

Registro: 2025.0000283835

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0003591-35.2018.8.26.0326, da Comarca de Lucélia, em que é apelante FRANCISCO EMILIO DE OLIVEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente), RENATA WILLIAM RACHED CATELLI E LEME GARCIA.

São Paulo, 25 de março de 2025.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI
RELATOR

Assinatura Eletrônica

Apelação criminal nº 0003591-35.2018.8.26.0326

Comarca: Lucélia

Apelante: Francisco Emilio de Oliveira

Apelado: Ministério Público

VOTO Nº. 33.505

Apelação. Fraude à licitação (arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993). Condenação. Insurgência defensiva. Pleito de absolvição. Inviabilidade. Autoria e materialidade delitiva comprovada por meio dos elementos de prova documental, pericial e oral, no sentido de que o réu Francisco liderou e organizou um grupo criminoso que fraudava licitações na cidade de Pracinha, simulando uma concorrência inexistente com empresas de fachada que pertenciam ao mesmo grupo econômico, inexistindo, assim, verdadeira competição nos certames, já que a vencedora era sempre, direta ou indiretamente, a empresa “FT”, detentora de um “caixa geral” de todas as vencedoras das licitações. Além disso, em um segundo momento, as licitações foram novamente frustradas mediante superfaturamento nos preços e na entrega de materiais de qualidade inferior, conforme se extrai dos laudos periciais constantes nos autos, lesando novamente, por meio de novas condutas, o patrimônio público e a lisura dos certames, em prejuízo da Administração Pública, de modo a incidir, agora, no crime previsto no art. 96, incisos IV e V, da Lei nº 8.666/1993. Condenação mantida. Apelo defensivo parcialmente provido, somente para o fim de reduzir a reprimenda corporal do réu ao patamar de 10 anos, 10 meses e 20 dias de detenção, no regime inicial semiaberto.

Pela sentença de fls. 5375/5392, proferida em 7 de janeiro de 2020, pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Fábio Alexandre Marinelli Sola, da 1ª Vara Judicial da Comarca de Lucélia, FRANCISCO EMILIO DE OLIVEIRA foi condenado como incurso no art. 90, *caput*, por cinco vezes, e no art. 96, incisos IV e V, por quatro vezes, ambos da Lei nº 8.666/1993, à

pena de 14 anos de detenção, no regime inicial semiaberto, e pagamento de multa fixada na quantia equivalente a 5% do valor dos contratos administrativos fraudados.

Irresignada, a defesa do réu interpôs recurso de apelação, requerendo, em síntese, a sua absolvição com fulcro na suposta insuficiência do acervo probatório. Subsidiariamente, pleiteou a redução da pena (fls. 5435/5461).

O recurso foi contrarrazoado (fls. 5475/5491) e a Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer, opinou pelo improvimento ao apelo defensivo (fls. 5512/5531).

É o relatório.

Devidamente processado, o recurso defensivo comporta parcial provimento.

Segundo consta na exordial acusatória, o Ministério Público e a Polícia Civil realizaram a denominada “Operação Pomar” para a apuração de um esquema criminoso para fraudar licitações públicas relativas à construção de casas populares na região da cidade de Pracinha, por meio da CDHU.

Durante as investigações, apurou-se que as licitações fraudadas foram referentes ao Conjunto Habitacional Pracinha B na cidade de Pracinha, mais especificamente os convites 01/2005, relativo à contratação de empresa para a realização de serviços técnicos de engenharia consultiva, administração de obra e treinamento, com cessão de equipamentos e ferramentas, para a produção de 26 unidades habitacionais, 06/2005, 10/2005, 18/2005 e 02/2006 (aquisição de materiais de construção necessários para a execução das 26 unidades habitacionais em questão).

Na carta-convite 01/2005, participaram as empresas “AJMJ”, “Construtec” e “FT”, tendo esta última sido a vencedora, a qual tem relação direta com o apelante. Todavia, o próprio representante da “AJMJ” afirmou que a empresa somente fornecia mão de obra, o que não correspondia ao objeto da licitação. Ademais, o representante da empresa “Construtec” relatou nunca ter participado de qualquer licitação. Houve a apreensão, ainda, de uma minuta de contrato já com o nome da empresa “FT”, antes mesmo da realização do certame licitatório.

No segundo certame, a empresa vencedora foi “Lourival Monti Material de Construção”, cujo representante era funcionário do próprio apelante.

Já a vencedora do terceiro procedimento licitatório foi a empresa “Rosaly Silvia Ramalho Sampaio EPP”, cuja representante é genitora do advogado do grupo econômico do apelante.

Na quarta licitação, a empresa vencedora foi a mesma, juntamente com a empresa “Gaúcho”, cujo sócio é funcionário da “FT”, do réu Francisco, que também venceu o último certame.

Foi descoberto, ainda, que a empresa “FT Construções”, a frequente vencedora dos certames, descrevia a quantidade de materiais necessários de modo superfaturado, solicitando quantidade superior ao que era realmente necessário para as obras, com a entrega de materiais de qualidade inferior ao descrito nas planilhas e nos pedidos.

Além disso, as investigações demonstraram que a empresa “FT Construções” era de

propriedade do apelante, ainda que registrada no nome de sua esposa Edilene Luiz Ferreira, ao passo que as demais empresas que supostamente participavam das licitações estavam em nome de laranjas, sendo de fachada, pois todos os sócios eram, em verdade, vinculados ao próprio recorrente.

Se não bastasse, houve a apreensão de um “pen-drive” e de planilhas contendo a descrição de pagamento de propinas para agentes públicos, a fim de viabilizar as fraudes nas licitações. Com base em tais documentos, além de livros contábeis e notas fiscais, foi elaborado um relatório pelo fisco estadual, que indicou que todas as empresas participantes dos certames pertenciam, na realidade, ao próprio réu Francisco (fls. 2381/2398).

Em juízo, a testemunha protegida confirmou a ocorrência dos fatos. Relatou que os participantes das licitações em questão pertenciam todos ao mesmo grupo, liderado pela empresa “FT”, que era responsável por cobrir os caixas dos demais. Todos os pagamentos decorrentes das licitações eram repassados para a “FT”. Explicou, ainda, que a sigla “QLN”, escrita nas planilhas apreendidas nos estabelecimentos das empresas envolvidas, significava “quanto levo nisso”, consistindo em propina. Afirmou, por fim, ter conhecimento de que o apelante pagava R\$ 850,00 para membros da Prefeitura por cada unidade habitacional que ganhava, mediante fraude, nas licitações no município de Pracinha.

A aludida versão foi confirmada, em juízo, também pela testemunha Maria Suzana Pinheiro.

A testemunha Caio Cesar Gonçalves Bertasso aduziu, em audiência judicial, que uma empresa foi constituída em seu nome para as fraudes em questão, além de ter criado uma empresa em nome do recorrente, chamada “J. Bom Comércio de Cimentos”. Disse saber, no mais, que as pessoas jurídicas “FT” e “Monte Alto” pertencem ao apelante.

A testemunha Edson Menezes, funcionário da “FT”, confirmou em juízo que as empresas “Tibet”, “Monte Alto”, Gaúcho” e “VM” são do mesmo grupo da “FT”, todas participando sozinhas nos certames licitatórios ora apurados.

No interrogatório judicial, o réu negou a prática delitiva, dizendo que todas as empresas realmente existiam, nunca tendo fraudado qualquer licitação.

Pois bem.

Com fulcro no aludido acervo probatório de cunho documental e oral, é possível concluir pela comprovação da materialidade e da autoria dos delitos descritos na denúncia.

Afinal, restou demonstrado que o réu frustrou e fraudou o caráter competitivo de vários procedimentos licitatórios, simulando uma concorrência inexistente com empresas de fachada que pertenciam ao mesmo grupo econômico, inexistindo, assim, verdadeira competição nos certames, já que a vencedora era sempre, direta ou indiretamente, a empresa “FT”, detentora de um “caixa geral” de todas as vencedoras das licitações.

Agindo dessa maneira, o réu incorreu nas

penas do art. 90, *caput*, da Lei nº 8.666/1993, vigente à época dos fatos.

De outro lado, houve a comprovação nos autos, estreme de qualquer dúvida, que, após as fraudes supramencionadas, as licitações foram novamente frustradas mediante superfaturamento nos preços e na entrega de materiais de qualidade inferior, conforme se extrai dos laudos periciais constantes nos autos (fls. 652/685 e 1234/1254), lesando novamente, por meio de novas condutas, o patrimônio público e a lisura dos certames, em prejuízo da Administração Pública, de modo a incidir, agora, no crime previsto no art. 96, incisos IV e V, do aludido diploma legal, conforme delineado na sentença guerreada.

Em suma, deve-se manter a condenação do réu Francisco, nos termos expostos na sentença apelada.

Passa-se ao exame da dosimetria penal, que comporta redução.

Na primeira fase do cálculo, as básicas do acusado foram exasperadas em razão de sua culpabilidade exacerbada e do desvalor elevado de sua conduta, o que se mostra acertado no caso concreto, pois envolve lesões reiteradas ao erário, mediante estrutura criminosa complexa e sofisticada, causado à pequena cidade de Pracinha, que possui recursos financeiros limitados, impedindo a criação e a construção de moradias dignas para a população de baixa renda.

Todavia, o acréscimo efetuado na sentença, que fixou as penas-base *no patamar legal máximo*, foi

excessivo, devendo ser aplicada, em seu lugar, a fração proporcional e razoável de 1/3, resultando em 2 anos e 8 meses de detenção (art. 90) e 4 anos de detenção (art. 96).

Na segunda fase, incidiu corretamente a circunstância agravante prevista no art. 62, inciso I, do Código Penal, porquanto comprovado que o acusado organizava e dirigia a atividade dos demais agentes envolvidos na fraude licitatória ora apurada. Assim, aplicada a fração de exasperação de 1/6, atinge-se 3 anos, 1 mês e 10 dias de detenção (art. 90) e 4 anos e 8 meses de detenção (art. 96).

Na terceira fase, diante da continuidade delitiva, porquanto os crimes foram praticados de modo reiterado, em condições semelhantes de tempo, lugar e modo de execução, fica mantida a elevação das penas nas respectivas frações de 1/2 para o crime do art. 90 (cinco vezes) e 1/3 para o delito do art. 96 (quatro vezes), perfazendo 4 anos e 8 meses de detenção (art. 90) e 6 anos, 2 meses e 20 dias de detenção (art. 96).

Em vista do concurso material entre os delitos dos arts. 90 e 96 da Lei de Licitações vigente à época dos fatos, já que cometidos em situações fáticas distintas, por meio de condutas diversas, as penas devem ser somadas, de modo a culminar na reprimenda definitiva de 10 anos, 10 meses e 20 dias de detenção.

Já o valor da pena de multa se mostrou proporcional, consistente em 5% do montante total dos contratos descritos na denúncia, não sendo o caso de reforma da sentença nesse ponto, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.666/1993.

Diante da quantidade de pena, das condições pessoais favoráveis do réu e da natureza da pena corporal imposta, mantém-se a fixação do regime prisional inicial semiaberto, a teor do disposto no art. 33 c. c. o art. 59, ambos do Código Penal.

Ante o exposto, pelo meu voto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto por FRANCISCO EMILIO DE OLIVEIRA, somente para o fim de reduzir a sua reprimenda corporal ao patamar de 10 anos, 10 meses e 20 dias de detenção, no regime inicial semiaberto. No mais, fica mantida a sentença hostilizada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

GUILHERME SOUZA NUCCI

Relator