CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 153.791 - SP (2017/0199629-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
SUSCITANTE	:	JUÍZO DE DIREITO DA 2A VARA CRIMINAL DE JOSÉ BONIFÁCIO - SP
SUSCITADO	:	JUÍZO FEDERAL DA 4A VARA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO - SJ/SP
INTERES.	:	JUSTIÇA PÚBLICA

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. FRAUDE À LICITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO APTA A ATRAIR A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 122/STJ. CRIMES QUE NÃO ENVOLVEM VERBA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da comarca de José Bonifácio/SP, o suscitante.

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência instaurado entre o **Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da comarca de José Bonifácio/SP,** o suscitante, e o **Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto - SJ/SP**, o suscitado.

Versam os autos acerca de ação penal derivada da Operação Fratelli.

Consta dos autos que o Juiz de Direito da 2ª Vara Judicial da comarca de José Bonifácio/SP, em decisão proferida em autos de exceção de incompetência, declinou da competência em favor da Justiça Federal de Jales/SP, por reconhecer, no caso, a existência de conexão intersubjetiva por concurso e probatória. Eis a íntegra da decisão (fls. 22.889/22.894):

> Narram os excipientes que são acusados pela prática de vários crimes de fraude à licitação, descrito no artigo 90 da Lei 8666/90, cometido juntamente com outros denunciados, em atividade organizada e direcionada para tal fim, fundamento que determinou a denúncia, perante a Justiça Federal de Jales/SP, além de outros crimes de mesma natureza, também do crime de formação de quadrilha; que tal narrativa dos fatos demonstra inegável conexão entre os crimes imputados a todos os denunciados;
>
> que a competência da Justiça Federal justifica-se em razão do fato de que foram desviadas verbas federais em inúmeras das licitações que o Ministério Público afirma que foram fraudadas pelos denunciados e os demais indivíduos que seriam integrantes de uma mesma quadrilha; que, em razão da evidente conexão, dado que são todos fatos que teriam sido praticados pelas mesmas pessoas, num mesmo contexto de tempo e lugar, a competência da Justiça Federal estende-se aos fatos cujas licitações não utilizavam recursos federais; que há conexão,

ainda, de natureza instrumental, pois as provas utilizadas para fundamentar a acusação são, todas, as mesmas, apuradas no bojo da operação que ficou conhecida como "Operação Fratelli". Pedem o reconhecimento da incompetência da Justiça Estadual e a remessa dos autos à Justiça Federal de Jales, competente em razão da matéria, da conexão e da anterioridade na distribuição.

O Ministério Público, como excepto, apresentou manifestação (fls. 26/33) opondo-se às alegações dos excipientes, alegando que não há que se falar em conexão, uma vez que os fatos são independentes um dos outros, e praticados em condições de tempo e lugar diversas; não há conexão intersubjetiva, posto que, ainda que convicto de tratar-se, sim, de uma única e mesma quadrilha, em cada um dos municípios onde a organização atuou contou com a colaboração pontual de outros indivíduos; não há, ainda, que se falar em conexão em razão da prova, uma vez que as provas são abundantes e independentes, não exercendo influência na prova de outras fraudes perpetradas em outros municípios, o que não muda em razão de terem sido obtidas por meio do mesmo procedimento investigatório; que não se aplica ao caso concreto o teor da Súmula 122 do STF, uma vez que a competência, no caso, firma-se pela prevenção, e a Justiça Estadual foi a primeira que decidiu sobre o caso, não havendo, no presente processo, nenhum fato que contenha circunstância que justifique a atração da competência da Justiça Federal; que apena s o crime de quadrilha, em razão dos fatos que restaram apurados, deve obrigatoriamente ser julgado pela Justiça Federal, e as fraudes às licitações, que são independentes daquele, devem seguir as regras gerais de competência, sendo da Justiça Federal apenas as que tenham ofendido bem jurídico de interesse da União, e da Justiça Estadual com jurisdição sobre cada município onde se verificou o fato, as demais. Pede a improcedência da exceção.

É o relatório do essencial.

FUNDAMENTO E DECIDO.

A exceção deve ser acolhida.

Em que pese o maior respeito ao entendimento do Exmo. Sr. Representante do Ministério Público, o fato é que os fatos pelos quais os acusados foram denunciados neste processo, fraude a seis processos licitatórios (ainda que nem todos os denunciados tenham participado da fraude a todos eles), foram praticados no exercício de atividade organizada e dirigida para o fim de desviar recursos públicos por meio de fraudes a licitações, sempre por uma única e mesma organização criminosa, cujos membros foram denunciados perante a Justiça Federal de Jales pelo crime de formação de quadrilha, em razão da existência, em diversas das licitações fraudadas, de recursos da União.

O próprio Promotor de Justiça assevera, mais de uma vez, em sua manifestação de fls. 26/33, ter a convicção de que se trata de uma única quadrilha, e não de várias.

A própria denúncia, por sua vez, relata que dos fatos praticados no município de Ubarana, tratados no processo principal, foram destacados aqueles relativos as fraudes cometidas em licitações em que seriam utilizados recursos da União, os quais foram remetidos para o Ministério Público Federal, como se vê do último parágrafo e fls. 179D e do primeiro de fls. 180D, onde constou:

> "Conforme acima salientado, as investigações revelaram que no Município de Ubarana a organização criminosa comandada por Olívio Scamatti atuou para fraudar pelo menos 6 (seis) licitações cujas obras delas decorrentes foram executadas com recursos do município ou do governo estadual, quais sejam, os Convites 29/08, 37/08, 56/09, 58/10, e 77/11 e a Tomada de Preços 02/12.
>
> Além destas, também foram praticadas outras 5 (cinco) fraudes a licitações

realizadas com aporte em verbas federais, cujo julgamento, porém, reiteramos, compete à Justiça Federal (Convites 53/10, 68/10 e 70/10 e Tomadas de Preço 66/10 e 68/11)." (grifos nossos, os negritos constam do original).

Como se vê, os I. Promotores que subscreveram a denúncia serviram-se unicamente do critério objeto da existência de recursos federais para cindir entre a Justiça Federal e a Estadual a apreciação de fatos praticados em um único contexto, no exercício da atividade reiterada das mesmas pessoas, organizadas em uma única quadrilha, com o mesmo modus operandi, no mesmo local e contra os mesmos entes federados (União e município de Ubarana), e com unidade de propósitos, a fim de locupletar-se apropriando-se indevidamente de recursos públicos.

Ainda que o critério utilizado tenha fundamento legal, ele contraria entendimento dos tribunais superiores:

"DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. FRAUDE EM LICITAÇÃO E DESVIO DE VERBAS FEDERAIS. IMPROVIMENTO. 1. 0 recurso extraordinário se fundamenta no art. 102 III a da Constituição Federal, sob o argumento de que o acórdão recorrido teria violado o disposto no art. 109 IV do texto constitucional, relativo à competência da justiça federal. 2. Esta Corte já teve oportunidade de apreciar matéria semelhante, relacionada à possível fraude à licitação envolvendo verbas federais, sujeitas à fiscalização pelo Tribunal de Contas da União. Tratava-se de possível fraude em licitações com desvio de verbas provenientes do FUNDEF, do FNDE e do FPM, em que se reconheceu interesse da União a ser preservado, evidenciando a competência da Justiça Federal para processar e julgar os crimes contra esse interesse (HC n° 80.867/PI, de minha relatoria, 1 ° Turma, DJ 12.04.2002). 3. Concluo no sentido da correção do julgado da Corte local, ao confirmar decisão declinatória em favor da justiça federal. No caso, havendo concurso de crimes, a competência da justiça federal também alcançará os fatos supostamente criminosos que foram praticados em conexão com aqueles de competência da justiça federal. 4. Recurso extraordinário conhecido e improvido." (RE n.° 464.621/RN, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ de 21/11/2008.) (destaque meu).

"(.) COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PRA PROCESSAR E JULGAR ALGUNS DOS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA. CONEXÃO COM CRIMES QUE SÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO EM APURAR O SUPOSTO PECULATO E LAVAGEM DE DINHEIRO ENVOLVENDO RECURSOS DO SUS REPASSADOS A MUNICÍPIO PARA A CONSECUÇÃO DE PROGRAMA FEDERAL.

MÁCULA NÃO CARACTERIZADA. DESPROVIMENTO DO RECLAMO. 1. Tendo os desvios de verbas públicas e a lavagem de dinheiro sido praticados pelos mesmos agentes, em períodos de tempo semelhantes, e com o mesmo modas operandi, os fatos devem ser tratados numa única ação penal, não sendo conveniente que alguns deles sejam processados perante a Justiça Federal, e outros perante a Justiça Estadual, o que, além de dificultar a produção da prova, que a todos eles aproveita, implicaria o risco de prolação de decisões conflitantes. 2. A par desse aspecto, é indubitável o interesse da União na apuração dos ilícitos descritos na denúncia, inclusive os referentes ao Município de Itaipulândia/PR, uma vez que houve a transferência de verbas federais, provenientes do SUS, para a execução da parceria realizada entre a

ADESOBRAS e o citado Município, sendo certo que o emprego dos mencionados recursos estava sujeito à fiscalização da Controladoria-Geral da União. 3. O só fato de a transferência das verbas haver ocorrido na modalidade 'fundo a fundo" não é suficiente para afastar a competência da Justiça Federal, pois continuam sujeitas ao controle e à fiscalização de órgãos federais. Precedentes. 4. Recurso desprovido." (STJ - RHC: 42582 PR 2013/0379330-0, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 02/12/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/12/2014) (destaque meu).

Assim como nos casos tratados nos excertos dos julgados acima transcritos, o presente caso envolve fatos praticados `pelos mesmos agentes, em períodos de tempo semelhantes, e com o mesmo modus operandi", razão pela qual conclui-se que "devem ser tratados numa única ação penal, não sendo conveniente que alguns deles sejam processados perante a Justiça Federal, e outros perante a Justiça Estadual, o que, além de dificultar a produção da prova, que a todos eles aproveita, implicaria o risco de prolação de decisões conflitantes ".

Da própria narrativa dos fatos verifica-se a existência de conexão na forma prevista na segunda figura do artigo 76, inciso I, do Código de Processo Penal (por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar), referida por Nucci como "conexão intersubjetiva por concurso", exemplificada como aquela que liga infrações praticadas por agentes ajustados e com a pretensão de cometer crimes seguidos, que é reconhecida pelo fato das infrações destinarem-se, pelo liame subjetivo que une os autores, de servir de suporte às seguintes.

E verifica-se, também, a conexão instrumental ou probatória, uma vez que os fatos, tanto os incluídos na denúncia oferecida nos autos principais, quanto os que foram dela excluídos em razão da presença de recursos federais, foram apurados em conjunto e cometidos pelas mesmas pessoas, não só no município de Ubarana, mas também em outros, sendo impossível distinguir entre a prova exclusiva de um único fato e a que demonstra a atividade da organização criminosa como um todo.

Portanto, aplica-se ao presente caso concreto a Súmula 122 do C. STF, reconhecendo-se que a competência da Justiça Federal estende-se aos fatos narrados na denúncia dos autos principais.

Ante o exposto, ACOLHO o incidente e reconheço a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação penal n° 0006345-49.2014.8.26.0306, em razão da conexão com outros fatos que são de competência da Justiça Federal por envolverem interesse da União, e determino que sejam os autos encaminhados à Justiça Federal de JALES/SP, com as homenagens de estilo.

Com a remessa dos autos à Justiça Federal de Jales - SJ/SP, o procedimento foi reautuado sob o n. 0000896-23.2016.403.6124 e distribuído ao Juízo da 1ª Vara Federal local, que, acolhendo a manifestação do Ministério Público Federal local (fls. 22.898/22.899), determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de São José do Rio Preto - SJ/SP. Eis a manifestação acolhida (fl. 22.899):

[...]

2. Ocorre que, compulsando-se os autos, verifica-se que os fatos apurados e que são objeto da imputação criminal aqui processada se deram na cidade de Ubarana/SP (itens B e C da denúncia) - local da consumação dos delitos.

> 3. Observe-se que as fraudes em licitações apuradas no bojo da "Operação Fratelli" abrangeram grande parte dos Municípios do Estado de São Paulo e cada fato delituoso/ímprobo está sendo apurado conforme a regra de competência da consumação do delito (art. 70 do CPP), mesmo porque tornar-se-ia contraproducente a persecução conjunta de dezenas de crimes pelo simples fato de serem objeto de uma mesma investigação, como bem disse o Parquet Estadual (fls.
> 11/12).
> 4. Neste sentido, tem-se que os presentes autos foram remetidos a este Juízo Federal de Jales/SP equivocadamente, pois a cidade de Ubarana/SP está inserida na esfera de competência da Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP.
> 5. Assim sendo, o Ministério Público Federal requer seja reconhecida a incompetência da Justiça Federal de Jales/SP para apreciação dos fatos constantes neste feito, declinando-se em favor da Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP.

Na Justiça Federal de São José do Rio Preto - SJ/SP, o procedimento foi reautuado sob o n. 0000898-90.2016.403.6124 e distribuído ao Juízo da 4ª Vara Federal local, que rechaçou a competência federal, acolhendo o seguinte parecer do Ministério Público Federal (fls. 22.906/22.910):

> [...]
> O presente Incidente de Exceção de Incompetência, bem como os autos principais (Autos n° 0000896-23.2016.403.6124) e os Incidentes de Falsidade 0000897-08.2016.403.6124 e 0000899-75.2016.403.6124, provenientes da Justiça Estadual, foram encaminhados à Justiça Federal de Jales/SP em razão de ter o nobre juízo da 2a Vara Criminal de José Bonifácio/SP declinado de sua competência para apreciar e julgar o feito (fls. 35/40).
> O douto juiz estadual invocou a aplicação da Súmula 122 do Superior Tribunal de Justiça ao caso em epígrafe para acolher a Exceção de Incompetência oposta por MAURO ANDRÉ SCAMATTI, EDSON SCAMATTI e PEDRO SCAMATTI e declinar de sua competência para a Justiça Federal, sob alegação de existência de conexão intersubjetiva e instrumental ou probatória entre os fatos apurados nos autos principais (licitações abertas para realização de obras custeadas por recursos estaduais e municipais) e os fatos que foram excluídos da imputação pelo Ministério Público Estadual (licitações abertas para realização de obras custeadas por recursos federais), alegando, em síntese, que todas as fraudes apuradas no bojo da "Operação Fratelli" foram praticadas em conjunto pelas mesmas pessoas, não apenas no Município de Ubarana, mas também em outros, sendo impossível distinguir entre a prova exclusiva de um único fato e a que demonstra a atividade da organização criminosa como um todo, não sendo conveniente que alguns fatos sejam processados pela Justiça Estadual e outros pela Justiça Federal (fls. 35/40).
> O juízo da 1ª Vara Federal de Jales, após acolher manifestação do Ministério Público Federal oficiante em Jales no sentido de que os fatos apurados no caso em tela ocorreram na cidade de Ubarana/SP, reconheceu sua incompetência para apreciar e julgar o presente feito e remeteu os autos à Subseção Judiciária de São José do Rio Preto (f. 44).
> O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL discorda da decisão de declínio exarada às fls. 35/40 dos autos pelas razões a seguir expostas.
> É o relatório do essencial.

Conforme noticiam os autos principais, o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou, perante a 2a Vara Criminal da Comarca de José Bonifácio/SP, ação penal em face de OLIVIO SCAMATTI, PEDRO SCAMATTI FILHO, MAURO ANDRE SCAMATTI, EDSON SCAMATTI, GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO, CIRO SPADACIO, CARLOS GILBERTO ZANATA, VALDIR MIOTTO, JOÃO CARLOS ALVES MACHADO, EDUARDO BICALHO GÉO, LUIZ CARLOS SELLER, DANILO GREIDSON FREIRE e PAULO CESAR CHRISTAL, em razão da prática do delito previsto no artigo 90 da Lei n° 8.666/93 (f. 01/198 dos autos 0000896-23.2016.403.6124).

Para a compreensão da extensão do esquema desvendado no curso da "Operação Fratelli", a denúncia oferecida nos autos principais pelo Ministério Público do Estado de São Paulo menciona, no capítulo introdutório (A - BREVE HISTÓRICO SOBRE AS INVESTIGAÇÕES), "que a quadrilha comandada por Olívio Scamatti fraudou licitações em pelo menos 62 (sessenta e dois) municípios paulistas, inclusive Ubarana, onde, pelo menos 6 (seis) licitações realizadas com aporte de recursos próprios do município ou governo estadual foram fraudadas entre os anos de 2008 e 2012 (Convites 29/08, 37/08, 56/09, 58/10 e 77/2011 e Tomada de Preços 02/12), números estes que se elevam a 11 (onze), quando computadas, também, as licitações que tiveram aporte em recursos do governo federal (Convites 53/10, 68/10 e 71/10 e Tomadas de Preços 66/10 e 68/11), cujo julgamento, todavia, compete à Justiça Federal (CF, art. 109, IV)" (fls. 10 da denúncia oferecida nos autos n° 0000896- 23.2016.403.6124). Sublinhamos.

Verifica-se, portanto, que aos acusados foi imputada a prática do crime previsto no artigo 90 da Lei n° 8.666/93 (f. 01/198 dos autos 0000896-23.2016.403.6124) em razão das fraudes praticadas em 6 (seis) licitações que tiveram aporte em recursos da própria Prefeitura ou oriundos do Governo Estadual (Convites 29/08, 37/08, 56/09, 58/10 e 77/2011 e Tomada de Preços 02/12). Nenhum dos certames descritos na denúncia possui aporte de verba federal, não justificando, portanto, o declínio da competência.

O simples fato do GRUPO de empresas que participou das fraudes narradas na denúncia também ter, eventualmente, fraudado outras licitações com repasse de verba federal não é por si. só causa para o declínio da competência de processar e julgar o caso em tela.

Ora, desde o início, as investigações da atuação deste GRUPO, conhecido como GRUPO DEMOP/SCAMATTI, foi feita com base na parceria de órgãos estaduais e federais, sem que a competência fosse unificada.

Assim foi criada a força tarefa entre MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO (GAECO) e POLICIA FEDERAL para acompanhar as investigações.

Sabe-se que inicialmente cada uma das entidades integrantes da força-tarefa possuía um procedimento próprio destinado a apuração dos mencionados fatos delituosos. No MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, havia a Operação "Ouro Negro"; no MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, existia a Operação "Asfalto Limpo"; e na POLICIA FEDERAL, por sua vez, havia a Operação "Betume", sendo que, após a oficialização da Força-Tarefa, as 3 (três) operações foram fundidas dando origem à Operação "Fratelli", fato que viabilizou a deflagração de operações distintas, mas de forma conjunta.

Após a deflagração, ocorrida em 2013, colhidas as provas de interesse comum e outras de interesse específico de cada ente participante da união de esforços, os processos penais passam a ser tratados separadamente, ficando a iniciativa penal a cargo de cada um dos respectivos Ministérios Públicos.

No âmbito federal, ficaram as apurações das fraudes relacionados ao aporte de recursos de origem federal, provenientes de convênios celebrados com a

União, por intermédio de seus Ministérios, como o Ministério do Turismo e o Ministério das Cidades.

Por outro lado, no âmbito estadual, restaram as apurações das fraudes que tinham como objeto obras custeadas com verbas de origem estadual ou municipal.

Em decorrência disto, foram deferidas quebras de sigilo, bem como outras medidas preventivas em ambas as esferas de atuação, existindo ações em trâmite tanto na Justiça Federal como na Estadual, respeitando-se a especificidade do bem jurídico tutelado.

Não é diferente do que ocorre no presente caso, onde a apuração permaneceu no Ministério Público Estadual, que inclusive foi o autor da denúncia oferecida nos autos principais (Autos n° 0000896-23.2016.403.6124), justamente porque os fatos nela descritos referem-se tão somente à malversação de verbas de origem estadual e municipal.

Ademais, não há que se falar em conexão dos fatos apurados no processo n° 0000896-23.2016.403.6124 (licitações realizadas com aporte de verbas de origem estadual e municipal) com eventual investigação criminal referente a licitações com aporte de verbas de origem federal, pois não há registro de procedimento criminal em trâmite perante a Justiça Federal de São José do Rio Preto para apurar fraudes em licitações realizadas pelo Município de Ubarana, conforme pesquisa em anexo.

Inaplicável, portanto, a Súmula 122 do STJ ao caso em tela.

[...]

Diante do retorno dos autos, o Juízo estadual suscitou o conflito (fls. 2/7):

[...]

Busca-se. em síntese, na presente representação, o reconhecimento da incompetência do 2º Oficio Judicial da Comarca de José Bonifácio/SP para processar e julgar a ação penal n° 0006345-49.2014.8.26.0306. determinando a remessa dos autos ao Juízo da Vara Federal da Subseção da Justiça Federal de Jales SP.

No presente caso. o Ministério Público Estadual narra na denúncia os fatos que lesaram o município de Ubarana/SP. nesta comarca, apurados na operação FRATELLI. força tarefa montada entre os Ministérios Públicos do Estado de São Paulo e da União, juntamente com a Polícia Federal, que acabou por desmantelar uma organização criminosa que atuava fraudando licitações e desviando recursos de emendas parlamentares, estadual e federal, destinadas a municípios para serviços de pavimentação e recapeamento asfáltico.

E de se consignar que. constatada a origem federal dos recursos, a competência é da Justiça Federal para processar e julgar o feito, tendo em vista o evidente o interesse da União na apuração dos fatos.

Nesse sentido:

[...]

No presente caso, este Juízo acolheu a exceção de incompetência pelos seguintes motivos:

[...]

Não há razões para modificar o entendimento, vez que. se há repasse federal, não se pode dissociar a conexão probatória que as ações guardam entre si.

Ora. havendo a conexão entre os crimes em questão, (apurados entre a Justiça Federal e a Estadual), a competência é. de rigor, da Justiça Federal.

A Súmula 122 do Colendo Superior Tribunal de Justiça é cristalina a respeito: "Compete a Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do artigo 78,

> II, "A", do Código de Processo Penal.
>
> Segue o entendimento dos tribunais superiores:
>
> [...]
>
> Portanto, a decisão de acolhimento da exceção de incompetência deste juízo não é merecedora de reparos, possuindo o juízo representado competência para julgar o presente feito, a fim de se evitar possíveis nulidades processuais.
>
> DOS PEDIDOS
>
> ISTO POSTO, considerando suficientemente fundamentada a presente representação, requer à V. Exa. que. observadas as formalidades e procedimentos legais, seja julgado o CONFLITO DE COMPETÊNCIA determinando o encaminhamento dos autos do processo ao Juízo representado, o que permitirá o exercício da jurisdição que lhe é inerente.

Recebendo os autos, consultei a Ministra Maria Thereza de Assis Moura sobre sua possível prevenção para o julgamento deste feito (fl. 22.836), circunstância rechaçada no despacho à fl. 22.839.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do conflito (fls. 22.821/22.825).

É o relatório.

Como relatado, a ação penal em referência é derivada da Operação Fratelli, força-tarefa composta pelos Ministérios Públicos de São Paulo e da União, com atuação da Polícia Federal, que teria desarticulado *organização criminosa que atuava fraudando licitações e desviando recursos de emendas parlamentares, estadual e federal, destinadas a municípios para serviços de pavimentação e recapeamento asfáltico* (fl. 2).

Embora a referida investigação tenha se originado dentro de um mesmo contexto, inexiste nestes autos qualquer indicativo concreto acerca da existência de necessária conexão probatória entre os inúmeros fatos investigados, pois nada aponta no sentido de que a prova de um poderá de algum modo influenciar na prova de outro.

Não por acaso, o órgão acusatório, ao oferecer denúncia contra os envolvidos, o fez de modo apartado, o que demonstra a ausência de influência probatória entre as ações penais que motive a reunião dos feitos perante uma mesma autoridade judiciária.

A conexão probatória pressupõe a existência de vínculo objetivo entre os crimes diversos, de tal modo que a prova de um, ou de qualquer de suas circunstâncias

elementares, influa na prova do outro, situação não verificada na hipótese.

Nem mesmo o fato de a apuração dos delitos ter sido desencadeada a partir da mesma diligência, por si só, implica a reunião de julgamento.

Nesse sentido, confiram-se:

> AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENAL. RECEPTAÇÃO, PORTE ILEGAL DE ARMA E DESENVOLVER CLANDESTINAMENTE ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÕES. AUSÊNCIA DE LIAME CIRCUNSTANCIAL A JUSTIFICAR A CONEXÃO E REUNIÃO DE PROCESSOS PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA A APURAÇÃO DO CRIME PREVISTO NO 183 DA LEI N. 9.472/1997. OS DEMAIS DELITOS DEVEM SER PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUÍZO ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
>
> 1. Nos termos da Súmula 122 desta Corte, "Compete a Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, A, do Código de Processo Penal".
>
> 2. *In casu,* **não ficou configurada qualquer espécie de conexão que justificasse a reunião de processos na Justiça Federal. Da leitura da peça acusatória não há qualquer exposição de um liame circunstancial entre o delito de receptação e porte ilegal de arma de fogo de uso restrito com o de desenvolver clandestinamente atividades de telecomunicações, tendo se limitado a informar que o denunciado conduzia um veículo que sabia ser produto de crime e que, na mesma oportunidade, foi encontrado com ele uma pistola Taurus, sem autorização legal, e 1 rádiocomunicador. Diante disso, não há como se concluir que a comprovação da materialidade e da autoria de um delito influirá na comprovação do outro**.
>
> 3. Agravo regimental do Ministério Público Federal desprovido.
>
> (AgRg no CC n. 136.913/PR, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, DJe 18/5/2017 - grifo nosso)

> [...] 1. Inexistindo conexão entre o crime previsto no art. 16 da Lei 10.826/2003 e o de falsidade de atestado médico, este último cometido, em tese, contra a Previdência Social, não há que se falar em competência da Justiça Federal.
>
> 2. *In casu,* **o único liame entre referidas infrações penais é o fato da apreensão da munição de uso restrito ter sido realizada durante o cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido por Juiz Federal em investigação relativa a crimes cometidos contra a Previdência Social, dentre eles o previsto no art. 302 do Código Penal. Assim, por se tratarem, aparentemente, de condutas independentes, não há conexão probatória entre os mesmos**. [...]
>
> (CC n. 97.148/RS, Ministro Jorge Mussi, DJe 21/5/2009 - grifo nosso)

> [...] 2. O simples fato de ter sido a apuração dos referidos crimes iniciada a partir da mesma diligência, qual seja, a prisão em flagrante e a busca realizada em seu carro, não os insere no caso de conexão probatória, esta, na realidade, só se dá quando a prova de uma infração ou de qualquer circunstância influir direta e necessariamente na prova de outra. [...]
>
> (CC n. 98.440/MG, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 12/11/2008)

> [...] 1. A mera localização simultânea realizada em uma mesma diligência de moeda falsa e armas sem o devido porte ou registro não configura hipótese de conexão. [...]
> (CC n. 81.206/SC, Ministro Og Fernandes, DJe 9/9/2008)

Cumpre destacar, ainda, que o Ministério Público Federal, em manifestação no Juízo suscitado, destacou a inexistência de processo em andamento naquele Juízo conexo ao presente feito (fl. 22.910):

> [...]
> Ademais, não há que se falar em conexão dos fatos apurados no processo n° 0000896-23.2016.403.6124 (licitações realizadas com aporte de verbas de origem estadual e municipal) com eventual investigação criminal referente a licitações com aporte de verbas de origem federal, pois **não há registro de procedimento criminal em trâmite perante a Justiça Federal de São José do Rio Preto para apurar fraudes em licitações realizadas pelo Município de Ubarana**, conforme pesquisa em anexo.
> [...]

Rechaçada a hipótese de conexão com crime federal, verifica-se que os crimes objeto da presente ação também não são federais, ante a **inexistência de envolvimento, no caso, de verba federal**, circunstância destacada pelo Ministério Público Federal e pelo Juízo suscitado (fls. 22.909/22.910 e 22.919 - grifo nosso):

> [...]
> Após a deflagração, ocorrida em 2013, colhidas as provas de interesse comum e outras de interesse específico de cada ente participante da união de esforços, os processos penais passam a ser tratados separadamente, ficando a iniciativa penal a cargo de cada um dos respectivos Ministérios Públicos.
> No âmbito federal, ficaram as apurações das fraudes relacionados ao aporte de recursos de origem federal, provenientes de convênios celebrados com a União, por intermédio de seus Ministérios, como o Ministério do Turismo e o Ministério das Cidades.
> Por outro lado, **no âmbito estadual, restaram as apurações das fraudes que tinham como objeto obras custeadas com verbas de origem estadual ou municipal.**
> **[...]**
> Não é diferente do que ocorre no presente caso, onde a apuração permaneceu no Ministério Público Estadual, que inclusive foi o autor da denúncia oferecida nos autos principais (Autos n° 0000896-23.2016.403.6124), justamente porque os fatos nela descritos referem-se tão somente à malversação de verbas de origem estadual e municipal.
> [...]
>
> [..]
> De fato, como exsurge da esclarecedora manifestação da ilustre Procuradora da Republica de fls. 50/55, a estratégia da acusação, com o desenrolar de várias operações de investigação foi o de isolar os crimes em que não havia ofensa a

> bens e interesses da União. Basta verificar a denúncia ofertada pelo Parquet Estadual (fls. 01/198), dos autos principais (proc. 0000896- 23.2016.403.6124), para constatar que **não há sequer menção à fraude em licitação relativa a verbas federais**, não sendo suficiente que algumas empresas do grupo também tenham fraudado licitações com verbas federais para o reconhecimento de conexão, tanto que - como já dito - isso nem é mencionado pela peça inaugural.
> [...]

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente:

> AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENAL E PROCESSO PENAL. FRAUDE EM LICITAÇÃO E DESVIO DE RECURSO PÚBLICO MUNICIPA**L. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE QUE OS FATOS INVESTIGADOS NAS AÇÕES PENAIS POSSUEM VINCULAÇÃO COM VERBAS FEDERAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL**. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
> 1. A inicial acusatória narra delitos relacionados à prática de fraudes em licitações e desvios de recursos municipais, não se verificando, neste momento processual, a vinculação com verbas federais.
> 2. A inexistência de indícios de fluxo de valores entre as empresas objeto das ações penais e as empresas contratadas com recursos federais, assim como a ausência de indicativos de conexão entre tais fatos, impedem a fixação da competência da Justiça Federal.
> 3. Agravo regimental improvido.
> (AgRg no CC n. 151.623/BA, Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 18/10/2017 - grifo nosso)

Ante o exposto, **conheço** do conflito para **declarar** a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da comarca de José Bonifácio/SP, o suscitante.

Dê-se ciência aos Juízes em conflito.

Publique-se.

Brasília, 12 de abril de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator