



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 732659 - SP (2022/0091098-2)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : ISMAR ERNANI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : BRUNA FERREIRA BERNARDES DE SOUZA - SP438295
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CRIME DE DISPENSA OU INEXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO (ART. 89 DA LEI Nº 8.666/93). CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR CONDENAÇÃO DE CONDOTA ATÍPICA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DANO AO ERÁRIO E DO DOLO ESPECÍFICO. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO QUE DEMONSTROU SATISFATÓRIAMENTE AMBOS OS ELEMENTOS EXIGIDOS PELA JURISPRUDÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. OCORRÊNCIA. CRIME ÚNICO. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Agravante condenado em segunda instância pelo crime de dispensa ou inexigência de licitação (art. 89 da Lei nº 8.666/93).
2. Interposição de habeas corpus substitutivo argumentando constrangimento ilegal, pois condenado por fato atípico, já que inexistente o dano ao erário e o dolo específico, e, subsidiariamente, que houve reconhecimento indevido de continuidade delitiva.
3. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese. Manutenção da decisão monocrática de não conhecimento da impetração.
4. Exame de ofício. Desnecessidade de reexame de provas. Inexistência de ilegalidade flagrante, uma vez que o acórdão condenatório indica satisfatoriamente tanto a presença do dano ao erário público quanto do dolo específico do Agravante, conforme exigência jurisprudencial. Manutenção da decisão monocrática de não concessão da ordem nessa parte.
5. O fracionamento de um contrato administrativo, que

demandaria prévia licitação, em diversas compras que, isoladas, não configuram conduta típica do art. 89 da Lei nº 8.666/93, é crime único e não admite a incidência da continuidade delitiva (art. 71 do CP), pois essa pressupõe a prática de duas ou mais ações que configuram dois ou mais crimes. Modificação da decisão monocrática para afastar o aumento de 2/3 e redimensionar a pena do Agravante.

6. Agravo regimental que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 09/04/2024 a 15/04/2024, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 15 de abril de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 732659 - SP (2022/0091098-2)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : ISMAR ERNANI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : BRUNA FERREIRA BERNARDES DE SOUZA - SP438295
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CRIME DE DISPENSA OU INEXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO (ART. 89 DA LEI Nº 8.666/93). CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR CONDENAÇÃO DE CONDOTA ATÍPICA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DANO AO ERÁRIO E DO DOLO ESPECÍFICO. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO QUE DEMONSTROU SATISFATÓRIAMENTE AMBOS OS ELEMENTOS EXIGIDOS PELA JURISPRUDÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. OCORRÊNCIA. CRIME ÚNICO. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Agravante condenado em segunda instância pelo crime de dispensa ou inexigência de licitação (art. 89 da Lei nº 8.666/93).
2. Interposição de habeas corpus substitutivo argumentando constrangimento ilegal, pois condenado por fato atípico, já que inexistente o dano ao erário e o dolo específico, e, subsidiariamente, que houve reconhecimento indevido de continuidade delitiva.
3. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese. Manutenção da decisão monocrática de não conhecimento da impetração.
4. Exame de ofício. Desnecessidade de reexame de provas. Inexistência de ilegalidade flagrante, uma vez que o acórdão condenatório indica satisfatoriamente tanto a presença do dano ao erário público quanto do dolo específico do Agravante, conforme exigência jurisprudencial. Manutenção da decisão monocrática de não concessão da ordem nessa parte.

5. O fracionamento de um contrato administrativo, que demandaria prévia licitação, em diversas compras que, isoladas, não configuram conduta típica do art. 89 da Lei nº 8.666/93, é crime único e não admite a incidência da continuidade delitiva (art. 71 do CP), pois essa pressupõe a prática de duas ou mais ações que configuram dois ou mais crimes. Modificação da decisão monocrática para afastar o aumento de 2/3 e redimensionar a pena do Agravante.
6. Agravo regimental que se dá parcial provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por Ismar Ernani de Oliveira contra decisão monocrática do Em. Ministro Jesuíno Rissato, que não conheceu da impetração do *habeas corpus*, por considerá-la substitutivo de recurso próprio, e, no exame de ofício, não concedeu a ordem por ausência de flagrante ilegalidade (e-STJ fls. 2132-2149).

O Agravante foi condenado pela prática do crime de dispensa de licitação (art. 89 da Lei nº 8.666/93) à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de detenção e 18 (dezoito) dias-multa, por ter, entre janeiro de 2013 e setembro de 2014, na qualidade de Prefeito do Município de Divinolândia-SP, assinado as notas de empenho, criando a obrigação ao Município de pagar os contratos de fornecimento de peças e acessórios de microcomputadores e impressoras, tais como cartuchos, cabos de rede, fontes, HD's, papel sulfite, memórias, placas mãe, e serviços de suporte técnico de informática, firmados com a empresa "*X-Treme & Companynet Ltda-ME*" sem realização de prévia licitação, perfazendo o valor total de R\$ 148.724,60 (e-STJ fls. 381-385 e e-STJ fls. 613-623).

Interposta apelação, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo manteve a condenação e somente afastou a agravante considerada na dosimetria da pena, redimensionando a pena do Agravante para 5 (cinco) anos de detenção e 16 (dezesesseis) dias-multa (e-STJ fls. 876-904).

Em face do acórdão a Defesa impetrou *habeas corpus*, com pedido liminar, substitutivo de recurso especial em favor do Agravante, argumentando a existência de constrangimento ilegal, pois foi condenado por fato atípico, já que inexistente o *dolo específico* e o resultado de *dano ao erário público*, exigidos pela jurisprudência para a configuração do crime disposto no art. 89 da Lei nº 8.666/93, e, subsidiariamente, que o aumento da pena por crime continuado foi indevida, pois se

trata de crime único (e-STJ fls. 03-17).

O Em. Ministro Jesuíno Rissato não conheceu da mencionada impetração, por ser substitutiva de recurso especial. No exame de ofício, entendeu pela impossibilidade de analisar a argumentação da indevida aplicação do crime continuado, pois, ao não ter sido submetida previamente ao Tribunal estadual, *representaria supressão de instância*. Por fim, com relação à tese da atipicidade, não concedeu a ordem afirmando:

[...]. Da análise dos excertos colacionados, verifica-se que as instâncias ordinárias, mediante exauriente exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos, entenderam pela configuração do delito previsto no art. 89 da Lei n. 8666/1993, demonstrando com base no arcabouço probatório o dolo específico de lesar o erário, bem como o prejuízo decorrente, uma vez que "a quantidade exorbitante de produtos comprados, em curto espaço de tempo, as compras repetidas dos mesmos itens e a maneira como eram efetuadas, além do fato de que o mesmo modus operandi se dava em relação a outras empresas, deixa claro que os réus agiam de forma planejada. para burlar a licitação, reiteradamente. caracterizando, assim, o dolo específico de causar dano ao erário" (fl. 618). Nesse cenário, entender de forma contrária demandaria aprofunda dilação probatória que, de notória sabença, é incompatível com a via eleita, que se presta a sanar ilegalidade passível de aferição de plano o que, nos limites cognitivos da presente impetração, não é o caso [...] (e-STJ fls. 2146-2147).

Contra essa decisão, a Defesa interpôs o presente agravo regimental, argumentando que *"não há que se falar em exame aprofundado de prova ou revolvimento de provas. É caso típico de atipicidade do fato por ausência de dolo específico. A condenação do paciente foi baseada em uma omissão, conforme consta expressamente na denúncia, sentença e acórdão. Além disso, a denúncia e a condenação partem do princípio de que a ausência de licitação gera um dano presumido"* (e-STJ fl. 2162). Argumentou ainda que a continuidade delitiva foi tratada abordada pelo Tribunal estadual e, em último caso, a concessão de ofício impede o argumento da supressão de instância (e-STJ fls. 2163).

O Ministério Público do Estado de São Paulo apresentou contraminuta ao agravo, requerendo o não provimento do agravo por ausência de demonstração de flagrante ilegalidade, pois o dolo foi expressamente considerado pelo Tribunal e afastar essa conclusão demandaria revolvimento probatório (e-STJ fls. 2189-2203). O Ministério Público Federal manifestou-se, no mesmo sentido, pelo não provimento do agravo (e-STJ fls. 2174-2184).

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e indicou os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser conhecido, mas, no mérito, **não merece provimento**.

De um lado, conforme corretamente afirmado pela decisão recorrida, a jurisprudência pacífica deste col. STJ é no sentido de que não se admite *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, não existindo razão para reformá-la. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. CONTINUIDADE DELITIVA. UNIDADE DE DESÍGNIOS. HABITUALIDADE DELITIVA. NECESSIDADE REVOLVIMENTO DO ACERVO FATICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. [...]

(AgRg no HC n. 853.767/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 3/11/2023.)

De outro lado, no que toca à análise feita de ofício, duas são as questões a serem verificadas: (a) atipicidade da conduta e (b) indevida aplicação da continuidade delitiva.

Atipicidade da conduta

Apesar da coerente argumentação do Agravante de que os temas levantados no *habeas corpus* não exigem reexame de provas, **não se vislumbra a presença de flagrante ilegalidade no acórdão que julgou a apelação** e, por consequência, não há razão para reforma da decisão monocrática que não concedeu a ordem de ofício nessa parte.

O primeiro argumento levantado pelo Agravante é o de que a conduta pela qual foi condenado é atípica, pois não se indicou a presença do necessário resultado de prejuízo ao erário.

Em que pese a exigência de um resultado diverso da conduta de

dispensar licitação, e verificável após a sua prática, que represente um dano ao erário público seja, no mínimo, controversa, pois a literalidade do tipo penal indica em sentido contrário (trata-se de crime de mera conduta e de perigo abstrato), fato é que a jurisprudência pacífica desse col. Tribunal Superior exige sua configuração para a tipicidade do crime do art. 89 da Lei nº 8.666/93 (a título exemplificativo: *APn n. 480/MG, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, relator para acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, j.29/3/2012; AgRg no RHC n. 171.110/BA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 20/6/2023 e AgRg no AREsp n. 1.630.006/DF, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 25/8/2020*).

Partindo dessa exigência, o que está provado nos autos - fatos que esse STJ não pode desconstituir, pois ai sim seria reexame probatório - indica a presença do necessário prejuízo ao erário.

O acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo destacou os seguintes fatos:

*[...] À época, o denunciado Ismar era o Prefeito Municipal de Divinolândia, sendo o responsável pela chefia do ente público municipal e ordenador de despesa. Os empenhos e liberações de dinheiro público contaram com a concordância dele todos os meses, dispensando, indevidamente, a realização de licitação.... Ismar era o Prefeito e tinha por dever legal impedir os pagamentos indevidos e determinar a realização de licitação. **Os valores pagos eram excessivos e os itens adquiridos ocorriam de forma absurda e repetitiva, sem qualquer controle...** Janaína Fátima... **Não se recorda de ter feito cotações e recebido mercadorias....** João Aníbal, Diretor do Departamento de Compras, admitiu que **não documentava as cotações e o recebimento das mercadorias**, o que causa estranheza, já que tal conduta é incompatível com aquele que pretende comprovar a lisura de atos administrativos...a alegada aquisição por preço de mercado não elide possível dano ao erário público, **vez que possível a contratação por um melhor preço decorrente de disputa licitatória [...]** (e-STJ fls. 883-897 - grifos acrescidos).*

Ademais, a sentença condenatória destacou

*[...]. Restou ainda, comprovado que, **mesmo com a Prefeitura celebrando sucessivos contratos de locação de impressora com o fornecimento de suprimentos**, exceto papel, adquiriu da empresa X-Treme & Companynet Ltda ME: 1052 cartuchos de impressora, 53 HD's, 15 teclados, 2' placas mãe, 55 memórias, 70 fontes, dentre outros produtos, no período investigado, o que reforça a certeza da irregularidade [...]* (e-STJ fl. 619).

Extrai-se, portanto, do que foi provado nos autos, que a celebração do

contrato administrativo com dispensa de licitação por meio da assinatura das notas de empenho pelo Agravante apresenta características claramente indicativas de dano: (i) o objeto dos contratos celebrados sem licitação era, em parte, *desnecessário*, pois o Município já havia celebrado sucessivos contratos de locação de impressora que fornecia parte dos bens posteriormente adquiridos; (ii) a ausência de licitação impediu que a *aquisição dos bens fosse feita pelo melhor preço possível*, principalmente existindo notícia de que havia outras empresas que vendiam os mesmos bens e (iii) o *cumprimento da contraprestação não foi demonstrado*, ou seja, não se demonstrou que o que foi comprado foi efetivamente entregue ao Município.

Na medida em que o Município celebrou contratos de compra de bens *desnecessários*, por preços que não se sabe se são competitivos e, mesmo após o pagamento, não ter recebido a contraprestação, entendo que o dano ao erário público está satisfatoriamente indicado para fins de configuração do prejuízo exigido pelo entendimento jurisprudencial para o tipo penal do art. 89 da Lei nº 8.666/93.

O segundo argumento apresentado pelo Agravante é o de que foi condenado por conduta atípica, pois não teria agido com o chamado "*dolo específico*" de atingir o erário.

Também essa exigência é, no mínimo, questionável, pois o tipo penal não faz menção a um elemento subjetivo especial (p. ex.: "com fim de") para que se possa afirmar que somente aqueles que dispensam licitação com o objetivo de causar dano ao erário é que o praticam.

No entanto, a pacífica jurisprudência formada na Corte exige o mencionado elemento subjetivo especial (a título exemplificativo: *AgRg no RHC n. 181.373/PE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 16/10/2023 e AgRg no RHC n. 167.879/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 18/9/2023*).

É importante destacar, ainda, a razão pela qual a jurisprudência faz essa exigência, conforme expressamente indicado pelo col. Supremo Tribunal Federal: "[...] 4. 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 [...]**" (Inq 2616, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 29-05-2014 - grifos acrescidos).

Partindo dessa exigência jurisprudencial e de sua razão para fazê-lo, entendo que, com o que está provado nos autos, também o "**dolo específico**" ficou demonstrado.

O acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo destacou os seguintes fatos:

*[...] Evidente o dolo dos agentes. Dentre as várias investigações realizadas e documentadas nos autos do inquérito policial, constata-se **que havia um conluio na Prefeitura Municipal de Divinolândia para beneficiar indevidamente algumas empresas de informática.** Além do fornecimento de produtos de informática pela empresa do denunciado Rubens, o mesmo procedimento ilícito era feito com duas outras empresas, **em valores excessivos e sem a realização de procedimento licitatório, embora de fácil percepção a necessidade [...]** (e-STJ fls. 883-884).*

A sentença condenatória ainda destacou:

*[...] a **quantidade exorbitante de produtos comprados, em curto espaço de tempo, as compras repetidas dos mesmos itens** e a maneira como eram efetuadas, além do fato de que o mesmo modus operandi se dava em relação a outras empresas, deixa claro que os réus agiam de forma planejada. para burlar a licitação, reiteradamente. caracterizando, assim. o dolo específico de causar dano ao erário [...]* (e-STJ fl. 618).

Extraí-se, portanto, que a quantidade de bens adquiridos no curto espaço de tempo, aliada à aquisição de itens repetidos e à execução imediata dos contratos celebrados, ou seja, sem o mínimo trâmite interno, com o pagamento mesmo sem o recebimento comprovado dos bens adquiridos, é claro indicativo de que a conduta do Agravante não é mero descumprimento de regra administrativa de realização de licitação, mas sim efetivo agir para utilizar o erário público em benefício privado, o que, para a jurisprudência, é suficiente para indicar o mencionado elemento subjetivo especial do tipo.

O Agravante argumenta, ainda, que teria sido condenado por conduta "omissiva", o que seria incompatível com a exigência do elemento subjetivo especial. No entanto, não lhe assiste razão nesse ponto.

A condenação se deu por comissão, uma vez que foi o Agravante que assinou as notas de empenho, criando a obrigação jurídica no Município de pagar a empresa contratante. Em momento algum, seja na narrativa da denúncia, seja na sentença e no acórdão condenatórios, há discussão a respeito da existência de

situação de perigo a um bem jurídico que o Agravante deveria e poderia ter atuado para impedir que se tornasse um dano (o que configuraria uma imputação por omissão). Há, no máximo, indicações de que se espera do agente público a máxima diligência com o patrimônio que administra e que ele deveria ter realizado a licitação. Porém, a imputação feita ao Agravante é de ter praticado comportamento que criou o risco ao erário público, que foi o de assinar as notas de empenho (o que configura imputação por comissão). Portanto, não há que se falar em omissão.

No entanto, ainda que se admitisse a imputação a título omissivo, não há incompatibilidade *a priori* entre a responsabilidade por omissão e a presença de um elemento subjetivo especial, como argumentou a Defesa. Ao contrário, é plenamente possível que alguém, na qualidade de garantidor, seja responsabilizado a título de omissão imprópria e, ademais, identifique-se em sua conduta não só o dolo, mas também algum especial fim de agir. Portanto, a alegada incompatibilidade *a priori* não existe.

Sendo assim, tanto o dano ao erário quanto o elemento subjetivo da intenção de atingi-lo estão indicados no acórdão condenatório, razão pela qual não há flagrante ilegalidade a motivar a reforma da decisão monocrática para conceder a ordem de ofício nesse ponto.

Continuidade delitiva

O Agravante argumenta que o reconhecimento da continuidade delitiva (art. 71 do CP) e o respectivo aumento da pena na terceira fase da dosimetria da pena em 2/3 foi indevido, pois, na realidade, ao longo do período entre 2013 e 2014, foram feitas diversas contratações periódicas que, sozinhas, não eram típicas, pois se encaixavam na hipótese de dispensa de licitação. A conduta típica seria exatamente o fracionamento ao invés da realização de uma única contratação de fornecimento de bens e serviços informáticos que demandaria a licitação.

Da leitura do art. 71 do Código Penal extrai-se que a continuidade delitiva pressupõe a realização de mais de uma ação ou omissão que representa dois ou mais crimes, mas que "*pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes (sic) ser havidos como continuação do primeiro*".

No caso, o crime é composto pelo fracionamento da assinatura de um

contrato administrativo de fornecimento de bens e serviços informáticos, que demandaria a realização de licitação, em várias assinaturas de notas de empenho de pequenas compras individuais que, por si só, não representam dois ou mais crimes (planilha a e-STJ fls. 305-310).

Conforme o próprio Ministério Público afirmou em suas contrarrazões de apelação:

*[...]. A Nobre Magistrada entendeu estar configurada a continuidade delitiva, aumentando as penas, para todos os acusados, na fração de 2/3 (dois terços), com fulcro no artigo 71 do Código Penal. **Tal aumento não fora pleiteado pelo Parquet por entender que não se trata de continuidade delitiva, pois o que caracterizou a conduta criminosa, salvo melhor juízo, foi justamente o fracionamento das despesas, que, somadas, superaram o limite legal de dispensa de licitação, cuidando-se de crime único.** Assim, respeitosamente, ousa-se discordar da Nobre Magistrada [...]* (e-STJ fl. 785 - grifos acrescidos)

Portanto, não está presente o pressuposto para o reconhecimento da aplicação da continuidade delitiva. Trata-se, na realidade, de crime único, razão pela qual deve ser afastado o mencionado aumento de 2/3 da dosimetria da pena.

Sendo assim, tendo a pena-base sido fixada no mínimo legal e a aplicação da agravante do art. 61, II, g, sido afastada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (e-STJ fl. 903), ao se retirar o aumento de 2/3 na terceira fase, a pena definitiva do Agravante é de **3 (três) anos e 10 dias-multa**, no valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo.

Deixo, porém de modificar o regime inicial de cumprimento e a não substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois essas decisões não foram proferidas pelo Tribunal Estadual com base exclusivamente na pena, mas sim com base em circunstâncias e peculiaridades do caso concreto (e-STJ fl. 903-904), as quais não é possível reexaminar e modificar em sede de *habeas corpus*.

Ante todo o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo regimental para afastar a incidência da continuidade delitiva e o aumento de 2/3 na terceira fase da dosimetria da pena, redimensionando-a para o patamar de 3 (três) anos de detenção em regime semi-aberto e 10 dias-multa, no valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 732.659 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0091098-2

Número de Origem:

00005456220178260588 20200000715583 5456220178260588

Sessão Virtual de 09/04/2024 a 15/04/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BRUNA FERREIRA BERNARDES DE SOUZA
ADVOGADO : BRUNA FERREIRA BERNARDES DE SOUZA - SP438295
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ISMAR ERNANI DE OLIVEIRA
CORRÉU : JANAÍNA DE FÁTIMA ALVES BENETTI
CORRÉU : JOÃO ANÍBAL FRANCHI DE OLIVEIRA
CORRÉU : RUBENS CARLOS DAMASCENO MATTHES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE -
CRIMES DA LEI DE LICITAÇÕES

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ISMAR ERNANI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : BRUNA FERREIRA BERNARDES DE SOUZA - SP438295
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 09/04/2024 a 15/04/2024, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 16 de abril de 2024