



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 109.039 - BA (2008/0134307-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : TIAGO CEDRAZ LEITE OLIVEIRA E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : EDSON LUÍS DE ALMEIDA

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGOS 89 DA LEI 8.666/1993, E 1º, INCISOS II E XVI, DO DECRETO-LEI 201/1967, COMBINADOS COM O ARTIGO 70 DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DO PACIENTE. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. INÉPCIA NÃO EVIDENCIADA.

1. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente a conduta típica, cuja autoria é atribuída ao paciente devidamente qualificado, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual se observará o devido processo legal.

2. Nos chamados crimes de autoria coletiva, embora a vestibular acusatória não possa ser de todo genérica, é válida quando, apesar de não descrever minuciosamente as atuações individuais dos acusados, demonstra um liame entre o agir do paciente e a suposta prática delituosa, estabelecendo a plausibilidade da imputação e possibilitando o exercício da ampla defesa, caso em que se entende preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal. Precedentes.

3. No caso dos autos, a peça inaugural, como visto, explicita que o paciente, na qualidade de Prefeito, com unidade de desígnios e identidade de propósitos com as demais corrés, dispensou procedimento licitatório exigível, negou vigência à lei e utilizou indevidamente verbas públicas, beneficiando deliberadamente terceiros, em prejuízo do erário municipal, razão pela qual não há que se falar em defeito na inicial acusatória.

APONTADA FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE DOLO POR PARTE DO PACIENTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO AO ERÁRIO MUNICIPAL. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO *MANDAMUS*. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Como é cediço, o trancamento de ação penal na via do *habeas corpus* é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito, circunstâncias não evidenciadas na hipótese em exame.

2. Para se examinar a alegada ausência de dolo do acusado seria necessário o aprofundado revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado na via eleita em razão das peculiaridades do seu rito.

3. No que tange à caracterização do ilícito previsto no artigo 89 da Lei 8.666/1993, ao contrário do que sustentado na inicial do *writ*, é dispensável a comprovação de que teria ocorrido prejuízo ao erário, sendo suficiente a ocorrência de dispensa irregular de licitação ou a não observação das formalidades legais, consoante a reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, que também afasta a necessidade de dolo específico para que o crime se configure.

4. Igualmente, não se exige a presença de elemento subjetivo específico para a ocorrência do delito disposto no inciso II do artigo 1º do Decreto-lei 201/1967, que pressupõe apenas a vontade consciente do agente de desviar a adequada utilização de bens, rendas ou serviços públicos, fazendo-o deliberadamente em favor de si próprio ou de outrem.

5. O não cumprimento das normas referentes ao procedimento licitatório previstas na legislação de regência pode caracterizar o crime previsto no inciso XIV do artigo 1º do Decreto-lei 201/1967.

6. Não prospera a alegação de que as condutas previstas nos incisos II e XIV do Decreto-lei 201/1967 estariam abrangidas pelo tipo do artigo 89 da Lei 8.666/1993, pois cada uma das figuras típicas imputadas ao paciente possui objetividade jurídica própria, sendo que, a princípio, nenhuma delas constituiria meio para a consecução de outra.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem.

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília (DF), 14 de junho de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 109.039 - BA (2008/0134307-2) (f)

IMPETRANTE : TIAGO CEDRAZ LEITE OLIVEIRA E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : EDSON LUÍS DE ALMEIDA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de EDSON LUÍS DE ALMEIDA, contra acórdão proferido pelo Pleno do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, que recebeu denúncia ofertada nos autos da Ação Penal Originária n. 23971-6/2007, na qual o paciente é acusado da suposta prática dos delitos previstos nos artigos 89 da Lei 8.666/1993, e 1º, incisos II e XVI, do Decreto-lei 201/1967, combinados com o artigo 70 do Código Penal.

Noticiam os impetrantes que o paciente, Prefeito do Município de Jaguarari/BA, estaria sendo vítima de constrangimento ilegal, ao argumento de que está sendo processado por fato atípico, referente à licitação de locação de veículo durante a sua gestão.

Sustentam a ausência de dolo por parte do paciente e a inexistência de comprovação de prejuízo ao erário, o que afastaria a configuração do ilícito previsto no artigo 89 da Lei de Licitações, já que a denúncia não teria descrito em que medida o paciente teria descumprido o procedimento licitatório, tampouco narrado qualquer resultado danoso ao Município, oriundo do contrato questionado.

Alegam que as condutas previstas nos incisos II e XIV do Decreto-lei 201/1997 estão abrangidas pelo tipo do artigo 89 da Lei 8.666/1993, devendo ser por este absorvidas.

Aduzem, quanto ao inciso II do artigo 1º do Decreto-lei 201/1967, que não restou comprovado o dolo específico de utilizar indevidamente bens, rendas ou serviços públicos, e que seria ônus da acusação evidenciar a presença do elemento subjetivo especial do tipo.

Buscam demonstrar, ainda, que o delito previsto no inciso XIV do artigo 1º do Decreto-lei 201/1967 não poderia ser imputado ao paciente, pois para a sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

configuração se exigiria militância acintosa e direcionada ao descumprimento da lei, por meio de ações concretas, circunstância que não estaria caracterizada na hipótese dos autos

Argumentam que a inicial acusatória ofertada seria inepta, pois não indicaria como o paciente teria desenvolvido as condutas tidas por delituosas, responsabilizando-o objetivamente pelos crimes que lhe foram imputados.

Por fim, asseveram que o afastamento do paciente do cargo de Prefeito Municipal é ilegal, sob o fundamento de que não foi motivado em fatos concretos e idôneos para tanto.

Postulam, assim, a concessão da ordem para que seja trancada a ação penal instaurada contra o paciente, restabelecendo-o no cargo de Prefeito Municipal.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 42/43.

Reiterado o pleito de concessão da medida sumária, foi ele negado, inadmitindo-se, outrossim, o ingresso de terceiros no *mandamus* (fls. 244/246).

Rejeitou-se o pedido de reconsideração formulado (fls. 312/313), seguindo-se a interposição de agravo regimental, que foi julgado prejudicado, tendo o respectivo acórdão recebido a seguinte ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. PREFEITO MUNICIPAL. AFASTAMENTO. LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO INDEFERIDA. REITERAÇÃO DO PLEITO SUMÁRIO. NÃO-ACOLHIMENTO. PRORROGAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA. TUTELA DE URGÊNCIA AGASALHADA EM OUTRO WRIT. PERDA DE OBJETO.

1. Se diante do excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal, a pretensão de reintegração do paciente no cargo de Prefeito Municipal foi acolhida liminarmente em habeas corpus impetrado posteriormente contra a decisão que prorrogou o seu afastamento, outra solução não há senão julgar prejudicado agravo regimental ajuizado contra o indeferimento da reiteração da tutela de urgência anterior, pela perda de objeto.

2. Recurso prejudicado." (fl. 321).

Prestadas as informações (fls. 339/340), o Ministério Público Federal, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parecer de fls. 334/337, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 109.039 - BA (2008/0134307-2) (f)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Conforme relatado, com este *habeas corpus* pretende-se, em síntese, o trancamento de ação penal instaurada contra o paciente, ante a apontada inépcia da denúncia e a alegada falta de justa causa para a persecução penal.

Segundo consta dos autos, o Ministério Público da Bahia ofertou denúncia contra o paciente e outras duas corrés, imputando-lhes a prática dos delitos previstos nos artigos 89 da Lei 8.666/1993, e 1º, incisos II e XVI, do Decreto-lei 201/1967, combinados com o artigo 70 do Código Penal, retirando-se da peça acusatória as seguintes passagens:

*"Consta das peças informativas integrantes do procedimento administrativo citado (cópia dos documentos colhidos pela Comissão Permanente da Câmara de Vereadores desse Município, e da ação civil pública por ato de improbidade administrativa que o integram) que o denunciado **Edson Luiz de Almeida**, violando os princípios da **legalidade, economicidade, razoabilidade** e da **probidade administrativa**, no exercício financeiro de 2005, na qualidade de gestor do supracitado Município, **dispensou procedimento licitatório exigível, negou vigência à lei e utilizou indevidamente verbas públicas, beneficiando deliberadamente terceiros, em prejuízo do erário municipal.***

*Desse modo, em 01 de agosto de 2005, o alcaide, objetivando manter incólume a sua base de sustentação política no Município, contemplou a vereadora **Maria Letícia**, segunda denunciada, com um contrato de locação de veículo, tendo por objeto a prestação de serviços de transporte de água e materiais de construção nos povoados do Município, no valor de **R\$ 3.500** (três mil e quinhentos reais) mensais, com vigência a partir de **01 de agosto de 2005** (vide primeiro contrato anexo sob o n. **2031/2006**).*

Todavia, simulando o pacto locatício, o Prefeito e a Vereadora utilizaram-se do nome da terceira denunciada, com a sua inteira concordância, passando a sustentar a qualidade de locadora, uma vez que aquela não podia contratar diretamente com o Município, em face da vedação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imposta no art. 29, IX, da Constituição Federal.

Insta salientar que a terceira denunciada é prima da Vereadora Maria Letícia, vivendo à sua expensa, não possuindo qualquer fonte de renda que justifique e dê suporte à aquisição de um automóvel daquele que figura como objeto do contrato efetuado com o Município de Jaguarari.

*Ressalta-se, ainda, que mesmo que tal contratação fosse legítima, fazia-se necessário o procedimento licitatório. É que, em se tratando de serviço da mesma natureza e de prestação continuada, o valor global é que definiria o cabimento ou não de dispensa de licitação. Contudo, da análise dos processos de pagamento acostados às fls. **CAP 353/386 e 411/472** relativos à contratação de caminhão, que o valor global desembolsado pela Administração foi de **R\$ 47.340,00 (quarenta e sete mil, trezentos e quarenta reais)**, restando evidente que ultrapassou em muito o limite previsto no art. 24, II, da lei 8666/93, para a dispensa do procedimento licitatório.*

Mesmo assim, ainda que fosse caso de dispensa licitatória, tornava-e indispensável a observância das formalidades pertinentes à dispensa, com a feitura do respectivo processo administrativo." (fls. 13/16).

A exordial foi recebida pelo Pleno do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, que também afastou o Prefeito do cargo, conforme a ementa abaixo transcrita:

"AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA - ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO SEM O DEVIDO PROCESSO LICITATÓRIO. DENÚNCIA FORMULADA EM TERMOS COMPATÍVEIS COM O CONTEÚDO DE ACOSTADA DOCUMENTAÇÃO E, LÓGICA E SUFICIENTEMENTE, INDICATIVOS DE INDÍCIOS DE SIMULAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIA JUSTIFICANTE DE DISPENSA OU INEXIBILIDADE. RESPONSABILIDADE DO PREFEITO E CONCURSO DE MEMBRO DO LEGISLATIVO, ASSIM COMO DE PESSOA ECONOMICAMENTE BENEFICIADA, NA CONDIÇÃO DE CONTRADA. CONFIRMAÇÃO, PELOS DENUNCIADOS, DOS CENSURADOS FATO E NEGÓCIO E PRESUNÇÃO DE CONDUTA TRANSGRESSIVA A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS E LEGISLATIVOS ORDINÁRIOS. APTA SE RECONHECENDO A PETIÇÃO CUJOS TERMOS FORMULARES, TRANSMITINDO COM SUFICIENTES EXPLICITUDE E MINUDÊNCIA A EPIGRAFADA SITUAÇÃO GERENCIAL PÚBLICA, POSSIBILITA AO ÓRGÃO JULGADOR Apreciação, SEM LIMITE DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUALQUER ORDEM AO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA, DE TUDO QUE NARRADO E À LUZ DAS DISPOSIÇÕES LEGISLATIVAS APLICÁVEIS A MATÉRIA, CUMPRE, NO PLANO FINALISTICO, DECLARAR, POR CONSTATADAS CONFIRMAÇÕES, DOS SUJEITOS PASSIVOS E QUANTO À PRÁTICA QUE SE LHES IMPUTA, E À VISTA DA RETROCITADA DISCIPLINAÇÃO LEGISLATIVA, A IMPONIBILIDADE, EMINENTEMENTE JURÍDICA, DA INSTAURAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO, ASSIM COMO, E DIANTE DO, NOS AUTOS, REGISTRADO TRAMITAR DE MÚLTIPLAS AÇÕES CONGÊNERES CONTRA O ESPECIFICADO GESTOR PÚBLICO, SEU AFASTAMENTO DAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS, EM PROFILAXIA DE REINCIDÊNCIA PERNICIOSA A SEGURANÇA ADMINISTRATIVA, FINANCEIRA E SOCIAL NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO. PRELIMINAR REJEITADA. DENÚNCIA RECEBIDA, COM AFASTAMENTO DO PREFEITO." (fls. 20/22).

Por força de liminar concedida em outro *mandamus* impetrado em favor do paciente, este foi reintegrado no cargo de Prefeito, consoante destacado no julgamento do agravo regimental interposto contra a decisão que indeferiu a medida sumária pleiteada no *writ* ora em exame, e que foi assim resumido:

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. PREFEITO MUNICIPAL. AFASTAMENTO. LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO INDEFERIDA. REITERAÇÃO DO PLEITO SUMÁRIO. NÃO-ACOLHIMENTO. PRORROGAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA. TUTELA DE URGÊNCIA AGASALHADA EM OUTRO WRIT. PERDA DE OBJETO.

1. Se diante do excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal, a pretensão de reintegração do paciente no cargo de Prefeito Municipal foi acolhida liminarmente em habeas corpus impetrado posteriormente contra a decisão que prorrogou o seu afastamento, outra solução não há senão julgar prejudicado agravo regimental ajuizado contra o indeferimento da reiteração da tutela de urgência anterior, pela perda de objeto.

2. Recurso prejudicado." (fl. 321).

De acordo com as informações prestadas pela autoridade apontada como coatora, em razão do fato de o paciente "não ocupar mais o cargo de Prefeito do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Município de Jaguarari/Ba, como bem informou a Secretaria da Segunda Câmara Criminal", foi determinada "a remessa dos autos da Ação Penal nº. 23971-6/2007 ao Juízo de primeiro grau" (fl. 340).

Pois bem. Inicialmente, no que se refere à apontada inépcia da peça acusatória, tem-se que a impetração não merece guarida.

O artigo 41 do Código de Processo Penal traça os requisitos que devem ser observados na elaboração da peça vestibular:

"Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas."

Ora, da leitura da exordial acusatória, infere-se que foi formulada em obediência ao citado dispositivo processual penal, uma vez que descreve perfeitamente os fatos típicos denunciados, crimes em tese, com todas as circunstâncias, atribuindo-os ao paciente e às outras corrés com base nos elementos coletados na fase informativa, terminando por classificá-los ao indicar os tipos legais supostamente infringidos.

A respeito da matéria, veja-se ensinamento doutrinário, quanto aos pressupostos da denúncia:

"Devem estar relatadas na denúncia todas as circunstâncias do fato que possam interessar à apreciação do crime, sejam elas mencionadas expressamente em lei como qualificadoras, agravantes, atenuantes, causas de aumento ou diminuição de pena etc., como as que se referem ao tempo, lugar, meios e modos de execução, causas, efeitos etc. Devem ser esclarecidas as questões mencionadas nas seguintes expressões latinas: quis (o sujeito ativo do crime); quibus auxiliis (os autores e meios empregados); quid (o mal produzido); ubi (o lugar do crime); cur (os motivos do crime); quomodo (a maneira pelo qual foi praticado) e quando (o tempo do fato). Mas, se a peça, ainda que concisa, contém os elementos essenciais, a falta ou omissão de circunstância não a invalida [...] Isso porque a deficiência da denúncia que não impede a compreensão da acusação nela formulada não enseja a nulidade do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processo" (MIRABETE, J. F. Código de processo penal interpretado. São Paulo: Atlas, p. 128).

Vicente Greco Filho traz a seguinte lição quanto ao tema, leia-se:

"A falta de descrição de uma elementar provoca a inépcia da denúncia, porque a defesa não pode se defender de fato que não foi imputado. Denúncia inepta deve ser rejeitada. (...) As circunstâncias identificadoras são as demais circunstâncias de fato que individualizam a infração com relação a outras infrações da mesma natureza. São as circunstâncias de tempo e lugar. O defeito, ou a dúvida, quanto a circunstâncias individualizadoras, se não for de molde a tornar impossível a identificação da infração, não conduz à inépcia da denúncia, mas, ao contrário, facilita a defesa, porque pode dar azo à negativa da autoria mediante, por exemplo, a alegação de um álibi. A deficiência nas circunstâncias individualizadoras não pode, contudo, ser tão grande a ponto de impedir totalmente a identificação da infração." (Manual de processo penal. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 114-5).

Tem-se, assim, que a peça vestibular em exame apresentou uma narrativa congruente dos fatos, permitindo o exercício da ampla defesa pelo paciente, não havendo que se falar em falta de individualização ou pormenorização das condutas que teriam sido por eles praticadas.

Quanto ao ponto, merece menção o fato de que nos crimes de autoria coletiva, embora a denúncia não possa ser de todo genérica, é válida quando, apesar de não descrever minuciosamente as atuações individuais dos acusados, demonstra um liame entre o seu agir e a suposta prática delituosa, estabelecendo a plausibilidade da imputação e possibilitando o exercício da ampla defesa, caso em que se consideram preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal.

Dessa maneira, viável que o Ministério Público, impossibilitado de descer a minúcias quanto ao agir específico de cada denunciado, possuindo, porém, fundados indícios de que todos teriam de alguma forma concorrido para o intento criminoso, ofereça a inicial destacando, em seu texto, os elementos que os conectam ao delito.

Guilherme de Souza Nucci, ao comentar a acusação genérica no concurso de agentes, não destoa de tal entendimento:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Tem-se admitido ofereça o promotor uma denúncia genérica, em relação aos co-autores e partícipes, quando não conseguir, por absoluta impossibilidade, identificar claramente a conduta de cada um no cometimento da infração penal." (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 154).

Por conseguinte, a ausência de individualização pormenorizada das condutas nos casos de crimes de autoria coletiva, não é, por si só, motivo de inépcia da denúncia, conforme, aliás, tem decidido este Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CRIMES DE AUTORIA COLETIVA. DESCRIÇÃO DE ELEMENTOS SUFICIENTES AO EXERCÍCIO DA DEFESA. (...) PEDIDO PREJUDICADO EM PARTE E DENEGADO.

1. Não é inepta a denúncia que, em conformidade com o artigo 41 do Código de Processo Penal, descreve os elementos indispensáveis quanto à prática, em tese, dos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico, bem como a existência de indícios suficientes de autoria em relação ao paciente, além de apontar subsídios aptos a configurar a materialidade dos aludidos crimes, notadamente pela apreensão de elevada quantidade de entorpecente - cerca de 500 kg de cocaína - além dos equipamentos e insumos utilizados na produção e distribuição da droga, viabilizando o pleno exercício do direito de defesa.

2. Em se tratando de crime de autoria coletiva, é desnecessária a descrição pormenorizada da conduta de cada um dos envolvidos, bastando o vínculo entre os réus e o crime a eles imputados, sendo certo que caberá à instrução processual o detalhamento acerca da participação de cada um dos agentes na empreitada delituosa. Precedentes desta Corte e do STF.

(...)

5. Habeas corpus prejudicado em parte e, no restante, denegado. (HC 95.450/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 28/03/2011)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA PEÇA ACUSATÓRIA. DENÚNCIA GERAL. POSSIBILIDADE. INÉPCIA NÃO CONFIGURADA. ANÁLISE SOBRE A MATERIALIDADE DO DELITO QUE NÃO PODE SER FEITA NA VIA ELEITA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a ausência de autoria e materialidade, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atipicidade da conduta ou a incidência de causa extintiva da punibilidade.

2. Examinando os tipos penais incriminadores indicados na denúncia com as condutas supostamente atribuíveis à Recorrente, vê-se que a acusação atende aos requisitos legais do art. 41 do Código de Processo Penal, de forma suficiente para a deflagração da ação penal, bem assim para o pleno exercício de sua defesa.

3. A teor do entendimento desta Corte, é possível o oferecimento de denúncia geral quando uma mesma conduta é imputada a todos os acusados e, apesar da aparente unidade de desígnios, não há como pormenorizar a atuação de cada um dos agentes na prática delitiva.

Precedentes.

4. Nos crimes de autoria coletiva, é prescindível a descrição minuciosa e individualizada da ação de cada acusado, bastando a narrativa das condutas delituosas e da suposta autoria, com elementos suficientes para garantir o direito à ampla defesa e ao contraditório, como verificado na hipótese.

5. Imputada à Recorrente a responsabilidade por fatos posteriores ao seu ingresso na empresa como sócia, encontra-se justificada a necessidade da persecução penal, uma vez que a continuidade delitiva, na conduta em questão, alcança e ultrapassa o momento da entrada no quadro societário, como demonstrado nos autos.

6. Outro entendimento não seria possível nesta via, pois demandaria exame acurado do conjunto fático-probatório emanado dos autos, o que não é cabível na estreita via do habeas corpus, sendo próprio da fase instrutória da ação penal.

7. Não se pode, pois, de antemão, retirar do Estado o direito e o dever de investigar e processar, quando há elementos mínimos necessários para a persecução criminal.

8. Recurso desprovido.

(RHC 22.829/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 09/03/2011)

Com igual orientação, merecem menção os julgados do Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CONDUTA SUFICIENTEMENTE INDIVIDUALIZADA. INEXISTÊNCIA. DEPÓSITO EM AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO FISCAL. SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE QUESTÃO PREJUDICIAL. MATÉRIA NÃO TRATADA NAS INSTÂNCIAS ANTERIORES. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DENEGADA. 1. Esta Suprema Corte tem admitido ser dispensável, nos crimes societários, a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado, bastando que a peça acusatória narre, no quanto possível, as condutas delituosas de forma a possibilitar o exercício da ampla defesa. 2. A conduta do paciente foi suficientemente individualizada, ao menos para o fim de se concluir pelo do juízo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

positivo de admissibilidade da imputação feita na denúncia. 3. O trancamento de ação penal só se verifica nos casos em que há prova evidente da falta de justa causa, seja pela atipicidade do fato, seja por absoluta carência de indício de autoria, ou por outra circunstância qualquer que conduza, com segurança, à conclusão firme da inviabilidade da ação penal. Precedentes. 4. Para se evitar o jus puniendi estatal, o paciente deveria ter promovido o pagamento do tributo devido antes do recebimento da denúncia, conforme estabelece o art. 34 da Lei 9.249/95. 5. A alegação de existência de questão prejudicial externa (art. 93 do CPP) decorrente da propositura de ação anulatória de débito fiscal não foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, o que inviabiliza o seu conhecimento por esta Suprema Corte, sob pena de indevida supressão de instância. 6. Habeas corpus parcialmente conhecido e denegado na parte conhecida.

(HC 101754, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-03 PP-00629 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 417-425)

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO. INADMISSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS. CRIME SOCIETÁRIO. PRESENÇA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA PARA A PROPOSITURA E RECEBIMENTO DA AÇÃO PENAL. ART. 41 DO CPP. ORDEM DENEGADA, CASSADA A LIMINAR ANTES CONCEDIDA. I - Em crimes societários, a denúncia deve pormenorizar a ação dos denunciados no quanto possível. Não impede a ampla defesa, entretanto, quando se evidencia o vínculo dos denunciados com a ação da empresa denunciada. II - Para o recebimento da ação penal não se faz necessária a existência de prova cabal e segura acerca da autoria do delito descrito na inicial, mas apenas prova indiciária, nos limites da razoabilidade. III - A análise da suficiência ou não de provas para a propositura da ação penal, por depender de exame minucioso do contexto fático, não pode, como regra, ser levada a efeito pela via do habeas corpus. IV - Ordem denegada. V - Cassada a liminar antes concedida.

(HC 95156, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe-218 DIVULG 19-11-2009 PUBLIC 20-11-2009 EMENT VOL-02383-01 PP-00207)

Cumpre realçar que não há como se exigir que toda a denúncia, que tem como base apenas o procedimento inquisitorial, narre minuciosamente todos os detalhes do ilícito, pois inúmeras vezes outras questões importantes somente são elucidadas durante a *persecutio criminis in iudicium*, até mesmo em favor do próprio acusado.

Nesses casos esta Corte de Justiça, *mutatis mutandis*, tem decidido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO, FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. CORRETA CAPITULAÇÃO DOS FATOS. FRAGILIDADE DO ACERVO PROBATÓRIO. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO SUMULAR 17/STJ. CONTINUIDADE DELITIVA. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. ORDEM DENEGADA.

1. Não se tem por inepta a denúncia que atende, perfeitamente, os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, tendo em vista a completa exposição do fato tido como delituoso, com suas circunstâncias, a qualificação do acusado, a classificação do crime, o pedido de condenação, além da apresentação do rol de testemunhas, permitindo ao réu o pleno exercício da sua defesa.

(...) 5. Ordem denegada.

(HC 112207/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 26/04/2010)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA PERSECUÇÃO PENAL. INOCORRÊNCIA.

I - A peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias. (HC 73.271/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 04/09/1996). Denúncias genéricas que não descrevem os fatos na sua devida conformação, não se coadunam com os postulados básicos do Estado de Direito. (HC 86.000/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 02/02/2007). A inépcia da denúncia caracteriza situação configuradora de desrespeito estatal ao postulado do devido processo legal.

II - In casu, na denúncia há suficiente descrição de que os denunciados teriam ludibriado a vítima, em suposta negociação de títulos supervalorizados. Foram cobradas despesas cartorárias no total de R\$ 31.583,00, sendo que nenhum serviço foi realizado. A participação do paciente foi devidamente individualizada.

III - A exordial acusatória, portanto, apresenta uma narrativa congruente dos fatos (HC 88.359/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, DJU de 09/03/2007), de modo a permitir o pleno exercício da ampla defesa (HC 88.310/PA, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJU de 06/11/2006), descrevendo conduta que, ao menos em tese, configura crime (HC 86.622/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 22/09/2006), ou seja, não é inepta a denúncia que atende aos ditames do art. 41 do Código de Processo Penal (HC 87.293/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJU de 03/03/2006).

IV - Além disso, havendo descrição da conduta que possibilita a adequação típica, não há que se falar em inépcia da denúncia por falta de individualização da conduta.

(...)

Ordem denegada.

(HC 142098/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 04/02/2010, DJe 15/03/2010)

No caso dos autos, a peça inaugural, como visto, explicita que o paciente, na qualidade de Prefeito, com unidade de desígnios e identidade de propósitos com as demais corrés, dispensou procedimento licitatório exigível, negou vigência à lei e utilizou indevidamente verbas públicas, beneficiando deliberadamente terceiros, em prejuízo do erário municipal, razão pela qual não há que se falar em defeito na inicial acusatória.

Quanto à apontada falta de justa causa para a persecução penal, porquanto inexisteriam indícios da presença de dolo por parte do paciente, tampouco a comprovação de resultado danoso ao Município, melhor sorte não socorre os impetrantes.

Como é cediço, o trancamento de ação penal é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a 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, circunstâncias não evidenciadas na hipótese em exame.

Cumpre assinalar que para se analisar a alegada ausência de dolo do acusado seria necessária a aprofundada apreciação de matéria fático-probatória, o que é vedado na via eleita, em razão das peculiaridades do seu rito.

No que tange à caracterização do ilícito previsto no artigo 89 da Lei 8.666/1993, ao contrário do que sustentado na inicial do *writ*, é dispensável a comprovação de que teria ocorrido prejuízo ao erário, sendo suficiente a ocorrência de dispensa irregular de licitação ou a não observância das formalidades legais, consoante a reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, que também afasta a necessidade de dolo específico para que o crime reste configurado.

A propósito:

CRIMINAL. RESP. EX-PREFEITO. CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 89, DA LEI N.º 8.666/93. ABSOLVIÇÃO EM GRAU DE RECURSO, POR AUSÊNCIA DE EFETIVO PREJUÍZO AO ERÁRIO. CRIME DE MERA CONDUTA. INEXIGÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO OU COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I. O tipo penal previsto no art. 89 da Lei n.º 8.666/93 cuida de crime de mera conduta e sua caracterização independe da existência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dolo específico ou efetiva lesão ao erário, sendo suficiente a dispensa irregular de licitação ou a não observação das formalidades legais, nos exatos termos do enunciado. Precedentes. II. Recurso conhecido e provido, nos termos do voto do relator. (REsp 1185750/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 22/11/2010)

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.

(...)

5. Ordem denegada.

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

HABEAS CORPUS. PENAL. ART. 89, CAPUT, DA LEI Nº 8.666/93. TESE DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. DOLO ESPECÍFICO. PREJUÍZO AO ERÁRIO. INEXIGÊNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA, CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. RECONHECIMENTO DA INOCÊNCIA. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. ORDEM DENEGADA.

1. O crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93 é crime de mera conduta, onde não se exige dolo específico de fraudar o erário ou 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. Precedentes.

(...)

3. Ordem denegada.

(HC 122.011/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 28/06/2010)

Igualmente, não se exige a presença de elemento subjetivo específico para a ocorrência do delito disposto no inciso II do artigo 1º do Decreto-lei 201/1967, que se encontra assim redigido:

"Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:

(...)

II - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de bens, rendas ou serviços públicos;"

Com efeito, o dolo do crime em análise "*se traduz na vontade consciente do agente de desviar a adequada utilização de bens, rendas ou serviços públicos, fazendo-o deliberadamente, em favor de si próprio ou de outrem*" (COSTA, Tito. Responsabilidade de prefeitos e vereadores. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 52), sendo irrelevante, inclusive, "*a intenção, manifestada posteriormente, de pagar pela utilização do bem, renda ou serviços públicos*" (RAMOS, João Gualberto Garcez. Crimes funcionais de prefeitos. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 36).

Da mesma forma, não se pode afirmar, como pretendem os impetrantes, que não se poderia imputar ao paciente o delito do inciso XIV do artigo 1º do Decreto-lei 201/1967, *verbis*:

"Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:

XIV - Negar execução a lei federal, estadual ou municipal, ou deixar de cumprir ordem judicial, sem dar o motivo da recusa ou da impossibilidade, por escrito, à autoridade competente;"

Isso porque, ao não cumprir as normas referentes ao procedimento licitatório previstas na legislação de regência, o paciente teria ocasionado prejuízos à Municipalidade e favorecido as demais corrés, pelo que, em tese, o ilícito em exame estaria configurado, já que se concretiza quando, "*contrariando textos de lei federal, estadual ou municipal, o Prefeito pratica atos abusivos, prejudiciais à Administração ou a pessoa ou pessoas individualmente*" (COSTA, Tito. Responsabilidade de prefeitos e vereadores. Op. cit., p. 106).

Finalmente, não prospera a alegação de que as condutas previstas nos incisos II e XIV do Decreto-lei 201/1967 estariam abrangidas pelo tipo do artigo 89 da Lei 8.666/1993, devendo ser por ele absorvidas.

É que cada uma das figuras típicas imputadas ao paciente possui objetividade jurídica própria, sendo que, a princípio, nenhuma delas constituiria meio para a consecução de outra, de modo que não se pode falar em absorção de uns pelos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

outros.

Por conseguinte, diante da falta de elementos de informação que atestem, de plano, sem a necessidade de incursão aprofundada em matéria de fatos e provas, a atipicidade das condutas atribuídas ao paciente, mostra-se prematuro o trancamento da ação penal em comento, a qual merece prosseguir, para que as questões controvertidas possam ser devidamente elucidadas após o término da instrução criminal, em respeito ao devido processo legal.

Ante o exposto, **denega-se** a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0134307-2

HC 109.039 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 239716 2397162007

EM MESA

JULGADO: 14/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALOÍSIO FIRMO GUIMARÃES DA SILVA

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : TIAGO CEDRAZ LEITE OLIVEIRA E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : EDSON LUÍS DE ALMEIDA

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

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.