



Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
11ª Câmara – Seção Criminal

Registro: 2025.0000398158

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0000427-98.2023.8.26.0128, da Comarca de Cardoso, em que são apelantes FABER FERNANDES VELOSO e APARECIDA DE LOURDES TOSCHI PEQUITO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente), ALEXANDRE ALMEIDA E RENATO GENZANI FILHO.

São Paulo, 25 de abril de 2025.

XAVIER DE SOUZA

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 65374

APELAÇÃO Nº 0000427-98.2023.8.26.0128

APELANTES: APARECIDA DE LOURDES TOSCHI PEQUITO; FABER FERNANDES VELOSO

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

CORRÉUS: LUIS ROBERTO PEQUITO (CONDENADO, COM TRÂNSITO EM JULGADO, A CUMPRIR A PENA DE DOIS ANOS DE DETENÇÃO, EM REGIME PRISIONAL INICIAL ABERTO, E A PAGAR DEZ DIAS-MULTA, NO MENOR VALOR UNITÁRIO, POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 337-F DO CÓDIGO PENAL, COM SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA CARCERÁRIA POR DUAS SANÇÕES RESTRITIVAS DE DIREITOS, CONSISTENTES EM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE, PELO MESMO PERÍODO, E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA, NO VALOR EQUIVALENTE A UM SALÁRIO-MÍNIMO); ROBERTO DE SOUZA CASTRO (ABSOLVIDO DA ACUSAÇÃO DE TER VIOLADO O ARTIGO 337-F DO CÓDIGO PENAL, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 386, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL); JAIR CÉSAR NATTES (ABSOLVIDO, NOS AUTOS DA AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA Nº 2120456-76.2022.8.26.0000, DA ACUSAÇÃO DE TER VIOLADO O ARTIGO 90 DA LEI Nº 8.666/1993, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 386, INCISO VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL)

COMARCA: CARDOSO

AÇÃO PENAL Nº 0000427-98.2023.8.26.0128

JUÍZO DE ORIGEM: VARA ÚNICA

SENTENÇA: JUÍZA HELEN KOMATSU

ÓRGÃO JULGADOR: 11ª CÂMARA CRIMINAL - MAM

EMENTA: Direito Penal. Apelação Criminal. Fraude em licitação. Artigo 337-F do Código Penal. Recurso não provido.

I. Caso em Exame

1. Apelações interpostas pelos réus contra sentença que os condenou por fraude em licitação, com base no artigo 337-F do Código Penal, a dois anos de detenção em regime aberto e pagamento de dez dias-multa, substituídas por sanções restritivas de direitos. A condenação decorre de fraude no pregão presencial nº 16/2017, realizado pelo município de Cardoso, para obter vantagem na adjudicação do objeto

da licitação.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se as provas apresentadas são suficientes para demonstrar o dolo dos apelantes na fraude ao caráter competitivo da licitação e se as penas aplicadas são adequadas.

III. Razões de Decidir

3. A materialidade delitiva é certa, comprovada por documentos do processo licitatório e prova oral.

4. A autoria é confirmada pelas provas que demonstram que a empresa referida nos autos foi criada apenas formalmente para participar da licitação, utilizando-se da estrutura de outra pessoa jurídica pertencente aos apelantes.

5. As penas foram aplicadas no mínimo legal, com substituição adequada por sanções restritivas de direitos, e o regime inicial é o mais brando.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso não provido.

Tese de julgamento: 1. Fraude em licitação configurada pela criação de empresa fictícia para participar de certame. 2. Dolo comprovado pela consciência e benefício direto dos apelantes na prática ilegal.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 337-F.

Lei nº 8.666/1993, art. 90.

Lei nº 8.429/1992, art. 11.

Código de Processo Penal, art. 386, incisos V e VII.

Cuida-se, nestes autos, de
apelações interpostas por APARECIDA DE LOURDES
TOSCHI PEQUITO e FABER FERNANDES VELOSO, contra a

sentença de fls. 1231/1243, que, na Vara Única da Comarca de Cardoso, julgou procedente em parte ação penal, condenando-os, ambos por infração ao 337-F do Código Penal, cada qual a cumprir uma pena de dois anos de detenção, em regime prisional inicial aberto, e a pagar dez dias-multa, de valor unitário mínimo, com substituição das reprimendas privativas de liberdade por duas sanções restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo período, e prestação pecuniária, no valor equivalente a um salário-mínimo, porque no mês de março de 2017, na cidade de Cardoso, concorreram, mediante a prática de atos de auxílio material, para fraudar o caráter competitivo da licitação pregão presencial nº 16/2017, realizada pelo município de Cardoso, com o objetivo de obter, para si e para terceiros, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação.

Registra-se que, pela mesma sentença, e em função dos mesmos fatos: A) Luis Roberto Pequeto foi condenado a cumprir a pena de dois anos de detenção, em regime prisional inicial aberto, e a pagar dez dias-multa, no menor valor unitário, por infração ao artigo 337-F do Código Penal, com substituição da reprimenda carcerária por duas sanções restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo período, e prestação pecuniária, no valor equivalente a um salário-mínimo; B) Roberto de Souza Castro foi absolvido da acusação de ter violado o artigo 337-F do Código Penal, com fundamento no

artigo 386, inciso V, do Código de Processo Penal).

Anota-se, ainda, que Jair César Nattes, acusado da prática do crime capitulado no artigo 90 da Lei nº 8.666/1993, em função dos mesmos fatos, por ser, à época, prefeito do município de Cardoso, foi absolvido, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, por meio de acórdão prolatado aos 18 de junho de 2024, pela 16ª Câmara de Direito Criminal deste Tribunal de Justiça, nos autos da Ação Penal originária nº 2120456-76.2022.8.26.0000, operando-se o trânsito em julgado em 10.07.2024 para a Defesa e em 26.07.2024 para o Ministério Público.

Em suas apelações, Aparecida e Faber argumentam, basicamente, com a precariedade da prova amealhada e afirmam que não há como identificar, em suas condutas, a presença do dolo exigido para a configuração do ilícito penal imputado. Por conta disso, postulam absolvição (fls. 1316/1323 e 1378/1383).

Os recursos dos réus foram regularmente processados, certificando-se o trânsito em julgado da sentença para o Ministério Público (fl. 1272), para o réu Luiz Roberto Pequito (fl. 1288) e para o acusado Roberto de Souza Castro (fl. 1327). Neste Tribunal, foi colhida a manifestação da Procuradoria-Geral de Justiça, pelo não provimento (fls. 1410/1414).

É o relatório.

A condenação combatida deve prevalecer.

A materialidade delitiva é certa, emergindo da análise dos documentos relativos ao processo licitatório a que a denúncia faz referência e aquisições dele decorrentes (fls. 277/442 e 547/640), e do conjunto da prova oral acusatória.

No que se refere à autoria, ao ser interrogada em Juízo, a ré Aparecida negou a prática delitiva. Disse que a empresa Construfer, que lhe pertence, não podia participar de licitações. Seu marido, o corréu Luis Roberto Pequito, tinha uma empresa regular, e a inscreveu no processo licitatório. Não se tratava de uma empresa de fachada. Em função da timidez do seu marido, a empresa dele foi representada pelo corréu Faber no dia do pregão. Faber era seu sócio na empresa Construfer. Não foi responsável pela elaboração dos documentos apresentados à prefeitura por Faber. Não houve qualquer tipo de fraude ou má-fé (mídia).

Faber também negou o comportamento delituoso durante a sua oitiva em Juízo. Contou que a empresa Luis Roberto Pequito ME realmente existia, embora não saiba dizer onde funcionava a sua administração e o seu depósito. A empresa foi aberta para poder participar da licitação. Apenas representou a empresa no

pregão por meio de uma procuração, levando os documentos necessários para a sua participação, a pedido dos corréus Luis e Aparecida. Cumpria as ordens da corré Aparecida, da qual era sócio minoritário na empresa Construfer, que não participou da licitação. Não agiu com a intenção de obter qualquer tipo de benefício pessoal. Não sabe de quem foi a ideia de participar de procedimento licitatório. Não conversou diretamente com o prefeito da cidade de Cardoso sobre o procedimento licitatório. O corréu Roberto não foi beneficiado pela licitação (mídia).

Mas apesar das negativas apresentadas por Aparecida e Faber, as provas amealhadas os incriminam, e a solução condenatória com elas é compatível.

No depoimento que prestou durante a fase extrajudicial, Luis Roberto Pequito confirmou ter aberto a sua empresa no mês de agosto de 2016. A empresa foi aberta apenas para participar de licitações. O único cliente era o município de Cardoso. A empresa não tinha funcionários. Sua sobrinha ajudava com a parte bancária. A empresa não tinha veículos e seu patrimônio se resumia às mercadorias estocadas. Não tem registro contábil ou inventário dos produtos. No endereço da sede da empresa havia um escritório, em que ficava. O local já foi um depósito da empresa Construfer, que pertence à sua esposa Aparecida de Lourdes Toschi Pequito. Nesse escritório não havia telefone. Não utilizava *e-mail*. Para realizar a entrega de materiais utilizava

um caminhão pertencente à sua esposa. No dia do pregão sua empresa foi representada por Faber, que trabalha na empresa Construfer, porque estava com uma virose (fls. 34/37).

Em regular contraditório judicial, a testemunha Aguinaldo José Tavares, vereador na cidade de Cardoso à época dos fatos, afirmou ter visto no Portal da Transparência que a empresa vencedora do pregão realizado pela prefeitura não tinha sede no município. O endereço que constava no CNPJ da empresa era do depósito da empresa Construfer, pertencente a Aparecida Pequito, esposa de Luis Pequito. Seguiu-se a instalação de uma CPI na Câmara Municipal para apurar as circunstâncias relativas à contratação da empresa Luis Roberto Pequito ME. O relatório final da CPI concluiu pela irregularidade da contratação da empresa de Luis Pequito, já que quem realmente estava vendendo as mercadorias para a prefeitura era a empresa Construfer. Foi constatado que a outra empresa que participou do pregão estava sediada no local em que funcionava um supermercado, e que Faber era funcionário da Construfer (mídia).

A testemunha Adevair José Tavares, vereador na cidade de Cardoso à época dos fatos, declarou ter visto no Portal da Transparência a informação sobre o processo licitatório que resultou na contratação da empresa de Luis Pequito. Foi instaurada uma CPI para apurar irregularidades na contratação. A empresa não tinha loja ou

outro endereço, já que aquele que havia sido indicado correspondia a um depósito da empresa Construfer. Aparecida era a dona da Construfer e Faber era seu sócio. Luis Pequito também ficava na Construfer, mas não sabe o que ele fazia. A outra empresa que participou da licitação era um supermercado (mídia).

A testemunha Renan Luis André, vereador na cidade de Cardoso à época dos fatos, mencionou ter proposto a abertura da CPI destinada a apurar irregularidades no procedimento licitatório que resultou na contratação da empresa de Luis Pequito, marido de Aparecida. Soube por meio do Portal da Transparência que a prefeitura havia efetuado uma compra na empresa de Luis Pequito, que era desconhecida e não tinha uma sede física. O endereço que constava no CNPJ da empresa correspondia a um barracão fechado. Sabia que Aparecida era esposa de Luis Pequito e proprietária da empresa Construfer, onde também trabalhava Faber. A outra empresa que participou da licitação também apresentava problemas. Ao terminar os trabalhos a CPI enviou o relatório final para o Ministério Público e para o Tribunal de Contas (mídia).

A testemunha Amarildo Soares Santana, vereador na cidade de Cardoso à época dos fatos, disse que conhecia os corréus Luis e Aparecida, bem como a empresa Construfer. O corréu Luis trabalhava na empresa

Construfer. Não sabia que ele tinha outra empresa. Os fatos deram ensejo à instauração de uma CPI (mídia).

A testemunha Maria Ercília Galan Facioli Dutra Pozetti afirmou que, à época dos fatos, trabalhava na secretaria de licitação da prefeitura de Cardoso. Esclareceu que a Procuradoria verificava somente a observância dos requisitos da minuta do edital. Nunca viu o corréu Roberto se envolver em questionamentos acerca do processo licitatório. O corréu Faber esteve no pregão, apresentando documentos. Descobriu que Faber era sócio da Construfer (mídia).

A testemunha Janderson José Rodrigues Dias contou que, por ocasião dos fatos, atuava como diretor de departamento de obras na prefeitura de Cardoso. A secretaria de obras solicitou a abertura do processo de licitação. Os materiais adquiridos foram utilizados. Não teve nenhuma participação ou influência no processo licitatório ou em seu resultado. O corréu Roberto nunca procurou o departamento de obras para tratar de processos licitatórios. O corréu Faber trabalhava na empresa Construfer. Não conhecia o acusado Luis Pequito, nem as empresas que participaram da licitação (mídia).

A testemunha Edmilson Moreira da Silva disse que, quando dos fatos, atuava como diretor do setor dos pedreiros da prefeitura de Cardoso, podendo afirmar que os materiais adquiridos das empresas Construfer e Pequito

foram efetivamente utilizados. O material sempre era objeto de conferência. Nada sabe acerca da licitação realizada. O corréu Faber trabalhava na empresa Construfer (mídia).

A testemunha Amauri Muniz Borges contou que, à época dos fatos, atuava como advogado do município de Cardoso. Acredita que assinou o parecer relativo ao processo licitatório a que a denúncia se refere junto com o corréu Roberto. Era a primeira manifestação. Estando tudo regular, opinava-se pelo prosseguimento. O corréu Roberto não teve acesso aos demais atos do processo. O parecer final não é dado pela Procuradoria, mas pela controladoria interna (mídia).

As testemunhas Lucimar Aparecida Lima, João Batista Ferreira de Moraes, Lindomar Eurípedes Faria, disseram conhecer o corréu Faber e não saber de quaisquer fatos que o desabonem. Mencionaram, ainda, que os acusados Faber, Aparecida e Luis trabalhavam na empresa Construfer, e que Faber era sócio minoritário da referida empresa. Não sabe quem fez parte da licitação (mídias).

Diante de tais elementos de convicção, em que pese o esforço da combativa Defesa, a condenação dos apelantes era mesmo de rigor.

Afinal, a prova oral acima destacada, devidamente conjugada com a prova documental presente nos autos, é suficiente para demonstrar que: 1) os

apelantes eram sócios da empresa Construfer, a qual não estava apta a participar do procedimento licitatório realizado pela prefeitura de Cardoso, em função de problemas fiscais que apresentava; 2) a fim de viabilizarem o fornecimento de materiais para o ente municipal pela mencionada empresa, os recorrentes e o corréu Luis Roberto Pequito criaram uma outra empresa cuja existência era apenas formal, a “Luis Roberto Pequito ME”; 3) essa segunda empresa se destinava somente a participar da concorrência pública e estabelecer a relação contratual com a municipalidade, na medida em que, em realidade, os materiais seriam fornecidos pela empresa Construfer, pertencente aos apelantes.

A propósito, ficou positivado que a empresa “Luis Roberto Pequito ME” não tinha propriamente uma sede, e tampouco funcionários, equipamentos e produtos próprios, como foi inclusive verificado *in loco* (fl. 446). De acordo com o que foi apurado no curso do procedimento, inclusive durante o contraditório judicial, a estrutura por ela utilizada e os produtos por ela fornecidos eram, em verdade, da empresa Construfer, pertencente aos apelantes. Não bastasse, evidenciou-se que a empresa “Luis Roberto Pequito ME” foi representada no procedimento licitatório pelo corréu Faber (fl. 355), que trabalhava e era sócio na empresa Construfer, consoante a prova oral recolhida em Juízo. E ainda se descortinou que a outra empresa que participou do certame, a “Antonio Marcelo Marques de Souza – ME”, estava sediada em

um supermercado e não tinha condições de fornecer materiais de construção para o município de Cardoso (fl. 446).

Como constou do parecer lançado nos autos pela Procuradoria-Geral de Justiça,

“(...) não resta dúvida de que a empresa “Luis Roberto Pequito ME” foi constituída pelo corréu Luis Roberto Pequito com a única finalidade de participar dos processos licitatórios, não possuía sede, nem funcionários, indicando como endereço barracão de depósito da ‘Construfer’ e utilizando-se do capital, mercadorias, caminhão e funcionários da empresa de sua esposa APARECIDA e do sócio dela, FABER, impedida de participar da licitação, por débitos fiscais. FABER, inclusive, foi quem compareceu ao pregão, representando Luis Roberto Pequito (...)” (fl. 1413).

Ante tal panorama, não há dúvidas de que, nas condições de tempo e local mencionados na inicial acusatória, os recorrentes efetivamente concorreram para que o caráter competitivo da licitação pregão presencial nº 16/2017, realizada pelo município de Cardoso, fosse fraudado, assim agindo com o objetivo de obterem, para si e para terceiros, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação.

Não destoia dessa conclusão o relatório final apresentado pela Comissão Parlamentar de Inquérito instaurada na Câmara Municipal da cidade de Cardoso acerca dos fatos, segundo o qual *“(...) operou-se uma*

fraude no processo licitatório para aquisição de materiais de construção no processo de licitação tipo Pregão n.º 32/17 no sentido de que a empresa Construfer foi a verdadeira fornecedora dos materiais, utilizando-se de outra pessoa jurídica para fazer a contratação com a Prefeitura Municipal de Cardoso, a empresa Luis Roberto Piquito-ME (...)" (fl. 537).

No mesmo sentido, a sentença que julgou procedente a ação civil pública correlata, a esta altura já transitada em julgada, na qual foi reconhecida a prática de ato de improbidade administrativa previsto no artigo 11 da Lei nº 8.429/1992 pelos ora apelantes, com consequente imposição de penas. Anota-se:

“(...) Nestes termos, verifica-se que os elementos de provas acima mencionados, quais sejam: o fato do empresário individual Luis Roberto Pequito ME ser esposo da sócia majoritária da Construfer, a ausência de movimentação regular e de documentos fiscais que atestassem o efetivo funcionamento da pessoa jurídica, a informação prestada por Luis Roberto Pequito no sentido de que se utilizava tanto do capital da Construfer como de veículos desta para a entrega, o fato de no dia do pregão ter sido representado pelo sócio minoritário da Construfer de nome Faber, bem como o nome deste ter constado das notas fiscais, dão conta de que apenas fora constituída formalmente para participar da licitação para a venda de produtos da Construfer,

que não poderia contratar com a administração em razão de sua situação fiscal.

Portanto, com fundamento nos elementos indicados, a Construfer, empresa impedida, foi a que realmente participou do certame, de modo que forçoso o reconhecimento do expediente fraudulento.

Neste contexto, verifica-se o dolo dos envolvidos Luis Roberto Pequito, Aparecida de Lourdes Toschi Pequito e Faber Fernandes Veloso quanto à contratação irregular com o Município, com a consequência violação do dispositivo concernente à regularidade fiscal para tanto (...)."

E nem se diga que os recorrentes agiram sem dolo, uma vez que estavam plenamente cientes das irregularidades que estavam praticando, e eram beneficiários diretos da prática ilegal. A circunstância de terem levado avante, de forma consciente e deliberada, o expediente fraudulento, concretizando, ao final, a contratação objetivada com o ente municipal, é reveladora de que os apelantes agiram com o dolo reclamado para a caracterização do delito imputado.

Como constou da sentença, "(...) Neste contexto, verifica-se o dolo dos envolvidos Luis Roberto Pequito, Aparecida de Lourdes Toschi Pequito e Faber Fernandes Veloso quanto à contratação irregular com o

Município, com a consequência violação do dispositivo concernente à regularidade fiscal para tanto. Conforme mencionado, de forma deliberada, Luis Roberto procedeu à abertura da empresa, que de fato não existia. Faber, sócio da Construfer, ciente de tal fato, procedeu à representação de Pequito junto o pregão, mormente em se considerando que não poderia participar da licitação em razão dos débitos fiscais, aplicando-se o mesmo raciocínio em relação à sócia majoritária Lourdes (...)” (fl. 1241).

Por fim, não se cogita de ausência de prejuízo para a administração pública. Houve pagamento pelos materiais licitados, que acabaram sendo adquiridos em procedimento licitatório cujo caráter competitivo foi fraudado, sem a participação de licitantes que poderiam ter apresentado ofertas mais vantajosas para os cofres municipais.

Enfim, o comportamento delituoso atribuído aos apelantes ficou perfeitamente caracterizado e demonstrado, justificando-se a manutenção das respectivas condenações.

É inviável, então, sob qualquer ângulo que se examine a questão, o acolhimento da pretensão absolutória.

As penas aplicadas aos recorrentes não comportam reparos. Foram estabelecidas no mínimo legal, com observância do preceito secundário do artigo 90 da Lei nº

8.666/93, vigente ao tempo dos fatos, por ser mais benéfico.

Seguiu-se a adequada substituição das reprimendas privativas de liberdade por sanções restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo período, e prestação pecuniária, em seu menor valor).

O regime prisional inicial, para o eventual cumprimento das penas carcerárias, já é o mais brando (aberto).

Diante do exposto, **nega-se provimento aos apelos.**

XAVIER DE SOUZA

Relator