetivo prejuízo para o erário, por exemplo).

Recurso desprovido.

(REsp 991.880/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2008, DJe 28/04/2008)





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



HABEAS CORPUS. DISPENSA DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS. ART. 89, DA LEI Nº 8.666/93. COMPROVAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO OU PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. Segundo a iterativa jurisprudência desta Casa de Justiça, o crime previsto no art. 89, da Lei nº 8.666/93 é de mera conduta, não havendo a exigência, para sua caracterização, da comprovação do dolo específico de fraudar o erário ou de causar prejuízo à Administração. Precedentes.

2. Na hipótese, o paciente, no exercício do cargo de Vice-Prefeito, teria firmado, verbalmente, contrato com empresa de terraplanagem, sem a prévia realização de licitação.

3. De se acrescentar que as instâncias ordinárias aludiram ao fato de que a contratação ocorreu sem que existisse previsão legal nem situação emergencial.

4. Além disso, a condenação do paciente foi confirmada em sede de apelação e também através de revisão criminal. Chegar-se a conclusão diversa demandaria a incursão no conjunto fático-probatório, providência vedada na via eleita.

5. Ordem denegada.

(HC 171.152/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 11/10/2010)

HABEAS CORPUS. DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 89 DA LEI Nº 8.666/93. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL NA MODALIDADE RETROATIVA.

LAPSO TRANSCORRIDO ENTRE A DATA DOS FATOS E O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. DELITO QUE SE PERFAZ MEDIANTE MERA DISPENSA, INDEPENDENTEMENTE DE RESULTADO NATURALÍSTICO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Esta Corte de Justiça firmou o entendimento de que o crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93 se perfaz com a mera dispensa ou afirmação de que a licitação é inexigível, fora das hipóteses previstas em lei, tendo o agente consciência dessa circunstância. Isto é, não se exige qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. (Precedentes STJ).

(...)

(HC 135.759/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 14/02/2011)





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



HABEAS CORPUS. CRIME DE DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS. ART. 89 DA LEI 8.666/93. CRIME DE MERA CONDUTA. COMPROVAÇÃO DE NECESSIDADE DE PREJUÍZO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DESNECESSIDADE. DELITO QUE SE PERFAZ INDEPENDENTEMENTE DE RESULTADO NATURALÍSTICO. DOLO CONSIGNADO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.

1. Segundo a jurisprudência mais recente de ambas as Turmas integrantes da Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, o crime previsto no art. 89 da Lei 8.666/93 ("dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade") é de mera conduta, não se exigindo a constatação de resultado naturalístico (demonstração de efetivo prejuízo para a Administração Pública) para a sua consumação.

2. Concretamente, as instâncias ordinárias, soberanas na análise do contexto fático-probatória, consignaram a existência de dolo na dispensa das licitações fora das hipóteses legais.

3. Ordem denegada.

(HC 159.896/RN, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2011, DJe 15/06/2011)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 1º E 13 DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 89 DA LEI 8.666/93. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS. CRIME DE MERA CONDUTA. DESNECESSIDADE DE PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. De acordo com remansosa jurisprudência desta Corte, o crime previsto no artigo 89 da Lei 8.666/93 é de mera conduta, não se exigindo, portanto, a demonstração do efetivo prejuízo para sua consumação.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1094785/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 09/11/2011)

HABEAS CORPUS. DISPENSA ILEGAL DE LICITAÇÃO. ART. 89 DA LEI 8.666/93. COMPETÊNCIA. OBJETO TUTELADO. INTERESSES, BENS OU SERVIÇOS DA UNIÃO. JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, IV, DA CF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



(...)

ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. CRIME FORMAL OU DE CONSUMAÇÃO ANTECIPADA QUE NÃO DEMANDA RESULTADO NATURALÍSTICO. EIVA NÃO EVIDENCIADA. ORDEM DENEGADA.

1. O delito denunciado (art. 89 da Lei 8.666/93) se perfaz com a simples conduta de afastar a regra - realização de procedimento licitatório - fora das hipóteses legais ou sem observar as regras estabelecidas para dispensá-lo ou inexigi-lo, não se demandando, para sua configuração, efetivo prejuízo ao erário.

2. "O tipo penal descrito no art. 89 da Lei de Licitações busca proteger uma série variada de bens jurídicos além do patrimônio público, tais como a moralidade administrativa, a legalidade, a impessoalidade e, também, o respeito ao direito subjetivo dos licitantes ao procedimento formal previsto em lei" (REsp 1.073.676/MG).

3. O art. 89 da Lei 8.666/93, portanto, cuida de crime de consumação antecipada, cuja natureza afasta o resultado naturalístico para sua configuração.

4. Ordem denegada.

(HC 139.946/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 17/11/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRIME DE DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NA LEGISLAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE DOLO. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TIPO PREVISTO NO ART. 89 DA LEI Nº 8.666/93. DELITO DE MERA CONDUTA. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR N.º 83 DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

3. No tocante à alínea c do permissivo constitucional, a decisão recorrida encontra-se de acordo com a jurisprudência deste Tribunal Superior, que firmou entendimento de que o crime previsto no art. 89 da Lei n.º 8.666/93 é crime de mera conduta, no qual não se exige dolo específico de fraudar o erário ou causar efetivo prejuízo à Administração Pública, bastando, para sua configuração, que o agente dispense licitação fora das hipóteses previstas em lei ou deixe de observar as formalidades pertinentes à dispensa. Aplicação da Súmula n.º 83 desta Corte.

4. Não tendo o Agravante trazido tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, mantenho, na íntegra, a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



(AgRg no Ag 1367169/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 03/04/2012)

Entretanto, o panorama modificou-se completamente a partir do julgamento, em 29/03/2012, da Ação Penal nº 480/MG, quando, seguindo orientação então recém-firmada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal no Inquérito nº 2.482/MG, aquele Sodalício passou a exigir, para a configuração do delito do art. 89 da Lei de Licitações, tanto um especial fim de agir de causar prejuízo ao erário quanto a demonstração do efetivo prejuízo.

Por oportuno, vale transcrever as seguintes ementas, *verbis*:

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)





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



PROCESSO PENAL. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. DISPENSA DE LICITAÇÃO (ART. 89 DA LEI N. 8.666/1993).

1. O tipo descrito no art. 89 da Lei de Licitação tem por escopo proteger o patrimônio público e preservar o princípio da moralidade, mas a conduta só é punível quando produz resultado danoso.

2. É penalmente irrelevante a conduta formal de alguém que desatente das formalidades da licitação quando não há consequência patrimonial para o órgão público.

3. O dolo genérico não é suficiente para levar o administrador à condenação por infração à Lei de Licitações (APn n. 261, Ministra Eliana Calmon, DJ 5/12/2005). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

4. Ordem concedida para trancar a ação penal por falta de justa causa. (HC 217.422/CE, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), Rel. p/ Acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 17/09/2012)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE INDEVIDA DE LICITAÇÃO. ART. 89 DA LEI N. 8.666/1993. DENÚNCIA.

NATUREZA GENÉRICA. INÉPCIA CARACTERIZADA. JUSTA CAUSA. EXISTÊNCIA DE LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO. CRIME DE MERA CONDUTA. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO E DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE.

1. É inepta a denúncia que tem caráter genérico e não descreve a conduta criminosa praticada pelos pacientes, mas apenas menciona a posição por eles ocupada na hierarquia de uma empresa que, ao integrar uma coleta simulada de preços, teria contribuído para a prática delitiva.

2. A peça acusatória deve especificar, ao menos sucintamente, fatos concretos, de modo a possibilitar ao acusado a sua defesa, não podendo se limitar a afirmações de cunho vago.

3. O crime tipificado no art. 89 da Lei n. 8.666/1993 não é de mera conduta, sendo imprescindível a demonstração de prejuízo ou de dolo específico. Precedentes desta Corte.

4. Ordem concedida. (HC 164.172/MA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 21/05/2012)

HABEAS CORPUS. CRIMES DE LICITAÇÃO (ARTS. 89 E 92 DA LEI N. 8.666/1993). PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DAS CONDUTAS. EXCEPCIONALIDADE. (I) ART. 89 DA LEI N. 8.666/1993.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



DOLO ESPECÍFICO DE LESIONAR OS COFRES PÚBLICOS E EXISTÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. (II) ART. 92 DA LEI N. 8.666/1993. ATIPICIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO DOLO DIRETO (CONSCIÊNCIA E VONTADE). INDISPENSÁVEL À CONFIGURAÇÃO DO CRIME. INEXISTÊNCIA.

1. Esta Corte pacificou o entendimento de que o trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é cabível apenas quando demonstrada a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a manifesta ausência de provas da existência do crime e de indícios de autoria.

2. Conforme entendimento recentemente pacificado nesta Corte Superior de Justiça, para a configuração do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993, devem ficar demonstradas a intenção dos agentes em lesionar os cofres públicos e a existência de dano ao Erário (APn n. 480/MG, Relator p/ o acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, julgado em 29/3/2012).

3. Da análise da inicial acusatória e dos documentos que instruem a inicial não emerge a existência do dolo específico por parte da paciente, então prefeita do município de Fernandópolis/SP, que, antes de proceder à dispensa de licitação, solicitou parecer da Procuradoria Jurídica do município, a qual se manifestou favorável à dispensa do certame por vislumbrar adimplidas as condições previstas no art. 24, XIII, da Lei n. 8.666/1993.

4. O tipo penal previsto no art. 92 da Lei n. 8.666/1993 exige do Administrador, ciente da ilegalidade, uma conduta no sentido de permitir ou dar causa à aferição de alguma vantagem indevida em relação a contrato pactuado com terceiro. O fato de o contrato firmado entre a Administração (município de Fernandópolis/SP) e a Fade (Fundação Ararense para o Desenvolvimento do Ensino) prever que o ressarcimento das despesas seria efetuado com o valor pago pelos candidatos, a título de inscrição no concurso público por ela realizado, não é suficiente para configurar a conduta prevista no dispositivo.

5. Não se depreende da denúncia, nem dos documentos que acompanham a inicial deste writ, terem os pacientes consciência e vontade de realizar o contrato de prestação de serviços com o escuso objetivo de desviar, favorecer e obter vantagem indevida em detrimento do Erário e em favor de particular.

6. Ordem concedida para determinar o trancamento da ação penal.
(HC 202.937/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 17/09/2012)





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



RECURSO ESPECIAL. AQUISIÇÃO DE REMÉDIOS E ALIMENTOS PARA HOSPITAL MUNICIPAL. DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 89, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.666/1993. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO DE FRAUDAR O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DE EFETIVO DANO AO ERÁRIO.

RECURSOS PROVIDOS.

1. Para a caracterização do crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/1993 é imprescindível a comprovação do dolo específico de fraudar a licitação, bem como de efetivo prejuízo ao erário.

Precedentes da Corte Especial e do Supremo Tribunal Federal.

2. Mostra-se incongruente exigir, para a configuração do ato de improbidade administrativa, previsto no art. 10, inciso VIII, da Lei nº 8.429/1992 ("frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente"), a comprovação de dano ao patrimônio público, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, e não para o crime de dispensa irregular de licitação. É dizer, a mesma conduta não pode ser irrelevante para o direito administrativo e, ao mesmo tempo, relevante para o direito penal, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da subsidiariedade, segundo o qual a intervenção penal só deve ocorrer quando os demais ramos do direito não forem suficientes para a resolução da questão conflituosa.

3. Não sendo demonstrada a intenção dos réus de burlar o procedimento licitatório a fim de obterem vantagem em detrimento do erário municipal, tampouco constatado prejuízo aos cofres públicos, não há que se falar em crime de dispensa irregular de licitação.

4. Considerando a identidade de situações entre os recorrentes e os corréus Benedito Cezion de Oliveira e Eliseu Xavier de Souza, deve se estendido os efeitos desta decisão, nos moldes do que disciplina o art. 580 do Código de Processo Penal.

5. Recursos especiais providos.

(REsp 1133875/RO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 13/08/2012)

PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. LEI DE LICITAÇÕES. CRIME DE DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS. PRETENSÃO QUE DEMANDA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior passou a considerar indispensável a presença de dolo específico de causar dano ao erário e da caracterização do efetivo prejuízo para a configuração do crime do art. 89





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



da Lei n.º 8.666/93 (leading case: APn 480/MG, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/Acórdão Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJe de 15/06/2012).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem consignou não haver dúvidas quanto à existência do dolo por parte dos agentes, bem como do prejuízo causado ao erário. Para rever a conclusão do acórdão, far-se-ia indispensável reexaminar o conjunto probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 07 desta Corte.

3. Decisão agravada que se mantém pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 152.782/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013)

PENAL. ARTIGO 89 DA LEI N.º 8.666/93. DISPENSA DE LICITAÇÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. NECESSIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL. RESSALVA DA RELATORA. TRANCAMENTO. FALTA DE JUSTA CAUSA RECONHECIDA.

1. Nos autos da Ação Penal n.º 480/MG, a Corte Especial deste Sodalício acolheu, por maioria, a tese de ser imprescindível a presença do dolo específico de causar dano ao erário e a demonstração do efetivo prejuízo para a tipificação do crime previsto no artigo 89 da Lei n. 8.666/1993. Ressalva do entendimento da relatora.

2. Na hipótese em apreço, a própria denúncia, de modo expresso, afirma que não houve prejuízo, pois teria sido o montante relativo à burla da licitação devolvido, devidamente corrigido.

3. Ordem concedida para trancar a ação penal, por falta de justa causa, estendendo, por força do art. 580 do Código de Processo Penal, os efeitos da decisão aos demais acusados que ainda figuram no processo.

(HC 291.145/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 29/04/2015)

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO.

CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 89, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 8.666/1993. PREJUÍZO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CONDUTA ATÍPICA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A Corte Especial do STJ decidiu, nos autos da APn. n. 480/MG, que "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





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



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." (Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/6/2012) 2. Malgrado haja sido reconhecido, pelas instâncias ordinárias, o dolo específico de lesar o erário, **não há comprovação do alegado prejuízo, especialmente porque, segundo consta, houve a efetiva prestação do serviço de transporte de passageiro pela empresa do ora paciente.**

3. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, para reconhecer a atipicidade da conduta perpetrada pelo ora paciente e anular, ab initio, o processo movido contra o paciente.

(HC 254.944/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 15/05/2015)

Em tese, cabem ainda algumas reflexões sobre o tipo penal em análise.

É certo que no Inquérito nº 2.482/MG, o voto condutor da lavra do E. Ministro *Luiz Fux*, assentou que o crime do art. 89 da Lei 8.666/90 depende do resultado naturalístico, consignando, outrossim, que a existência de parecer da procuradoria jurídica no sentido da dispensa da licitação afasta a perspectiva de dolo por parte do administrador municipal.

Contudo, vale citar as palavras contidas no voto divergente do Ministro *Marco Aurélio de Mello*, para quem o parecer opinativo não poderia representar “um escudo invulnerável” ou um “*bill* de indenidade” ao Prefeito.

Ademais, a despeito da falta de planejamento ser marca característica do administrador público brasileiro, indaga-se se poderia descartar-se *ab initio* a perspectiva de criação proposital da situação de emergência como pretexto para a dispensa da licitação ou uma eventual cumplicidade do edil com integrantes do corpo jurídico.

Noutro giro, viável cogitar se o tipo não estaria voltado também à tutela da moralidade e impessoalidade administrativas, de sorte





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



a coibir contratações privilegiadas, mesmo que não houvesse dolo específico ou prejuízo financeiro ao erário.

De todo modo, tais questões restaram superadas pela jurisprudência dos Tribunais Superiores. O próprio Supremo Tribunal Federal, mais de uma vez tornou a se manifestar sobre o tema, reafirmando seu posicionamento.

A propósito, confira-se:

Inquérito. 2. Competência originária. 3. Penal e Processual Penal. 4. Conexão e continência. Réus sem foro originário perante o Supremo Tribunal Federal. “Não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal, a atração, por continência ou conexão, do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados” (Súmula 704). Eventual separação dos processos e consequente declinação do julgamento a outra instância deve ser analisada pelo Supremo Tribunal, com base no art. 80 do CPP. Tratando-se de delitos praticados em concurso de agente, não havendo motivo relevante, o desmembramento não se justifica. 5. Inépcia da denúncia. Um mínimo grau de generalização, no momento da descrição da conduta, não torna a denúncia inepta. Denúncia que descreve suficientemente a conduta dos imputados não é inepta. Preliminar rejeitada. 6. Prescrição da pretensão punitiva. Decurso do prazo prescricional quanto ao crime do art. 89 e parágrafo único da Lei 8.666/93, referente ao contrato 168/2001, celebrado em 2.7.2001. 7. Art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei 201/67. Peculato. Entendimento da maioria no sentido de que provada a inexistência de apropriação ou desvio de bens ou rendas públicas. **8. Art. 89 e parágrafo único da Lei 8.666/93. Dispensa indevida de licitação. Tipicidade. Indispensabilidade do elemento subjetivo consistente na intenção de causar dano ao erário ou obter vantagem indevida. Entendimento da maioria no sentido de que provada a inexistência do elemento subjetivo.** 9. Decretação da extinção da punibilidade, pela prescrição da pretensão punitiva, quanto ao crime do art. 89 e parágrafo único da Lei 8.666/93, referente ao contrato 168/2001, celebrado em 2.7.2001, decisão unânime. Absolvição liminar dos denunciados quanto ao restante, vencida a relatora. (Inq 2688, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 02/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



EMENTA Ação Penal. Ex-prefeito municipal que, atualmente, é deputado federal. Dispensa irregular de licitação (art. 89, caput, da Lei nº 8.666/93). Dolo. Ausência. Atipicidade. Ação penal improcedente. 1. A questão submetida ao presente julgamento diz respeito à existência de substrato probatório mínimo que autorizasse a condenação do réu na condição de prefeito municipal, por haver dispensado indevidamente o procedimento licitatório para a contratação de serviços de consultoria em favor da Prefeitura Municipal do Recife/PE. 2. Não restou demonstrada a vontade livre e conscientemente dirigida por parte do réu de superar a necessidade de realização da licitação. Pressupõe o tipo, além do necessário dolo simples (vontade consciente e livre de contratar independentemente da realização de prévio procedimento licitatório), a intenção de produzir um prejuízo aos cofres públicos por meio do afastamento indevido da licitação. **3. A incidência da norma que se extrai do art. 89, caput, da Lei nº 8.666/93 depende da presença de um claro elemento subjetivo do agente político: a vontade livre e consciente (dolo) de lesar o Erário, pois é assim que se garante a necessária distinção entre atos próprios do cotidiano político-administrativo e atos que revelam o cometimento de ilícitos penais. No caso, o órgão ministerial público não se desincumbiu do seu dever processual de demonstrar, minimamente, que tenha havido vontade livre e consciente do agente de lesar o Erário. Ausência de demonstração do dolo específico do delito, com reconhecimento de atipicidade da conduta dos agentes denunciados, já reconhecida pela Suprema Corte (Inq. nº 2.646/RN, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 7/5/10).** 4. Por outro lado, o que a norma extraída do texto legal exige para a dispensa do procedimento de licitação é que a contratação seja de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, desde que detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos. Há no caso concreto requisitos suficientes para o seu enquadramento em situação na qual não incide o dever de licitar, ou seja, de dispensa de licitação. Ilegalidade inexistente. Fato atípico. 5. Acusação improcedente. 6. Ação penal julgada improcedente. (AP 559, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 30-10-2014 PUBLIC 31-10-2014)

Nesse contexto, perfilhando-se ao entendimento emanado do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, esta Seção Criminal também já decidiu – em acórdão, aliás, de minha relatoria – *verbis*:





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. INEXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTA EM LEI. ARTIGO 89, DA LEI Nº 8.666/93. ABSOLVIÇÃO. Ato de inexigibilidade de licitação para a contratação de prestação de serviços de telefonia celular. **Não basta apenas a prática do ato de dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei e a existência de dolo genérico na conduta para a configuração do crime. Necessidade de comprovação do dolo específico na causação de dano ao erário e a comprovação da efetiva ocorrência de prejuízo aos cofres públicos, provas das quais o Ministério Público não se desincumbiu. Inexistência de quaisquer indicativos de que o ato de inexigibilidade de licitação tenha sido praticado deliberadamente no sentido de burlar as disposições legais e de comparativo entre o valor pago pela prefeitura decorrente do serviço prestado pela empresa contratada e o preço de serviço semelhante que poderia ser prestado por outras operadoras de telefonia para que se demonstrasse discrepância de preços a evidenciar o prejuízo ao erário.** Absolvição que se impõe. Improcedência da pretensão acusatória para absolver o réu. 0023766-29.2013.8.19.0000 - AÇÃO PENAL. DES. SUIMEI MEIRA CAVALIERI - Julgamento: 08/10/2014 - SEÇÃO CRIMINAL.

No caso em análise, a denúncia, datada de 01/12/2011, não faz qualquer menção a um especial fim de agir. Tampouco o aditamento de 13/04/2012 ou a ratificação da peça acusatória, formalizada já em 04/07/2013 perante o Tribunal, descrevem a existência de um dolo específico por parte dos denunciados ou a ocorrência de prejuízo para Administração Pública (fls. 02/07; 294/295; 322/327).

Na mesma esteira, conquanto revelem o valor do contrato celebrado sem licitação com empresa *Marc Arquitetura e Construções* para as mencionadas obras hospitalares – R\$277.332,83 no ano de 2005 (fls. 56) – os documentos que instruem a inicial não trazem indicação de superfaturamento, notícia de paralisação das obras ou outro elemento capaz de inferir a ocorrência de qualquer dano aos cofres públicos.

Portanto, ainda que compreensível, diante da modificação jurisprudencial, a omissão inevitavelmente conduz à inépcia da denúncia por ausência de descrição integral do elemento subjetivo e, igualmente, desvela a ausência de justa causa, à míngua de indícios mínimos de que as





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



condutas imputadas tenham causado efetivo prejuízo ao erário municipal, não obstante praticadas sem observância dos limites legais.

Diante do exposto, **direciono o voto no sentido de rejeitar a denúncia, com fulcro nos artigos 41 e 395, I e III, do Código de Processo Penal**, ressaltando a possibilidade de oferecimento de nova denúncia com a individualização das condutas, mediante correta exposição do elemento subjetivo do tipo, e instruída com suporte probatório mínimo de materialidade e autoria delitivas, de modo a permitir o exercício da ampla defesa.

Rio de Janeiro, 08 de outubro de 2015.

SUIMEI MEIRA CAVALIERI
Desembargadora Relatora

