



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

1

Classe : **Apelação nº 0000064-25.2007.8.05.0139**
Foro de Origem: Foro de comarca Jaguarari
Órgão : Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
Relator : **Des. Des. Carlos Roberto Santos Araújo**
Apelante : Maria Leticia Santos Duarte
Advogado : Eduardo Ivar Oliveira Batista Júnior (OAB: 31668/BA)
Advogado : Gabriele Silva Miranda (OAB: 31266EB/A)
Apelante : Edson Luís de Almeida
Advogado : João Daniel Jacobina Brandão de Carvalho (OAB: 22113/BA)
Apelado : Ministério Público do Estado da Bahia
Promotor : Jair Antonio Silva de Lima
Assunto : Crimes de Responsabilidade

APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA. CRIME DE DISPENSA DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI (ART. 89, "CAPUT", DA LEI N. 8.666/93) E UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE BENS, RENDAS OU SERVIÇOS PÚBLICOS (ART. 1º, II, DO DECRETO-LEI 201/67). APELAÇÃO DA RÉ MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE INTEMPESTIVA. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO DO RÉU EDSON LUIS DE ALMEIDA. PRELIMINAR DE NULIDADE. INADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PLEITO ABSOLUTÓRIO. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO EMERGENCIAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE EFETIVO PREJUÍZO PATRIMONIAL. PRECEDENTES DO STF. DOLO ESPECÍFICO DE CAUSAR PREJUÍZO AO ERÁRIO VERIFICADO. ELEMENTO IMPRESCINDÍVEL À CONFIGURAÇÃO DO DELITO. INADEQUAÇÃO DO FATO AO TIPO DO ART. 1º, II DO DECRETO-LEI Nº 201/67. INOCORRÊNCIA. DELITO QUE SE SUBSUME AO TIPO PENAL DESCRITO. BIS IN IDEM ENTRE O CRIME PREVISTO NO ART. 1º, II, DO DECRETO-LEI N.201/1967 E O DELITO TIPIFICADO NO ART. 89 DA LEI N.8.666/1993. OCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO DO ILÍCITO DISPOSTO NA LEI DE LICITAÇÕES APENAS. CONFLITO APARENTE DE NORMAS. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PLEITO DE EXCLUSÃO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DA CULPABILIDADE E DOS MOTIVOS DO CRIME. CULPABILIDADE INERENTE AO TIPO PENAL. MANUTENÇÃO APENAS DO DESVALOR



ATRIBUÍDO AOS MOTIVOS DO CRIME. REDIMENSIONAMENTO USANDO O CRITÉRIO DE AUMENTO DE 1/8 (UM OITAVO) PARA CADA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESVALORADA. PENA-BASE REDIMENSIONADA PARA 03 (TRÊS) ANOS E 03 (TRÊS) MESES DE DETENÇÃO E 53 (CINQUENTA E TRÊS) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO MÍNIMO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS REPRIMENDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. EXTENSÃO, DE OFÍCIO, DOS EFEITOS RECURSAIS À RÉ MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE NOS TERMOS DO ART. 580 DO CPP. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

1)Consoante a legislação penal em vigor, é imprescindível, quando se trata de alegação de nulidade de ato processual, a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio pas de nullité sans grief, consagrado pelo legislador no artigo 563 do Código de Processo Penal. Tendo em vista a ausência de demonstração do efetivo prejuízo sofrido pelo impetrante, não há de se falar em nulidade processual.

2)Improcedente o pleito absolutório, uma vez que a autoria e materialidade dos referidos delitos restam claras e incontestáveis, com base nos documento acostados, bem como nos depoimentos das testemunhas.

3) No caso sub judice, não houve observância ao art. 24, inciso IV da lei nº8666/93 que exige a situação de emergência para dispensa de licitação, nem houve atendimento ao disposto no art. 26 desta mesma lei. Não existe nos autos comprovação de situação emergencial no município de Jaguarari e a lei 8666/93 não permite que o administrador contrate diretamente por dispensa de licitação ao seu bel-prazer.

4)O delito do artigo 89 da Lei 8.666/93 exige, além do dolo genérico, o dolo específico de causar dano ao erário. Desnecessário, contudo, o efetivo prejuízo patrimonial à administração pública, segundo precedentes do STF (AP 580 Relator(a): Min. ROSA WEBER, PUBLIC 26-06-2017), no entanto no caso em testilha, o juiz de piso condenou os apelantes à reparação do dano ao erário, demonstrando que, em verdade, o crime praticado pelos réus, ocasionou prejuízo aos cofres públicos.

5) Na hipótese vertente, nota-se terem sido aplicados dois tipos para o mesmo fato: o art. 89 da Lei nº 8.666/93 e o artigo 1º, inciso II, do Decreto-Lei nº 201/67, sendo necessário, a fim de se impedir a ocorrência do bis in idem, e em observância ao princípio da especialidade, excluir a imputação relacionada ao Decreto-Lei nº 201/67, mantendo-se apenas a condenação pelo ilícito da Lei de Licitações.

6)A valoração negativa da circunstância judicial “culpabilidade” exige que



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

3

a conduta do agente ultrapasse o juízo de censurabilidade já imposto pela norma incriminadora. No caso em testilha, a culpabilidade faz parte do tipo penal, e não houve censura exacerbada. Vetor decotado e pena-base readequada para 03 (três) anos e 03 (três) meses de detenção e 53 (cinquenta e três) dias-multa, cada dia-multa equivalente ao valor unitário mínimo, resultado este advindo da obtenção do intervalo de pena previsto em abstrato no tipo (máximo – mínimo), com a divisão do resultado por 08 (oito) circunstância judiciais (art. 59 do CP), conforme critério albergado pelos Tribunais Superiores.

7) Fica substituída a pena privativa de liberdade por duas reprimendas restritivas de direitos, consoante previsão do art. 44 do Código Penal, medidas estas a serem escolhidas pelo Juízo da Execução.

8) Nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal, a decisão de um recurso com base em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal ao recorrente, beneficiará eventuais corréus. Destarte, ex officio, estende-se o efeito recursal à corré MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Apelação Criminal nº 00000064-25.2007.8.05.0139**, em que figuram como apelantes **MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE E EDSON LUIS DE ALMEIDA** e como apelado o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA**.

ACORDAM os Desembargadores componentes da Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em **NÃO CONHECER** o recurso interposto por **MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE** e **CONHECER** o recurso interposto pelo réu **EDSON LUIS DE ALMEIDA**, julgando-o **PARCIALMENTE PROVIDO**. Extensão, de ofício, dos efeitos à corré Maria Letícia Santos Duarte.



RELATÓRIO

O ilustre Representante do Ministério Público, nas fls. 02/03 dos autos digitais, ofertou denúncia em face de **MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE, EDSON LUIS DE ALMEIDA e ERILENE DOS SANTOS**, por infração ao art. 1º, II e XIV do Decreto-lei nº201/67, bem como pelo delito capitulado no art. 89, caput da lei nº 8666/93, praticados na forma do art. 70 do CP (concurso formal).

Narra a exordial (fls. 02/04), em síntese, que o então prefeito Édson Luis de Almeida, dispensou o procedimento licitatório e exigível, negando vigência à lei e utilizando indevidamente verbas públicas beneficiando deliberadamente terceiros, causando prejuízo ao erário municipal, violando os princípios da legalidade, economicidade, razoabilidade e da probidade administrativa.

Ainda segundo a denúncia, com o fito de manter sua base de sustentação política municipal, o Apelante EDSON contemplou a então vereadora Maria Letícia Santos Duarte, com contrato de locação de veículo, tendo por objeto a prestação de serviço de transporte de água e materiais de construção nos povoados de Jaguarari, no valor de R\$3500,00 (três mil e quinhentos reais) mensais, com vigência a partir de 1 de agosto de 2005.

A peça vestibular também dispõe que, simulando o pacto locatício, o ex-prefeito e a ex-vereadora utilizaram o nome de Erilene do Santos, com a sua inteira concordância, passando a sustentar qualidade de locadora. Consta, ainda, que Erilene é prima da vereadora Maria Letícia Santos Duarte, vivendo às suas expensas, não possuindo qualquer fonte de renda que justifique a aquisição do automóvel que figura com objeto do contrato efetuado com o Município de Jaguarari.

O membro do *parquet* ainda asseverou que o valor global desembolsado



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA 5
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

pela administração, foi de R\$47.340,00 (quarenta e sete mil e trezentos e quarenta reais) ultrapassando o limite previsto no art. 24 inciso II da Lei 8666/93 para a dispensa do procedimento licitatório.

Regularmente processado o feito, o d. Juiz, às fls. 1431/1442 dos fólios digitais, julgou **procedente** o pedido para condenar os réus **MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE E EDSON LUIS DE ALMEIDA** como incurso nas penas previstas nos arts. 1º, II do Decreto-lei nº201/67, bem como pelo delito capitulado no art. 89, *caput* da lei nº 8666/93, praticados na forma do art. 70 do CP. O magistrado *a quo* fixou a reprimenda desses em **05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 28 dias de reclusão em regime semiaberto, bem como à perda do cargo e a inabilitação pelo prazo de 08 (oito) anos, para o exercício do cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação e, ainda, à reparação do dano ao erário, no montante correspondente ao valor total despendido pelo município.** O juiz de piso também reconheceu a prescrição do delito capitulado no art. 1º, XIV do Decreto-lei 201/1967.

Por sua vez, a ré Erilene foi condenada a uma pena de 03 (três) anos de detenção e 200 (duzentos) dias multa, tendo substituído a pena corporal por 2 (duas) restritivas de direito.

Inconformado com a r. sentença, **MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE E EDSON LUIS DE ALMEIDA**, através de seus advogados, apresentaram as razões de apelação às fls.1458, 1460/1472 e às fls. 1472, 1474/1523, respectivamente.

Desse modo, a ré **Maria Letícia**, requer sua absolvição, fundado na inexistência de autoria e/ou materialidade ou a absolvição com base no princípio do *in dubio pro reo* e, alternativamente, a diminuição da pena com fulcro na atenuante genérica entabulada no art. 65 do CP.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA 6
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

Outrossim, o réu Edson Luis pugna preliminarmente pela nulidade da ação penal, desde a fase de apresentação da resposta à acusação e, no mérito, que seja julgada totalmente improcedente a denúncia, absolvendo o recorrente das imputações formuladas em seu desfavor. Alternativamente, pleiteia pela redução da pena base para o mínimo legal, excluindo-se a valoração negativa da culpabilidade e dos motivos do crime ou o redimensionamento do *quantum* da sanção atribuído a cada uma daquelas circunstâncias.

Em sede de contrarrazões, o ilustre representante do *Parquet* opinou pelo não conhecimento do recurso interposto pela ré Maria Letícia e, em caso de conhecimento, que este fosse julgado improvido (fls. 1490/1452).

Nas contrarrazões ao recurso interposto pelo réu Edson Luis, o representante do Ministério Público pugnou pelo seu conhecimento e improvimento (fls.1552/1567).

A d. Procuradoria de Justiça, em parecer exarado nas fls. 1571/1581 dos autos, opinou pelo conhecimento e provimento parcial dos recursos interpostos pelos réus **MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE E EDSON LUIS DE ALMEIDA**, mantendo-se a condenação de ambos, procedendo-se, contudo, à nova dosimetria da pena em função do afastamento da valoração negativa concernente à culpabilidade.

VOTO

Em sede de juízo de admissibilidade, adianto que **não conheço do recurso interposto pela ré MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE**, posto que, **ausente um dos pressupostos de admissibilidade e processamento, qual seja, a tempestividade.**



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

7

Na hipótese dos autos, a ré Maria Letícia Santos Duarte fora intimada da sentença no dia 03/05/2017 (fls. 1456/1457), iniciando-se no dia seguinte a contagem do prazo recursal de 05 (cinco) dias (art. 798, parágrafo único do CPP), de modo que a interposição do recurso deveria ter sido feita até o dia 08/05/2017, todavia, o apelo foi protocolizado pela defesa no dia 09/05/2017 às 08h22min.

Impende destacar que a contagem do prazo para a interposição de recurso adequado à espécie corre da data da intimação, como se vê:

"Art. 798. Todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado. (...) § 5º. **Salvo os casos expressos, os prazos correrão: a) da intimação;**".

Nesse sentido, também, o enunciado da **Súmula nº 710, do Supremo Tribunal Federal**, que trago à colação: "No processo penal, contam-se os prazos da data da intimação, e não da juntada aos autos do mandado ou da carta precatória ou de ordem".

Dessa forma, considerando que entre a data da intimação e a interposição do recurso decorreu prazo superior ao quinquídio legal, a apelação encontra-se intempestiva.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO INTERPOSTO PELA RÉ MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE**, por ser manifestamente extemporâneo.

Por seu turno, conheço do recurso interposto pelo réu **EDSON LUIS DE ALMEIDA**, porquanto presentes os seus pressupostos extrínsecos e intrínsecos.



1-DA PRELIMINAR DE NULIDADE

O réu Edson Luis pugnou preliminarmente pela nulidade da ação penal, desde a fase de apresentação da resposta à acusação, haja vista que após a renúncia do seu advogado, o juízo da comarca de Jaguarari nomeou-lhe defensora dativa antes de intimá-lo para constituir novo causídico.

Compulsando os fólios verifica-se que após a ciência da renúncia do seu advogado, conforme telegrama acostado às fls. 1234, o réu Edson Luis ficou-se inerte e, por tal motivo, foi nomeada advogada dativa para apresentar sua defesa preliminar (fls. 1315/1316), evitando, assim, qualquer prejuízo ao Apelante.

Consoante a legislação penal em vigor, é imprescindível, quando se trata de alegação de nulidade de ato processual, a demonstração do **prejuízo sofrido**, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado pelo legislador no artigo 563 do Código de Processo Penal, *verbis*: "Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa".

No caso em exame, verifica-se que, além de o suposto vício não ter sido arguido pelo advogado constituído pelo apelante Edson Luis no momento oportuno, qual seja, na audiência de instrução e julgamento em que se encontrava presente (fls. 51), não houve demonstração de efetivo prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal. Nesse mesmo sentido a súmula 523 do STF dispõe que "no processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu".



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA 9
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

Nesse diapasão, tendo em vista a ausência de demonstração do efetivo prejuízo sofrido pelo impetrante, não há de se falar em nulidade processual.

Sobre o tema, vem decidindo os tribunais pátrios:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO. NULIDADES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.(...) **Sem a demonstração do mal sofrido pelos procedimentos adotados e os prejuízos deles resultantes, não se proclama vício de ato processual, dado que não se presume a consequência advinda. Incide, pois, o princípio do *pas de nullité sans grief*, segundo o qual não há nulidade sem prejuízo - art. 563 do Cod. de Proc. Penal. (...) Precedentes. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.(TJ-GO - APR: 02776793620178090175, Relator: DES. LEANDRO CRISPIM, Data de Julgamento: 01/11/2018, 2A CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: DJ 2633 de 28/11/2018).**

2-DO MÉRITO

2.1- Do pedido de absolvição do Apelante da prática do delito previsto no art. 1º, II do Decreto-lei nº201/67, bem como pelo delito capitulado no art. 89, caput da lei nº 8666/93, praticados na forma do art. 70 do CP.

Insurge-se o recorrente contra a sentença que o condenou pela prática do delito previsto no art. 1º, II do Decreto-lei nº201/67, bem como pelo delito capitulado no art. 89, caput da lei nº 8666/93, praticados na forma do art. 70 do CP.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

10

Em que pese o denodo e a combatividade do nobre causídico que patrocina a defesa do recorrente, com a devida vênia, tenho que a condenação encontra sólidos fundamentos nas provas erigidas ao longo da instrução, razão pela qual é de se afastar a pretensão absolutória formulada na peça de irresignação.

Ab initio, cumpre destacar que a materialidade e a autoria dos referidos delitos restam claras e incontestáveis.

Assim, em relação à **materialidade**, verifico que as provas produzidas no bojo da instrução processual demonstram a prática dos crimes imputados aos Apelantes, com especial relevo para o contrato de locação de veículo (fls.155/156), os processos de pagamento (fls.353/386 e 411/472), o documento de registro do automóvel (fls.126), a cópia do cheque nº82481459 (fls.76), bem como os depoimentos das testemunhas.

Superada a análise da materialidade, verifica-se que a **autoria** delitiva também se encontra comprovada. Nesse sentido, a testemunha MAMÉDIO MARTINO DOS SANTOS, foi categórico ao descrever a dinâmica dos fatos na audiência de instrução. Vejamos:

“Que a caçamba era sua e da sua filha Erilene dos Santos. Que Maria Letícia do Santos Duarte era vereadora na época. **Que Erilene foi criada e morava com a vereadora Maria Letícia**, mas não trabalhava para esta. Que Maria Letícia é sua prima. Que Erilene pagava o motorista da caçamba. **Que Erilene tinha conta bancária, mas esta foi fechado em razão da ocorrência dos fatos**. Que a sua filha não fazia depósitos relativos a caçamba na conta da vereadora, nem na conta dos filhos dela. Que houve denúncia na câmara de



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

11

vereadores sobre esses fatos. Que em razão dos fatos, houve a cassação dos mandatos de Letícia e de Edson. Que sua filha Eriene recebia, em função da locação da caçamba, cerca de R\$2000,00 (dois mil reais)(...). **Que não sabe porque houve a contratação da caçamba da sua filha. (...) Que na época da contratação, sua filha ainda morava na casa de Letícia. Que sua filha Eriene não trabalhava, apenas estudava. Que a caçamba custou cerca de R\$10.500,00 (dez mil e quinhentos reais)(...)**”

Ademais, a testemunha MARCO AUGUSTO FREITAS MEDRADO, asseverou:

“Que era vereador na época dos fatos, candidato a reeleição. Que a Vereadora Maria Letícia fazia parte do seu palanque. **Que era o dono da caçamba. Que a vereadora Maria Letícia e seu marido, Osnei, demonstraram interesse no veículo. Que vendeu para eles o automóvel por cerca de R\$13.000,00 (treze mil reais) em 2006. Que em nenhum momento Eriene ou o seu pai, Mamédio, se apresentou para comprar a caçamba(...) Que esteve pessoalmente na casa da vereadora Maria Letícia para receber o dinheiro referente a negociação.** Que na época não conhecia Eriene. Que entregou do documento do veículo junto com o caminhão. Que a vereadora Maria Letícia não disse o motivo pelo qual estava comprando a caçamba. **Que a vereadora era da base política do prefeito Edson. Que a vereadora Maria Letícia e o seu esposo, Osney, não disseram em momento algum**



que veículo seria destinado para uma terceira pessoa.”

Em seus interrogatórios, malgrado os réus tenham negado a prática dos crimes, vislumbra-se que os documentos acostados aos autos, bem como os depoimentos das testemunhas, mostraram-se coerentes em apontá-los como os autores dos delitos capitulados no art. 1º, II do Decreto-lei nº201/67, e no art. 89, caput da lei nº 8666/93, praticados na forma do art. 70 do CP, de modo que, remanescendo isolada a narrativa de ambos os réus nos autos, o acolhimento da versão acusatória é medida de rigor.

Destaca-se que o Decreto-lei n.º 201/67 ao definir os crimes de responsabilidade praticados por Prefeitos, dispõe, em seu art. 1.º, inciso II, que:

Art. 1.º 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, de bens, rendas ou serviços públicos;

Por sua vez, a Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, dispõe que ressalvados os casos previstos na legislação, as obras, serviços, compras e alienações promovidas pela Administração Pública serão precedidos de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes.

A Lei nº 8.666/93, editada com a finalidade de regulamentar o



supracitado dispositivo constitucional, prevê em seu artigo 3º que a realização de licitação pública tem por objetivo observar o princípio constitucional da isonomia e selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. Assim, ao estabelecer as normas gerais de licitação, enumerou as hipóteses de sua dispensa e inexigibilidade, dentre as quais não se inclui a dos presentes autos.

Com efeito, verifica-se que a condenação do apelante resultou da conduta de ter o réu firmado contrato de locação de veículo, tendo por objeto a prestação de serviços de transporte de água e materiais de construção a povoados do município, sem a observância das regras contidas na Lei nº 8.666/93.

O recorrente justifica a dispensa da licitação ao argumento de ocorrência de situação emergencial nos seguintes termos (fls.1489):

“Por outro lado, por ocasião de seu interrogatório, o apelante declarou que a contratação amparou-se na hipótese de dispensa em razão da situação de emergência vivenciada pelo município ” (...).

No caso *sub judice*, a contratação foi feita por meio de Dispensa de Licitação, que possibilitou a celebração direta de contrato entre a Administração e o particular.

Observa-se que a lei enumerou expressamente as hipóteses de dispensa de licitação, sendo este **rol taxativo**, isto é, a Administração somente poderá dispensar-se de realizar a competição se ocorrer uma das situações previstas na lei federal.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

14

Nesse sentido, é possível tal contratação, através de dispensa de licitação fundamentada no inciso IV do art. 24 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, em caso de situação **emergencial** e/ou de **calamidade pública**, senão vejamos:

“Art.24. É dispensável a licitação:

(...)IV- nos casos de **emergência** ou de **calamidade pública**, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;”

“**Emergência**”, na escoreita lição Hely Lopes Meirelles, é assim delineada:

“A **emergência** caracteriza-se pela urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízos ou comprometer a incolumidade ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

15

particulares, exigindo rápidas providências da Administração para debelar ou minorar suas conseqüências lesivas à coletividade.” (Direito Administrativo Brasileiro, 24ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 253)

Não obstante, em que pese o então Alcaide alegar o enquadramento da situação no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/93, é necessário que, concomitantemente, atenda ao que determina o art. 26 da mesma lei de licitações, vejamos:

“Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. Parágrafo único. O processo de **dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:**

I-caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso

II-razão da escolha do fornecedor ou executante;

III-justificativa do preço.



**IV-documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos
quais os bens serão alocados.”**

Com efeito, o legislador, no art. 26, da Lei 8666/1993, exigiu, com prudência, que se observassem determinadas formalidades a fim de comprovar, efetivamente, a ocorrência das hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação. Em outras palavras, consagrou-se tal procedimento administrativo como escopo para evitar que se burlasse a exigência de realização do certame licitatório.

Dessa forma, além da descrição detalhada de todas as circunstâncias fáticas que ensejam o tratamento da contratação como emergência, é necessário apresentar documentos que caracterizem a situação.

Saliente-se que a lei não visa permitir o administrador contratar diretamente por dispensa de licitação ao seu bel-prazer. Mas, pelo contrário, busca solucionar uma situação extraordinária, que não podia ser vislumbrada pelo gestor público para que, anteriormente, preparasse o devido processo licitatório para dirimi-la.

Necessário se faz, portanto, que o processo administrativo da dispensa de licitação seja autuado e processado regularmente como todo e qualquer processo administrativo, devendo conter os elementos enumerados no parágrafo único, do art. 26, da Lei nº 8.666/93 e, por se tratar de uma relação contratual, recomenda-se também a aplicação, no que lhe for compatível, do quanto disposto no art. 38, da referida Lei de Licitações e Contratos, *in verbis*: “As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.”



Diante de tais considerações, verifica-se que, **in casu, não houve a observância às determinações da lei nº8666/93, sendo que não existe nos autos informações de que o então alcaide decretou a existência de situação emergencial no município, bem como que os contratos foram aprovados pela assessoria jurídica da Administração.**

Sobre o tema:

“A caracterização de situação emergencial, que autoriza o procedimento de dispensa de licitação, deve estar demonstrada no respectivo processo administrativo, evidenciando que a contratação imediata é a via adequada e efetiva para eliminar iminente risco de dano ou de comprometimento da segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares.” (TCU-Acórdão nº 1162/2014, Relator Ministro José Jorge, Data da Sessão 07/05/2014).

2.2- Da alegação de ausência de dano ao erário.

O apelante aduz, às fls. 1491, que para a configuração do delito capitulado no art. 89 da lei 8666/93 seria necessário a ocorrência de dano à Administração Pública. Entretanto, a sentença ora impugnada assevera que para a configuração de tal delito, não é necessário prova do prejuízo (fls. 1458).

É consabido que a doutrina e a jurisprudência divergem quanto à necessidade de lesão ao erário para a configuração do crime de dispensa ilegal de



licitação, sendo que no julgamento da 1ª Turma do STF, a ministra Rosa Weber entendeu ser desnecessário o prejuízo ao erário. Vejamos:

“O delito do artigo 89 da Lei 8.666/93 exige, além do dolo genérico — representado pela vontade consciente de dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses legais —, a configuração do especial fim de agir —consistente no dolo específico de causar dano ao erário. Desnecessário, contudo, o efetivo prejuízo patrimonial à administração pública.”(STF-AP 580, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 13/12/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-139 DIVULG 23-06-2017 PUBLIC 26-06-2017).

Outrossim, no julgamento supracitado, o ministro **Marco Aurélio** asseverou que **o crime insculpido no art. 89 da lei 8666/93, consuma-se com a simples dispensa ilegal de licitação**, mesmo que os preços nele praticados sejam os de mercado, por isso entendendo se tratar de **crime formal**:

“Pouco importa tenha havido – e, no caso concreto, explicitou a Relatora que não houve –, ou não, prejuízo econômico-financeiro para Administração Pública. Pouco importa que o valor do contrato tenha observado os de mercado. **Basta a ocorrência de dispensa para ter-se a incidência do preceito.**” (AP 580, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 13/12/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-139 DIVULG 23-06-2017 PUBLIC 26-06-2017).

Cumprido destacar, todavia, que o **juiz de piso condenou os apelantes**



à **reparação do dano ao erário**, no montante correspondente ao valor total despendido pelo município pela contratação indevida, com correção monetária (fls. 1441), o que comprova que, **em verdade, o crime praticado pelos réus, ocasionou prejuízo aos cofres públicos.**

2.3- Da alegação de ausência do dolo específico

Os Apelantes defendem, ainda, que o crime previsto no artigo 89 da Lei 8.666/93, requer a demonstração do dolo específico (fls. 1497).

É cediço que a doutrina e a jurisprudência são assentes no sentido de que é preciso o "dolo específico", entendido como a intenção de causar dano ao erário, para a configuração do delito do artigo 89, da Lei 8.666/93. Vejamos o entendimento do STJ:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **ART. 89 DA LEI N. 8.666/93.** CONTRATAÇÃO DE 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 - Os Apelantes defendem, ainda, que o crime previsto no artigo 89 da Lei 8.666/93, requer a demonstração do dolo específico (fls. 1497)..(...) Agravo regimental desprovido.(STJ - AgRg no REsp: 1709405 MG 2017/0291630-8, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 06/02/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/02/2018)



Apesar de a sentença vergastada não ter feito menção à expressão "dolo específico", o magistrado *a quo* deixou claro que **houve a intenção de causar dano ao erário**, dano este consubstanciado na contratação, sem procedimento licitatório, fora do rol taxativo elencado nos incisos do art. art. 24 da lei nº 8666/93, objetivando o réu, Edson Luis, com isso, manter sua base política (fls. 1436).

2.4- Da alegação de inadequação do fato ao tipo do art.1º, II, do Decreto-lei nº201/67.

A defesa aduz, também, que o ato praticado pelo Apelante não se subsume ao tipo do art. 1ª, II do Decreto-lei 201/67 (fls. 1502). Reza esse artigo:

“Art. 1º **São crimes de responsabilidade do Prefeito Municipal**, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores: (...) II - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, **rendas** ou serviços públicos;”

Como se observa, tal infração penal só se configura na forma **dolosa** e estabelece como elementar do tipo a expressão “**indevidamente**”. Acerca dessa elementar, a doutrina especializada dispõe que:

“(…) **a utilização a que se refere a lei, para tipificar o crime, há de ser indevida**, ou seja, praticada **contra a moralidade, o senso comum, a lei ou os regulamentos públicos**. Resumindo: **utilização indevida é a feita com inobservação da específica destinação do bem, da renda ou do serviço**



público". (COSTA, Tito. Responsabilidade de Prefeitos e Vereadores. 5ª ed. Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 71).

Destarte, ao utilizar indevidamente, as rendas públicas para pagamento de aluguel do veículo, fora dos ditames legais, o Apelante praticou o crime tipificado no inciso II do art. 1º do Decreto-Lei 201/1967, eis que com a conduta pretendia beneficiar terceiro (em proveito alheio), o que foi efetuado mediante a simulação de contrato com pessoa diversa (a acusada Eriene), consoante disposto no parecer ministerial.

De fato, a verba foi utilizada para pagamento de serviços efetuados, todavia sem a observância de licitação, com o fim de beneficiar sujeito específico em detrimento de outros prestadores de serviço que poderiam ganhar uma eventual licitação, caso realizada.

2.5- Da alegação de *bis in idem* pela prática dos delitos previstos no artigo 89, da Lei 8.666/93, e no artigo 1º, inciso II, do Decreto-Lei 201/67.

O Recorrente aduz que haveria *bis in idem* na sua condenação pela prática dos delitos previstos no artigo 89, da Lei 8.666/93, e no artigo 1º, inciso II, do Decreto-Lei 201/67, asseverando que a utilização de verbas públicas apresenta-se como pós-fato impunível, de modo que o apelante não poderia ter sido condenado pela prática das duas infrações.

Em verdade, mostra-se, na hipótese, o seguinte quadro: o acusado, sem a observância da contida no art. 24, inciso II, da Lei nº 8.666/93, dispensou indevidamente procedimento licitatório, efetuando um contrato de locação de



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

22

veículo, tendo por objeto a prestação de serviços de transporte de água e materiais de construção a povoados do Município, que resultou no desembolso de R\$47.340,00 (quarenta e sete mil e trezentos e quarenta reais), incidindo, assim, no crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93 (*dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade*), e no delito disposto no artigo 1º, inciso II, do Decreto-Lei 201/67 (*utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos*).

Ou seja, na hipótese vertente, nota-se terem sido aplicados dois tipos para o mesmo fato: o art. 89 da Lei nº 8.666/93 e o artigo 1º, inciso II, do Decreto-Lei nº 201/67.

Atente-se, inicialmente, que não há, em princípio, óbice a que uma única conduta enseje a incidência de mais de um tipo penal. Nesse sentido, inclusive, é a previsão do art. 70 do Código Penal, que trata do concurso formal de crimes:

Art. 70 - Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior.

Consigne-se, entretanto, que, nos casos em que uma única ação é praticada, incumbe ao intérprete identificar se a hipótese é de concurso formal,



situação em que dois ou mais crimes são efetivamente praticados e que, portanto, enseja a aplicação da pena mais grave aumentada de um sexto até a metade; ou se a hipótese é de conflito aparente de normas, situação em que, embora o fato possa, aparentemente, subsumir-se a mais de um tipo penal, somente um deve ser aplicado, tendo em vista os princípios da especialidade, consunção e absorção.

Os citados princípios, especialidade, consunção e absorção, relacionados ao conflito aparente de normas, visam coibir a ocorrência do *bis in idem*, punindo o autor duas vezes pela prática da mesma conduta.

A vedação ao *bis in idem* não é exclusividade do ordenamento jurídico pátrio. Vale mencionar, *exempli gratia* da legislação estrangeira, a existência, nos Estados Unidos, do instituto "Double jeopardy Clause", previsto na 5ª Emenda à Constituição daquele país, que estabelece que "*ninguém poderá ser por duas vezes ameaçado em sua vida ou saúde pelo mesmo crime*".

Em verdade, a função da pena é a de reprovar e prevenir novos ilícitos, mas não se deve permitir que, por questões de reprovação popular, um mesmo fato dê azo a duas condenações quando a conduta em sua inteireza puder ser regulada apenas por um tipo.

Entendo que, *in casu*, os fatos narrados na denúncia devem subsumir-se apenas ao disposto no artigo 89 da Lei nº 8.666/93 (o diploma legal que regula as licitações), e não à hipótese de crime de responsabilidade disposta no artigo 1º, inciso II, do Decreto-Lei 201/67, não havendo que se cogitar na hipótese de concurso formal de crimes, resolvendo-se o aparente conflito de normas por meio da aplicação do princípio da especialidade, não se olvidando, também, ser a Lei de Licitações mais hodierna que o Decreto-Lei em debate.



Nos termos dos ensinamentos de Cezar Roberto Bitencourt:

*“(...) Considera-se especial uma norma penal, em relação a outra geral, quando reúne todos os elementos desta, acrescidos de mais alguns, denominados especializantes. Isto é, a norma especial acrescenta elemento próprio à descrição típica prevista na norma geral. Assim, como afirma Jescheck, “toda a ação que realiza o tipo do delito especial realiza também necessariamente, ao mesmo tempo, o tipo do geral, enquanto que o inverso não é verdadeiro”. A regulamentação especial tem a finalidade, precisamente, de excluir a lei geral e, por isso, deve precedê-la (lex specialis derogat lex generalis). **O princípio da especialidade evita o bis in idem, determinando a prevalência da norma especial em comparação com a geral, e pode ser estabelecido in abstracto, enquanto os outros princípios exigem o confronto in concreto das leis que definem o mesmo fato. (...)**” (Grifo nosso)*

Apesar de, sob um primeiro olhar, ser possível entender que os normativos tutelam bens jurídicos diversos, não se percebe ser essa a correta exegese da questão.

Ora, um contrato com a Administração Pública, a quem incumbe obedecer os ditames próprios das licitações (ao contrários das empresas privadas, por exemplo), foi efetuado, com dispensa à licitação, sem que essa fosse a hipótese. O serviço, contudo, foi prestado e, conseqüentemente, pago, fato contra o qual não houve insurgência do *Parquet* (no sentido efetivamente ter havido a prestação do serviço).



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

25

Logo, cabia à Administração remunerar o serviço efetuado, em respeito aos princípios da boa-fé e vedação ao enriquecimento ilícito, ainda que o contrato que originou o serviço tenha sido efetuado sem observância a legislação alusiva às licitações, regra a ser observada pelo Administrador.

O tipo violado visa preservar a moralidade, a probidade administrativas e a correta gestão das finanças públicas, mediante atuação escorreita da autoridade máxima no Governo Municipal, bem como dos agentes da Administração, aos quais foram atribuídas importantes tarefas, impondo-se atuação regrada (em observância estrita à lei).

Em sendo a Lei de Licitações (nº 8.666/93) especial, na medida em que trata de todas as regras deste tipo de procedimento administrativo, entendo ser aplicável, à hipótese, a referida legislação, em detrimento do Decreto-lei nº 201/67.

Ainda no esteio do entendimento de Bitencourt, tem-se que as infrações disciplinadas pelo Decreto-Lei nº 201/67, se comparadas às reguladas pelo Código Penal, configuram normas especiais, enquanto as previstas no diploma codificado seriam normas gerais. Todavia, as mesmas infrações penais reguladas pelo referido Decreto-Lei nº 201/67 perdem esse caráter de norma especial quando comparadas com as que disciplinam os crimes licitatórios, e assumem a condição de norma geral, a despeito de algumas decisões em sentido contrário. Em outros termos, o Decreto-Lei nº 201/67 é especial em relação ao Código Penal, mas não o é em relação ao diploma das licitações públicas, ficando, nessa hipótese, na condição de norma geral.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

26

O crime inculcado no art. 89 da Lei de Licitações tutela a moralidade, a probidade administrativa, a lisura nas licitações, consagrando o princípio da igualdade como pressuposto imprescindível à prática de qualquer procedimento licitatório, de modo que, inobservada a legislação, resta ao agente administrativo a responsabilização penal, na hipótese de benefícios pessoais advindos da conduta, lesando o Erário público, e, conseqüentemente a coletividade.

A doutrina existente sobre o tema, converge no mesmo sentido de se aplicar somente a Lei de Licitações, como pode ser conferido na obra “Responsabilidade de Prefeitos e Vereadores”, de Rui Stoco, publicada pela editora Revista dos Tribunais (edição 2017), na qual o referido autor menciona, *pari passu* ao entendimento aqui esposado, ser necessária, em observância à especialidade, a aplicação da Lei nº 8.666/93 em detrimento do Decreto-Lei nº 201/67.

Por oportuno, vale mencionar, novamente, o entendimento de Cezar Roberto Bitencourt, que, ao versar especificamente sobre o tema, consignou:

“No entanto, a prática simultânea ou sequencial de mais de uma dessas condutas configura crime único, operando-se a absorção. Fica afastada, conseqüentemente, a figura do denominado tipo penal misto cumulativo, no qual o agente responderia em concurso material caso praticasse mais de uma conduta prevista no mesmo tipo penal” (Direito Penal das Licitações. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 143).

Dessarte, não resta configurada hipótese de concurso de crimes, mas sim, como já explicitado, de conflito aparente entre as normas penais incriminadoras, já que se trata de fato único, unidade de bens jurídicos tutelados e normas incriminadoras diversas a reger a matéria, resolvendo-se o ponto pela



aplicação do princípio da especialidade, com efetiva aplicação apenas do art. 89 da Lei nº 8.666/93 ao caso e exclusão, em consequência, da condenação pela prática do artigo 1º, inciso II, do Decreto-Lei 201/67.

2.6. Da dosimetria da pena

O Apelante requer, ainda, a redução da pena-base para o mínimo legal, excluindo-se a valoração negativa da culpabilidade e dos motivos do crime, ou subsidiariamente, o redimensionando do *quantum* da sanção atribuído a cada uma daquelas circunstâncias.

Na primeira fase dosimétrica, o Magistrado *a quo* considerou como circunstâncias judiciais desfavoráveis ao apelante, os vetores “culpabilidade” e “motivos do crime”, fixando, assim, a pena-base do delito previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93 em 03 (três) anos, 06 (seis) meses e 24 (vinte e quatro) dias de detenção e 200 (duzentos) dias-multa.

Quanto à culpabilidade, apontada desfavorável pelo douto sentenciante, deve ser extirpada, não existindo no presente caso, elementos concretos que apontem para um grau de reprovabilidade que exorbite aquele **inerente ao próprio tipo penal**.

Contrário senso, houve fundamentos concretos que extrapolaram o tipo incriminador para aferir negativamente os motivos do crime. Ficou estampado nos autos que o réu EDSON LUIS visava comprar apoio político da corrê Maria Letícia, enquanto esta buscava vantagens econômicas ilícitas junto ao poder executivo (fls. 1517).

Logo, mantenho em desfavor do apelante uma circunstância



judicial negativa – “motivos do crime”.

Em relação ao *quantum* fixado para cada quesito valorado negativamente, de acordo com Ricardo Augusto Schmitt, doutrinador e magistrado deste E. TJBA:

“O critério que vem sendo albergado pelos Tribunais Superiores repousa numa situação prática e simples, que tem resultado a partir da obtenção do intervalo de pena previsto em abstrato no tipo (máximo – mínimo), devendo, em seguida, ser encontrada sua oitava parte (1/8), ou seja, dividir o resultado do intervalo de pena em abstrato por 08 (oito), pois este é o número de circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal. Com este raciocínio, chegamos ao patamar exato de valoração de cada circunstância judicial (com absoluta proporcionalidade), que servirá de parâmetro para o julgador promover a análise individualizada no momento da dosagem da pena-base” (SCHIMITT, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória, Ed. Juspodivm, 7ª edição, p. 166).

Neste viés, no caso em testilha, como foi valorada negativamente apenas **uma circunstância judicial (motivos do crime), deve-se dividir o resultado do intervalo da pena em abstrato por 08 (oito) circunstâncias. Assim, como o delito tipificado no art. 89 da Lei de Licitações possui a pena abstrata de 03 (três) a 05 (cinco) anos, cada circunstância equivalerá a 03 (três) meses, perfazendo a pena-base o total de 03 (três) anos e 03 (três) meses de detenção e 53 (cinquenta e três) dias-multa, sendo cada dia-multa equivalente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo previsto à época dos fatos.**



Como não há circunstância atenuantes ou agravantes, nem causas de aumento ou diminuição de pena a serem consideradas, **a pena definitiva deve permanecer em 03 (três) anos e 03 (três) meses de detenção, readequando-se o regime para o aberto, a teor do art. 33, §2º “c” do codex penal.**

Destaca-se haver possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, haja vista o *quantum* de pena privativa de liberdade estabelecido e a primariedade do acusado.

Conforme prevê o art. 44 do Código Penal é possível a substituição de penas privativas de liberdade por restritivas de direitos se o delito praticado não o for com violência ou grave ameaça à pessoa, a pena imposta não ultrapassar o limite de quatro anos e o agente preencher os requisitos subjetivos para receber o benefício.

Assim, substitui-se a pena privativa de liberdade estabelecida ao Apelante por duas reprimendas restritivas de direitos (art. 44, §2º, do CP), a serem fixadas pelo Juízo da Execução.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROVIDO** o presente recurso de apelação para excluir a condenação do delito previsto no artigo 1º, inciso



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA 30
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal - Primeira Turma
5ª Av. do CAB, nº 560 - Centro - CEP: 41745971 -
Salvador/BA

II, do Decreto-Lei 201/67, redimensionando a pena do Apelante **EDSON LUIS DE ALMEIDA**, em relação ao delito previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93, para **03 (três) anos e 03 (três) meses de detenção, em regime aberto**, e 53 (cinquenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo. Fica a pena privativa de liberdade substituída por duas reprimendas restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo da Execução. **Estendo, DE OFÍCIO, o efeito recursal à corré MARIA LETÍCIA SANTOS DUARTE**, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.

Salvador, _____ de _____ de 2019.

PRESIDENTE

**DES. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAÚJO
RELATOR**

PROCURADOR(A) DE JUSTIÇA