



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15412 - PB (0001513-39.2012.4.05.8202)

APTE : SHEILA RICARTE MARTINS

APTE : JOSÉ DE ANCHIETA MARTINS

ADV/PROC : ALBERTO JORGE SANTOS LIMA CARVALHO (PB011106) E
OUTRO

APTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APDO : OS MESMOS

ORIGEM: 8ª VARA FEDERAL DA PARAÍBA (COMPETENTE P/ EXECUÇÕES
PENAIIS)

RELATOR : DES. FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA

EMENTA

PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIME DE FRUSTRAR O CARÁTER COMPETITIVO DE LICITAÇÃO (ART. 90 DA LEI 8.666/93). SENTENÇA CONDENATÓRIA. PLEITO DE AUMENTO DA PENA FUNDADO NAS “CONSEQUÊNCIAS” DO DELITO (PREJUÍZO QUE TERIA RESULTADO DA FALTA DE ESCOLHA DA MELHOR PROPOSTA). ELEMENTO INERENTE À INFRAÇÃO PENAL. NÃO ACOLHIMENTO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. DECLARAÇÃO.

1. Apelações interpostas pelo MPF e pelos réus em face da sentença com que estes foram condenados pelo crime do art. 90 da Lei nº 8.666/93, às penas, idênticas, de 2 (dois) anos de detenção, em regime aberto, substituída por restritivas de direitos, e multa de 2% (dois por cento) do valor do contrato firmado com o município.

2. A ausência de concorrência e a consequente falta de escolha da melhor proposta são inerentes à descrição do tipo previsto no art. 90 da Lei nº 8.666/93, consistindo na razão pela qual o comportamento de frustrar ou fraudar o caráter competitivo da licitação foi erigido à condição de infração penal. Por conseguinte, tais vetores, isoladamente, não autorizam a majoração da pena-base, sob pena de incorrer o julgador em odioso *bis in idem*.

3. Não acolhida a apelação do MPF, há que se calcular o prazo prescricional pela pena *in concreto*, que, na hipótese, foi de 2 (dois) anos de detenção. Decorridos, então, mais de 7 (sete) anos entre a data do fato (2.5.2006) e a do recebimento da denúncia (15.8.2013), constata-se lapso temporal suficiente para que seja reconhecida a prescrição retroativa pela pena aplicada, a gerar a extinção da punibilidade, a teor do que dispõe o art. 109, V, do CP, o qual prevê prazo de 4 (quatro) anos para prescrição da pena não superior a 2 (dois) anos, comunicada à pena de multa cominada (CP, art. 114, II).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15412 - PB (0001513-39.2012.4.05.8202)

4. Verificada a ocorrência da prescrição retroativa, é de ser reconhecida mesmo *ex officio*, matéria de ordem pública que é, jamais sujeita aos rigores da preclusão (Súmula nº 241 do extinto TFR).
5. Inaplicabilidade, à hipótese, das alterações operadas pela Lei nº 12.234/2010 ao art. 110 do CP, porquanto os autos tratam de fatos anteriores ao advento da mencionada modificação legislativa, sendo por demais sabido que a lei penal somente retroagirá em benefício do réu (CF, art. 5º, XL).
6. Improvimento da apelação do MPF. Declarada extinta a punibilidade dos réus, pelo reconhecimento da prescrição retroativa da pretensão punitiva, restando prejudicado o exame de suas apelações.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que figuram como partes as acima indicadas.

DECIDE a Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO MPF E DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE DOS RÉUS, PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA, RESTANDO PREJUDICADO O EXAME DE SUAS APELAÇÕES**, nos termos do voto do Relator e das notas taquigráficas, que passam a integrar o presente julgado.

Recife, 28 de maio de 2019.

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA
Desembargador Federal Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15412 - PB (0001513-39.2012.4.05.8202)

RELATÓRIO

O SR. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA (RELATOR):

Cuida-se de apelações interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e pelos réus SHEILA RICARTE MARTINS e JOSÉ DE ANCHIETA MARTINS em face da sentença com que estes foram condenados pelo crime do art. 90 da Lei nº 8.666/93, às penas, idênticas, de 2 (dois) anos de detenção, em regime aberto, substituída por restritivas de direitos, e multa de 2% (dois por cento) do valor do contrato firmado com o município (fls. 478-482/v).

Em suas razões recursais, o *Parquet* sustenta ser necessária uma majoração das penas fixadas, uma vez que, diversamente do que entendeu o juízo, as consequências do delito (art. 59, CP) merecem uma apreciação negativa para ambos os réus, diante do prejuízo sofrido pelo erário, em decorrência da falta da escolha da melhor proposta para a administração pública (fls. 495-503).

Por sua vez, os sentenciados repisam os argumentos sustentados ao longo do feito, no sentido de que a denúncia seria inepta, por ausência de descrição adequada das condutas a eles atribuídas, bem como, a inexistência de qualquer norma que impeça a participação dos cônjuges no mesmo procedimento licitatório (fls. 516-535).

Contrarrazões apresentadas pelo MPF (fls. 538-540/v) e pelos réus (fls. 543-576).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15412 - PB (0001513-39.2012.4.05.8202)

VOTO

O SR. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA (RELATOR):

Como sumariado, a sentença apelada condenou os réus SHEILA RICARTE MARTINS e JOSÉ DE ANCHIETA MARTINS pelo crime tipificado no art. 90 da Lei nº 8.666/93, em concurso de pessoas (art. 29, CP).

Notícia a peça acusatória que, no dia 02 de maio de 2006, os denunciados frustraram, mediante ajuste e combinação, o caráter competitivo do procedimento licitatório Carta-Convite nº 011/2006, da Prefeitura Municipal de Jericó/PB, com o intuito de obter para si, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação.

O órgão acusador sustentou que os indiciados são cônjuges e tomaram parte no mesmo certame, cada um representando sua própria empresa, para adjudicar o objeto da licitação (produção de eventos e locação de equipamento para festa de emancipação política). Na ocasião, saiu vencedora a pessoa jurídica SHEILA RICARTE MARTINS (SHEILA PROMOÇÕES E EVENTOS), com uma proposta de R\$ 51.600,00.

Destacou, ainda, o *Parquet* a absoluta simetria das propostas das três empresas (folhas 87-92) concorrentes, a corroborar a tese de que tudo foi engendrado para favorecer a empresa vencedora.

Convencido da autoria e materialidade delitivas, o douto juízo *a quo* condenou ambos os acusados às penas, idênticas, de 2 (dois) anos de detenção, em regime aberto, substituída por restritivas de direitos, e multa de 2% (dois por cento) do valor do contrato firmado com o município (fls. 478-482/v).

Não satisfeito com a reprimenda infligida aos sentenciados, o MPF reivindica sua majoração, por entender que as consequências do delito (art. 59, CP) justificam o incremento, à vista do prejuízo sofrido pelo município, como consequência da falta da escolha da melhor proposta para a administração pública (fls. 495-503).

Também irredimidos com a condenação, os réus reafirmam que a denúncia seria inepta, por ausência de descrição adequada das condutas a eles atribuídas. Asseveram, ademais, inexistir qualquer norma que impeça a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15412 - PB (0001513-39.2012.4.05.8202)

participação dos cônjuges no mesmo procedimento licitatório, o que renderia ensejo à prolação de veredito absolutório (fls. 516-535).

Pois bem. A leitura da dosimetria da pena estampada na sentença revela que o magistrado, por não encontrar o que pudesse ser sopesado negativamente dentre as chamadas “circunstâncias judiciais” (art. 59, CP), fixou a pena-base no patamar mínimo previsto na lei, ou seja, 2 (dois) anos de detenção.

Nas etapas subsequentes, à míngua de circunstâncias atenuantes ou agravantes e causas especiais de aumento ou diminuição, fixou a pena definitiva nos mesmos 2 (dois) anos de detenção, além de multa calculada em 2% (dois) por cento do valor do contrato firmado com o município.

Dito isso, constato que o inconformismo do MPF não tem razão de ser.

Como é intuitivo, a ausência de concorrência e a conseqüente falta de escolha da melhor proposta são inerentes à própria descrição do tipo previsto no art. 90 da Lei nº 8.666/93. Consistem, justamente, na razão pela qual o comportamento de frustrar ou fraudar o caráter competitivo da licitação foi erigido à condição de infração penal.

Por conseguinte, tais vetores, isoladamente, não autorizam a majoração da pena-base, sob pena de incorrer o julgador em odioso *bis in idem*.

Assim, sem maiores delongas, tenho que o apelo ministerial não merece prosperar.

Assentada tal premissa, verifica-se, sem dificuldades, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva dos sentenciados.

É que, uma vez não acolhido o recurso do MPF, há que se calcular o prazo prescricional pela pena *in concreto*, que, na hipótese, foi de 2 (dois) anos de detenção. Decorridos, então, mais de 7 (sete) anos entre a data do fato (2.5.2006) e a do recebimento da denúncia (15.8.2013), constata-se lapso temporal suficiente para que seja reconhecida a prescrição retroativa pela pena aplicada, a gerar a extinção da punibilidade, a teor do que dispõe o art. 109, V, do CP, o qual prevê prazo de 4 (quatro) anos para prescrição da pena não superior a 2 (dois) anos, comunicada à pena de multa cominada (CP, art. 114, II).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15412 - PB (0001513-39.2012.4.05.8202)

Verificada a ocorrência da prescrição retroativa, é de ser reconhecida, mesmo *ex officio*, matéria de ordem pública que é, jamais sujeita aos rigores da preclusão (Súmula nº 241 do extinto TFR).

Não é demais lembrar, nesse contexto, a inaplicabilidade, à hipótese, das alterações operadas pela Lei nº 12.234/2010 ao art. 110 do CP, porquanto os autos reportam-se a fatos anteriores ao advento da mencionada modificação legislativa, sendo por demais sabido que a lei penal somente retroagirá em benefício do réu (CF, art. 5º, XL).

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do MPF e **DECLARO, EX OFFICIO, EXTINTA A PUNIBILIDADE** dos réus, pelo reconhecimento da prescrição retroativa da pretensão punitiva, restando prejudicado o exame de suas apelações.

É como voto.

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA
Desembargador Federal