



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003830-57.2010.815.0251 – 1ª Vara da Comarca de Patos/PB

RELATOR: Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho

APELANTE: Ministério Público

APELADO: Adelgicio Balduino da Nóbrega Filho

ADVOGADO: Avani Medeiros da Silva (OAB/PB 5.918)

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME LICITATÓRIO. IMPUTAÇÃO DE CRIME DO ART. 89 DA LEI Nº 8.666/93. EX-PREFEITO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. PLEITO CONDENATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. DOLO ESPECÍFICO NÃO COMPROVADO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento da Ação Penal nº 480/MG, em 29/03/2012, acompanhando o entendimento do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal (Inq n.º 2.482/MG, julgado em 15/9/2011), por meio de seu Órgão Especial, pronunciou-se no sentido de que, para a caracterização do crime previsto no art. 89 da Lei n.º 8.666/1993, é imprescindível a comprovação do dolo específico de causar dano à Administração Pública, além de efetivo prejuízo ao erário.

2. Não há como configurar o dolo específico, exigido pelo crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93, se não restou evidenciado a vontade livre e consciente do acusado em lesar os cofres públicos e a ocorrência de efetivo prejuízo.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal, acima identificados,

ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em negar provimento ao apelo.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

RELATÓRIO

Adeilgício Balduino da Nóbrega Filho (Ex-Prefeito Constitucional do Município de Areia de Baraúnas/PB), devidamente qualificado, foi denunciado nas sanções do art. 89 da Lei nº. 8.666/93, pelos fatos a seguir narrados:

“(…)

Consta do procedimento administrativo de Tomada de Contas junto ao Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, que após auditoria da referida Corte, o acusado, na condição de então Prefeito Constitucional do Município de Areia de Baraúnas-PB, determinou a contratação de serviços e aquisição de produtos pelo ente municipal sem o devido procedimento licitatório, fora das hipóteses legais de dispensa e inexigibilidade do certame.

Apurou-se que no exercício de 2006, o acusado ordenou despesas na ordem de R\$ 998.094,25 (novecentos e noventa e oito mil e noventa e quatro reais e vinte e cinco centavos)”, para diversas empresas.

“Desprende-se, claramente, que todos os serviços, obras, e aquisições de produtos não estão elencados nas hipóteses de dispensa do artigo 24 da Lei 8.666/93 e tão pouco de inexigibilidade do artigo 25 do mesmo ordenamento jurídico, sendo perfeitamente exigível a licitação nas modalidades presentes em lei.

A conduta perpetrada pelo acusado amolda-se à moldura penal do art. 89 da Lei 8.666/93. (...)”

Ultimada a instrução, o juiz julgou improcedente a denúncia, absolvendo o acusado, Adeilgício Balduino da Nóbrega Filho (Ex-Prefeito Constitucional do Município de Areia de Baraúnas/PB), das condutas que lhe eram atribuídas (fls. 534-539).

Irresignado, o representante do Ministério Público apelou (fls. 547; 550-553), pugnando pela reforma da sentença com a condenação do acusado nos termos da denúncia.

Contrarrazões apresentadas pelo recorrido (fls. 556-559) requerendo a improcedência do recurso apelatório.

A Procuradoria de Justiça, em Parecer da lavra do Dr. José Roseno Neto, opinou pelo improvimento do recurso (fls. 566-569).



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

É o relatório.

VOTO

O recorrente aduz, em suas razões apelatórias, que é desnecessário o prejuízo ao erário para configuração do delito.

O pedido, no entanto, deve ser rejeitado.

O crime imputado ao recorrido tem a seguinte redação:

"Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade

Pena - detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa.

Parágrafo único. Na mesma pena incorre aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público”.

De uma simples leitura da sentença combatida, percebe-se que ela se embasa em atual entendimento de nosso ordenamento jurídico, no momento que absolveu o acusado por não ter havido prejuízo ao erário, como também por não restar demonstrado o dolo.

Vejamos alguns trechos da decisão combatida:

“(…)

Pois bem. Da análise das provas dos autos não há como se extrair de forma irrefutável a vontade do gestor em lesionar o patrimônio público, tão somente pela inobservância do procedimento formal de dispensa da licitação, prevista nos arts. 24 e 26 da lei nº 8.666/93.

Ademais, não há como se imputar ao ex-alcaide a



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

responsabilidade penal tão somente por ter inobservado um dever de cuidado quanto ao controle da sua equipe técnica, esta, de fato, responsável pela formalização dos procedimentos licitatórios e adimplemento dos contratos firmados com a Administração. É que os crimes tipificados no referido diploma não admitem modalidades culposas, tendo em vista a necessidade de exteriorização do elemento subjetivo específico.

Outrossim, não houve comprovação de dano ao erário, conforme conclusões do próprio Tribunal de Contas no julgamento das contas do denunciado no processo administrativo nº 2422/07 (acórdão APL TC nº 941/08 de fls. 182/185) instaurado no âmbito do TCE. Assim é que sequer houve imposição de penalidade administrativa, mas tão somente recomendação para que a administração municipal guarde estrita observância aos termos da Constituição Federal e da Lei nº 8.666/93.

Destarte, em que pesem as demonstrações concretas da existência de um ilícito administrativo, tendo em vista a inexistência de procedimento formal de dispensa de licitação para a realização de obras e serviços e aquisição de bens, conforme apurado pelo Tribunal de Contas do Estado, tal fato não pode ser tido como antijurídico, mormente a ausência de dolo específico quanto à produção de um resultado danoso para a Administração e a inexistência do efetivo prejuízo ao erário. (...)

Com efeito, durante a instrução, a acusação não conseguiu provar que o réu agiu com dolo específico de causar prejuízo ao patrimônio público e, no presente caso, tais elementos são essenciais para uma condenação.

Nesse sentido, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO
REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART.
89 DA LEI N. 8.666/93. CONTRATAÇÃO DE



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

ADVOGADO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. ARTS. 13, V, E 25, II, DA LEI DE LICITAÇÃO. DOLO ESPECÍFICO DE CAUSAR PREJUÍZO AO ERÁRIO NÃO VERIFICADO. ELEMENTO IMPRESCINDÍVEL À CONFIGURAÇÃO DO DELITO. PRECEDENTES. CONDUTA ATÍPICA. ABSOLVIÇÃO. ART. 386, III, DO CPP.

I - Nos termos da jurisprudência que atualmente predomina nesta Corte, ressalvado o entendimento do Relator, para a configuração do delito previsto no art. 89 da Lei 8.666/93, imprescindível a presença do especial fim de agir, consistente na vontade de causar dano ao erário e da demonstração do efetivo prejuízo. Precedentes.

II - O r. acórdão registrou que a dispensa de licitação se deu em desconformidade com o procedimento previsto na Lei de Licitação, em especial pela ausência de comprovação da notória especialização do contratado e em razão do cumprimento do contrato por outros advogados. Contudo, não houve o eg. Colegiado a quo por registrar o dolo do ora recorrente que, conforme consignado no r. acórdão, na condição de Presidente da comissão de licitação, apenas proferiu parecer opinativo e não vinculante a favor da contratação dos serviços advocatícios. Nessa senda, deve ser provido o recurso especial para reconhecer a atipicidade da conduta em relação ao crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/93 e, por conseguinte, absolver o recorrente, com fundamento no art. 386, III, do CPP. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1709405/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 16/02/2018)

Nesse contexto, observo que o Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento da Ação Penal nº 480/MG, em 29/03/2012, acompanhando o entendimento do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal (Inq nº 2.482/MG, julgado em 15/9/2011), por meio de seu Órgão Especial, pronunciou-se no sentido de que, para a caracterização do crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/1993, é imprescindível a comprovação do dolo específico de causar dano à Administração Pública, além de efetivo prejuízo ao erário.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

Observo, ainda, repito, que a peça acusatória não evidenciou a vontade livre e consciente do acusado em lesar os cofres públicos e a ocorrência de efetivo prejuízo.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 324066/MG, destacou o seguinte:

“[...] Disse e repito, a inicial acusatória não demonstrou de que forma o ora agravado, ao celebrar o Contrato n. 290/2005, concorreu, juntamente com os corréus, para a empreitada criminosa. Também não evidenciou a vontade livre e consciente dos agentes em lesar os cofres públicos e a ocorrência de efetivo prejuízo, tampouco a maneira pela qual a dispensa da licitação configurou o crime previsto no art. 89 da lei n 8.666/1993.

Ao contrário do que se alega, não se mostra suficiente a mera explicitação de que o agente político autorizou a abertura do procedimento de inexigibilidade de licitação, sendo absolutamente essencial a narrativa do nexo de causalidade entre a conduta imputada e os fatos típicos realizados, bem como a caracterização não só o dolo específico de causar dano ao erário, mas também do próprio dano.[...]” (AgRg no AREsp 324.066/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 27/02/2015).

No mesmo direcionamento, cito precedentes jurisprudenciais desta Corte e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. Litisconsórcio. Figura estranha ao Processo Penal. Mutirão. Identidade física do juiz. Ofensa incorrente. Sentença sucinta. Fundamentação. Validade. Licitação (art. 89 da Lei n. 8.666/93). Atipicidade da conduta. Dolo específico. Ausência de comprovação. Falta de prejuízo ao erário. Condenação que não pode ser mantida. Absolvição. Provimento do recurso. [...] Desde o julgamento da Apn 480/MG, julgada pela Corte Especial do STJ em 29/03/2012, tem prevalecido o entendimento de que o



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

delito previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/1993 possui natureza de crime material, exigindo-se, pois, para sua configuração, a comprovação de efetivo prejuízo ao erário, bem como a demonstração do dolo específico de causar dano à Administração Pública.” (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00007916220118150301, Câmara Especializada Criminal, Relator DES JOAO BENEDITO DA SILVA, j. em 21-10-2014)

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA PELA PRÁTICA DO CRIME DE DISPENSA IRREGULAR DE LICITAÇÃO, CONSTANTE DO ART. 89 DA LEI Nº 8.666/93. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ALEGAÇÕES DO APELANTE DE QUE O CRIME NÃO EXIGE DOLO ESPECÍFICO, POIS É DE MERA CONDUTA. IMPROCEDÊNCIA. MUDANÇA NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. IMPRESCINDIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO E DO EFETIVO PREJUÍZO AO ERÁRIO. PROVAS INSUFICIENTES PARA ENSEJAR UMA CONDENAÇÃO PENAL. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DAS IRREGULARIDADES NO ÂMBITO CÍVEL E ADMINISTRATIVO. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO. 1. Trata-se de apelação criminal contra sentença absolutória do réu da prática do crime de dispensa irregular de licitação, constante do art. 89 da Lei nº 8.666/93. 2. O ministério público federal alega que o apelado dispensou indevidamente diversas licitações nos anos de 2000 e de 2004, estando presentes o dolo específico e o dano ao erário, e, ainda que não estivessem, o crime de dispensa indevida de licitação é de mera conduta, não necessitando de tais elementos. 3. Mudança jurisprudencial no sentido de que a caracterização do crime caracterização do crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93, é imprescindível a comprovação do dolo específico de causar dano à administração pública, bem como o efetivo prejuízo ao



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

erário, não sendo suficiente apenas o dolo de desobedecer às normas legais do procedimento licitatório. 4.[...] 5. Contudo, não se pode punir criminalmente o réu porque não cumpriu as regras formais de licitação, não se podendo deduzir que as compras realizadas foram feitas para que pudesse se locupletar ou favorecer terceiros, no intuito de dolosamente causar prejuízo ao erário. 6. Ausência de provas do dolo específico e do prejuízo ao erário. 7. Irregularidade apontada deve ser resolvida na esfera civil e administrativa. 8. Apelação não provida.” (TRF 5ª R.; ACR 0000349-90.2008.4.05.8101; CE; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães; DEJF 17/10/2014; Pág. 177).

Assim, entendo que não há provas suficientes para condenar os acusados nas penas do art. 89 da Lei nº 8.666/1993, razão pela qual deve ser mantida a absolvição, nos termos do art. 386, VII, do CPP.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso apelatório**, em harmonia com o parecer Procuradoria-Geral de Justiça..

É como voto.

Cópia dessa decisão servirá como ofício de notificação.

Presidi ao julgamento, com voto, dele participando, além de mim, os Desembargadores Márcio Murilo da Cunha Ramos, revisor e Arnóbio Alves Teodósio (vogal).

Presente à sessão de julgamento o Excelentíssimo Senhor Doutor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões “Des. Manoel Taigy de Queiroz Melo Filho” da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, aos 12 (doze) dias do mês de junho do ano de 2018.

João Pessoa, 13 de junho de 2018

Des. Carlos Martins Beltrão Filho
- Relator -