



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

Registro: 2023.0000860124

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Criminal nº 0020055-55.2019.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes/apelados -----, -----, -----, ----- e -----, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO e Apelado -----.

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "rejeitadas as preliminares e mantidas as absolvições pelos fundamentos constantes na r. Sentença quanto a -----, NEGARAM PROVIMENTO AOS RECURSOS DEFENSIVOS e deram PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO MINISTERIAL para, mantidas as condenações por formação de cartel imputadas a -----, -----, ----- e -----, nos termos art. 4º, II, "b" da Lei n. 8.137/90, reconhecer a imputação de fraude à licitação (Pregão n. 123/2015) nos termos do art. 90, "caput" da Lei. 8.666/93, c.c. art. 9º da Lei 10.520/02, aos corréus ----- e -----, praticadas em concurso material, fixando-lhes, para cada um, as penas de 02 anos de detenção, em regime aberto, e pagamento de multa fixada em 2% do valor do contrato licitado nos termos do v. Acórdão, substituídas as penas privativas de liberdade (pela fraude à licitação) por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, com igual duração da pena corporal substituída, e prestação pecuniária a ser paga em favor de entidade a ser especificada pelo juízo da execução, fixada em 10 salários mínimos, mantidas as penas proferidas pela i. Magistrada quanto à formação de cartel – art. 4º, II, "b", da Lei 8.137/90, devendo ser cumpridas simultaneamente as que foram compatíveis entre si e sucessivamente as demais, a teor do §2º, do art. 69, do Código Penal. Para -----, igualmente reconhecida a imputação de fraude à licitação (Pregão n. 123/2015), nos termos do art. 90, "caput", da Lei. 8.666/93, c.c. art. 9º da Lei 10.520/02, fixadas as penas de 02 anos de detenção, em regime aberto, e pagamento de multa fixada em 2% do valor do contrato licitado, nos termos do v. Acórdão, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, por igual período da pena corporal substituída. e prestação pecuniária a ser paga em favor de entidade a ser especificada pelo juízo da execução, que fixo em 10 salários mínimos, mantida no mais a r. Sentença condenatória. Comunique-se. V.U. Sustentaram oralmente os doutores Adilson José Vieira, Estevan Luis Bertacini, Wagner Cavalcante dos Santos e Damian Vilutis.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

2

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA (Presidente sem voto), PINHEIRO FRANCO E GERALDO WOHLERS.

São Paulo, 28 de setembro de 2023.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Quinta Câmara Criminal
DAMIÃO COGAN

RELATOR

Assinatura Eletrônica

2/75

3

APELAÇÃO CRIMINAL nº 0020055-55.2019.8.26.0050

APTES/APDOS: -----, ----- DE

CARVALHO, -----, ----- E -----

APELADO: -----

APELADO/APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CORRÉU: -----



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

SÃO PAULO
 VOTO Nº 48762

OPOSIÇÃO AO JULGAMENTO VIRTUAL – FLS. 4403, 4406, 4409 E 4412.

Apelação criminal. Crime contra a ordem econômica. Formação de cartel (art. 4º, inciso II, “b” da Lei nº 8.137/90). Fraude à licitação referente ao Pregão n. 123/2015 realizado junto a 13ª Superintendência Regional de Araçatuba/SP, ocorrido entre os dias 11/11/2015 e 13/11/2015 (art. 90, da Lei 8.666/93, c.c. art. 9º, da Lei n.º 10.520/02). Corrupção ativa (art. 333, parágrafo único, do Código Penal), Corrupção passiva (art. 317, §1º do Código Penal) e Lavagem de dinheiro (art. 1º da Lei n. 9.613/98).

Recursos defensórios. Preliminares de nulidade sob alegação de ilicitude da gravação ambiental, inidoneidade da captação de áudios e falta de integridade da prova por quebra da cadeia de custódia. Inocorrência. Elemento probatório. Notícia de crime que possibilitou o início da persecução criminal. Não comprovada violação a idoneidade da gravação captada. Preservação da cadeia de custódia. No mérito, ----- pleiteia absolvição por ausência de provas, extinção da pena que impôs prestação de serviços à comunidade, bem como a diminuição do valor imposto de 01 salário-mínimo por dia-multa.

----- e ----- requerem a absolvição por ausência de provas. ----- requer a absolvição em razão de prova da inexistência de cartel.

----- postula, em preliminar, a nulidade da r. sentença sob o argumento de ausência de fundamentação. Afastada. Decisão em conformidade com o teor do artigo 381, do Código de Processo Penal. No mérito, sustenta alteração dos fundamentos dos decretos absolutórios, sustentando quanto aos crimes de Formação de cartel e Lavagem de dinheiro (art. 1º, da Lei 9.613/98) a absolvição com fundamento no art. 386, I do Código de Processo Penal (estar provada a inexistência do fato), e no tocante ao crime de Corrupção passiva (art. 317, §1º do Código Penal), aduz a absolvição com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal (não constituir o fato infração penal).

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO requer a exasperação das penas, afastamento da substituição por restritiva de direitos, bem como a fixação de regime fechado. Pleiteia ainda a condenação de ----- por corrupção passiva e lavagem de dinheiro e em relação a ----- também por corrupção ativa. Pleiteia também a condenação de -----, ----- E ----- por fraude à licitação – referente ao Pregão n. 123/2015), prequestionando a matéria. Conjunto probatório robusto a sustentar as condenações. Mantidas a absolvição de ----- como anotado na r. sentença. Provas suficientes para reconhecimento da fraude ao Pregão n. 123/2015 quanto aos imputados -----

-----, ----- E
 ----- . Concurso material entre



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Formação de cartel e fraude à licitação em relação a ----- e JOSÉ. No mais, penas e regimes mantidos. Recursos defensivos improvidos e recurso ministerial parcialmente provido.

----- foi condenado como incurso no art. 4º, inciso II, “b” da Lei nº 8.137/90 (Formação de cartel), à pena de 02 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 10 dias-multa, com valor do dia-multa fixado em um salário mínimo vigente no país na época da infração, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas, sendo absolvido da imputação pelo art. 90, “caput” da Lei 8.666/93 c.c. art. 9º da Lei 10.520/02 (Fraude à licitação), com fundamento no art. 386, III do Código de Processo Penal (fls. 3962/3976).

----- foi condenado como incurso no art. 4º, inciso II, “b” da Lei nº 8.137/90 (Formação de cartel), à pena de 02 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 10 dias-multa, com valor do dia-multa fixado em um salário mínimo vigente no país na época da infração, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas (fls. 3962/3976).

----- foi condenado como incurso no art. 4º, inciso II, “b” da Lei nº 8.137/90 (Formação de cartel), à pena de 02 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 10 dias-multa, com valor do dia-multa fixado em um salário mínimo vigente no país na época da infração, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas (fls. 3962/3976).

----- foi condenado como incurso no art. 4º, inciso II, “b” da Lei nº 8.137/90 (Formação de cartel), à pena de 02 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 10 dias-multa, com valor do dia-multa fixado em um

4/75

5

salário mínimo vigente no país na época da infração, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas (fls. 3962/3976) sendo absolvido da imputação prevista no art. 333, parágrafo único do Código Penal - (Corrupção ativa), e art.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

90, “caput”, da Lei 8.666/93, c.c. art. 9º da Lei 10.520/02 (Fraude à licitação), com fundamento no art. 386, VII e III, respectivamente, do Código de Processo Penal.

-----, foi absolvido das imputações previstas no art. 4º, inciso II, “b” da Lei n. 8.137/90 (Formação de cartel), art. 317, §1º, do Código Penal (Corrupção passiva), e no artigo 1º, da Lei 9.613/98 (Lavagem de dinheiro), com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

-----, foi absolvido da imputação prevista no art. 4º, inciso II, “b”, da Lei n. 8.137/90 (Formação de cartel), com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

----- foi absolvido da imputação pelo art. 90, “caput”, da Lei 8.666/93, c.c. art. 9º, da Lei 10.520/02 (Fraude à licitação), com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal.

-----, ----- e ----- apresentaram embargos de declaração, fls. 3.986, 4.028 e 4032, com decisão, fls. 4.068, que acolheu em parte as razões do réu ----- para declarar que: [...] Quanto às alegações de omissão quanto à licitude da prova, a questão já foi apreciada na decisão de fls. 3560. Contudo, de fato há omissão quanto ao argumento de quebra da cadeia de custódia. Assim, acolho em parte os embargos de declaração para afastar a alegação de nulidade decorrente da quebra da cadeia de custódia, uma vez que se tratam de normas de natureza processual que entraram em vigor após acabados os atos.

Irresignados apelam -----, -----, -----, -----, ----- e MINISTÉRIO PÚBLICO.

----- pleiteia absolvição por ausência de provas, a extinção da pena que impôs prestação de serviços à comunidade bem como a diminuição

5/75

6 do valor imposto de 01 salário-mínimo por dia-multa. (fls. 4041/4052).

----- requer a absolvição por ausência de provas (fls. 4300/4307).

----- alega, em preliminar, nulidade do processo em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

razão de gravações ambientais clandestinas. No mérito, requer a absolvição em razão de prova da inexistência de cartel envolvendo o apelante (fls. 4327/4360).

----- aduz que as captações de áudio são inidôneas e que as mensagens são incompletas sendo colhidas de aparelho celular quebrado. Requer absolvição por falta de provas (fls. 4309/4325).

----- alega, em preliminar, a nulidade da r. Sentença ao argumento de ausência de fundamentação. No mérito, busca alteração dos fundamentos dos decretos absolutórios. Quanto ao crime previsto no art. 4º, II, "b", da Lei n. 8.137/90 (Formação de cartel) e ao crime de Lavagem de dinheiro (art. 1º da Lei 9.613/98) requer absolvição com fundamento no art. 386, I do Código de Processo Penal (estar provada a inexistência do fato). No tocante ao crime de Corrupção passiva (art. 317, §1º do Código Penal), postula absolvição com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal (não constituir o fato infração penal) (fls. 4222/4298).

----- e ----- não recorreram.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO busca a exasperação das penas, afastamento da substituição por restritiva de direitos e *sursis*, bem como a fixação de regime fechado. Pleiteia ainda a condenação de ----- por Corrupção passiva e Lavagem de dinheiro e de ----- por Corrupção ativa. Requer também a condenação de -----, ----- E ----- por Fraude à licitação – referente ao Pregão n. 123/2015, prequestionando a matéria (fls. 3995/4024).

Foram contrariados os apelos por ----- (fls. 4135/4148), ----- (fls. 4149/4156), ----- (fls. 4169/4176), ----- (fls. 4157/4168), -----

6/75

----- (fls. 4075/4121) e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO (fls. 4366/4395).

A douta Procuradoria de Justiça é pelo improvimento dos recursos defensivos e parcial provimento do recurso ministerial (fls. 4415/4426).

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal
Inicialmente devem ser afastas as preliminares.

No tocante à nulidade da r. sentença suscitada por -----, os argumentos se confundem com o mérito, como a seguir se verá, vez que o inconformismo está voltado a fundamentação da absolvição, contra a qual a digna defesa pleiteia, no mérito, sua alteração.

Contudo, a r. Sentença, declarada a fls. 4.068, está em conformidade com o teor do artigo 381, do Código de Processo Penal, vez que analisou as questões apresentadas e provas.

De outro lado, não prosperam as alegações de ilicitude da prova produzida a partir dos *prints* de *Whatsapp*, bem como do alegado vício da gravação ambiental clandestina, inidoneidade de captação de áudios e falta de integridade da prova por quebra da cadeia de custódia.

Inicialmente, cumpre registrar que o laudo de fls. 2149/2242 (degravação dos diálogos contidos em mídia) foi elaborado de acordo com o disposto na Lei n. 9.296/96 que não determina que os diálogos gravados sejam transcritos na integralidade, *in verbis*:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO PASSIVA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO FOI REALIZADA DEGRAVAÇÃO E PERÍCIA EM TODO O ÁUDIO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DILIGÊNCIA REALIZADA PELO INSTITUTO DE CRIMINALÍSTICA. PEDIDO DE NOVO EXAME INDEFERIDO FUNDAMENTADAMENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. LEI N.º 9.296/96. DEGRAVAÇÃO. PERÍCIA ESPECIALIZADA. DESNECESSIDADE. ALEGAÇÃO DE QUE O RECORRENTE NÃO SERIA O INTERLOCUTOR DOS DIÁLOGOS MENCIONADOS NA DENÚNCIA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO

7/75

8 PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há constrangimento ilegal quando o Magistrado condutor da ação penal indefere, em decisão devidamente fundamentada, as diligências que entende protelatórias ou desnecessárias, dentro de um juízo de conveniência. 2. Na hipótese, a Defesa pleiteou a realização de degravação e perícia nos arquivos obtidos durante a interceptação telefônica, sob a alegação de que não teriam sido realizados. Entretanto, depreende-se dos autos que, ao contrário do que afirma o Impetrante, foi realizada degravação e perícia no áudio das comunicações telefônicas, pelo Instituto de Criminalística. 3. Ademais, assim como consignado pela Corte de origem,



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

não é possível verificar a regularidade da transcrição das ligações telefônicas produzida pelo Ministério Público, cujos atos gozam de fé pública, nem tampouco a alegação de que o Recorrente não seria o interlocutor dos supostos diálogos apresentados na denúncia, o que demandaria dilação probatória, incabível na via estreita do habeas corpus. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que a Lei n.º 9.269/96 não obriga a presença de peritos oficiais quando da degravação das conversas telefônicas. Precedentes. **5. Recurso desprovido.**" (RHC n. 25.275/SP – Relatora Min. Laurita Vaz, julgado em 15/03/2012, DJE 27/03/2012). g.n.

Anote-se ainda a conclusão do referido laudo quanto à ausência de eventual edição (fls. 2241/2242):

O estudo dos trechos contínuos que formam os arquivos enviados para análise corroboram, em princípio, com a hipótese de que os diálogos tenham ocorrido exatamente como foram gravados, não sendo detectadas alterações de estrutura fraseológica ou de sentenças por meio de inserção de fonemas, palavras ou sintagmas. De maneira geral, a análise não revelou nenhum indício de que o material enviado tenha sido fraudulentamente manipulado, seja por inserções, reduplicações, remanejamentos ou mascaramentos. Os áudios, em princípio, afiguram-se serem formados por trechos contínuos durante o tempo em que ocorrem, mantendo todas as gravações uma sequência lógica tanto no plano semântico quanto expressivo. Alguns dos áudios de maior duração se apresentam de forma integral e os de menor duração se tratam de trechos contínuos de gravações maiores. Outras informações – como, por exemplo, o período em que se deu as gravações – só podem ser respondidas com o acesso à mídia original, supondo, obviamente, que os registros originais ainda estejam lá gravados. Em alguns diálogos, sugere-se que a gravação foi feita por meio de um aparelho telefônico; em outros, um gravador digital pode ter sido utilizado.

Ademais, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que a gravação efetuada por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, é prova lícita, servindo de elemento probatório para a notícia do crime e persecução criminal (AgRg no RHC 165.495/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, j. 16/08/22 - DJE 30/08/22).

8/75

9

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO PASSIVA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. LICITUDE DA PROVA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O paciente, no exercício do cargo de Fiscal de Atividades Econômicas do Município do Rio de Janeiro, solicitou ao funcionário da empresa Midas



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Rio Convention Suítes a quantia de R\$ 80.000,00, para regularizar supostas pendências.

2. A gravação, tida por ilegal na impetração, foi realizada por Paulo Sérgio Reis (funcionário da empresa e um dos interlocutores) sob a supervisão de agentes da Delegacia Fazendária.

3. **É lícita a prova obtida mediante gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais.** Precedentes.

4. A jurisprudência desta Corte também é firme no sentido de que o fato de a polícia ter fornecido e instalado o equipamento utilizado na gravação não invalida a prova obtida.

5. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no HC n. 547.920/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 13/9/2022, DJe de 19/9/2022, **grifo nosso**)

E não há falar em violação ao disposto no artigo 8º-A, § 4º, da Lei nº 9.296/96, vez que a gravação ambiental, que é uma espécie do gênero captação ambiental, prescinde de autorização judicial ou de prévio conhecimento da autoridade policial ou do Ministério Público.

E mais, as condenações não se pautaram apenas na referida gravação ambiental.

Acerca da aventada ilicitude de prova decorrente da juntada de *prints* do *Whatsapp*, é de se registrar que, as provas trazidas aos autos foram submetidas ao crivo do contraditório, oportunizando a ampla defesa.

Observe-se ainda que no presente caso o aparelho celular foi entregue pelo denunciante ao Ministério Público que entendeu consistir o *print* em prova suficiente para imputação de fraude à licitação no Pregão n. 123/2015 em desfavor de -----, ----- e -----, sendo as mensagens devidamente valoradas em sede probatória (fls. 38/39).

Ademais, conquanto a Sexta Turma do C. STJ tenha considerado inválida

9/75

10

a prova obtida pelo espelhamento de conversas via *WhatsApp* no RHC nº 99.735, restou assinalado naquele julgamento que referida ferramenta permite o envio de novas mensagens e a exclusão de mensagens antigas ou recentes, tenham elas sido enviadas pelo usuário ou recebidas de algum contato.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Referido julgado, contudo, não se amolda ao presente caso isso porque ---- apresentou o aparelho celular com as mensagens enviadas ao Ministério Público que as obteve e entendeu pertinentes para instruir a peça acusatória, não havendo que se falar em adulteração da prova notadamente em se tratando de “prints” extraídos e copiados, mormente quando apresentado o aparelho ao *Parquet*.

Registre-se ainda que objeto de embargos declaratórios acolhidos, a tese de quebra da cadeia de custódia foi afastada pela i. magistrada às fls. 4068, como visto, vez que as normas de natureza processual entraram em vigor após acabados os atos da instrução, estando, pois, correto o afastamento da alegada nulidade.

Vale registrar que não há que falar em quebra da cadeia de custódia quando um *print* retrata a veracidade porque copiado e colado pelo interessado, não havendo como ser adulterada a publicação.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. EXTORSÃO. NULIDADE DA PROVA. *PRINTS* DE MENSAGENS PELO *WHATSAPP*. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. NÃO VERIFICAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADULTERAÇÃO DA PROVA OU DE ALTERAÇÃO DA ORDEM CRONOLÓGICA DAS CONVERSAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O instituto da quebra da cadeia de custódia diz respeito à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade. Tem como objetivo garantir a todos os acusados o devido processo legal e os recursos a ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório e principalmente o direito à prova lícita.
2. No presente caso, não foi verificada a ocorrência de quebra da cadeia de custódia, pois em nenhum momento foi demonstrado qualquer indício de adulteração da prova, ou de alteração da ordem cronológica da conversa de WhatsApp obtida através dos prints da tela do aparelho celular da vítima.
3. *In casu*, o magistrado singular afastou a ocorrência de quaisquer elementos que comprovassem a alteração dos *prints*, entendendo que

10/75

11

mantiveram "uma sequência lógica temporal", com continuidade da conversa, uma vez que "uma mensagem que aparece na parte de baixo de uma tela, aparece também na parte superior da tela seguinte, indicando que, portanto, não são trechos desconexos".

4. O acusado, embora tenha alegado possuir contraprova, quando instado a apresentá-la, furtou-se de entregar o seu aparelho celular ou de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

exibir os prints que alegava terem sido adulterados, o que só reforça a legitimidade da prova.

5. "Não se verifica a alegada 'quebra da cadeia de custódia', pois nenhum elemento veio aos autos a demonstrar que houve adulteração da prova, alteração na ordem cronológica dos diálogos ou mesmo interferência de quem quer que seja, a ponto de invalidar a prova". (HC 574.131/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 25/8/2020, DJe 4/9/2020).

6. As capturas de tela não foram os únicos elementos probatórios a respaldar a condenação, que foi calcada também em outros elementos de prova, como o próprio interrogatório do acusado, comprovantes de depósito, além das palavras da vítima.

7. Se as instâncias ordinárias compreenderam que não foi constatado qualquer comprometimento da cadeia de custódia ou ofensa às determinações contidas no art. 158-A do CPP, o seu reconhecimento, neste momento processual, demandaria amplo revolvimento do conjunto fático-probatório, o que, como é sabido, não é possível na via do habeas corpus. AgRg no *HABEAS CORPUS* Nº 752.444 - SC RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS - 04 de outubro de 2022 (data do julgamento)

Ainda, quanto à alegada ilicitude das gravações ambientais bem como quanto a alegada falta de integridade vale apontar que a i. magistrada bem delineou a questão ao dispor que tratando-se de norma processual, não se aplica a Lei 13.964/19, posto que entrou em vigor após a produção das gravações, destacando que a integridade é matéria de valoração da prova, nos termos do decidido a fls. 3718, *in verbis*:

Afasto a alegação de nulidade das provas, cuja produção ocorreu anteriormente à entrada em vigor do pacote anticrime. Tratando-se de norma de natureza processual, aplicam-se as disposições vigentes no momento das gravações, anotando-se que era majoritário o entendimento jurisprudencial quanto à licitude das gravações realizadas por um dos interlocutores. Quanto à suposta falta de integridade das gravações, trata-se de argumento relacionado à valoração da prova, que deve ser apreciado por ocasião da sentença [...]

Cumprido destacar também a lição de Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Magalhães Gomes Filho, a despeito do Princípio do Prejuízo, consagrado no artigo 563, do Código de Processo Penal:

11/75

12

Constitui seguramente a viga mestra do sistema das nulidades e decorre da ideia geral de que as formas processuais representam tão-somente um instrumento para a correta aplicação do direito; sendo assim, a desobediência às formalidades estabelecidas pelo legislador só deve conduzir ao reconhecimento da invalidade do ato quanto a própria finalidade pela qual a forma foi instituída estiver comprometida pelo vício. Sem ofensa



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

ao sentido teleológico da norma não haverá prejuízo e, por isso, o reconhecimento da nulidade nessa hipótese constituiria consagração de um formalismo exagerado e inútil, que sacrificaria o objetivo maior da prestação jurisdicional; assim, somente a atipicidade relevante dá lugar à nulidade; daí a conhecida expressão utilizada pela doutrina francesa: 'pás de nullité sans grief' (As Nulidades no Processo Penal", 6ª edição, RT, p. 26).

Ficam, portanto, afastadas as preliminares arguidas.

Consta dos autos do PIC n.º 23/16 instaurado pelo GRUPO ESPECIAL DE REPRESSÃO AOS DELITOS ECONÔMICOS _ GEDEC que -----, -----, -----, ----- e -----, todos na condição de empresários representantes legais de pessoas jurídicas que atuam no ramo da prestação de serviços de remoção e guarda em pátios de veículos automotores, previamente em conluio e com unidade de propósitos, promoveram ajustes, na condição de ofertantes/proponentes, visando ao controle regionalizado do mercado pelo grupo de suas empresas, que tinha por objeto os serviços de remoção, depósito e guarda de veículos automotores e demais tracionados, **em prática de cartelização (crime contra a ordem econômica _ art. 4º, II, "b", da Lei 8.137/90).**

Segundo a denúncia, valeram-se, para tanto, do auxílio do então Diretor do Departamento de Educação para o Trânsito e Fiscalização do DETRAN-SP, -----, que, na condição de funcionário público estadual, garantia respaldo para que as práticas concertadas efetuadas pelos empresários do "Cartel dos Guinchos" fossem concretizadas, ao menos entre os anos de 2014 e 2015, em certames do ocorridos em São Paulo-Capital, mas também em cidades do interior do Estado.

Consta dos autos que os envolvidos valeram-se da modalidade de cartel denominada *marketing-sharing*, isto é, formaram acordo, ajuste ou aliança entre si, visando à divisão, entre eles, de "fatia de mercado" relevante que objetivavam controlar, correspondente ao setor de serviço de guinchos que atuou e ainda atua junto ao DETRAN de São Paulo, em prejuízo à concorrência, incorrendo em infração penal em prejuízo da

12/75

13

ordem econômica.

Além da formação do mencionado cartel, que pretendia desestabilizar o mercado (alterando leis naturais da economia relativas à oferta/procura/livre concorrência), isto é, a capacidade competitiva das empresas atuantes no setor de guinchos no Estado de São Paulo, a denúncia aponta que parte dos envolvidos incorreu, ainda, no crime previsto na Lei n.º 8.666/93, como infração penal que se denomina "sequencial".



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

----- e -----, além de terem integrado previamente o grupo que efetuava as práticas antitruste _ que culminaram na formação do “Cartel dos Guinchos”, fraudaram especificamente o Pregão n.º 123/2015, realizado junto a 13ª Superintendência Regional de Araçatuba/SP entre 11/11/2015 e 13/11/2015, mediante prévio ajuste e combinação do caráter competitivo do certame, com o intuito de obter para si e para outrem vantagem decorrente da adjudicação do objeto do procedimento licitatório (art. 90, da Lei n.º 8.666/9312, c.c. art. 9º, da Lei n.º 10.520/02), agindo em concurso com outro empresário do ramo dos guinchos, -----, que, naquela oportunidade, também concorreu para a frustração do caráter competitivo do procedimento licitatório específico.

A notícia dos fatos se deu a partir dos depoimentos prestados por ----- e -----, representantes de outras empresas do mesmo ramo da prestação de serviços de remoção e guarda em pátios de veículos automotores, que relataram ao Grupo Especial do Ministério Público a existência do mencionado cartel de empresas, formado ao menos pelos seguintes empresários e suas respectivas empresas do ramo de guinchos: ----- (-----), ----- (-----), ----- (-----), ----- (I. R. -----) e ----- (-----).

Consta dos autos que a existência de um “Cartel dos Guinchos” foi notada por ----- a partir do momento em que sua empresa, a ----- sagrou-se vencedora de certame do DETRAN/SP para a criação de pátios e atividade de remoção de veículos em São

13/75

14 Paulo-Capital (Pregão n.º 83/2014 _ Proc. n.º 240010-3/2014).

Na data da assinatura dos contratos, ela foi informada por ----- (então Diretor de Educação do Trânsito do DETRAN/SP) sobre a existência de um Mandado de Segurança impetrado por outro participante do certame _ -----, que tinha e ainda tem por proprietário -----, e que serviria de impeditivo para a assinatura do contrato correspondente à licitação em que a empresa dela havia se sagrado vencedora.

Após reverter o Mandado de Segurança, ----- pôde finalmente assinar o contrato referente ao **Pregão n.º 083/2014**. Narra que, em virtude de não possuir toda a frota necessária para a prestação dos serviços (e levando em conta a possibilidade de subcontratar 25% do valor do contrato avençado), entrou em contato com ----- (sócio da -----, entre outras) e ----- (-----), a fim de subcontratá-los, o que de fato ocorreu.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

A noticiante expôs em seu depoimento que, antes mesmo da assinatura do contrato com a Administração Pública tanto ----- como ----- já teriam mencionado que as suas empresas ficaram em segundo e terceiro lugares no aludido certame e, tendo em conta estarem com sua frota parada, poderiam auxiliar na execução daquele contrato.

Em sequência, a prova da existência do “Cartel dos Guinchos”, atuante junto aos certames efetuados pelo DETRAN/SP restou ainda mais evidente a partir do encontro efetuado entre ----- e os outros empresários do ramo que seriam por ela subcontratados a fim de prestar os serviços referentes ao certame que ela vencera.

Nesse encontro ocorrido em agosto de 2014, e narrado por ----- por meio de seu depoimento de fls. 48/50, restou efetivamente comprovada a existência do “Cartel dos Guinchos”. Na ocasião estavam presentes ----- (da empresa -----), ----- (da empresa -----) e então presidente do Sindicato dos Proprietários de Guinchos do Estado de São Paulo (SEGRESP), e uma pessoa de prenome -----.

14/75

15

Consta que ----- e ----- insistiram para que ela não assinasse o contrato referente à licitação que ela havia vencido, sob o argumento de que ela (-----) tinha “estragado um esquema já montado”, ou seja, o cartel (fl. 04):

Eles mencionavam que minha participação no pregão estragara um esquema já montado, ou seja, deixando claro que os vencedores já estavam acertados entre alguns participantes, dentre os quais -----, sócio da -----, e o sócio da empresa ----- MERCANTIL E SERVIÇOS MÚLTIPLOS LTDAME. Na verdade ----- era o sócio oculto desta última empresa e atua em conjunto com o sócio que formalmente figura no quadro social da empresa. Eles se mostravam muito inconformados com o fato de eu ter estragado, segundo eles, o esquema já montado para aquele pregão. Eles me ameaçavam dizendo que já haviam parado um contrato da CET e que fariam o mesmo comigo.

Segundo a denúncia, a alusão a um “esquema” estragado por ----- demonstra que havia, no referido ramo de atuação, o que se denomina “oligopólio em conluio”, isto é, uma organização por meio da qual os envolvidos se acertam previamente para exercer o controle regionalizado do mercado de prestação de serviços de remoção e guarda em pátios de veículos automotores no Estado de São Paulo, em clara prática antitruste que também é penalmente relevante.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

Consta dos autos que a existência do conluio entre os empresários do ramo dos guinchos restou evidenciado não apenas a partir do depoimento de -----.

Desse modo, houve confirmação dos mesmos fatos por ----- (ex-esposo de -----), e também atuante no ramo dos guinchos (sócio proprietário da -----).

Em síntese, ----- confirmou também ter participado da reunião relatada por ----- em que estavam presentes ela, -----, ----- e uma pessoa de prenome -----.

A reunião fora em um restaurante no Shopping Iguatemi de Campinas/SP.

15/75

16

Conforme mencionado por ----- em seu depoimento (fl. 54/58):

A certa altura da reunião ----- e ----- deixaram claro que haviam montado um esquema para vencer a licitação do DETRAN e mencionaram que -----, sócio da empresa -----, também integrava o esquema.

Esclareço que -----, sócio da empresa -----, também integrava o esquema.

Esclareço que ----- é sócio da empresa IR ----- e ----- da empresa -----.

Essas três empresas participam de maneira recorrente de licitações promovidas pelo DETRAN.

A partir de então eles se mostraram bastante inconformados pelo fato de não terem vencido nenhum lote da licitação e começaram a me pressionar para que eu desistisse do negócio ou os contratasse, de maneira terceirizada, para executar o contrato. Eles agiram da mesma forma em relação à ----- [...]

Após a assinatura do mencionado contrato com o DETRAN, e iniciada a sua execução, ----- diz ter sido vítima de diversas fiscalizações infundadas _ de órgãos estaduais e municipais, mas em nenhuma delas ele sofreu sanções.

De fato, às fls. 743/749, consta promoção de arquivamento do Inquérito Civil n.º 145/2015, por meio do qual o SEGRESP _ Sindicato das Empresas e Proprietários de Serviços de Reboque, Resgate Guincho e Remoção de Veículos do Estado de São Paulo, no dia 03/02/2015 (cópia às fls. 736/739) havia dado notícia à Promotoria do Patrimônio Público e Social do Ministério Público do Estado de São Paulo sobre supostas **irregularidades no certame n.º 083/2014**, em que saíram vencedoras a --- & ----- (empresas respectivamente pertencentes à ----- e -----).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Por meio do seu presidente à época, ----- (fls. 736/739),

a SEGRESP narrou um suposto prejuízo quanto à competitividade do **Pregão n.º 083/2014**, em que se sagraram vencedores ----- e ----- . Alegava, em síntese, ausência de capacidade dessas duas empresas para cumprir o contrato e confusão entre as duas empresas (pois - ---- já fora casada com -----).

A Promotoria do Patrimônio Público e Social da Capital manifestou-se pelo arquivamento do mencionado Inquérito Civil, tendo em conta não ter sido constatado conluio ou qualquer irregularidade no aludido pregão.

16/75

17

Consta dos autos que a representação sobre irregularidades _ que não foram comprovadas _ foram efetuadas justamente por -----, que segundo a denúncia, integrava o “Cartel dos Guinchos” que, meses antes, havia se encontrado com ----- e -----, e manifestado seu descontentamento em relação aos vencedores do mencionado **Pregão de n.º 083/2014**.

Essa representação posterior, noticiando supostas fraudes no certame, _ **que não restaram comprovadas** _ revelam-se, conforme a peça acusatória, como um reforço quanto à existência do “Cartel dos Guinchos” e a participação efetiva de ----- no conluio.

Consta que não apenas os depoimentos prestados por ----- e ----- mostram-se como evidências da existência do “Cartel dos Guinchos” destinado ao controle regionalizado do mercado no Estado de São Paulo, pelo grupo mencionado de empresário.

Sabedor da existência do mencionado cartel, ----- **passou, então, a gravar diálogos que mantivera com -----, ----- e -----, participantes do cartel.**

Algumas dessas conversas, por terem sido efetuadas de maneira amadora, por meio do celular de -----, não puderam ser degravadas satisfatoriamente. **Todavia, parte do áudio referente ao encontro entre -----, ----- (denominado “-----” nos áudios) e -----, pôde ser adequadamente degravada, e consubstanciada no Relatório GEDEC n.º 44/16 (fls. 184/189).**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

Nos termos da denúncia, a sequência de conversas a seguir demonstra, de forma clara, a prática do crime de cartel (crime contra a ordem econômica), descrito no art. 4º, II, “b”, da Lei 8.137/90, por meio da prática de *marketing sharing*, isto é, da prévia existência de um ajuste “visando” o oligopólio do mercado por esses empresários.

----- e ----- visavam a divisão de mercado entre eles, formando com isso um verdadeiro oligopólio (**20min- fls. 185**):

----- sugere que o melhor seria que todos se unissem e se

17/75

18

regionalizassem, para ‘respeitar a região’ de cada um, que cada um pensasse ‘-aqui não posso entrar’. Reclama, a título de exemplo, que um cara de Araçatuba não tem que sair de lá, fala que não adianta querer resolver por rádio, à distância. ----- insiste que ‘cada um deve respeitar um pouquinho, na regionalização’. ----- diz que ----- deve a partir de agora começar a convidar mais, especialmente depois de 5 anos, quando acaba o contrato, ‘porque tem havido uma batalha nos bastidores’. ----- insiste na regionalização, porque senão começa um ‘fogo cruzado, nego vindo sei lá de onde..’. ----- diz ‘não quero São Paulo inteiro, não’. ----- cita a título de exemplo uns ‘3 caras que acabaram de entrar’, que seria no ramo de terraplanagem, que teriam ‘algum conhecimento lá’. Ele se queixa que eles venceram 3 lotes, ‘é foda, né!’ e que têm como parceiro ‘alguém da polícia’. ----- pergunta se ----- faz o -----.

36 min – fls. 186

----- lembra de um encontro entre ele, ----- e ----- para acertar uma parceria no DER, para incluir o ----- . ----- começa a ler mensagens trocadas com ----- via celular. ----- havia certa vez pedido o telefone de ----- a ----- e este respondeu: ‘vai estar comigo amanhã, quer conversar?’. Tratava-se de assuntos de ----- . ----- destaca uma mensagem recebida de ----- em que este pergunta se ----- ‘vai trabalhar em seu lote. Os equipamentos estão todos aqui’. ----- diz que fez o acordo entre ele, -----, a -----, mas quando ‘foi para ter o negócio dos pátios, ----- sugeriu uma outra parceria’. ----- não queria parceria com ----- . ----- diz que não faria com -----, mas sim com a Associação. ----- teria dito ‘estou com vocês’. ----- diz: ‘se somos em 8, 10 pessoas, vamos respeitar a casa de cada um’. ----- cita seu próprio exemplo: ‘o que eu vou fazer em Ourinhos, em -----? Eu não entro. Mas se eu tiver uma área local, eu vou. Eu aviso, converso. Mas o que nego vem aqui encher o saco, vem me foder no pregão (..) do bolsa!’

O conluio efetuado entre os participantes do “Cartel dos Guinchos” com o funcionário público -----, resta evidente a partir do seguinte diálogo:

44min – fls. 187



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

----- diz que ----- lhe apresentou ANTONIO, do DER. ----- diz que fica em dúvida em relação a -----, se ele fala a verdade ou não. ----- diz que ----- o convidou para o pregão do DER. ----- não quer ser visto como alguém que está traindo ----- . ----- diz que ´a gente está afinado com o -----´. ----- diz que ----- está com um pátio do DER em Mogi, ´mas pode ser o judicial´, diz ----- . ----- diz que HNI (possivelmente -----) ´é um lixo´ e ----- diz que conversou com ele recentemente.

18/75

19

O nome de ----- -----, então Diretor de Educação para o Trânsito do DETRAN/SP, aparece ainda em outra oportunidade no diálogo efetuado entre os participantes do cartel:

01h35min – fls. 188/189

----- reclama que os contratos estão cada vez mais exigentes, mas que o retorno é pouco. Por isso é que ´você tem que ganhar a estrutura do negócio, tem que ser junto´. ----- diz que com o NETO ´dá pra conversar, que é um cara que tem diálogo, gosta de vir junto´. ----- diz que há ´outras empresas que não são da essência do negócio´, enquanto que ´o nosso negócio é esse: pátio e guincho´. ----- diz que tem dois pátiós em Guarulhos. ----- diz que ´é parceiro do DETRAN de São Paulo, que o ----- está dando uma abertura lá pra gente´. ----- diz que a intenção dele e de ----- não é pegar tudo, mas apenas continuar. ----- diz ´vamos conversar mais, dar uma afinada nas coisas, de vez em quando a gente tem de abrir mão das coisas, e ser pessoa de palavra´. ----- critica ´traíragem´ e a postura de ----- . ----- diz que se afastou de ----- . ----- diz que da mesma forma que ----- procurou saber dele, ----- também procurou saber sobre -----, referindo-se ao mandado de segurança impetrado em um determinado pregão. ----- diz ´mas se é para fazer uma parceria, vamos fazer uma parceria. Não estamos aqui para atrapalhar ninguém´.

[....]

Segundo a denúncia valendo-se de sua posição de Diretor do Departamento de Educação para o Trânsito e Fiscalização do DETRAN-SP, que deveria zelar pelos certames de interesse do órgão, ele também integrou o esquema criminoso, prestando auxílio necessário ao grupo de empresários.

A peça acusatória aponta que a participação de ----- no “Cartel dos Guinchos” resta clara a partir dos diálogos supramencionados, em que ----- ----- revela que “**é parceiro do DETRAN, que o ----- está dando abertura lá para gente**”, isto é, ----- ----- esteve, no período correlato, dando abertura para a atuação do cartel dos empresários do setor dos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

guinchos. No outro diálogo ainda há menção de que eles (empresários) “**estão afinados com -----**”.

Consta dos autos que, em período correlato ao funcionamento do “Cartel dos Guinchos”, ----- (representante legal da -----, e um dos integrantes do esquema), arrematou em leilão o veículo **Fiat Palio Weekend Adventure 02/02, -----, pelo valor de**

19/75

20

R\$ 9.950,00, oferecendo-o como vantagem indevida a ----- (art. 333 do Código Penal), que, por sua vez, na condição de funcionário do DETRAN/SP, o recebeu como contrapartida às benesses ilícitas que oferecia ao empresário, sobretudo a omissão de providências quanto à prevenção e repressão da atuação do citado cartel, que eram de sua incumbência em virtude do cargo que ocupava.

A denúncia dá conta que o veículo, posteriormente, foi colocado em nome de -----, esposa de -----, em manobra que objetivou a ocultar e dissimular a origem ilícita do bem, recebido como evidente pagamento (retribuição) ao benefícios ilícitos que -----, no exercício de suas funções públicas (Diretor do DETRAN/SP), prestava a ----- (art. 317, do Código Penal, e art. 1º, da Lei n.º 9.613/98).

Documentos do veículo em nome de -----

----- às fls. 129/130.

O negócio se perfez em 25/02/2015 (fls. 124/125), período compatível com a formação do Cartel dos Guinchos noticiado.

O arremate do veículo, conforme denúncia, como forma de contrapartida aos benefícios ilegais que ----- conferia a ----- é relatado, igualmente, por -----, em depoimento acostado às fls. 684/685:

A respeito do relacionamento entre ----- e ----- (-----) acredita que o veículo Pálio Weekend arrematado por ----- em leilão foi dado a ----- como forma de pagamento de favores por este prestado a -----.

Indagado a respeito do veículo, a peça acusatória dá conta que ----- não esclareceu satisfatoriamente a origem do dinheiro que proporcionou a compra do veículo mencionado (disse apenas que o pagamento foi efetuado em dinheiro), nem o porquê de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

ter sido arrematado por ----- como intermediário do negócio, apontando que seu depoimento reforça o entendimento de que o automóvel (colocado em nome da esposa -----), serviu como contrapartida aos benefícios que ----- concedia para o empresário, um dos principais articuladores do “Cartel dos Guinchos”.

20/75

21

Consta ainda que, de acordo com as declarações anuais de Imposto de Renda Pessoa Física de ----- e ----- (que são conjuntas), não consta a declaração os R\$ 9.950,00 (nove mil, novecentos e cinquenta reais) pagos em espécie e que teriam sido destinados à compra do veículo (fls. 257/292).

Segundo a denúncia, haveria, porém, mais um indício de que o veículo tenha sido recebido a título de contrapartida a benefícios que ----- concedia a -----, na condição de funcionário público.

Conforme consta da declaração de Imposto de Renda Pessoa Física (AnoCalendário 2016, Exercício 2017), o veículo foi adquirido em 25/02/2015 e prontamente vendido por ----- no ano de 2016, em evidente tentativa de obter “liquidez” à vantagem ilícita, consistente no recebimento do carro arrematado por ----- _ fls. 261.

A denúncia aponta que não se tratava de uma simples aquisição de veículo por meio de um leilão, ponderando que o automóvel nada tinha de especial e mesmo assim foi arrematado por ----- (intermediário) em leilão ocorrido em -----/SP, e posteriormente colocado em nome de -----, domiciliada em São Paulo/SP (cidade localizada a mais de 400 Km do local do leilão).

Consta que o valor do automóvel, supostamente pago em espécie, não restou declarado por ----- e sua esposa, ratificando o entendimento de que o carro não foi comprado, mas sim recebido como contrapartida dada por ----- (um dos integrantes do “Cartel dos Guinchos”) ao funcionário público.

Além dos depoimentos de ----- e -----, e das conversas gravadas por este último, o “Cartel dos Guinchos” resta igualmente evidenciado, conforme peça acusatória, a partir das informações obtidas pelo GEDEC junto às operadoras de telefonia, em relação aos investigados.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Conforme Relatório GEDEC n.º 23/17 (fls. 231/237), foi possível constatar

21/75

22

diversas ligações entre -----, -----, ----- e -----.

Há, ainda, ligações entre ----- e ----- (mais uma evidência da proximidade de ambos no conluio, segundo a denúncia).

Note-se que esses empresários são todos concorrentes entre si, nos certames relacionados à remoção e guarda em pátio de veículos automotores. Sendo eles concorrentes, é de se estranhar que tenham efetuado diversas ligações telefônicas entre si, evidenciando, portanto, que se trata de empresários que se reuniram em cartelização, visando a prejudicar a ordem econômica (art. 170, IV, da Constituição Federal).

Cruzados os registros de chamada disponíveis, chegou-se ao seguinte cenário:

- Há 06 (seis) ligações entre ----- e -----, sendo que duas delas não foram completadas.
- Há 27 (vinte e sete) ligações entre ----- e -----, sendo que nove delas não foram completadas.
- Há 01 (uma) ligação entre ----- e -----.
- Há 02 (duas) ligações entre ----- e -----.
- Há 01 (uma) ligação e 01 (uma) mensagem de texto trocada entre --- -- e -----.
- Há 78 (setenta e oito) ligações entre ----- e ----- e 02 (duas) mensagens de texto trocadas entre eles.

Segundo a peça acusatória, as diversas ligações efetuadas entre os envolvidos revela que estes não eram concorrentes, que faziam uns aos outros efetiva concorrência, mas sim integraram e ainda integram um verdadeiro cartel, valendo-se inclusive do Sindicato da Categoria _ SEGRESP, para por em prática crime contra a ordem econômica.

Note-se que na data dos fatos o presidente da SEGRESP era -----



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

22/75

23

DAS NEVES (cf. fls. 736/739) e em 2019 (ano da denúncia) era -----, tendo-se como diretor secretário suplente -----.

Os fatos levam a crer que o “Cartel dos Guinchos” não apenas existiu no período de 2014-2015, data em que restaram inequívocos os acordos que visavam ao controle regionalizado dos Pregões relativos aos guinchos em São Paulo-Capital e em outras localidades do estado, mas ainda persiste, valendo-se do mencionado Sindicato para dar consecução a essas práticas.

Além da participação dos empresários na prática de crime contra a ordem econômica por meio do chamado “Cartel dos Guinchos”, ----- e ----- (que em 2019 _ ano da denúncia - ocupavam respectivamente presidência e diretoria de SEGRESP) a denúncia dá conta que praticaram, ainda, **fraude ao Pregão n.º 123/2015**, juntamente com outro empresário do ramo dos guinchos, -----.

Consta que ----- e ----- -----
 , além de terem objetivado dominar o mercado de serviços de remoção e guarda de veículos automotores, incorreram, ainda, na fraude específica relativa ao Pregão n.º 123/2015, para a qual também concorreu -----.

Enquanto o relatado crime de Cartel possui consumação no exato momento em que os envolvidos formaram (formalizaram entre eles) o ajuste, isto é, formaram oligopólio com vistas ao controle regionalizado do mercado por empresa ou por grupo de empresas e por isso mostra-se como crime formal, a fraude à licitação aparece como crime subsequente (art. 90 da Lei 8.666/93), em relação ao pregão eletrônico n. 123/2015.

A peça acusatória esclarece tratar-se de ações distintas, ocorridas em momentos diversos _ “mais de uma ação” _ dois crimes, não idênticos.

Consta que a fraude ao **Pregão n. 123/2015** restou comprovada a partir da troca de mensagens enviadas respectivamente por ----- e ----- a ----- -----, de modo a pressioná-lo para que ele



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

23/75

24

“deixasse passar” a vez no mencionado pregão, do qual participava e seria vencedor.

A fraude ficou evidente a partir das mensagens constantes a fls. 27/28 da inicial acusatória (fls. 761/762 dos autos).

Levando-se em consideração a data do envio das mensagens, chegou-se à conclusão de que o mencionado lote de guinchos era correspondente ao Pregão Eletrônico n.º 123/2015, realizado junto a 13ª Superintendência Regional de Araçatuba/SP, ocorrido entre os dias 11/11/2015 e 13/11/2015, fato este que confirma a fraude à licitação.

Feita a análise da ATA DO CERTAME (Pregão Eletrônico n.º 123/2015), foi possível verificar que empresas listadas a fls. 29 participaram da sessão pública do dia 13/11/2015.

Entre os concorrentes, sabe-se que foram classificadas as seguintes empresas (fls. 1241): ----- LTDAME (FOR043), ----- LTDA-ME (FOR0047), -----ME (FOR0643) e a ----- COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA (FOR0563).

Todavia, restaram inabilitadas (fls. 1241) as três primeiras empresas classificadas _ -----, ----- e -----, remanescendo habilitada justamente a empresa de ---- - -----, a ----- & -----.

Entre os classificados que foram inabilitados, note-se que -----, representante da terceira classificada _ -----ME, conforme denúncia, estranhamente declinou da proposta após ter solicitado um tempo ao leiloeiro para dar resposta, conforme consta da ata da sessão (fls. 1268/1269):

FOR0643 para o Pregoeiro, no dia 13/11/2015, às 11:31:17:

“Sr. Pregoeiro, solicito prazo até às 14:30 para o envio da proposta.”

FOR0643 para o Pregoeiro, posteriormente, no dia 13/11/2015, às 14:39:17:

24/75

25 “Infelizmente, não há interesse em contratar com o ente”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Por sua vez, a empresa -----ME corresponde justamente à sigla FOR0643 (conforme tabela de fls. 29), mencionada nas mensagens de Whatsapp como a empresa classificada que **“deixaria passar o lote”**, comprovando, assim, que de fato houve combinação prévia entre os participantes do certame, e que -----, na condição de proprietário da empresa, concorreu para a fraude do mencionado certame, juntamente com ----- e -----.

A desistência de ----- se concretizou no dia 13/11/2015, às 14h39min, alguns minutos após os horários que constam das mensagens de whatsapp noticiarem que a empresa dele, a -----ME (FOR0643) iria, de fato, **“deixar passar o lote”**.

Os horários dos envios das mensagens de whatsapp, avisando que ----- iria desistir são: 14h09min e 14h13min, ambas do dia 13/11/2015 (fls. 711 e 712).

O classificado subsequente a -----ME - FOR0643 corresponderia à concorrente FOR0563, empresa de ----- (“-----”) que, naquela oportunidade, recebeu as mensagens de ----- e -----, a fim de que desistisse daquele certame.

Caso ----- desistisse do Pregão Eletrônico n.º 123/2015, o próximo colocado no certame seria justamente a empresa de -----, que havia utilizado as mensagens de Whatsapp como meio de assegurar a execução da fraude ao certame.

Assim, -----, ----- e ----- fraudaram o caráter competitivo do mencionado procedimento licitatório em específico, mediante ajuste e com o intuito de obter vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação.

25/75

26

A frustração do caráter competitivo do certame, ainda, se estendeu após o fim das sessões públicas. Desse modo, não obstante a empresa ----- & ----- (de -----) tenha se sagrado vencedora do Pregão n.º 123/2015, o resultado do certame foi ainda, ao final, contestado por duas outras empresas.

Sendo assim, tanto a ----- (de JOSÉ



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

-----) como a ----- (de -----), interpuseram recursos contra o resultado do pregão, com o objetivo de anular o certame (fls. 1291/1316).

Note-se que, entre as concorrentes que tentavam anular o **Pregão n.º 123/2015** uma delas era justamente a empresa de -----, que, além de integrar o “Cartel dos Guinchos” já havia frustrado o mencionado certame ao longo da sessão pública, pedindo para que ----- deixasse passar o lote que estava em disputa (conforme mensagens de Whatsapp).

Desse modo, ----- objetivou impedir mais uma vez que o resultado do pregão fosse concretizado, interpondo, ao final, o mencionado recurso sob a justificativa de que a ----- & ----- possuía pendências _ “irregularidades de débito com a Fazenda Estadual” e que os valores propostos para a execução do serviços, pela empresa, eram inexequíveis (fls. 1291/1292).

Em parecer exarado pelo pregoeiro -----, consta a vaga justificativa de que o certame deveria ser revogado, dado que *“foram observados pontos a serem adequados, de maneira a melhor prestigiar a eficiência requerida na Administração Pública, motivo pelo qual se propõe a revogação do presente processo de licitação”* (fls. 1298/1299).

Em decisão que consta às fls. 1299 (de 26/04/2016), o DETRAN entendeu por deferir o recurso, sem maiores justificativas, sendo esta mais uma evidência de que a autarquia (dirigida por -----, à época) favoreceu a frustração ao **Pregão n.º 123/2015**, a fim de beneficiar os empresários que compunham “Cartel dos Guinchos”.

Não era a primeira vez, entretanto, que o certame relacionado à prestação

26/75

27

de serviços de remoção, depósito e guarda de veículos automotores relativos à 13ª Superintendência Regional _ Araçatuba havia sido obstado.

Consta da denúncia que o DETRAN/SP já havia suspenso pregão anterior (**Pregão n.º 108/2015**), ocorrido em 2015, com mesmo objeto do **Pregão n.º 123/2015**, fraudado pelos empresários.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Durante a realização do **Pregão n.º 108/2015 (fls. 1117/1166)**, o pregoeiro responsável afirmou que havia dificuldades quanto à análise dos custos apresentados pelas empresas, motivo pelo qual os serviços deveriam ser licitados novamente conforme consta da ata do aludido certame:

PREGOEIRO para todos (15/10/2015, 12:04:04) – fls. 1163

Tendo em vista todas as dificuldades e acontecimentos do pregão, toda a instrução dos autos foi reavaliado e de ofício a Administração entendeu que por uma falha no agendamento da sessão não foi pedido o ANEXO DE PROPOSTA e assim prejudicando e dificultando a análise dos custos agora apresentados pelas empresas!!!

Considerações finais - fls. 1164

Agradecemos a participação de todos e em data oportuna os serviços em tela serão licitados novamente.

Com a realização do **novο certame (Pregão n.º 123/2015)**, fraudado pelos empresários e igualmente revogado pelo DETRAN/SP em mês subseqüente (novembro de 2015), pela segunda vez o pregão referente aos pátios da 13ª Superintendência Regional de Araçatuba/SP não se concretizou.

A adjudicação dos serviços só foi efetivada em um terceiro certame, efetuado em junho de 2016 **Pregão n.º 057/2016**, em favor da empresa ----- (fls. 1412).

Note-se que nos dois Pregões anteriores, em que houve suspensão/revogação (**Pregão n.º 108/2015 e Pregão n.º 123/2015**), a abertura dos

27/75

28

certames foi efetuada pela vice-Diretora do DETRAN/SP à época, -----.

A efetiva adjudicação dos serviços licitados só se concretizou por meio do **Pregão n.º 057/2016 (terceiro certame)**, que, de modo diverso dos anteriores, foi aberto por ----- - Diretor para Fiscalização e Educação para o trânsito que agia em concurso com os empresário dos ramos dos guinchos, no período correlato, para a formação do “Cartel dos Guinchos” (crime contra a ordem econômica).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Segundo a denúncia, trata-se, assim, de mais um fato que evidencia os poderes de gerenciamento e a influência que ----- exercia nos certames do DETRAN/SP, dado que somente nessa terceira oportunidade, em que ele abriu as sessões, houve um vencedor do Pregão (fls. 363/365 _ vol. 2 _ Apenso 1) .

DO MÉRITO

As audiências de oitiva das testemunhas e interrogatório dos réus se deram as fls. 2459/2461, 2876/2878, 3435/3437 e 3551/3553 (audiovisual).

Perante a Promotoria de Justiça do GEDEC e em juízo ----- narrou ser sócia da empresa ----- . Disse que em **agosto de 2014** sua empresa sagrou-se vencedora da licitação promovida pelo DETRAN (**Pregão n. 83/2014** – Proc. 240010-3/2014). Relatou que a licitação foi dividida em 03 lotes: lote 1: zona sul; lote 2: zona norte, centro e oeste; lote 3: zona leste. Disse que sua empresa venceu os lotes 1 e 2. Afirmou que no dia da assinatura do contrato, foi informada por ----- (Diretor do Departamento de Fiscalização de Trânsito do Detran), a respeito de um Mandado de Segurança impetrado pela empresa participante do certame (----- REMOÇÃO DE SERVIÇO LTDA). Afirmou que conseguiu reverter a liminar e que a Administração Pública providenciou a marcação de data para assinatura do contrato. Relatou que não tinha frota necessária para prestação do serviço e que o edital permitia a subcontratação de 25%, razão pela qual providenciou entre outras empresas e pessoas que atuavam na área de locação de guinchos para subcontratar. Manteve contato com ----- ----- (----- e -----) e ----- (----- e ----- -----). Relatou

28/75

29 que a subcontratação ocorreu.

Afirmou que ainda antes da assinatura do contrato com a Administração Pública, ----- e ----- mencionaram que as duas empresas que haviam ficado em segundo e terceiro lugares no pregão já citado estavam com suas frotas paradas e que podiam auxiliar na execução do contrato e sugeriram um encontro em Campinas. Disse que na data do encontro, no mês de **agosto de 2014**, estavam presentes ----- (-----), ----- (----- e Presidente da SEGRESP – SINDICATO DOS PROPRIETÁRIOS DE GUINCHOS DO ESTADO DE SÃO PAULO) e uma pessoa de prenome -----, que mantém um pátio em Hortolândia. Relatou que na referida reunião, ----- e ----- insistiram muito para que não assinasse um dos lotes que sua empresa havia vencido ou ao menos passasse a execução do serviço de fato para eles, de maneira que sua empresa servisse como *testa de ferro*. Relatou que eles mencionavam que sua participação no pregão estragara um esquema já montado, ou seja,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

deixando claro que os vencedores já estavam acertados entre alguns participantes, dentre os quais ----- (-----) e o sócio da empresa -----.

Asseverou que ----- é sócio oculto da última empresa e atua em conjunto com o sócio que formalmente figura no quadro social da empresa. Disse que eles se mostraram muito inconformados com o fato de ter estragado, segundo eles, o esquema montado para aquele pregão. Afirmou que eles a ameaçaram dizendo que já haviam parado um contrato da CET e que fariam o mesmo. Asseverou que mesmo assim assinou o contrato e iniciou a prestação do serviço, contando com o auxílio de ----- e ----- . Apontou que cerca de 11 meses depois, ----- e ----- mencionaram a necessidade de doação de R\$200.000,00 para um partido político, insinuando que isso seria porta de entrada da empresa no meio político e que facilitaria a renovação do contrato. Lembrou que o prazo de contrato previsto no edital é de 15 meses, passível de renovação pelo mesmo período, até o prazo máximo de 60 meses.

Disse que ----- dizia que tinha livre acesso no DETRAN e amizade pessoal com -----, dando a entender que possuía algum tipo de influência naquele órgão, bem ainda que ----- faria o que lhe fosse pedido. Recusou a fazer a contribuição e também revogou a subcontratação de ----- e -----, sendo que

29/75

30

a partir de então começou a sofrer uma série de denúncias infundadas em órgãos públicos. Nessa época em que se recusou a contribuir, o DETRAN promoveu uma audiência pública para definir novas regras relativas à contratação de pátios e guinchos e ao término da audiência foi convidada para participar de uma reunião particular com -----, nas dependências do DETRAN.

Relatou que na reunião estavam presentes -----, -----, ----- e -----, além do seu marido. Afirmou que ----- afirmou que tinha preocupação com sua permanência à frente do Departamento de Fiscalização da Trânsito e que precisava da contribuição de R\$200.000,00 para permanecer no cargo. Destacou que articularia a manutenção dos contratos então vigentes, de forma que não sofresse nenhuma alteração e fossem renovados até o prazo final de 60 meses, dando a entender que a ajuda mútua seria benéfica a todos.

A partir de então, percebeu que havia um grande conluio entre -----,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

----- e ----- e outros empresários do setor destinado a manutenção de um Cartel de empresas que dividiriam as licitações. Tem certeza que as empresas -----, -----, ---, IR -----, ----- e -----, são integrantes desse cartel, que conta com os favores de ----- para lograrem êxito nas licitações. Apontou proximidade entre ----- e ----- . Disse que ----- participou de um leilão de veículos na cidade de ----- e arrematou o veículo Pálio Adventure, ----- . Relatou que o veículo foi transferido, após a arrematação, para o nome de ----- ----- -- ---, esposa de ----- . Afirmou que na ocasião, ----- também arrematou um caminhão de placa AMY-2223 e que o responsável pelo leilão foi -----, leiloeiro da ----- . Relatou ter conhecimento que o cartel atuou na licitação realizada pelo DECAP em 2015 (Pregão 01/2015 – Proc. 106558/2014) e que as empresas participam de forma orquestrada em licitações promovidas em todo Estado, seja pelo DETRAN ou Municípios (fls. 48/50 e fls. 2459/2461 - audiovisual).

Os fatos também foram objeto de declaração de ----- à Corregedoria Geral da Administração em 26/09/2016 (fls. 663/667).

Perante a Promotoria de Justiça do GEDEC e em juízo ----- -----

30/75

31

relatou que no ano de 2011 seu irmão e mãe constituíram a empresa ----- ----- -----, e desde então figurou como seu administrador. Relatou que no ano de 2012 o objeto social da empresa foi alterado a fim de que pudesse participar de licitações para guarda, guinchamento e transporte de veículos. Tal atividade consiste na manutenção de um pátio para a guarda de veículos apreendidos, bem como remoção dos automóveis. Relatou que no ano de 2014 a empresa sagrou-se vencedora em uma licitação realizada pelo DETRAN-SP, para a prestação do serviço citado, em ----- e região.

Disse que logo depois do início da execução do contrato foi procurado por ----- e -----, sendo que ambos se apresentaram como Presidente e Vice Presidente da Associação de Proprietário de Pátio e Guinchos de São Paulo – APPAGESP e se colocaram à época à disposição para tratar de assuntos gerais inerentes à categoria. Apontou que nessa época já conhecia superficialmente ambos, desde 2012, porque mantinham relacionamento comercial na área de transporte de cargas. Disse que no ano de 2014 a empresa também participou e venceu um lote de licitação realizada pelo DETRAN/SP para a contratação de guincho e pátio na capital de São Paulo e como se tratava de uma licitação de grande porte resolve formalizar um contrato de assessoria em -



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

---- e -----, uma vez que ambos já atuavam nessa área. Disse que antes de assinar o contrato de São Paulo ----- e ----- disseram que ----- e ----- gostariam de conhecer sua empresa, uma vez que passaria a atuar na capital. Afirmou que a conversa foi no sentido de que seria importante estreitar relacionamento com o Sindicato – SEGRESP e com a APPAGESP, além de outros pátios, destacando que ----- e ----- poderiam orientar e auxiliar na execução do contrato que acabara de vencer. Relatou ter conhecimento que na mesma época ----- e ---- - também prestavam assessoria para ----- com quem foi casado por cerca de 06 anos (2006-2012).

Disse que ----- também concorrera na licitação promovida pelo DETRAN e que vencera 02 lotes. Afirmou que após separação continuaram a manter contato até em razão da atuação na área. Afirmou que conversavam sobre a assessoria que ----- e ----- prestavam e sobre o convite que recebeu para conhecer ----- e ----- . Apontou que foram juntos à reunião agendada em Campinas. Disse que estavam presentes na reunião -----, ---, ----- – dono de um pátio em Hortolândia, atual marido de ----- e seu pai (pai de -----). Disse que a reunião

31/75

32

ocorreu em um restaurante no SHOPPING IGUATEMI, e que eles apresentaram e questionaram a respeito da capacidade de executar o serviço contratado com o DETRAN. Relatou que em certo momento ----- e ----- deixaram claro que haviam montado um esquema para vencer a licitação do DETRAN e mencionaram que -----, sócio da empresa -----, também integrava o esquema.

Esclareceu que ----- é sócio da empresa IR FUNTES e ----- da empresa ----- . Disse que 03 empresas participam de maneira recorrente de licitações promovidas pelo DETRAN. Relatou que a partir de então eles de mostraram bastantes inconformados pelo fato de não terem vencido nenhum lote da licitação e começaram a pressioná-lo para que desistisse do negócio ou os contratasse, de maneira terceirizada, para executar o contrato. Disse que agiram da mesma forma em relação a ----- . Relatou que ficou surpreso com a atitude deles e acabou adotando uma postura defensiva, ou seja, não disse que sim, tampouco que não, ao contrário de ----- que de maneira incisiva afirmou que não cederia à pressão. Tem conhecimento de que antes da assinatura do contrato ----- da GP impetrou um Mandado de Segurança para suspender a execução do contratos, bem como que o ----- formulou representação na Promotoria do Patrimônio Público da Capital, com a mesma finalidade. Relatou que, apesar disso, conseguiu assinar o contrato com o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

DETRAN e no início da prestação do serviço contou com o auxílio de ----- e -----, inclusive no que diz respeito ao aluguel de guinchos e implantação de logística para a execução do serviço. Iniciada a execução do serviço contratado com o DETRAN, sua empresa passou a sofrer uma série de fiscalizações por diversos órgãos municipais e estaduais. As fiscalizações ocorriam na sede da empresa em ----- e em suas filiais, ou seja, em todos os locais em que prestava o serviço de guincho e guarda de veículos. As denúncias eram infundadas e não sofreu nenhuma punição.

Relatou que os autores das denúncias foram -----, ----- e ----- porque mantinha uma conversa com ----- e ele admitiu isso, cabendo destacar que gravou essa conversa. Afirmou que a certa altura da execução do contrato ----- e ----- mencionaram a necessidade da feitura de uma doação de R\$200.000,00 para o partido de um político que, segundo eles, havia sofrido uma punição da Justiça Eleitoral. Desconfiou do teor da conversa e afirmou que se fosse o caso doaria pessoalmente ao político ou faria a doação por meio da empresa ao partido. Relatou que no ano de 2015, não se recordando exatamente o mês, cujo objetivo seria a

32/75

33

apresentação de um projeto relacionado à prestação de serviços de guincho e guarda de veículos em pátios. Afirmou que compareceu na audiência e antes de seu início ----- o procurou e disse que precisariam se reunir com -----, ----- e -----, após a audiência.

Asseverou que a reunião privada com ----- ocorreu em sua sala e que estavam presentes -----, seu marido -----, ----- E ----- . Disse que ----- inicialmente disse que induziu NEIVA (Vice-Presidente do DETRAN), a afirmar na audiência pública que a intenção era renovar os contratos vigentes até o prazo máximo de 05 anos previstos no edital. Relatou que em seguida afirmou que seu cargo estava "balançando", ou seja, havia o risco dele ser substituído, e nessa hipótese, segundo ele, o seu contrato não seria renovado. Mencionou, então, que necessitava dos R\$200.000,00 para repassar ao partido e assim assegurar sua permanência no cargo. Disse que ele não mencionou qual o partido destinatário do dinheiro, mas destacou que havia participado de algumas reuniões na baixada santista e que se o dinheiro entrasse a sua permanência estaria garantida.

Narrou que estava convencido de que a reunião foi motivada por sua recusa e também pela recusa de ----- . Salientou que ----- havia recebido a mesma proposta de ----- e ----- e se recusara a doar dias antes da audiência pública. Apontou que acabou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

não respondendo se doaria ou não o valor pedido por ----. Relatou que conhecia ---- superficialmente em razão de ter vencido a licitação de ---- no ano de 2014. Após ter vencido a licitação do DETRAN de São Paulo sua empresa intensificou a participação de outras licitações no

Estado e começou a perceber a autuação de algumas empresas do setor, a saber: ----, ---, ----, ----, ----, ----, ----. Essas empresas são ou estão vinculadas de alguma forma a ---, ----, ----, ----, ---- e a um sócio de ---- da empresa GP conhecido pela alcunha de PARANÁ.

Percebeu que quando sua empresa participava do certame, fato que ocorre quando a empresa de ---- também participa das licitações, os preços finais contratados são menores. Apontou quando não participavam das licitações os preços finais contratados eram muito superiores, pois não havia efetiva disputa entre os participantes da licitação. Começou a gravar algumas conversas que manteve com

33/75

34

----, ---- e ----, evidenciando a existência do cartel. Foram realizadas gravações ambientais de conversas que manteve pessoalmente com tais pessoas, com uso de seu aparelho celular. Percebeu o cartel com a ajuda de ----. Teve conhecimento da arrematação de um veículo por ---- que atualmente esta registrado em nome da esposa de ---- (fls. 54/58 e fls. 2459/2461 - audiovisual).

Em 30/08/2017 (fls. 684/685) ---- ainda esclareceu que manteve conversa com ---- e que foi gravada, abrangendo o teor referência a um pregão que ocorreria no dia seguinte (Pregão n. 01/2015 – DECAP). Disse que ---- encaminhou para outros licitantes, inclusive para ele, os FORS de todos, que certamente obteve junto a cada um dos licitantes, para que fossem indevidamente identificados e se comportassem conforme o ajuste. Salientou ter certeza que ---- acertou com ---- sobre pagamento de R\$600.000,00 em virtude da referida licitação, sendo ---- vencedor em todos os lotes. Disse que foi ---- quem lhe informou do recebimento do numerário. Relatou que o valor relativo aos lotes, no total de aproximadamente R\$28milhões foi superfaturado.

Esclareceu que, em relação ao referido pregão, sabia que seria desclassificado por não haver cumprido exigências de visitas às delegacias. Ficou sabendo que ---- também teria recebido R\$60.000,00 relativamente ao aludido pregão. Esclareceu que os investigados em várias oportunidades acertaram-se para o fim de escolher os vencedores das licitações, mas, por vezes, também se desentendiam e não se acertavam. Relatou que em pregão realizado para contratação dos serviços de remoção, depósito e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

guarda de veículos da regional de Araçatuba – Pregão n. 108/2015 tem certeza que ---- interferiu para beneficiar ---- porque apresentou melhor proposta em duas ocasiões nas quais o certame foi revogado. Disse que na terceira, ---- venceu. Relatou que o veículo arrematado por ---- foi dado a ---- como forma de pagamento de favores. Disse que a audiência pública após a qual tiveram reunião com ---- chegou a ser cancelada por alguma questão que não se recorda acreditando que foi convidado por e-mail. Esclareceu que sempre que esteve no DETRAN foi devidamente identificado.

Em juízo, a testemunha ---- afirmou ser leiloeiro desde 2007. Disse que sua ex-esposa (----) tem empresas no ramo de veículos. Afirmou ter sido casado com ---- entre 1998 e 2006 e possui 4 filhos com ela. Não se

34/75

35

recordava de ----. Disse que à época dos fatos os leilões eram públicos e na forma presencial e que o cadastro não era feito como hoje, na forma digital. Disse que à época um comprador adquiria veículos para vários clientes. Relatou que após a arrematação de veículos o depósito era feito na conta do leiloeiro. Quanto ao Fiat/Palio salientou que a transferência foi feita e que a nota de venda foi gerada em nome de ----, sendo ---- o arrematante. Disse que um guincho retirou o automóvel. Afirmou que possuía uma empresa com ---- e que se retirou após a separação conjugal, sendo que representou sua filha na empresa por se menor de idade. Relatou que deixou de representá-la após completar 18 anos (fls. 2459/2461 - audiovisual).

Em juízo, a testemunha ---- (Delegado de Polícia) disse que trabalhava à época com ---- no Detran. Afirmou que ---- era Diretor Setorial. Salientou que ele sempre foi dedicado e estudioso com bom conceito no Departamento, sendo considerado servidor exemplar. Destacou nada saber sobre os fatos ((fls. 2876/2878- audiovisual).

Em juízo, a testemunha ---- (Delegado de Polícia) relatou que conheceu ---- em 2015 na Divisão de Administração do DECAP. Relatou que ---- foi ao DECAP para entender a sistemática da gestão de pátios e remoção de veículos que até então estava a cargo da Secretaria de Segurança Pública - SSP. Relatou que em 2016 foi editada nova lei que determinou a nova sistemática de leilão de veículos apreendidos e que ---- sempre foi muito solícito e ativo. Pontuou que em 2017 houve uma reunião para estudo com participação do judiciário, Procuradoria e DER, quando ---- apresentou seu trabalho,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

sendo profissional competente. Ressaltou que nunca viu manifestação de ----- que pudesse viabilizar interesse em favorecer donos de pátios de veículos, sendo profissional muito técnico em prol da boa prestação do serviço público. Desconhece envolvimento de ----- com formação de cartel. Desconhece algo que desabone ----- . Não tem conhecimento dos fatos (fls. 2876/2878- audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- relatou que trabalha no Detran, sendo servidor executivo-público. Relatou que à época era assistente de ----- na Diretoria de educação ao trânsito e fiscalização. Quanto à gestão de pátios e guinchos relatou que ----- era responsável pelo setor de organização, formação de diretrizes, procedimentos e normatização. Narrou que a viabilidade técnica passava pela Presidência do Detran. Sobre os fatos, disse que nunca presenciou

35/75

36

qualquer ato de ----- com o que ao mesmo foi imputado. Disse que nunca viu ato de conluio. Disse ainda que havia chamamento público para aperfeiçoamento da modalidade de licitação. Relatou também que nunca pediu para sair da sala quando das reuniões ou presenciou ato de favorecimento. Quanto ao veículo Fiat/Pálio desconhece o fato. Desconhece se ----- tinha relação de amizade fora do Detran com os envolvidos (fls. 2876/2878- audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- relatou que trabalhou no Detran como assessora de gabinete da Presidência. Salientou que sempre se buscou o aperfeiçoamento de novo modelo para pátios e guinchos e que acompanhou ----- algumas vezes na consultoria jurídica para licitação. Afirmou que ----- sempre acatou as recomendações da Procuradoria e que nunca presenciou favorecimentos. Não recordava o motivo de anulação do pregão. Desconhece a questão do veículo Fiat/Pálio. Afirmou que o acordo com o DER ocorreu em razão da paralisação de contratos e pátios lotados, acreditando que os contratos estejam sendo formalizados. Disse que atualmente há separação de contratos para pátios e guinchos e que o Detran acionou a empresa “Barradas” de ----- (fls. 2876/2878- audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- (Major da Polícia Militar - PM) afirmou que trabalhou junto com ----- na Diretoria de educação e fiscalização no Detran. Ressaltou que foi o último Diretor Militar e que se aposentou como Coronel da PM. Não tem conhecimento a respeito de propinas. Sobre o veículo Pálio só soube quando foi procurado para



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

testemunhar e que à época ----- possuía um Sedan de cor preta. Afirmou que ----- sempre teve postura adequada, proba e responsável. Ressaltou que trabalho diretamente com ----- entre 2011 e 2015/2016. Alegou que na sua época os leilões não ficavam apenas com uma diretoria e não havia pátios terceirizados. Não conhecia os envolvidos (fls. 2876/2878- audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- afirmou ser gerente de fiscalização e infração no Detran. Relatou que à época dos fatos ----- era Diretor e que trabalhou com ele entre 2013 e 2015/2016. Pontuou que à época existia uma gerência de pátios e leilões e que trabalhou cerca de 01 ano na sala de ----- e que o Diretor nunca dividiu a sala com proprietários de pátios e guinchos. Saliou que as reuniões eram agendadas, transparentes e abertas. Afirmou que ----- atendia público interno e externo e que sempre foi profissional correto e responsável. Desconhecia a

36/75

37 respeito de que ----- teria recebido um veículo e que o mesmo era proprietário de um Siena de cor preta (fls. 2876/2878- audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- ----- (esposa de -----) relatou que seu marido sempre foi pessoa exemplar, honrada e sensata. Disse que o veículo Pálio foi adquirido porque sempre quis ter um veículo, principalmente depois que bateu o veículo Siena de propriedade de -----, na garagem. Afirmou ser massoterapeuta e que revendia pratas e semijóias e que juntou dinheiro em espécie e comprou o veículo em um leilão por cerca de R\$10.000,00. Relatou que o veículo *sempre quebrava*, razão pela qual adquiriu um Idea (automóvel financiado por ----- porque possui rendimentos) dando o Fiat/Pálio de entrada. Não pagou por transferência bancária porque preferia guardar o dinheiro. Permaneceu com o Fiat/Pálio por cerca de 01 ano (fls. 2876/2878- audiovisual).

Perante o Ministério Público, ----- disse que foi Diretor Presidente do DETRAN e que conheceu ----- como especialista em políticas públicas tendo o mesmo ocupado a função de Diretor de Educação para o Trânsito e Fiscalização. Afirmou que ----- era um dos responsáveis pela elaboração de termos de referência em procedimentos licitatórios relativos a sua área de atuação, a qual incluía a gestão dos pátios. Informou que a determinação da Presidência era clara no sentido de que os funcionários do DETRAN deviam atender a população. Afirmou que o atendimento deveria ser feito nas dependências do DETRAN e de modo absolutamente transparente. Destacou que nunca houve qualquer



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

autorização de sua parte para que ----- procedesse a encontros com licitantes fora do local de trabalho (fls. 228).

Em juízo, a testemunha ----- relatou que trabalhou com ----- como especialista em políticas públicas, sendo ambos aprovados no mesmo concurso público em 2009/2010. Relatou que era assessor da Presidência e que atualmente trabalha na Casa Civil. Destacou que nunca teve subordinação hierárquica de ----- . Salientou que ----- sempre foi pessoa muito correta, técnico e confiável, sendo que nunca ouviu algo desabonador de ----- . Destacou ser pessoa competente e séria. Desconhecia a respeito do veículo Pálio (fls. 2876/2878 - audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- (Delegado de Polícia) aduziu que trabalhou com ----- como assistente entre 2009/2014.

37/75

38

Desconhecia algo que o desabone, bem como algo relacionado ao veículo Fiat/Pálio. Relatou que ----- sempre foi profissional muito técnico, rígido e transparente e que nunca observou interesse em favorecer alguém (fls. 2876/2878- audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- relatou que nunca trabalhou no Detran. Afirmou ser auxiliar administrativo e que conhecia -----, sendo que ele possui guincho na cidade há mais de 30 anos. Destacou não ser amigo de ----- e que apenas trabalhou com ele por 01 ano. Apontou que ----- é pessoa bem vista e de boa índole. Afirmou que certa vez ----- comprou um carro para ele porque não tinha cadastro no leiloeiro, sendo que pagou pelo veículo Fiorino/2010-2011 para o leiloeiro e não para ----- . Disse que pagou cerca de R\$10.000,00 à época (fls. 2876/2878- audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- relatou que possui pátios e que à época dos fatos ----- era Presidente da Associação e ----- vice-presidente. Afirmou conhecer ----- e ----- . Afirmou que fazia serviço de pátio em 15 cidades e que já trabalhou com ----- . Relatou que ----- participou de licitação e que se vencesse faria parceria com ele. Afirmou que ----- ganhou a licitação de Presidente Prudente que atende cerca de 54 cidades, sendo que ela participava de todas as licitações. Relatou que a parceria se encerrou porque ----- fez um contrato de gaveta e que não quitou o acordo, sendo que arcou com enorme prejuízo. Disse que ----- venceu licitações em outros Estados e que ----- venceu licitação em Rio Preto à época. Afirmou não ter nada de irregular em seus negócios.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Desconhecia se ----- e ----- atuavam juntos. Salientou que antes de 2015 os pátios de Presidente Prudente eram gerenciados pelo Município, sendo que a polícia civil que removia os automóveis. Contou que o acordo não cumprido por ----- é objeto de ação judicial. Afirmou que conhece ----- e que ----- não fazia parte da associação. Não conhece -----, ----- da -----s. Destacou que nunca recebeu e-mail para passar FOR, ou seja código de empresa licitate (fls. 3435/3437 - audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- relatou que conhecia ----- há 30 anos em razão de trabalho. Disse que já arrematou veículo em leilão usando o cadastro de ----- em 2015 e 2016. Relatou que foram arrematados dois veículos *Montanas* e que os valores foram pagos diretamente ao leiloeiro, por depósito bancário.

Afirmou que ----- nada cobrou. Disse que foi uma cortesia (fls. 3435/3437 -

38/75

39

audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- (funcionária da Secretaria de Transportes) alegou que nunca trabalhou com ----- . Exerceu atividades no Detran entre 2013 e 2018, como gerente de suprimentos. Realizou diversas licitações, mas que não conhecia ----- . Afirmou que a anulação de Pregão só era realizada pela autoridade competente denominada ordenador de despesa da licitação. Não lembra de ----- . Salientou que Rariel (pregoeiro) sugeriu a revogação da licitação. Salientou que era comum a justificativa de ajuste técnico (fls. 3435/3437 - audiovisual).

Em juízo, a testemunha -----, gerente da empresa *Pampa guinchos*, e pai de ----- . Afirmou que prestou contrato para *Barradas* em 2015 e que fez contrato de locação de caminhões com ----- . Apontou que atendia a Zona Leste e Central de São Paulo, porém ----- não cumpriu o contrato, razão pela qual moveu ação judicial. Teve grande prejuízo e que a ação foi procedente (fls. 3435/3437 - audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- disse que tem pátio em Hortolândia e que em 2014 se encontrou em Campinas com -----, -----, ----- e ----- . Afirmou que sua intenção era locar caminhões e que não houve conversa de quebra de esquema. Relatou que ----- não estava na reunião. Era tesoureiro do Sindicato de guinchos e ----- era o Presidente. Sua função era dar apoio ao pessoal dos pátios. Disse que conhecia ----- há 20 anos. Afirmou que não locou caminhões para ----- e ----- e que não recebeu e-mail de --



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

---. Salientou que conhece ----- e ----- desde que este último era Presidente da Associação. Desconhece divisão ou acordo por região (fls. 3435/3437 - audiovisual).

Em juízo, a testemunha ----- salientou que trabalhou com remoção de veículos no vale do Paraíba. Disse que em Campinas ocorreu uma reunião onde estavam -----, ----- e ----- . Relatou que seu interesse era prestar serviços para ----- . Não se recordava de qualquer quebra de esquema. Destacou que ----- queria participar da maneira mais correta possível. Afirmou que havia interesse da sua parte para reunir-se com ----- . Não lembrou de acerto ou algo combinado pelos presentes na reunião (fls. 3435/3437 - audiovisual).

39/75

40

Em juízo, a testemunha ----- (consultor em licitações) afirmou que exerce a profissão desde 2008/2009 prestando serviços para clientes nos ramos de pátios, remoção e guincho. Salientou que sua função é verificar a oportunidade e comunicar o cliente, separando a documentação necessária, formulação de preços e participação nos lances do certame. Afirmou que na empresa ----- já trabalhou como gerente. Destacou que conhecia ----- desde 2009 e que desconhecia algo que o desabone. Afirmou que ----- é dono da empresa ----- e sócio da empresa -----, sendo que a empresa ----- pertence ao filho de ----- (sócio de ----- na -----). Ponderou que inexistente troca de informações entre as empresas, sendo que as licitações de pátios são realizadas, em sua maioria, por pregão eletrônico. Afirmou que durante o procedimento a empresa é identificada com um FOR, de caráter anônimo, não havendo possibilidade de comunicação entre os participantes. Destacou que não há ajuste ou acesso de valores antes da abertura das propostas e que não conhece ou tem contato com os pregoeiros. Afirmou que o pregão n. 83/2014 a empresa “Albino” de -----, ganhou dois lotes e “-----” ganhou outro lote. Destacou que ----- não ganhou nenhum e que até interpôs recurso que não foi aceito pelo pregoeiro. Salientou que ajuda a interpor recursos junto à BEC – Bolsa Eletrônica de Compras. Salientou que outras empresas também questionaram o valor. Apontou que em ----- não participou em razão da distância. Afirmou que as empresas de ----- apenas participaram das licitações mas não ganharam. Afirmou que “-----” e “Barradas” participam das mesmas licitações e que ambas tem ganhado vários certames. Afirmou também que viu ----- uma vez e que não conhecia os demais indivíduos, apenas ----- (fls. 3435/3437 - audiovisual).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Em juízo, a testemunha ----- (Diretora

administrativa do Detran), afirmou que atualmente trabalhava no Departamento de Águas. Relatou que trabalhou no Detran durante 10 anos. Disse que era responsável pela área de pregão e compras. Relatou, no entanto, que não participou de todas as licitações e que o gerente elaborava o parecer que era encaminhado para o setor de fiscalização. Ponderou que não se recordava de anulação de pregão, mas sabia que todas as anulações tinham parecer técnico. Não se recordou de parecer com teor de corrupção, acreditando que tudo ocorreu em razão de formalidades da própria licitação. Disse conhecer ----- e ----- aduzindo que ambos ganharam licitações na capital de São Paulo e no interior, sendo que ----- informou que procurou a vice-presidente do Detran (Neiva). Disse que o sistema BEC (sistema utilizado para licitações) foi implantado em

40/75

41

2009. Desconhece conflito entre o Detran e ----- . Afirmou que no sistema utilizado no procedimento licitatório permite o conhecimento apenas da quantidade de FOR e valores dos lances e que não é o pregoeiro que faz a chamada sucessiva dos interessados, mas sim o sistema. Destacou que para anular ou revogar uma licitação deve-se antes ser encaminhado o procedimento ao setor jurídico (fls. 3551/3553 - audiovisual).

Perante a Promotoria de Justiça (fls. 1021) ----- disse ser sócia da empresa -----, em Guararapes/SP. Relatou que não conhecia -----, -----, -----, ----- e ----- . Não participou do Pregão n. 123/2015 em Araçatuba. Não foi chamada para apresentar qualquer proposta. Não sabia se a empresa ----- - ME participou do certame e nem que é o responsável pela empresa.

Perante a Promotoria de Justiça e em juízo ----- disse ser proprietário das empresas ----- e ----- . Afirmou que a empresa ----- pertencia ao filho do seu sócio ----- na empresa -----, chamado ----- DE SOUZA. Declarou que atuava no mercado desde 2001 e desde então participava de licitações públicas. Afirmou que a -----, ----- e ----- nunca participaram do mesmo pregão. Aduziu que não atuava em nenhuma associação de classe, a não ser como associado. Apontou que o problema retratado surgiu a partir de uma representação feita pela -----, que não possuía qualquer vínculo com medida ajuizada por outro proprietário de empresa do ramo, reportando irregularidades em pregão de 2014 realizado pelo DETRAN/SP, em que ----- E ----- sagraram-se vencedores. Afirmou se tratar de represália. Disse que conheceu ----- em 2015 ou 2016, após o pregão em questão. Relatou que conhece ----- e JOSE -----, com quem manteve contato duas vezes. Salientou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

que nunca manteve contato telefônico com -----. Sustentou não se recordar de contato telefônico com ele. Disse que ---- conheceu em 2014 ou 2015, pois ele ofereceu um equipamento chamado "libera trânsito". Pontuou que atualmente presta serviços em São Paulo para a CET e DECAP. Disse que nunca combinou preços ou divisão de mercado com outros empresários do ramo. Não se recordou de ter conversado com ---- e -----. Afirmou que esteve com ---- apenas duas vezes, em uma audiência pública no DETRAN e em uma reunião na sala de reuniões do DETRAN onde de discutiu a desvinculação de débitos de veículos a leilão (fls. 829/830 e fls. 3435/3437 - audiovisual).

41/75

42

Perante a Promotoria de Justiça do GEDEC e em juízo ---- disse que ocupa o cargo de Especialista em Políticas Públicas na Secretaria de Planejamento e Gestão, sendo funcionário concursado. Relatou que trabalhou na transição do DETRAN que era vinculado a Secretaria de Segurança Pública – SSP para Planejamento em Gestão, em 2011. Disse que com a autorização do DETRAN, em 2013, foi designado como Diretor de Educação para o Trânsito e Fiscalização e que, dentre as funções que exerceu, foi encarregado de regularizar o serviço de guincho e guarda de veículos no pátio. Relatou que foi pensado em parceria público privado – PPP - e chegaram a expor para um Promotor de Justiça, que o Estado passaria este serviço na forma de convênio para os Municípios (pátio municipalizado), além de auxiliar na elaboração do termo de referência de licitação. Inicialmente, o modelo adotado era contratar por unidade de veículo guinchado, rebocado e depósito. Apontou que com isso poderia gerar aumento de apreensões desnecessárias e eventuais fraudes e corrupções, sendo que a consultoria jurídica sugeriu a alteração do critério para o preço global mensal. Na época de construção do modelo de PPP houve um chamamento público quando passou a conhecer os dirigentes dos Sindicatos e Associações dos Guincheiros e proprietários de pátios. Discorreu que havia uma preocupação por parte dessas pessoas de que o novo modelo a ser adotado não permitisse que prestadores de serviço que não multinacionais participassem. Apontou que a PPP não deu resultado. Afirmou que recebeu determinação de seu superior hierárquico, DANIEL ANEMBERG, para que atendesse os representantes de sindicatos, associações e organizações de guincheiros e donos de pátios, bem como os licitantes. Afirmou que em contato com os prestadores de serviço, o DETRAN adquiriu conhecimentos operacionais para adequar o Termo de Licitação, pois o que os gestores imaginavam como sendo benéfico à Administração não necessariamente atendia o que acontecia na rua de remoção de um veículo. Salientou que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

-----, -----, -----, ----- E ----- DO SINDICATO são representantes que colaboraram para aquisição de "Know how" operacional.

----- disse ainda que conheceu tais pessoas entre 2012 e 2013. Narrou que conheceu ----- em 2015, relacionado ao Credenciamento de Pátios pelo DER. Afirmou que o encontro com os representantes se davam na Diretoria e que também mantinha contatos telefônicos com essas pessoas pelo número do DETRAN para o fim de agendamento de reuniões. Afirmou que, no mais das vezes, era acionado por eles para reuniões. Disse que nunca usou seu número pessoal para manter contato

42/75

43

telefônico com os investigados. Relatou que possuía celular funcional e que afora as reuniões no prédio do DETRAN já almoçou e jantou com ----- e ----- . Narrou que se reunia com ----- e ----- uma a duas vezes por mês. Apontou que os encontros eram mais frequentes por volta de 2015. Disse que ----- já frequentou sua casa. Afirmou que de 2013 até 2016, houve cerca de 08 licitações para contratação de serviço de guincho e pátios. Apontou que de um certame para outro houve alteração de critérios de pagamentos (sugestão da consultoria jurídica do DETRAN), bem como alteração na questão operacional. Disse ainda ser possível verificar tais alterações por meio de editais.

----- relatou também que o DETRAN "entendeu" ter chegado ao modelo de Termo de Licitação "ideal" no ano de 2016 quando foi realizado o certame na cidade de Presidente Prudente. Disse que seus encontros com ----- e ----- não eram tão somente para se munir do "know how" operacional, mas, no mais das vezes, eles tinham interesse em que o DETRAN realizasse credenciamento do pátio nos moldes que eles entendiam mais benéfico para as associações. Disse que na visão de ----- e -----, quanto maior o número de partes credenciadas seria mais interessante para a associação, pois maior seria o número de prestadores de serviços envolvidos. Destacou que não se convenceu se isso era possível e fez uma consulta na consultoria jurídica do DETRAN da qual obteve como resposta a inviabilidade do credenciamento e que o DETRAN deveria realizar licitações. Apontou que na capital, o Termo de Licitação foi elaborado entre a PM e o DETRAN, em 2014. Disse que nenhum terceiro, inclusive sindicato e associação, deram sugestões ou colaborações na criação desse modelo. Acrescentou que na capital, na primeira licitação, a pesquisa de preços se deu por meio da Diretoria Administrativa sendo que na segunda licitação, a pesquisa se deu pelo pessoal da sua equipe da Diretoria de Educação para o trânsito e fiscalização, a pedido da Diretoria Administrativa.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Mauricio afirmou que diversas empresas foram consultadas, inclusive a ---- de ----. Negou que tenha direcionado a segunda licitação, sendo que os preços no início e ao final não demonstram variação significativa. Relatou que os denunciantes foram vencedores na licitação. Apontou que os denunciantes tiveram êxito nos 03 contratos da capital e que alguns dos denunciantes perderam o certame. Afirmou que os contratos numericamente mais expressivos foram os denunciantes vencedores. Quanto à elaboração do modelo de Presidente Prudente, o Termo de Referência foi

43/75

44

alterado, por sugestão da consultoria jurídica, visando gerar uma economia maior e que não houve a participação de associações e sindicatos. Relatou que ---- foi a vencedora do certame. Apontou que visando a adoção de um modelo desenvolvido em Presidente Prudente e atendendo a gestão do Ministério Público Estadual junto ao DETRAN, bem como o compromisso de resolução do problema, por sua parte, foi realizada uma audiência pública em razão da soma dos contratos, atendendo a uma exigência legal.

---- negou que manteve contato com ---- após a audiência pública visando sua manutenção no cargo. Afirmou que, na oportunidade da audiência pública, não mais ocupava o cargo de Diretor do DETRAN. Relatou que participou da audiência na condição de especialista em políticas públicas. Disse que ---- e ---- não constavam da relação de pessoas presentes na audiência pública e que não tinha a intenção de alterar o modelo de licitação da capital já elaborado em conjunto com a PM. Relatou que jamais teve a intenção de não prorrogar os contratos, inclusive porque já tinha me comprometido com o Ministério Público na resolução do problema em todo o Estado. Afirmou que não era de sua competência a prorrogação de contratos, incumbindo esta tarefa à Diretoria Administrativa. Negou peremptoriamente ter conversado com ---- e ---- após a audiência pública. Afirmou que quanto à licitação realizada em Araçatuba, confirma que ---- foi vencedor da licitação, sendo que o gestor do contrato era funcionário do DETRAN daquela região, a quem incumbia autorizar o início da prestação de serviço. Afirmou que a Diretoria de Educação prestava apoio técnico nestes casos.

Por fim, ----, alegou com relação ao veículo Palio Weekend que estava a procura de um automóvel para ser utilizado por sua esposa, fato este que foi comentado por ----, entendedor do mercado de automóveis. Relatou que ---- participava de leilões privados de veículos e que em um determinado momento ele arrematou o Pálio Weekend e o consultou se havia interesse em permanecer com o automóvel, sabedor de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

suas necessidades. Aduziu que o veículo atendia as possibilidades financeiras que geravam em torno de R\$10.000,00. Relatou que o veículo foi trazido para São Paulo, em sua residência, tendo pago referido valor a ----- (R\$9.000,00 referente ao veículo e mais R\$1.000,00 referente a despesas administrativas), sendo certo que o valor pago em dinheiro, fruto das economias de sua esposa, que trabalhava como massoterapeuta. Voltou ao cargo de origem onde recebe

44/75

45

quase metade dos valores recebidos como Diretor do DETRAN. Em 2015 deixou a diretoria do DETRAN por decisão do Secretário de Planejamento e Gestão (fls. 223/226 e fls. 3435/3437 - audiovisual).

Perante a Promotoria de Justiça e em juízo ----- afirmou que nunca combinou com outros participantes em licitações divisão de mercado, de lotes ou forneceu código de participação em pregões eletrônicos. Relatou ser Presidente da APPAGESP desde 2014 e que em setembro do mesmo ano recebeu uma ligação de ----- que solicitava ajuda para a prestação do serviço em contrato que acabara de firmar com o DETRAN/SP. Disse que antes mesmo desse telefonema, ----- fizera um contato e indicou ----- para auxiliá-lo na obtenção de recursos para a prestação de serviços de guincho e pátio. Ficou sabendo, após tal contato, que houve uma reunião entre -----, -----, -----, -----, -----, atual marido e o pai de ----- . Afirmou que ----- e ----- queriam contratar empresas para prestar serviços no contrato que firmara no DETRAN. Disse que ----- e ----- terceirizaram 100% dos serviços de guincho prestados, embora somente fosse possível terceirização de 25% do serviço. Saliu que não dispunham de pátios próprios e os alugaram de terceiros. Tendo em vista que começaram a surgir problemas com os subcontratados, uma vez que ----- e ----- não os vinham pagando. Começou a ser pressionado por estes para que tomasse uma atitude contra ----- e ----- . Dessa forma, encaminhou denúncia ao DETRAN reportando uma série de irregularidades praticadas por ----- e ----- na prestação do serviço.

----- relatou também que ----- e ----- combinavam suas participações nos pregões. Disse que a partir da "denúncia" no DETRAN, passou a sofrer represálias por parte de ----- e ----- . Foram feitas várias "denúncias" contra si. Apontou que não pediu dinheiro a ----- e ----- para repassar a qualquer partido político ou a ----- . Disse que possui relacionamento profissional com ----- . Afirmou que esteve com ----- em almoços, mas para tratar de assuntos profissionais, visto que era Presidente de uma Associação de Guincheiros. Relatou que costumava participar de leilões de veículos apreendidos e de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

seguradas/financeiras e revendia veículos que adquiria em tais ocasiões. Acrescentou que comentou tal fato com ----, o qual disse que a esposa dele pretendia comprar um carro. Lembrou-se que participou de um leilão em São Jose do Rio Preto, onde comprou um carro, que seria repassado à esposa de ----, e um caminhão. Não se recordava de como efetuou

45/75

46

o pagamento do veículo. Após compra do veículo, entregou-o a esposa de ---- na residência, sendo essa a única oportunidade em que esteve na residência de ----. Afirmou que recebeu R\$10.000,00, em dinheiro, das mãos da esposa de ----, pagando R\$9.000,00 pelo veículo e R\$1.000,00 a título de comissão. Não se recorda o que fez com o dinheiro que recebeu. Achou que o negócio se tratava de coisa "natural", visto que estava acostumado a comprar e vender veículos.

---- ---- contou ainda que sobre a transcrição de trecho da conversa com ---- e ----, não se lembrava se ---- mencionou troca de FORs (código usado na BEC). Lembrou que ---- "deu uma dura" em ---- porque ele estava arrebatando com os guincheiros de São Paulo, uma vez que não os pagava. Disse que não encaminhou mensagens a ---- e ----, acreditando ser uma montagem. Destacou que nunca venceu nenhum pregão do DETRAN. Conhece ---- (fls. 810/812 e fls. 3435/3437 - audiovisual)

Perante a Promotoria de Justiça e em juízo JOSÉ ----

salientou que trabalha há 30 anos com pátios e guinchos e que atualmente é VicePresidente da APPAGESP. Nunca participou de combinações para fraudar pregões da BEC para a contratação de serviços de pátios e guinchos. Havia no setor uma preocupação com a intenção do Governo de realizar uma PPP para cuidar do serviço em todo o estado, razão pela qual organizaram-se na citada associação. A ideia de realização da PPP não vingou. Desconhece que integrantes do setor tenham pedido dinheiro a ---- e ----, que começando a participar de licitações no setor, para beneficiar partido político ou funcionário público. Disse que conhecia ---- por ser o mesmo Diretor do DETRAN e que teve relacionamento profissional com ele, tendo almoçado algumas vezes juntos para tratar de assuntos do setor. Desconhecia a respeito de pedido a ---- e ---- para beneficiar ----. Salientou que ---- e ---- venceram o pregão para contratação de guinchos e pátios pelo DETRAN na Capital, em 2014. Relatou que procuraram a APPAGESP solicitando ajuda para a contratação de terceirizados que pudessem auxilia-los na prestação dos serviços. Disse que juntamente com ---- realizaram a intermediação para a contratação dos terceirizados e recebiam



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

valores mensais em torno de R\$20mil para cada um pelo serviço de consultoria que prestavam. Chegaram a receber alguns pagamentos, mas ----- e ----- pararam de paga-los. Como se não bastasse, eles também pararam de pagar os subcontratados, que então passaram a fazer grande pressão sobre a associação para

46/75

47

que adotassem providencias em relação a ----- e ----- . Sabia que ----- fez várias "denúncias" contra ----- e ----- em diversos órgãos, acreditando que o PIC em questão fo motivado por desejo de vingança. ----- e ----- continuam prestando serviços decorrentes do contrato firmado após o vencimento do pregão.

José ----- não soube informar como ----- e ----- estavam prestando tais serviços, sendo que pararam de pagar os subcontratos, passando a comprar caminhões para realização dos serviços. Disse que ----- e ----- possuíam frota de caminhões, mas os guinchos deles inicialmente eram utilizados em outros locais, razão pela qual tiveram que subcontratar integralmente na capital, mas depois passaram a comprar mais caminhões e contratar funcionários. Disse que antes de tomar conhecimento do PIC em questão, nada soube sobre o veículo adquirido em leilão por ----- a pedido da esposa de ----- . Sabia apenas que CÁSSIO, o leiloeiro responsável pela venda, é ex-marido de ----- . Nada soube a respeito de reunião envolvendo -----, ----- E -----, na qual houve referência sobre a identificação irregular de códigos dos licitantes em pregão que iria se realizar. Teve pouco contato com ----- . Nunca teve serviço contratado com o DETRAN (fls. 814/816 e fls. 3435/3437 - audiovisual).

Em juízo, ----- negou a participação em formação de cartel. Relatou que conhece -----, ----- e ----- . Relatou que ganhou a licitação do Detran, em Limeira, e que tem pátio na região. Recolhia carros e que trabalhava em várias cidades. Afirmou que ----- é de Ourinhos, ----- é da divisa com o Paraná e que ----- é de São Paulo. Relatou que, anteriormente, os pátios eram administrados pela Secretaria de Segurança Pública. Destacou que conheceu ----- e ----- na reunião em Campinas. Disse que ----- teria marcado a reunião para realizar locação de caminhões. Afirmou que conheceu ----- na audiência pública de PPP. Nunca disse sobre quebra de esquema. Relatou que seu serviço consiste na locação de equipamentos e que trabalhava para mais de 30 cidades para seguradoras. Apontou que ----- e ----- atuavam para o Detran em São Paulo e em Rio Preto (fls. 3435/3437).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Perante a Promotoria de Justiça e em juízo -----

destacou que nunca fez parte de qualquer cartel e que nunca combinou com outros licitantes a divisão de lotes em licitações ou qualquer outro tipo de fraude. Aduziu que sempre atuou de forma lícita ao participar nos certames. Afirmou que em dezembro de

47/75

48

2013, assumiu a Presidência do Sindicato das Empresas e Proprietários de Serviços de Reboque, Resgate, Guincho e Remoção de veículos, sendo que antes a presidência era exercida por IZILDA BRAGA. Afirmou que esta sendo acusado de participar de um cartel voltado a fraudar licitações porque fez uma denúncia na Promotoria do Patrimônio Público e Social contra ----- e -----, na qual imputava a eles irregularidades relativas a participação de ambos nas licitações, com destaque para o fato de que não possuíam condições e estrutura de guinchos para prestação de serviços pela ----- YOSHI, a fim de que ela pudesse participar de uma licitação de 2014. Afirmou que as empresas de -----, ----- e a ----- CASALETE forneceram atestados. Disse que ----- YOSHI e a BARRADAS ganharam lotes na licitação de 2014. Afirmou que depois houve uma reunião em Campinas, que participou, bem como ----- (pátio de Hortolândia), -----, -----, -----, BRUNO, e o pai de ----- . Afirmou que recebeu um contato de -----, que o convidou para participar da referida reunião e que o assunto referia-se a necessidade de subcontratação a ser feita por ----- e ----- . Relatou que ambos não dispunham de veículos suficientes para prestar o serviço e esse fora o único objeto da reunião. Disse que não houve qualquer pressão ou conversa para que fizessem acordos em licitações, nem para que dessem dinheiro a agente público. Relatou que foi a reunião em Campinas como convidado e que nenhum acordo foi fechado na ocasião. Destacou que as acusações relativas à reunião se deram em razão da denúncia ao Ministério Público contra ----- e ----- .

----- disse também que os editais de licitações, nos quais ----- e ----- participaram, estabeleciam restrições quanto à subcontratação e que isso não foi atendido e que os empresários do setor cobraram uma postura a respeito, razão pela qual foi feita a denúncia. Relatou sobre o cartel, que recebeu um e-mail de ----- revelando fatos que dão conta efetivamente que havia combinações. Não soube apontar especificamente a negociação feita entre os supostos participantes do cartel. Disse que ----- ----- é advogado de -----, ----- e CARVALHO (fls. 731/733 e fls. 3435/3437 - audiovisual).

----- prestou declarações sobre a alegada irregularidade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

das empresas de ----- e ----- perante a 1ª Delegacia de Polícia da Divisão de Investigações sobre crimes contra a Administração (fls. 763/767).

Perante a Promotoria de Justiça (fls. 1034/1035) ----- de Souza

48/75

49

afirmou ser proprietário da empresa -----, em Araçariquama/SP e que prestava serviços de remoção e guarda de veículos. Relatou que nunca participou de qualquer cartel ou combinou com concorrentes em licitações. Disse que não conhecia ----- e ----- . Afirmou que conhecia -----, o qual não é seu sócio. Relatou que venceu o lote 3 da licitação DECAP e que recebe R\$120.000,00 mensais pela administração do pátio. Afirmou que há mais de um ano não recebe pela remoção de veículos sendo que o pátio está lotado.

Perante a Promotoria de Justiça (fls. 902/903) -----

----- relatou ser proprietário da empresa -----ME, no ramo de recolhimento e guarda de veículos apreendidos. Aduziu conhecer ----- que à época era o Presidente da Associação dos Guincheiros. Relatou que não participou do Pregão Eletrônico n. 123/2015, realizado pelo DETRAN – Proc. 216687-9/201, em Araçatuba. Disse que sua empresa não chegou a ser chamada para entrega de proposta e que não tem conhecimento acerca das mensagens de WhatsApp. Posteriormente foi declarado revel.

Das absolvições de ----- por Formação de cartel, Corrupção passiva e Lavagem de dinheiro.

O Ministério Público aponta que ----- (Diretor de Ensino e Fiscalização de Trânsito do Detran à época dos fatos), auxiliou grupo de empresários do cartel, a partir de diálogos com ----- . Ademais, alega que o leilão do veículo arrematado por ----- e registro do automóvel em nome de ----- (esposa de -----), demonstram evidente contrapartida ilícita aos benefícios auferidos pelo grupo de empresários, caracterizando o crime de corrupção e lavagem de dinheiro (fls. 4015/4017).

Observe-se que ----- foi denunciado por formação de cartel, corrupção passiva e lavagem de dinheiro, sendo absolvido pelas imputações, por ausência de provas suficientes para condenação com fulcro no art. 386, inciso VII do CPP (fls. 3974), o que deve ser mantido, embora postule a i. Defesa, quanto ao crime previsto no art. 4º, II, “b” da Lei n. 8.137/90 a absolvição com fundamento no art. 386, I do CPP



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

(**estar provada a inexistência do fato**), quanto ao crime de Corrupção passiva (art. 317, §1º do CP), requer absolvição com fundamento no art. 386, III do CPP (**não constituir o fato infração penal**), em relação ao crime de Lavagem de dinheiro (art. 1º

49/75

50

da Lei 9.613/98), requer absolvição com fundamento no art. 386, I do CPP (**estar provada a inexistência do fato**).

Vale ponderar nesse primeiro momento que os demais envolvidos mencionaram o nome do Diretor de Ensino e Fiscalização de Trânsito do Detran nos dialogos indicando o acusado Mauricio como atuante nas praticas ilícitas, bem como houve relatos nesse sentido de ----- e ----- . Contudo, tais afirmações não foram suficientes para comprovar a efetiva participação nos crimes a ele imputados.

Quanto à imputação de formação de cartel, o fato de constar nos autos dizeres de ----- **que a gente está afinado com o ----- e que ele estaria dando uma abertura lá pra gente**, apesar de apontar indícios do seu envolvimento, porém é insuficiente para demonstrar que o mesmo efetivamente que o mesmo prestava o imputado *auxílio necessário* ao grupo de empresários, ou seja, a qualquer empresa no ramo de pátios e guinchos.

Observe-se que no Pregão Eletrônico n. 108/2015 a fls. 1117/1166 (Abertura em 29.09.2015 - DOE), a anulação se deu pela Diretora Vice-Presidente do Detran (DOE de 22.10.2015), no Pregão Eletrônico n. 123/2015 a fls. 1233/1274 (Abertura em 27.10.2015 - DOE), a revogação se deu pela Diretora Vice-Presidente do Detran (DOE de 15.04.2016) e no Pregão Eletrônico n. 57/2016 (Abertura em 18.06.2016 - DOE) a adjudicação foi realizada pela Diretora Vice-Presidente do DETRAN em favor de ----- *Ltda*. Conforme DOE de 30.01.2017 a rescisão do contrato foi realizada pelo Diretor do Departamento de Administração do DETRAN.

O que se depreende portanto é que ----- não anulou, revogou, adjudicou ou rescindiu os certames.

E embora conste dos autos que o pregão subsequente ao n. 123/2015 (**Pregão de n. 57/2016**) tenha sido aberto (autorizada a sua realização) por -----, a simples abertura formal não autoriza concluir tratar-se de auxílio ao grupo de empresários na



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

formação de cartel uma vez que a abertura de certames é realizada após análise técnica de viabilidade e aprovação por setores competentes da Administração, inclusive com parecer do setor jurídico, em atendimento às necessidades públicas.

50/75

51

Anote-se que o objeto da referida licitação foi adjudicado (fls. 1413) para a empresa PEREIRA & CARVALHO SERVIÇOS DE GUINCHO LTDA em que ----- é sócia (fls. 1021), não sendo, portanto, adjudicado a qualquer empresa dos denunciados.

Nesse passo, importante registrar também que a abertura do Pregão Eletrônico por ----- estava amparada pela legislação, como se observa na publicação edilícia do referido Edital:

EDITAL

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 057/2016 PROCESSO DETRAN/SP Nº 216687-9/2015 ENDEREÇO ELETRÔNICO: www.bec.sp.gov.br www.bec.fazenda.sp.gov.br DATA DO INÍCIO DO PRAZO PARA ENVIO DA PROPOSTA ELETRÔNICA: 20/06/2015 DATA E HORA DA ABERTURA DA SESSÃO PÚBLICA: 30/06/2016 às 09:00horas. OFERTA DE COMPRA: 292303290572016OC00031

O Senhor -----, Diretor de Fiscalização e Educação para o Trânsito do DETRAN, transformado em autarquia pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 1.195 de 17 de janeiro de 2013, usando a competência delegada pelos artigos 3º e 7º, inciso I, do Decreto Estadual nº 47.297, de 06 de novembro de 2002, c.c. artigo 8º do Decreto Estadual nº 49.722, de 24 de junho de 2005, artigo 1º do Decreto Estadual nº 58.860/13 e Portaria DETRAN nº 222, de 11 de maio de 2016, inciso III, do artigo 11, da Lei Complementar 1.195, de 17 de janeiro de 2013 torna público que se acha aberta, nesta unidade, licitação na modalidade PREGÃO, a ser realizada por intermédio do sistema eletrônico de contratações denominado “Bolsa Eletrônica de Compras do Governo do Estado de São Paulo – Sistema BEC/SP”, com utilização de recursos de tecnologia da informação, denominada PREGÃO ELETRÔNICO, do tipo MENOR PREÇO – Processo nº 216687-9/2015, objetivando a prestação de serviços de remoção, depósito e guarda de veículos automotores e outros tracionados, apreendidos e/ou removidos por infração de trânsito junto à 13ª Superintendência Regional – ARAÇATUBA, sob o regime de EMPREITADA POR PREÇOS UNITÁRIOS, que será regida pela Lei federal nº. 10.520, de 17 de julho de 2002, pelo Decreto nº 49.722, de 24 de junho de 2005, pelo regulamento anexo à Resolução nº CC-27, de 25/05/2006, aplicando-se, subsidiariamente, no que couberem, as disposições da Lei federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, da Lei estadual



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

nº 6.544, de 22 de novembro de 1989, do Decreto estadual nº 47.297, de 06 de novembro de 2002, da Resolução CEGP-10, de 19 de novembro de 2002, e demais normas regulamentares aplicáveis à espécie. (fonte: <https://www.detran.sp.gov.br>)

Conquanto a Senhora ----- - Diretora Vice-Presidente

51/75

52

do DETRAN tenha tornada pública a abertura dos Pregões Eletrônicos n. 108/2015 e 123/2015, as provas constantes dos autos são insuficientes e não geram certeza quanto à existência de interferência ou favorecimento por parte de ----- quando da abertura do Pregão 57/2016.

E mais, como apontado pela i. Defesa, eventuais revogações, anulações e suspensões de licitações à época eram atos que competiam ao Diretor Presidente e Diretor Vice-Presidente do Detran, não sendo atribuição da Diretoria de Educação para o Trânsito e Fiscalização, como se verifica no art. 56 do Decreto Estadual n. 59.055 de 09/04/2013, *in verbis*:

DECRETO Nº 59.055, DE 9 DE ABRIL DE 2013

Artigo 56 - A Diretoria de Educação para o Trânsito e Fiscalização tem as seguintes atribuições, além de outras compreendidas em sua área de atuação:

- I - planejar, coordenar, articular e apoiar ações destinadas a garantir a segurança viária e relacionadas à educação para o trânsito e fiscalização; II - definir as estratégias, articular e viabilizar campanhas, eventos e programas de educação para o trânsito, fiscalização e segurança viária; III - estabelecer:*
- a) programas para a melhoria da formação de condutores e de profissionais do trânsito cuja atividade requeira curso especializado ou de capacitação;*
 - b) programas para a geração de conhecimento em áreas relacionadas ao trânsito;*
 - c) convênios e parcerias com entidades da Administração Pública, privada ou terceiro setor para a realização de cursos, campanhas e eventos com a temática trânsito; IV - definir:*
- a) os critérios que deverão ser atendidos pelos sistemas de informações estatísticas do DETRAN-SP em relação às atividades relacionadas à educação para o trânsito e à fiscalização;*
 - b) a normatização dos procedimentos para o credenciamento e atuação de entidades interessadas em ministrar cursos especializados e de capacitação, de acordo com a legislação vigente, no âmbito da Escola Pública de Trânsito - EPT;*
 - c) a normatização dos procedimentos administrativos relativos às infrações*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

de trânsito, de acordo com as normas vigentes; V

- elaborar:

- a) normas e procedimentos destinados ao desenvolvimento e ao aprimoramento de ações de educação para o trânsito e fiscalização, e mantê-las atualizadas;*
- b) estatísticas e informações que sirvam ao planejamento das atividades da Diretoria e do órgão de trânsito;*
- c) propostas de regulamentação ao CONTRAN e a outros órgãos*

52/75

53 competentes nas esferas federal, estadual e municipal, em sua área de atuação;

VI - fornecer:

- a) orientação técnica e operacional às Unidades de Atendimento e às Superintendências Regionais de Trânsito em todos os procedimentos relativos à educação para o trânsito e à fiscalização;*
- b) as informações necessárias aos pedidos dos órgãos e entidades do Executivo, do Judiciário, do Legislativo, do Ministério Público e do Tribunal de Contas do Estado;*

VII - propor a formulação de ações em conjunto com outros órgãos e entidades visando incrementar a efetividade, a eficiência e a eficácia das atividades de educação para o trânsito, fiscalização e segurança viária; VIII - normalizar os procedimentos de remoção, o depósito, a guarda e o leilão de veículos removidos ou apreendidos em face da competência deste órgão; IX - coordenar o sistema do Registro Nacional de Infrações de Trânsito no Estado de São Paulo." g.n.

E quanto aos leilões, o referido Decreto Estadual estabelece:

Artigo 60 - A Gerência de Pátios e Leilões, unidade subordinada diretamente à Diretoria de Educação para o Trânsito e Fiscalização, tem as seguintes atribuições, além de outras compreendidas em sua área de atuação:

- I - planejar e definir procedimentos para a remoção, o depósito, a guarda e o leilão de veículos removidos ou apreendidos em face da competência deste órgão;*
- II - propor a celebração, a manutenção e denúncia/rescisão de convênios ou contratos cujo objeto seja remoção, depósito, guarda e leilão de veículos removidos ou apreendidos por infração de trânsito de competência deste órgão;*
- III - coordenar e controlar os leilões de veículos removidos ou apreendidos em face da competência deste órgão;" g.n.*

Como se observa às fls. 1316, os lotes do Pregão 123/2015 foram revoçados por ADRIANA VACCARI POLETTI, após manifestação do pregoeiro e da equipe técnica e deferimento de recursos administrativos.

Vale registrar que a Portaria n. 222/16 de fls. 3469 delegou a competência



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

da Diretoria de Educação e Fiscalização às Diretorias Setorais, a partir de 11/05/2016 – fls. 3469, o que afasta qualquer irregularidade de ----- **no Pregão Eletrônico n. 57/2016** com abertura em 18.06.2016, adjudicação em 14.07.2016 e rescisão em 30.01.2017.

E mais, consta dos autos que ----- não titularizou a Diretoria de Educação para o Trânsito e Fiscalização do DETRAN quando **da realização dos**

53/75

54

Pregões Eletrônicos n. 108/15 - aberto em 13/10/2015 conforme fls. 1117 e n. 123/15 - aberto em 11/11/2015 conforme fls. 1233, de acordo com atos de nomeação e dispensa publicados no Diário Oficial a fls. 3464/3467 (nomeação em 10/04/2013 - DOE de 11/05/2013 e dispensa a partir de 28/04/2015 – DOE 16/05/2015 – fls. 3464/3465) e (nomeação em 28/04/2016 – DOE de 06/05/2016 e dispensa a partir de 13/02/2017 – DOE de 02/03/2017 – fls. 3466/3467).

Conforme fls. 3468 (DOE de 06/05/2015) nos termos da Portaria 214/15 do Diretor Presidente do DETRAN, houve avocação e delegação da competência da Diretoria de Educação e Fiscalização para Diretorias setoriais, sendo revogado o ato apenas em 11/05/2016 pela Portaria n. 222 – fls. 3469), poucos dias após ----- ser readmitido como Diretor da Diretoria de Educação e Fiscalização - nomeação em 28/04/2016 – DOE de 06/05/2016 – fls. 3466.

Quando da audiência pública realizada em 08/05/2015 (Ata de fls. 538/545 e 2030/2037) ----- exercia suas atividades como Especialista em Políticas Públicas, sendo que a partir de 28/04/2015 não mais exercia a Diretoria.

Anote-se que os registros de ligações telefônicas as fls. 233 (Relatório GEDEC n. 23/17) não demonstram frequente contato de ----- com ----- e -----, o que evidencia, no máximo, um relacionamento profissional.

Assim, as provas são insuficientes para condenação de ----- quanto à imputação de cartel.

Quanto à negociação do veículo *Pálio Weekend* (automóvel em nome de --- - - esposa de ----- _ fls. 126/131), foram imputados ao apelante os crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

No entanto, em que pese o esforço e respeitável análise do GEDEC em demonstrar as práticas delitivas pelo imputado, igualmente, não restaram categoricamente comprovadas as práticas a ele imputadas.

Inexistem quaisquer omissões de providências de ---- quanto à prevenção e repressão da atuação do citado cartel e não constam provas suficientes que

54/75

55

demonstrem a adesão de ---- ao cartel ou a qualquer fraude aos certames (tanto que não foi denunciado por fraude à licitação) e não se pode afirmar haver presunção de condutas que fossem contrárias aos interesses da Administração Pública pelo Diretor de Educação e Fiscalização de Trânsito do Detran.

De igual modo insuficientes as provas nos autos que ---- tenha de alguma forma solicitado ou recebido, para si ou para terceiros, ainda que fora da função exercida no DETRAN, qualquer vantagem indevida ou mesmo que tenha aceito alguma promessa de vantagem.

O art. 317, "caput" e §1º do Código Penal dispõe:

Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

Pena _ reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.).

Registre-se que trata-se de crime formal que independe da ocorrência do resultado pretendido pelo agente, consumando-se com o recebimento da vantagem indevida. Consta dos autos que ---- procurava um automóvel para sua esposa e ---- (comprador e vendedor de veículos em leilões) sendo o veículo adquirido em leilão e pago por ----. Acrescente-se não há comprovação de que ---- tenha favorecido ---- nas licitações antes ou depois da aquisição do automóvel, embora essas condutas seriam tratadas como mero exaurimento a ensejar maior reprovação (art. 317, § 1º, do Código Penal).

De outro lado, apesar das narrativas da origem do dinheiro no sentido de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

que eram oriundas de economias de -----, em razão de suas atividades laborativas, é certo que a existência desses rendimentos não foram demonstrados, até porque as declarações de imposto de renda dos cônjuges em conjunto não apontam quaisquer rendas -----, conforme fls. 256, 260, 264, 266, 269, 273, 280, 287, bem como as declarações bancárias com referência ao mês de fevereiro de 2015, quando da ocorrência da negociação do mencionado veículo 325 e 447/449, respectivamente de ----- e -----, além dos demonstrativos outros de ----- 418/445 e 452/458, não apontam a existência do valor R\$ 10.000,00, o qual não é valor irrisório, que foram

55/75

56 repassados a -----.

Todavia, a prova oral dá conta que ----- possuía cadastrado no sistema de leilões com frequente negociação, o que explica a procura de terceiros para arrematação de veículos nos leilões constando nos autos que ----- foi apenas o arrematante do veículo no leilão.

Anote-se também que ----- foi sempre identificada como a adquirente do veículo, conforme autorização oficial de transferência (fls. 127/128), nota fiscal de venda (fls. 126), cadastro (fls. 129), protocolo (fls. 130) e autorização de retirada (fls. 131), e está anotado na declaração conjunta de ajuste anual de imposto de renda conforme fls. 270/286.

Dessa forma, a caracterização do crime de Corrupção passiva majorada exigir-se-ia que ----- tivesse recebido o veículo para sua esposa ----- como vantagem indevida em contraposição a favores ofertados aos envolvidos no cartel, em especial a ---- - que teria ofertado o automóvel, o que, repise-se, não está devidamente comprovado.

Não houve demonstração de atos específicos e individualizados de favorecimento por ----- que, pondere-se, possui bom conceito na Autarquia e diversas autoridade policiais que testemunharam em seu favor.

Assim, para o fim penal de condenação referido auxílio ou favorecimento não restou inequívoco para configuração da alegada corrupção.

Portanto, inexistente prova suficiente para essa condenação.

De outro lado, correto por conseguinte o afastamento por atipicidade da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

figura de lavagem ou ocultação de bens prevista no art. 1º da Lei n. 9.613/98 em razão da absolvição da imputação por crime anterior (Formação de cartel e Corrupção passiva) de que depende a existência da infração penal (*Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal*).

56/75

57

É certo que o referido bem consta em nome do cônjuge, como anotado na declaração conjunta de ajuste anual de imposto de renda conforme fls. 270/286 (documentos e informações juntadas a fls. 241/667), como visto, assim não restou demonstrado o fim de se ocultar e dissimular a origem ilícita para configurar a prática do delito de lavagem.

Nesse passo, deve ser mantida igualmente a absolvição pela imputação de Corrupção ativa majorada ao corréu ----- (*Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional*) isso porque não comprovado de forma suficiente que a arrematação do veículo e posterior aquisição pela esposa de ----- significasse oferta de vantagem indevida para prática, omissão ou retardamento de procedimento no que se refere às licitações da Autarquia e para formação de cartel entre empresários.

DA FORMAÇÃO DE CARTEL

Por outro lado, a materialidade do crime de formação de cartel restou comprovada pela prova oral produzida, conversas degravadas e várias ligações telefônicas entre os envolvidos, sendo certa a autoria para manter a condenação de -----, -----, ----- e ----- pelo crime contra a ordem econômica consistente na formação de cartel previsto no art. 4º, inciso II, “b” da Lei 8.137/90.

O que se tem é que -----, Javava, ----- e ----- pretendiam a dominação do mercado no ramo de pátios e guinchos, regionalizando o setor de forma a eliminar a competitividade de outras empresas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

A prova oral consistente nos depoimentos de ----- e -----, conversas gravadas por -----, que foram degravadas dando conta da regionalização do mercado de serviços de guinchos no Estado de São Paulo, ligações telefônicas registras com intensa demonstração de frequentes contatos, além das mensagens de *whatsapp* que também comprovam a prática de fraude à

57/75

58 licitação por -----, ----- e -----, como se verá adiante.

Observe-se que o crime de formação de cartel é formal sendo prescindível para sua consumação o efetivo controle do mercado. Em outras palavras, basta o mero ajuste com o fim de controle regionalizado do mercado para caracterização da prática criminosa de acordo com o disposto na alínea “b” do inciso II do art. 4º da Lei 8.137/90, *in verbis*:

Art. 4º Constitui crime contra a ordem econômica:

II - formar acordo, convênio, ajuste ou aliança entre ofertantes, visando:

b) ao controle regionalizado do mercado por empresa ou grupo de empresas;”

Da formação de cartel praticada por -----

A i. defesa aduz que o denunciante ----- apresentou manifestações inconclusivas, havendo fragilidade probatória. Alega que o *print* (fls. 726) não é prova segura, vez que não restou explicitado se o objeto foi apreendido, apresentado pelo denunciante ou terceiro. Destaca que o *smartphone* apresentou problemas durante a extração dos dados sendo que conforme parecer técnico do CAEX (fls. 168/169) não se retirou o *print* do aparelho celular. Aponta pela ilicitude de *print* ou espelhamento de *WhatsApp* de celular. Assevera que o pregão n. 123/2015 foi anulado pela Diretoria do Detran/SP (fls. 1314/1316). Afirma que inexistente fluxo de ligações entre os réus a amparar suposta formação de cartel.

Vencida a matéria preliminar, anote-se que as captações dos diálogos no *Whatsapp* em que ----- instruiu ----- a desistir do pregão comprova nitidamente a prática delitiva de Formação de cartel (fls. 27/28 _ denúncia). Houve evidente tentativa de redução da competitividade no mercado de pátios e guinchos, sendo que conforme Relatório n. 23/17 (fls. 231/237) identificaram-se conversas indicando a existência de contato frequente entre -----, ----- e -----.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

Eram concorrentes, sendo de fato, no mínimo estranho, como apontou a denúncia, que tenham efetuado diversas ligações telefônicas entre si, evidenciando, portanto, que se trata de empresários que se reuniram em cartelização, visando a prejudicar a ordem econômica.

58/75

59

Assim, deve ser mantida a condenação pela formação de cartel praticada por -----.

Da formação de cartel praticada por -----

A i. defesa do apelante alega que nas captações de áudio não constam ----- como interlocutor, sendo que no relatório n. 23/17 (fls. 231/237) inexistiu indicação do telefone do apelante. Afirma que o relatório GEDEC n. 44/46 (fls. 184/189) e laudo pericial de fls. 2149/2242 apontam que na captação não constam áudios do recorrente.

Vencida a matéria preliminar, consta dos autos que ----- esteve presente na reunião. Em juízo, ----- e ----- confirmaram que ----- estava na reunião em Campinas, sendo que o próprio apelante informou que os conheceu naquela ocasião. ----- destacou que ----- lhe disse que era para ficar com um contrato e com o outro de fachada.

Ademais, conquanto o Relatório GEDEC não tenha apontado ligações de --- -- (fls. 236), as captações de áudio de fls. 184/189 (relatório GEDEC n. 44/16) e fls. 2149/2242 (laudo pericial do Instituto de Criminalística n. 276198/2020) demonstram a participação de ----- na formação do cartel.

Os documentos de fls. 184/189 e 2149/2242 dão conta da regionalização e envolvimento de ----- no esquema. Ademais, os próprios apelantes declararam que cada um atuava em uma região.

Assim, deve ser mantida a condenação pela formação de cartel praticada por -----.

Da formação de cartel praticada por -----



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

A i. defesa aponta que o denunciante apresentou um *pen drive* ao Ministério Público apenas com “algumas das gravações” selecionadas por ele (fls. 179). Afirma que a Lei n. 13.964/19 tem aplicação retroativa e que não deve prosperar o fundamento de que as disposições da referida lei não se aplicam ao caso em razão da

59/75

60

entrada em vigor após a produção das gravações. Aponta que foi requerida a ilegalidade das gravações e o seu desentranhamento dos autos (fls. 1772/1789), mas a apreciação dessa matéria só ocorreu em 09/08/2022, na sentença (fls. 3962/3976), ou seja, mais de 1 ano e 2 meses depois da publicação da norma que entrou em vigor em 03/06/2021.

Sustenta a violação da cadeia de custódia por falta de integridade da prova arbitrariamente escolhida pelo denunciante ----- . Argumenta que a sentença se firma em argumentos genéricos. Sustenta que a condenação do apelante se fundou em um suposto “disseram” em gravações ilegais. Acrescenta que as empresas de propriedade de ----- e ----- foram vencedoras de 57% dos pregões realizados em 2014 e de 34% dos pregões em 2015 no Estado de São Paulo (fls. 2084/2088), sendo que as empresas do recorrente não venceram nenhum pregão em 2014 e apenas 03 em 2015.

Vencida a matéria preliminar, anote-se que as captações dos diálogos demonstram que ----- tinha intensa participação na formação do cartel, conforme relatório GEDEC 44/16 (fls. 184/189) e fls. 2149/2242 (laudo pericial do Instituto de Criminalística n. 276198/2020).

Evidente a discussão acerca da regionalização do mercado pelo apelante.

Ademais, o Relatório de fls. 231/237 deixa clara as inúmeras ligações de ---- - com ----- e -----, em nítida frequência de contato.

Eram concorrentes, sendo de fato, no mínimo estranho, como apontou a denúncia, que tenham efetuado diversas ligações telefônicas entre si, evidenciando, portanto, que se trata de empresários que se reuniram em cartelização, visando a prejudicar a ordem econômica.

Assim, deve ser mantida a condenação pela formação de cartel praticada por -----.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal
Da formação de cartel praticada por -----

Não há se que falar em falta de provas. As captações dos diálogos demonstram que ----- tinha intensa participação na formação do cartel, conforme

60/75

61

relatório GEDEC 44/16 (fls. 184/189) e fls. 2149/2242 (laudo pericial do Instituto de Criminalística n. 276198/2020).

Evidente a discussão acerca da regionalização do mercado pelo apelante.

Ademais, as captações dos diálogos no *Whatsapp* em que ----- instruiu ----- a desistir do pregão comprova nitidamente a prática delitiva de formação de cartel (fls. 27/28 _ denúncia). Houve evidente tentativa de redução da competitividade no mercado de pátios e guinchos.

Ademais, o Relatório de fls. 231/237 deixa claro as inúmeras ligações de ---- - com ----- e -----, em nítida frequência de contato.

Eram concorrentes, sendo de fato no mínimo estranho, como apontou a denúncia, que tenham efetuado diversas ligações telefônicas entre si, evidenciando, portanto, que se trata de empresários que se reuniram em cartelização, visando a prejudicar a ordem econômica.

Assim, deve ser mantida a condenação pela formação de cartel praticada por -----.

Portanto, as condenações de -----, -----, ----- E ----- pela formação de cartel eram mesmo de rigor, sendo evidentemente mantidas.

DA FRAUDE À LICITAÇÃO

Convincentes as provas para o reconhecimento das imputações de fraude ao Pregão n. 123/2015 aos corréus -----, ----- E ----- realizado junto a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

13ª Superintendência Regional de Araçatuba/SP, ocorrido entre os dias 11/11/2015 e 13/11/2015 (Art. 90 da Lei 8.666/93 c.c. art. 9º da Lei n.º 10.520/02).

O Ministério Público aponta que ----- e ----- pressionaram ----- Yochiy para que ele “deixasse passar” a vez no pregão n. 123/2015 (fls. 4.009),

61/75

62

sustentando que ----- estranhamente declinou da proposta (fls. 4.011) o que comprovaria a combinação prévia dos denunciados (fls. 4.012).

Inicialmente, conquanto a i. Magistrada tenha consignado que fraude à licitação trata-se de crime meio para a formação de cartel, é certo que são crimes autônomos, isso porque enquanto na formação de cartel os agentes buscaram fraudar o mercado, na fraude à licitação, os agentes agem para fraudar uma específica concorrência.

Assim, não há que se falar em consunção, sendo mesmo caso de reconhecimento do concurso material de crimes.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 581, I, DO CPP. SÚMULA 284/STF. CONTRARIEDADE AO ART. 395, III, DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL Nº 1683839/SP. EXTENSÃO DOS EFEITOS DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. NECESSIDADE DE VALORAÇÃO PROBATÓRIA. COMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1.

Em relação à alegada ofensa ao art. 581, I, do Código de Processo Penal, verifica-se que a referida norma refere-se tão somente a uma das hipóteses de cabimento do recurso em sentido estrito, não possuindo comando normativo apto para desconstituir o acórdão recorrido, sob o argumento de que não foram atacados todos os fundamentos da decisão recorrida. Aplicação do óbice previsto na Súmula 284/STF.

2. No que toca à questão amparada no art. 395, III, do Código de Processo Penal, como bem demonstrado pela Corte de origem, a denúncia descreve de modo satisfatório a conduta praticada pelo acusado, em desacordo com o artigo 4º, inciso II, “a”, “b” e “c”, da Lei nº 8.137/1990, e com os artigos 90, “caput”, e 96, incisos I e V, ambos da Lei nº 8.666/1993, em concurso material.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

3. Ressalte-se que não cabe, no juízo de admissibilidade da ação penal, a valoração dos elementos de prova acostados à inicial acusatória. Tal providência deve se dar no curso da instrução criminal _ momento em que, efetivamente, outras provas serão colhidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa _, devendo, nesta oportunidade, o magistrado ater-se à verificação da presença dos elementos indicativos dos indícios de autoria e materialidade.

62/75

63

4. No julgamento do Recurso Especial nº 1683839/SP, o eminente Relator _ Ministro Nefi Cordeiro _ decidiu pela impossibilidade de se estender os efeitos daquela decisão ao réu Marcos ---- Missawa.

5. Por fim, uma vez que a sentença que rejeitou a denúncia foi reformada, não há falar em aplicação do princípio da consunção entre os crimes de formação de cartel e fraude à licitação, diretamente por esta instância especial, uma vez que a avaliação da sua incidência demandaria profunda valoração probatória, o que deverá ser feito pelas instâncias ordinárias. Precedentes.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.” (evento 15, fl. 75). (HC 202903 / SP _ SÃO PAULO, HABEAS CORPUS, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Julgamento: 15/06/2021 Publicação: 16/06/2021) **g.n.**

Quanto às provas existentes, observe-se que da análise da ata do certame (Pregão Eletrônico n.º 123/2015), foram classificadas as seguintes empresas (fls. 1241 _ Ata do Pregão Eletrônico): ----

LTDA-ME (FOR043), ---- LTDA-ME (FOR0047), ----
-----ME (FOR0643) e a ---- ---- (FOR0563).

Restaram inabilitadas as três primeiras empresas classificadas (fls. 1241) ----, ---- e ---- ----, remanescendo habilitada justamente a empresa de ---- ----, a ---- & - ---- ----.

Dentre os classificados que foram inabilitados, note-se que PAULO ---- ----, representante da terceira classificada _ “---- ----ME”, declinou da proposta após ter solicitado um tempo ao leiloeiro para dar resposta (fls.1269 - Ata do Pregão Eletrônico).

Ainda, a empresa “---- ----ME” correspondia



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

justamente à sigla FOR0643 (vide tabela de fls. 29), mencionada nas mensagens de Whatsapp como a empresa classificada que “deixaria passar o lote”, reafirmando, assim, que de fato houve combinação prévia entre os participantes do certame.

O classificado subsequente a “-----ME” -
FOR0643 corresponderia justamente à concorrente **FOR0563**, empresa de -----

63/75

64

----- (“-----”) que, naquela oportunidade, havia recebido as mensagens de ----- e ----- a fim de que desistisse daquele certame (mensagens de fls. 761/762)

Note-se que, caso ----- desistisse do Pregão Eletrônico n.º 123/2015, o próximo colocado no certame seria justamente a empresa de JOSÉ -----, que buscou fraudar o certame por meio das mensagens de Whatsapp (fls. 1242).

Comprovado, portanto, por meio das atas de pregão e trocas de mensagem que ----- e ----- buscaram fraudar o caráter competitivo do mencionado procedimento licitatório em específico, mediante ajuste e com auxílio de -----, com o intuito de obter vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação.

Tratando-se de fraude específica, que não visava atingir o mercado em si (bem jurídico tutelado pelo crime de Cartel imputado), mas sim a integridade da administração pública **em certame específico**, -----, ----- E ----- incorreram no crime previsto no art. 90, da Lei de Licitações 8.666/93, c.c. Art. 9º da Lei n. 10.520/02.

Anote-se que a Ata de Pregão Eletrônico n. 123/2015 confirma, especificamente a desistência imotivada de -----ME.

Além disso as mensagens de *Whatsapp* na forma de "prints" dão conta que da intenção de burlar a competição pública em que se confirma que o representante de ---- --ME – denominado "FOR643", deixaria passar a vez, conforme o combinado com ----- E ---- --.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

As mensagens de *Whatsapp*, enviadas por ----- e

-----, também revelam a pressão feita para que -----, classificado subsequente, também deixasse passar a vez, a fim de que ----- se sagrasse vencedor do lote.

64/75

65

Nesse passo, vale registrar o teor das mensagens de fls. 761/762:

MENSAGEM DE ----- a ----- em 13/11/2015

-14:09hs:

"----- conversamos com o for 643 ele vai deixar passar a vez se vc for o próximo for 563 peço fazendo um favor deixar passar conforme combinado no lote 1"

MENSAGENS DE ZÉ ----- a ----- em 13/11/2015 – 14:13hs e 14:15hs, respectivamente:

"----- conversamos com o for 643 ele vai deixar passar a vez se vc for o próximo for 563 peço fazendo um favor deixar passar conforme combinado no lote 1"

"O ----- pediu pra te enviar".

O FOR (CÓDIGO DA EMPRESA LICITANTE) nos mostrar quem participou da sessão pública do Pregão Eletrônico 123/2015, quais seja, as empresas de ----- (----- – FOR 510), de ----- (----- – FOR 162) e de Paulo (PAULO ----- – ME – FOR 643), além da empresa do denunciante ----- (----- & ----- - FOR 563).

O FOR 643 da empresa de Paulo, no dia 13/11/2015, às 11:31hs declinou da proposta:

"Sr. Pregoeiro, solicito prazo até às 14:30 para o envio da proposta".

Ainda, na mesma data às 14:39hs:

"Infelizmente, não há interesse em contratar com o ente".

Anote-se que mesmo após o término do certame em que a empresa de ----- restou habilitada, outras provas carreadas aos autos revelaram a busca de frustração da concorrência, como o recurso interposto por -----, com o qual pretendia anular o Pregão n.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

123/2015, sem justificativa plausível (fls. 1291/1292) e o Parecer do leiloeiro ----- para quem o Pregão deveria ser revogado, sob a justificativa de que seria necessário "melhorar a eficiência e

65/75

66

eficácia do certame" (fls. 1298/1299), seguidos pelo Parecer do Detran (fls. 1299), concordando com o pregoeiro, sem maiores justificativas.

Demonstrado, pois, que após as sessões públicas, ----- ainda tentou impedir a concretização do certame em que ----- sagrou-se vencedor no Pregão n. 123/2015 aduzindo irregularidades de débito com a Fazenda Estadual e que os valores propostos pela empresa eram inexequíveis, sendo Rariel (pregoeiro) apresentou parecer com vaga justificativa no sentido de que *foram observados pontos a serem adequados, de maneira a melhor prestigiar a eficiência requerida na Administração Pública, motivo pelo qual se propõe a revogação do presente processo de licitação.*

Restou claro portanto que -----, ----- E ----- buscaram burlar a competição do PREGÃO n. 123/2015 realizado junto a 13ª Superintendência Regional de Araçatuba/SP, ocorrido entre os dias 11/11/2015 e 13/11/2015.

Repise-se que o objeto da fraude foi lesar o caráter competitivo do procedimento licitatório, frustrando a possibilidade de todos os interessados concorrerem em igualdade de condições no referido certame.

Além disso, conquanto revogado o Pregão n. 123/2015, o crime se consumou, isso porque trata-se de crime formal de acordo com a Súmula 645 do C.STJ: "**o crime de fraude à licitação é formal, e sua consumação prescinde da comprovação do prejuízo ou da obtenção de vantagem**".

A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE FRAUDE À LICITAÇÃO. CRIME FORMAL. SÚMULA 645/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos autos ficou provado a fraude à licitação decorrente das condutas dos réus, ora recorrentes.
2. **Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual o art. 90 da Lei 8.666/1990 não demanda a ocorrência de prejuízo**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

econômico para o poder público, haja vista que o dano se revela pela simples quebra do caráter competitivo entre os licitantes interessados em contratar, ocasionada com a frustração ou com a fraude no procedimento licitatório.

3. De fato, a ideia de vinculação de prejuízo à Administração Pública é

66/75

67

irrelevante, na medida em que o crime pode se perfectibilizar mesmo que haja benefício financeiro da Administração Pública.

4. Tal entendimento originou o enunciado da Súmula 645/STJ fixando a seguinte tese: "o crime de fraude à licitação é formal, e sua consumação prescinde da comprovação do prejuízo ou da obtenção de vantagem".

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.996.583/RN, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.) g.n.

As provas esclarecem que houve combinação entre os envolvidos apta a frustrar a licitação, sendo o dolo evidenciado para obtenção da adjudicação da licitação e favorecimento da empresa de um dos corréus.

Dessa forma, correta a irresignação ministerial para reconhecer a condenação de ----, ---- e ---- como incursos no art. 90, "caput", da Lei 8.666/93, c.c. art. 9º da Lei 10.520/02.

Da dosimetria das penas.

(Formação de cartel e fraude a licitação em concurso material)

Formação de cartel – art. 4º, II, "b", da Lei 8.137/90

A pena-base foi fixada no mínimo legal em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, perfazendo a pena de 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa. Ausentes agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição, as penas tornaram-se definitivas em 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, com valor unitário de um salário-mínimo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Anote-se que o valor unitário de cada dia-multa consistente em um salário-mínimo encontra amparo na proporcionalidade mormente porque se trata de empresário do ramo de pátios, remoção e guincho de veículos.

O regime aberto fixado é o adequado nos termos do art. 33, §1^a, alínea "c", e §3^o c.c. art. 59, ambos do Código Penal.

67/75

68

Presentes os requisitos do art. 44, incisos I, II e III, do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi corretamente substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas.

Fraude ao Pregão n. 123/2015 – art. 90, da Lei n.º 8.666/90

A pena-base deve ser fixada no mínimo legal em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, perfazendo a pena de 02 anos de detenção e pagamento de 10 dias-multa. Sem agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição, as penas tornaram-se definitivas em 02 anos de detenção e pagamento de multa.

É de se ressaltar que o art. 99, da Lei de Licitações, aqui aplicável n.º 8.666/90, estabelecia critérios próprios de cálculo da multa que divergiam daqueles previstos à época pelo Código Penal.

Estabelece o mencionado artigo que o valor da multa será calculado em índices percentuais, cuja base corresponderá ao valor da vantagem efetivamente obtida ou potencialmente auferível pelo agente, não podendo ser inferior a 2% (dois por cento), nem superior a 5% (cinco por cento) do valor do contrato licitado ou celebrado com dispensa ou inexigibilidade de licitação (art. 99, *caput*, e §1^o, da Lei 8.666/1993).

Dito isso, fixo a multa em 2% do valor do contrato licitado, sendo proporcional a atividade desenvolvida pelo corréu no ramo de pátios, remoção e guincho de veículos. Anote-se que a proposta do FOR0643 ocorreu no contexto do lote 1 do Pregão n. 123/2015, conforme fls. 1267/1268 e 1269. Os lotes 1 e 2 foram anulados/revogados, sendo que o mesmo objeto foi novamente licitado no Pregão n. 57/2016, sendo este adjudicado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

(fls. 1413). Assim, a base de cálculo para a multa deve considerar o contrato referente ao referido Pregão n. 57/2016.

De ver que a Lei n.º 14.133/2021, não revogou referida multa: [Art. 337-P](#). A pena de multa cominada aos crimes previstos neste Capítulo seguirá a metodologia de cálculo prevista neste Código e não poderá ser inferior a 2% (dois por cento) do valor do contrato licitado ou celebrado com contratação direta.

68/75

69

O regime aberto deve ser o fixado atendendo ao Princípio da Suficiência, sendo adequado nos termos do art. 33, *caput*, c.c. o §1ª, alínea "c", e §3º c.c. art. 59, todos do Código Penal.

Do concurso material e substituição das penas privativas de liberdade

A teor do art. 69 do Código Penal, as penas devem ser somadas, perfazendo **02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa no valor unitário de 01 salário mínimo (formação de cartel) e 02 anos de detenção e pagamento de multa no valor de 2% do contrato (fraude à licitação).**

Quanto à formação de cartel, ficam mantidas as substituições das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos operadas pela i. Magistrada sentenciante consistentes em prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas e prestação pecuniária em igual valor para entidade estipulada pelo juízo das execuções.

Quanto ao crime de fraude à licitação, presentes os requisitos do art. 44, incisos I, II e III do Código Penal, deve-se operar a substituição das penas privativas de liberdade por duas restritivas de direitos, quais sejam: prestação de serviços à comunidade pela mesma duração da pena corporal substituída e prestação pecuniária a ser paga em favor de entidade a ser especificada pelo juízo da execução, no valor de 10 salários mínimos.

Anote-se que as penas acima devem ser cumpridas simultaneamente as que foram compatíveis entre si e sucessivamente as demais, a teor do §2º, do art. 69, do Código Penal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Quinta Câmara Criminal

=====

Formação de cartel – art. 4º, II, "b", da Lei 8.137/90

A pena-base foi fixada no mínimo legal em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, perfazendo a pena de 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa. Ausentes agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição, as penas tornaram-se definitivas em 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, com valor unitário de um salário-mínimo.

69/75

70

Anote-se que o valor unitário de cada dia-multa consistente em um salário-mínimo encontra amparo na proporcionalidade mormente porque se trata de empresário do ramo de pátios, remoção e guincho de veículos.

O regime aberto fixado é o adequado nos termos do art. 33, §1ª, alínea "c", e §3º c.c. art. 59, ambos do Código Penal.

Presentes os requisitos do art. 44, incisos I, II e III, do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi corretamente substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas.

=====

Formação de Cartel - art. 4º, II, "b", da Lei 8.137/90

A pena-base foi fixada no mínimo legal em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, perfazendo a pena de 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa. Sem agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição, as penas tornaram-se definitivas em 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, com valor unitário de um salário-mínimo.

Anote-se que o valor unitário de cada dia-multa consistente em um salário-mínimo encontra amparo na proporcionalidade mormente porque se trata de empresário do ramo de pátios, remoção e guincho de veículos.

O regime aberto fixado é o adequado nos termos do art. 33, §1ª, alínea "c", e §3º c.c. art. 59, ambos do Código Penal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

Presentes os requisitos do art. 44, incisos I, II e III, do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi corretamente substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas.

====

(Formação de cartel e fraude à licitação em concurso material)

70/75

71

Formação de Cartel

A pena-base foi fixada no mínimo legal em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, perfazendo a pena de 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa. Sem agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição, as penas tornaram-se definitivas em 02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, com valor unitário de um salário-mínimo.

Anote-se que o valor unitário de cada dia-multa consistente em um salário-mínimo encontra amparo na proporcionalidade mormente porque se trata de empresário do ramo de pátios, remoção e guincho de veículos.

O regime aberto fixado é o adequado nos termos do art. 33, §1ª, alínea "c", e §3º c.c. art. 59, ambos do Código Penal.

Presentes os requisitos do art. 44, incisos I, II e III, do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi corretamente substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas.

Fraude ao Pregão n. 123/2015 - art. 90, da Lei n.º 8.666/90

A pena-base deve ser fixada no mínimo legal em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, perfazendo a pena de 02 anos de detenção e pagamento de 10 dias-multa. Sem agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição, as penas tornaram-se definitivas em 02 anos de detenção e pagamento de multa.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

É de se ressaltar que o art. 99 da antiga Lei de Licitações estabelecia critérios próprios de cálculo da multa que divergiam daqueles previstos à época pelo Código Penal.

Estabelece o mencionado artigo que o valor da multa será calculado em índices percentuais, cuja base corresponderá ao valor da vantagem efetivamente obtida ou potencialmente auferível pelo agente, não podendo ser inferior a 2% (dois por cento), nem superior a 5% (cinco por cento) do valor do contrato licitado ou celebrado com dispensa ou inexigibilidade de licitação (art. 99, caput e §1º, da Lei 8.666/1993).

71/75

72

Dito isso, fixo a multa em 2% do valor do contrato licitado, sendo proporcional a atividade desenvolvida pelo corréu no ramo de pátios, remoção e guincho de veículos. Anote-se que a proposta do FOR0643 ocorreu no contexto do lote 1 do Pregão n. 123/2015, conforme fls. 1267/1268 e 1269. Os lotes 1 e 2 foram anulados/revogados, sendo que o mesmo objeto foi novamente licitado no Pregão n. 57/2016, sendo este adjudicado (fls. 1413). Assim, a base de cálculo para a multa deve considerar o contrato referente ao referido Pregão n. 57/2016.

De ver que a Lei n.º 14.133/2021, não revogou referida multa: [Art. 337-P](#). A pena de multa cominada aos crimes previstos neste Capítulo seguirá a metodologia de cálculo prevista neste Código e não poderá ser inferior a 2% (dois por cento) do valor do contrato licitado ou celebrado com contratação direta.

O regime aberto deve ser o fixado atendendo ao Princípio da Suficiência, sendo adequado nos termos do art. 33, *caput*, §1ª, alínea "c" e §3º c.c. art. 59, todos do Código Penal.

Do concurso material e substituição das penas privativas de liberdade

A teor do art. 69 do Código Penal, as penas devem ser somadas, perfazendo **02 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, no valor unitário de 01 salário mínimo (formação de cartel), e 02 anos de detenção e pagamento de multa no valor de 2% do contrato (fraude à licitação).**

Quanto à formação de cartel, ficam mantidas as substituições das penas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

privativas de liberdade por restritivas de direitos operadas pela i. Magistrada sentenciante consistentes em prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas e prestação pecuniária em igual valor para entidade estipulada pelo juízo das execuções.

Quanto ao crime de fraude à licitação, presentes os requisitos do art. 44, incisos I, II e III, do Código Penal, deve-se operar a substituição das penas privativas de liberdade por duas restritivas de direitos, quais sejam: prestação de serviços à comunidade pela mesma duração da pena corporal substituída e prestação pecuniária a ser paga em favor de entidade a ser especificada pelo juízo da execução, que fixo em 10 salários mínimos.

72/75

73

Anote-se que as penas acima devem ser cumpridas simultaneamente as que foram compatíveis entre si e sucessivamente as demais, a teor do §2º do art. 69 do Código Penal.

====

Fraude ao Pregão n. 123/2015 - art. 90, da Lei n.º 8.666/90

A pena-base deve ser fixada no mínimo legal em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, perfazendo a pena de 02 anos de detenção e pagamento de 10 dias-multa. Sem agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição, as penas tornaram-se definitivas em 02 anos de detenção e pagamento de multa.

É de se ressaltar que o art. 99 da antiga Lei de Licitações estabelecia critérios próprios de cálculo da multa que divergiam daqueles previstos à época pelo Código Penal.

Estabelece o mencionado artigo que o valor da multa será calculado em índices percentuais, cuja base corresponderá ao valor da vantagem efetivamente obtida ou potencialmente auferível pelo agente, não podendo ser inferior a 2% (dois por cento), nem superior a 5% (cinco por cento) do valor do contrato licitado ou celebrado com dispensa ou inexigibilidade de licitação (art. 99, caput e §1º, da Lei 8.666/1993).

Dito isso, fixo a multa em 2% do valor do contrato licitado, sendo



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

proporcional a atividade desenvolvida pelo corréu no ramo de pátios, remoção e guincho de veículos. Anote-se que a proposta do FOR0643 ocorreu no contexto do lote 1 do Pregão n. 123/2015, conforme fls. 1267/1268 e 1269. Os lotes 1 e 2 foram anulados/revogados, sendo que o mesmo objeto foi novamente licitado no Pregão n. 57/2016, sendo este adjudicado (fls. 1413). Assim, a base de cálculo para a multa deve considerar o contrato referente ao referido Pregão n. 57/2016.

De ver que a Lei n.º 14.133/2021, não revogou referida multa: [Art. 337-P](#). A pena de multa cominada aos crimes previstos neste Capítulo seguirá a metodologia de cálculo prevista neste Código e não poderá ser inferior a 2% (dois por cento) do valor do contrato licitado ou celebrado com contratação direta.

73/75

74

O regime aberto deve ser o fixado atendendo ao Princípio da Suficiência, sendo adequado nos termos do art. 33, §1ª, alínea "c" e §3º c.c. art. 59, ambos do Código Penal.

Presentes os requisitos do art. 44, incisos I, II e III, do Código Penal, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas restritivas de direitos consistentes em **prestação de serviços à comunidade pela mesma duração da pena corporal substituída e prestação pecuniária a ser paga em favor de entidade a ser especificada pelo juízo da execução, que fixo em 10 salários mínimos.**

Isso posto, rejeitadas as preliminares e mantidas as absolvições pelos fundamentos constantes na r. Sentença quanto a -----, **NEGA-SE PROVIMENTO AOS RECURSOS DEFENSIVOS E DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO MINISTERIAL** para, mantidas as condenações por **formação de cartel** imputadas a --- --, -----, ----- e -----, nos termos art. 4º, II, "b" da Lei n. 8.137/90, **reconhecer a imputação de fraude à licitação** (Pregão n. 123/2015) nos termos do art. 90, "caput" da Lei. 8.666/93, c.c. art. 9º da Lei 10.520/02, aos corréus ----- e -----, praticadas **em concurso material**, fixando-lhes, para cada um, as penas de 02 anos de detenção, em regime aberto, e pagamento de multa fixada em 2% do valor do contrato licitado nos termos do v. Acórdão, **substituídas as penas privativas de liberdade** (pela fraude à licitação) por duas restritivas de direitos consistentes em **prestação de serviços à comunidade, com igual duração da pena corporal substituída, e prestação pecuniária a ser paga**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quinta Câmara Criminal

em favor de entidade a ser especificada pelo juízo da execução, fixada em 10 salários mínimos, mantidas as penas proferidas pela i. Magistrada quanto à formação de cartel – art. 4º, II, "b", da Lei 8.137/90, devendo ser cumpridas simultaneamente as que foram compatíveis entre si e sucessivamente as demais, a teor do §2º, do art. 69, do Código Penal. Para -----, igualmente reconhecida a imputação de fraude à licitação (Pregão n. 123/2015), nos termos do art. 90, "caput", da Lei. 8.666/93, c.c. art. 9º da Lei 10.520/02, fixadas as penas de 02 anos de detenção, em regime aberto, e pagamento de multa fixada em 2% do valor do contrato licitado, nos termos do v. Acórdão, substituída a pena privativa de

74/75

75

liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, por igual período da pena corporal substituída. e prestação pecuniária a ser paga em favor de entidade a ser especificada pelo juízo da execução, que fixo em 10 salários mínimos, mantida no mais a r. Sentença condenatória. Comuniquese.

*José **Damião** Pinheiro Machado **Cogan***
Desembargador Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Quinta Câmara Criminal

75/75