

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.838.061 - RO (2019/0274977-5)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA**
RECORRIDO : **NOEMIA FERNANDES SALTAO**
ADVOGADO : **NOÊMIA FERNANDES SALTÃO (EM CAUSA PRÓPRIA) - RO001355**
RECORRIDO : **WALTER FERNANDES FERREIRA**
ADVOGADOS : **EDMAR DA SILVA SANTOS - RO001069**
JOANNES PAULUS DE LIMA SANTOS - RO004244
DANIELA ARAÚJO DE RESENDE - RO007981
ALEXANDER NUNES DE FARIAS - RO009364
RECORRIDO : **MARIO SERGIO LEIRAS TEIXEIRA**
ADVOGADOS : **NELSON CANEDO MOTTA - RO002721**
GUSTAVO NÓBREGA DA SILVA - RO005235
IGOR HABIB RAMOS FERNANDES - RO005193
RECORRIDO : **WILSON GOMES LOPES**
ADVOGADOS : **WILLIAM FERNANDES MORAES DE SOUZA - RO005698**
ELISEU FERNANDES DE SOUZA - SP042060
RECORRIDO : **VERA LUCIA DA SILVA**
OUTRO NOME : **VERA LUCIA DA SILVA GUTIERRE**
ADVOGADO : **WALMIR BENARROSH VIEIRA - RO001500**
RECORRIDO : **VALTAIR LEMOS LOPES**
RECORRIDO : **EMILIO LEMOS LOPES**
ADVOGADO : **FERNANDO WALDEIR PACINI - RO006096**

DECISÃO

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA interpõe recurso especial, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça daquele estado**, que negou provimento à apelação da acusação.

Em suas razões, afirma o *Parquet* que o acórdão impugnado incorreu em violação do art. 89 da Lei n. 8.666/1993, bem como dissentiu da interpretação dada ao referido dispositivo por esta Corte e por outros tribunais, na medida em que o elemento subjetivo especial e o prejuízo ao erário foram devidamente demonstrados nos autos.

Além disso, assinala, com base em doutrina especializada,

que, para a configuração do delito previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993, é desnecessária a existência de finalidade específica e de demonstração do prejuízo, sobretudo quando a própria fraude ocorrida no processo administrativo licitatório já denota a existência de dano ao erário. Requer, por todo o exposto, que seja conhecido e provido o especial, a fim de condenar o acusado pela prática do crime previsto no referido dispositivo legal.

Contrarrazoado e admitido o recurso, foram os autos ao Ministério Público Federal, que se manifestou pelo seu provimento.

Decido.

O recurso especial proposto pelo Ministério Público do Estado de Rondônia se resume, essencialmente, em dois tópicos: 1º) demonstração do elemento subjetivo especial e prejuízo ao erário na hipótese e 2º) dispensabilidade da indicação desse elemento subjetivo e do prejuízo aos cofres públicos.

Em relação ao primeiro tópico, destacou o aresto impugnado que a denúncia não descreveu o elemento subjetivo especial e tampouco o prejuízo ao erário, sobretudo porque na espécie os serviços foram efetivamente prestados. Além disso, afirmou o *decisum* (fl. 889, destaquei):

Sendo assim, **não restando comprovado qualquer consequência patrimonial danosa para o erário ou, até mesmo, o dolo específico dos agentes no caso**, não se pode considerar a existência de provas suficientes para a condenação pela prática do delito de dispensa ou inexigibilidade de licitação fora das hipóteses previstas em lei artigo 89 da Lei 8.666/93.

Por mais que o recorrente argumente que a verificação da presença do dolo – com especial fim de agir – e do prejuízo à fazenda pública não dependa do reexame de provas, constato justamente o contrário. Não há como infirmar a conclusão do acórdão recorrido, à vista da própria transcrição supra, sem proceder à análise de todo o contexto fático-probatório, mormente quando tudo foi submetido à análise de duas instâncias ordinárias, as quais tiveram o mesmo desfecho.

Sob distinta angulação, também não procede o segundo tópico suscitado no recurso. Deveras, a Corte Especial deste Tribunal

Superior Tribunal de Justiça

Superior, no julgamento da **APN n. 480 – MG**, decidiu, por maioria, que seria imprescindível a presença do elemento subjetivo especial e a demonstração do efetivo prejuízo aos cofres públicos para a tipificação do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993, nestes termos:

[...] 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 n. 480/MG**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, Rel. p/ acórdão Ministro **Cesar Asfor Rocha**, Corte Especial, DJe 15/6/2012, grifei).

Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do STJ, conforme os recentes arestos: **RHC n. 108.813/SP**, Rel. Minsitro **Sebastião Reis Júnior**, 6ª T., DJe 17/9/2019 e **RHC 115.457/SP**, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, 5ª T., DJe 2/9/2019, entre outros. Aliás, no particular, o acórdão realça que nem sequer a denúncia ofertada descreveu adequadamente os fatos apontados como delituosos, com a necessária indicação do prejuízo e do elemento subjetivo especial.

À vista do exposto, com fundamento no art. 34, XVIII, "b", do RISTJ, **nego provimento** ao recurso especial.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 02 de outubro de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**