



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.582.512 - MG (2016/0044968-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : AMADEU GONÇALVES RIBEIRO
ADVOGADO : FREDERICO THADEU DE TORRES FERREIRA PEIXOTO E
OUTRO(S) - MG128312
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. 1. OFENSA AO ART. 89 DA LEI 8.666/1993. ALEGADA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESAS INEXISTENTES. PRODUTOS NUNCA ENTREGUES. SERVIÇOS JAMAIS PRESTADOS. PREJUÍZO MANIFESTO. 2. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ABSORÇÃO DO CRIME CONTRA AS LICITAÇÕES. BENS JURÍDICOS DIVERSOS. ANÁLISE QUE DEMANDA REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. 3. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. 4. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não obstante o acórdão recorrido ter afirmado que o crime do art. 89 da Lei n. 8.666/1993 é de perigo abstrato, o fato é que, na hipótese, a irregularidade dos procedimentos licitatórios, cujos valores foram indevidamente fracionados a fim de proporcionar a modalidade de licitação por Convite, **objetivou a aquisição de produtos e serviços de empresas inexistentes**, os quais **jamaís foram entregues ou prestados**, como restou amplamente provado nos autos, o que evidencia, sem sombra de dúvidas, a existência de prejuízo ao erário. Reitero, portanto, que a afirmação visou, em verdade, afastar a tese defensiva, a título genérico, já que no caso concreto **o prejuízo é evidente e não demanda reexame de provas**.

2. A jurisprudência desta Corte não reconhece a absorção do crime descrito no art. 89 da Lei n. 8.666/1993 pelo ilícito previsto no art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei n. 201/1967, pois os bens jurídicos tutelados são distintos, não se podendo afirmar que o primeiro seria meio necessário para o último. Ademais, o exame da pretensão demandaria o exame aprofundado do conjunto probatório produzido no feito, providência que é inadmissível na via eleita, nos termos do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

3. Não trazendo o agravante argumentos aptos a desconstituir as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conclusões alcançadas no julgamento monocrático, mantenho a decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos, no sentido da incidência dos enunciados ns. 7 e 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, inviabilizando o recurso por ambas as alíneas do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de agosto de 2018(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.582.512 - MG (2016/0044968-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **AMADEU GONÇALVES RIBEIRO**
ADVOGADO : **FREDERICO THADEU DE TORRES FERREIRA PEIXOTO E**
OUTRO(S) - MG128312
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por AMADEU GONÇALVES RIBEIRO contra decisão monocrática, da minha lavra, que rejeitou os aclaratórios opostos contra a negativa de provimento do recurso especial.

Aduz o agravante, em síntese, que o Tribunal de origem "consignou expressamente no acórdão recorrido que o crime de dispensa irregular de licitação seria meramente formal, dispensando qualquer prova de prejuízo". Afirma que os fundamentos apresentados na decisão agravada, para demonstrar a presença de prejuízo, se referem ao crime do art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei n. 201/1967 e não ao do art. 89 da Lei n. 8.666/1993.

Alega, outrossim, que "se o acórdão recorrido não consignou dentro de sua moldura fática, qualquer prejuízo ao erário (seja concreto ou presumido), no que diz respeito ao delito do art. 89, justamente porque entendeu como desnecessário esse elemento, fazer uma reanálise de fatos e provas para entender de modo diverso, inegavelmente, constitui a vedada reavaliação de provas, conforme consagrado no Verbete Sumular 07/STJ".

Quanto ao pleito de aplicação do princípio da consunção, o agravante reitera a existência de dissídio jurisprudencial e afirma que não há se falar que os bens jurídicos tutelados sejam distintos, uma vez que ambos tutelam o erário público.

Pugna, assim, pelo provimento do agravo regimental.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.582.512 - MG (2016/0044968-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, conforme consignado na decisão monocrática, não obstante o acórdão recorrido ter afirmado que o crime do art. 89 da Lei n. 8.666/1993 é de perigo abstrato, o fato é que, na hipótese, a irregularidade dos procedimentos licitatórios, cujos valores foram indevidamente fracionados a fim de proporcionar a modalidade de licitação por Convite, **objetivou a aquisição de produtos e serviços de empresas inexistentes**, os quais **jamais foram entregues ou prestados**, como restou amplamente provado nos autos, o que evidencia, sem sombra de dúvidas, a existência de prejuízo ao erário. Reitero, portanto, que a afirmação visou, em verdade, afastar a tese defensiva, a título genérico, já que no caso concreto **o prejuízo é evidente e não demanda reexame de provas**.

Com efeito, consta do acórdão recorrido (e-STJ fls. 1.358/1.359):

Quanto aos fatos, narra a exordial que, ao longo do ano de 2000, os acusados Amadeu Gonçalves e Amadeu Antônio, filho daquele, os quais ocupavam os cargos, respectivamente, de Prefeito Municipal e Tesoureiro, apropriaram-se de rendas públicas, bem como as desviaram em favor de terceiros, causando prejuízos aos cofres públicos.

Consta que Amadeu Gonçalves e seu filho liberaram verbas públicas para pagamento de fornecedores de peças e serviços para as duas máquinas pesadas pertencentes ao Município, verificando-se que dos 37 gastos realizados, 35 não foram precedidos de processo licitatório. Segundo a denúncia, os pagamentos foram realizados com curto espaço de tempo entre eles, cada qual em valores pouco abaixo do limite de oito mil reais, para dispensa em aquisições desta natureza. Assim, o então Alcaide Amadeu Gonçalves dispensou licitação fora das hipóteses previstas em lei, liberando a quantia de R\$224.775,00 (duzentos e vinte e quatro mil, setecentos e setenta e cinco reais) de forma fracionada.

Quanto aos dois gastos restantes, em que houve licitação, os procedimentos revelaram-se totalmente viciados. Informa a exordial, no que toca ao processo licitatório 13/2000 - Convite nº11/2000, que a autorização do Alcaide para a instauração da licitação datava de 02 de outubro de 2000, ao passo que o edital é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de data anterior, qual seja, de 15 de setembro de 2000; e ainda, que a homologação da licitação ocorreu em 04 de outubro de 2000, sendo, portanto, anterior à data de abertura dos envelopes e análise das propostas (05/10/2000), saindo vitoriosa a empresa Kotrac Peças Ltda. No que toca ao processo licitatório 12/2000, o mesmo ocorreu, sendo o edital do dia 22 de agosto de 2000, ao passo que a abertura dos envelopes data de 08 de setembro de 2000, saindo vencedora a mesma empresa supra mencionada.

Narra a denúncia que o responsável pela condução dos Convites nº 10 e 11/2000 era o réu Nelson Ferreira, o qual, na qualidade de presidente da comissão permanente de licitação, aderiu à conduta de Amadeu Gonçalves e montou as licitações fraudulentas.

Além de não promover licitação para a realização das despesas elencadas, consta que Amadeu Gonçalves e Amadeu Antônio simularam pagamento de produtos que jamais foram entregues e serviços que não foram realizados, pois as empresas referidas já haviam encerrado suas atividades em datas anteriores à realização das despesas.

A materialidade e autoria dos delitos previstos no art. 1º, I do Decreto-Lei nº 201/67 encontram-se devidamente consubstanciadas nos autos. Comprovou-se, através do ofício/062/2006, oriundo da Superintendência Regional da Fazenda de Conselheiro Lafaiete, que as empresas emitentes das notas fiscais constantes das fls. 04/79 dos autos em apenso estavam com as respectivas inscrições estaduais suspensas ou canceladas, a maior parte em data anterior à dos fatos narrados nos autos, seja por desaparecimento do contribuinte, seja por inexistência de estabelecimento no endereço (fls. 85/86 dos autos em apenso).

Não bastasse a prova documental colacionada neste sentido, os sócios proprietários das empresas mencionadas, e respectivos contratos sociais, corroboram a informação de que de fato as mesmas não se encontravam em atividade na época dos fatos, e que não firmaram qualquer contrato com a Prefeitura do Município de Santana dos Montes, ao que as notas fiscais referidas não teriam sido por elas emitidas (fls. 210/213; 217/223; 229/235; 259/260; 262/264; 353 364; 366 dos autos em apenso e fls. 296; 319; 334; 358, dos autos principais), e nem mesmo nenhuma peça teria sido fornecida.

Quanto ao pleito de absorção, tem-se que a jurisprudência desta Corte não reconhece a absorção do crime descrito no art. 89 da Lei n. 8.666/1993 pelo ilícito previsto no art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei n. 201/1967, pois os bens jurídicos tutelados são distintos, não se podendo afirmar que o primeiro seria meio necessário para o último. Ademais, o exame



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da pretensão demandaria o exame aprofundado do conjunto probatório produzido no feito, providência que é inadmissível na via eleita, nos termos do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

*HABEAS CORPUS. CRIME DE DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE ILEGAL DE LICITAÇÃO E DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ART. 89 DA LEI N. 8.666/1993 E 1º, II, DO DECRETO-LEI N. 201/1967, C/C O ART. 70 DO CP). CONTRATAÇÃO DE ATRAÇÕES ARTÍSTICAS (BANDAS DE MÚSICA E CANTORES) SEM LICITAÇÃO PARA OS FESTEJOS JUNINOS (ANO DE 2007) DO MUNICÍPIO DE EUNÁPOLIS/BA. AJUSTE PRÉVIO ENTRE O GESTOR MUNICIPAL E O REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA J A J PRODUÇÕES E EVENTOS LTDA. MONOPÓLIO DAS CONTRATAÇÕES. CONCESSÃO DE EXCLUSIVIDADE, COM RESTRIÇÕES TEMPORAIS E ESPACIAIS. MERO INTERMEDIÁRIO E NÃO EMPRESÁRIO DOS ARTISTAS. PREJUÍZOS AOS COFRES PÚBLICOS. ONERAÇÃO EM 30%. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO. ATIPICIDADE, CAUSA EXTINTIVA DA PUNIBILIDADE OU AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA OU PROVA DA MATERIALIDADE DO DELITO. HIPÓTESES NÃO CONFIGURADAS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FATOS ADEQUADAMENTE NARRADOS. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DA CONDUTA DELITUOSA. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. POSSIBILIDADE. INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA. JUSTA CAUSA. **ABSORÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 89 DA LEI N. 8.666/1993 PELO DELITO TIPIFICADO NO ART. 1º, II, DO DECRETO-LEI N. 201/1967. BENS JURÍDICOS TUTELADOS DISTINTOS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AUSENTE.** 1. O trancamento de ação penal é medida excepcional, só admitida quando ficar provada, inequivocamente, sem necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito. 2. É afastada a inépcia quando a denúncia preencher os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, com a individualização das condutas, descrição dos fatos e classificação dos crimes, de forma suficiente a dar início à persecução penal na via judicial e garantir o pleno exercício da defesa ao acusado. 3. (...). 4. **Esta Corte Superior já rechaçou a alegada absorção do crime descrito no art.***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

89 da Lei n. 8.666/1993 pelo ilícito previsto no art. 1º, I, do Decreto-Lei n. 201/1967, tendo consignado que não há subsunção entre os crimes em comento, cujos bens jurídicos tutelados são distintos, não se podendo afirmar que o primeiro seria meio necessário para o último. Ademais, o exame da pretensão demandaria o estudo aprofundado do conjunto probatório produzido no feito, providência que é inadmissível na via estreita do habeas corpus. 5. Ordem denegada. (HC 261.766/BA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 08/03/2018)

HABEAS CORPUS. FRAUDE À LICITAÇÃO E CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES RECURSAIS PELO ADVOGADO ENTÃO CONSTITUÍDO PELOS ACUSADOS. CONTRATAÇÃO DE NOVO PATRONO. INOVAÇÃO DAS TESES DEFENSIVAS EM MEMORIAIS. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE NA NÃO APRECIACÃO DOS TEMAS PELA CORTE ESTADUAL. EIVA NÃO CARACTERIZADA. 1. (...). ABSORÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 89 DA LEI 8.666/1993 PELO CRIME TIPIFICADO NO ARTIGO 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI 201/1967. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE OS BENS JURÍDICOS TUTELADOS PELOS ILÍCITOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. 1. A alegada absorção do delito de fraude à licitação pelo ilícito previsto no artigo 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967, além de demandar o estudo aprofundado do conjunto probatório produzido no feito, já foi rechaçada por esta colenda Quinta Turma, que consignou que não há subsunção entre os crimes em questão, cujos bens jurídicos tutelados são distintos, não se podendo afirmar que o primeiro seria meio necessário para o último. 3. Ordem denegada. (HC 275.909/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 14/05/2015)

No mesmo sentido: HC n. 275.909/MG, Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 14/5/2015, HC n. 239.314/RS, Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 25/3/2014, e AgRg no REsp n. 1.293.176/PR, Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 7/3/2014, HC 261.766/BA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 8/3/2018 e AgRg no REsp. 1.388.345/ AL, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 23/5/2018.

Assim, não trazendo o agravante argumentos aptos a desconstituir as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conclusões alcançadas no julgamento monocrático, mantenho a decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos, no sentido da incidência dos enunciados ns. 7 e 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, inviabilizando o recurso por ambas as alíneas do permissivo constitucional.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0044968-5

**AgRg nos EDcl no
REsp 1.582.512 /
MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000095037180000 10000095037180002 10000095037180003 10000095037180004
50371801620098130000

EM MESA

JULGADO: 02/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AMADEU GONÇALVES RIBEIRO
ADVOGADOS : ALEXANDRE LEAL DE OLIVEIRA - MG101240
FREDERICO THADEU DE TORRES FERREIRA PEIXOTO E OUTRO(S) -
MG128312
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
CORRÉU : NELSON FERREIRA DE FARIA
ADVOGADO : DANIELA CRUZ RODRIGUES - MG085713
CORRÉU : AMADEU ANTÔNIO RIBEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Responsabilidade

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : AMADEU GONÇALVES RIBEIRO
ADVOGADO : FREDERICO THADEU DE TORRES FERREIRA PEIXOTO E OUTRO(S) -
MG128312
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.