

Introdução

Art. 337-L. Fraudar, em prejuízo da Administração Pública, licitação ou contrato dela decorrente, mediante:

- I - entrega de mercadoria ou prestação de serviços com qualidade ou em quantidade diversas das previstas no edital ou nos instrumentos contratuais;
- II - fornecimento, como verdadeira ou perfeita, de mercadoria falsificada, deteriorada, inservível para consumo ou com prazo de validade vencido;
- III - entrega de uma mercadoria por outra;
- IV - alteração da substância, qualidade ou quantidade da mercadoria ou do serviço fornecido;
- V - qualquer meio fraudulento que torne injustamente mais onerosa para a Administração Pública a proposta ou a execução do contrato:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) anos a 8 (oito) anos, e multa.

O crime previsto no art. 337-L do Código Penal seria um crime de ação vinculada, pois consiste na fraude de licitação ou contrato através de alguma das condutas ali listadas. Contudo, no último inciso, o legislador utiliza uma cláusula geral que passa a admitir qualquer meio de execução.

Características do Crime

A fraude deve se dar com a entrega de mercadoria ou serviço em qualidade ou quantidade diversas, mercadoria fora das condições estabelecidas, entre de mercadoria por outra, alteração de substância, qualidade ou quantidade de mercadoria ou serviço e, por fim, qualquer outro meio fraudulento que torne o contrato mais oneroso para a Administração.

A pena é de 4 a 8 anos de execução, além da multa, de forma que é uma infração de máximo potencial ofensivo, conforme terminologia do STF, pois não admite a suspensão condicional do processo ou transação penal. Em casos de redução de pena (como tentativa ou outros previstos no Código penal), caso a pena seja inferior à 4 anos, é possível fechar o acordo de não persecução penal.

Havia previsão semelhante no art. 96 da Lei 8.666/1993. As principais alterações são apenas de redação, salvo o antigo inciso I que previa o aumento arbitrário de preços como forma de execução do crime. Contudo, mesmo não listada expressamente no atual dispositivo, essa conduta pode se enquadrar na cláusula geral que o inciso V do atual art. 337-L, CP apresenta. A pena foi ampliada, pois era de 3 a 6 anos de detenção.

As hipóteses dos incisos precisam que aconteça o que prevê o caput, ou seja, não basta, por exemplo, a entrega de mercadoria em quantidade diversa da contratada, mas sim que isto ocorra com o fim de fraudar o contrato ou a licitação, fazendo com que a Administração incida em erro e seja prejudicada.

Assim sendo, este crime é doloso (não há previsão de modalidade culposa), que se consuma quando a Administração Pública é efetivamente prejudicada pela fraude. Logo, é um crime material, pois o resultado naturalístico descrito no tipo penal deve ocorrer para configurar o delito. É plenamente possível a tentativa, como quando a Administração percebe e não recebe o produto em desacordo com o contratado.

A doutrina diverge se é um crime comum ou crime próprio. Uma doutrina entende que qualquer pessoa pode cometer este crime, enquanto outra parcela sustenta que apenas licitantes ou contratados podem cometer o delito. A conduta, como dito, é fraudar a licitação o contrato (alguns chamam de estelionato licitatório). Ela ocorre na licitação ou no contrato em si, já na sua execução.