



## **Poder Judiciário**

### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

Otávio Francisco Caruso da Rocha, 300, 6º andar - Bairro: Praia de Belas - CEP: 90010-395 - Fone: (51) 3213-3161 - Email: [gmfatima@trf4.gov.br](mailto:gmfatima@trf4.gov.br)

#### **APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002130-45.2018.4.04.7000/PR**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**APELANTE:** ASSOCIACAO PARANAENSE DOS EMPRESARIOS DE OBRAS PUBLICAS (AUTOR)

**APELADO:** CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE (RÉU)

#### **EMENTA**

APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE). MULTA ADMINISTRATIVA. CONDUTA LESIVA À LIVRE CONCORRÊNCIA. PRETENSÃO PUNITIVA. ARTIGO 1º, "CAPUT" E PARÁGRAFO 2º, DA LEI Nº 9.873/99. PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. AÇÃO CRIMINAL. ADOÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. DEGRAVAÇÕES. AUSÊNCIA DOS ÁUDIOS ORIGINAIS. CONTEÚDO CONFIRMADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. AÇÃO COORDENADA COM O OBJETIVO DE INFLUIR NO RESULTADO DE LICITAÇÕES PÚBLICAS. EVIDÊNCIAS.

1. A prescrição da pretensão punitiva, relativamente às infrações contra a ordem econômica, dá-se no prazo de 05 anos, a contar do momento em que praticado o ato lesivo (de cunho instantâneo) ou da cessação da prática dos atos de natureza permanente ou continuada; se a infração também for capitulada como crime, a pretensão punitiva prescreve no prazo estabelecido na lei penal; e, finalmente, o decurso do prazo prescricional é interrompido, entre outras causas, por qualquer ato inequívoco que implique apuração das infrações.

2. A jurisprudência dos Tribunais Superiores admite a utilização, em processos administrativos e civis, de prova validamente produzida no bojo de ação penal, contanto que autorizada por juiz criminal e observados o contraditório e a ampla defesa, e ainda que as partes do processo para o qual a prova será trasladada não

tenham integrado o procedimento ou ação criminal, sob pena de redução excessiva de sua aplicabilidade sem justificativa razoável.

3. Malgrado as lacunas existentes nas degravações, a prova testemunhal serve-lhe de complemento e confirma as suspeitas iniciais que levaram à instauração do processo administrativo, sendo perfeitamente possível constatar evidências de uma ação coordenada com o objetivo de influir no resultado de licitações públicas.

4. Apelo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 18 de abril de 2023.

---

Documento eletrônico assinado por **MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, Desembargadora Federal Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003134342v15** e do código CRC **5a0be113**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

Data e Hora: 20/4/2023, às 18:17:45

---

**5002130-45.2018.4.04.7000**

## RELATÓRIO

A ASSOCIAÇÃO PARANAENSE DOS EMPRESÁRIOS DE OBRAS PÚBLICAS ajuizou ação anulatória em face do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) objetivando a declaração de nulidade do P.A. nº 08012.009382/2010-90 e sua consequente extinção; sucessivamente, a revisão da decisão proferida pelo CADE, sem qualquer penalização, dada a inexistência de prova de conduta lesiva à livre concorrência; ainda, sucessivamente, a redução das penalidades com vistas à aplicação apenas da multa (a ser fixada no seu mínimo legal, R\$ 50.000,00), afastando-se as demais proibições aplicadas. Atribuiu à causa o valor de R\$ 210.171,57 (evento 1, origem), posteriormente arbitrado em **R\$ 310.969,84** (evento 43, origem).

Em contestação, a autarquia impugnou o valor dado à causa (evento 24, origem).

Ouvido o Ministério Público Federal (evento 40, origem), sobreveio sentença acolhendo a impugnação ao valor da causa e julgando improcedentes os pedidos. Honorários advocatícios, pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa (evento 43, origem).

Negado provimento aos aclaratórios opostos pela autora (evento 64, origem).

Apelou a demandante, sustentando que: **(a)** a prescrição da pretensão punitiva encontra-se caracterizada, haja vista o decurso de prazo superior a 5 anos entre a ciência do fato tido como delituoso e a instauração do processo administrativo; **(b)** é evidente o cerceamento de defesa, pois expressamente requereu o acesso aos áudios dos quais se originaram as transcrições destinadas a sustentar a equivocada acusação, os quais nunca lhe foram disponibilizados; **(c)** a investigação, levada a cabo pela Polícia Civil do Paraná e na qual apuradas as alegadas fraudes licitatórias, teve início a partir de "indícios" advindos de supostas gravações (sem autorização judicial) aparentemente entregues à autoridade policial por Juliana Gonçalves Perbichi e Aurea Pankiewicz Biss, integrantes do seu quadro funcional até 02-02-2003 e 01-10-2003, respectivamente, quando foram demitidas; **(d)** a apelada admite ter sido o julgamento do processo administrativo pautado unicamente nas transcrições/degravações jamais submetidas ao crivo do contraditório; **(e)** os diálogos considerados pelos Conselheiros e pelo Juízo, em sua grande maioria, não identificam os interlocutores, limitando-se a mencioná-los como “voz masculina”; **(f)** em grande parte das degravações os diálogos estão cortados, fora de contexto e os trechos são, muitas vezes, “ininteligíveis”, apesar de se tratar de material escrito; **(g)** a própria Superintendência Geral do CADE recomendou o arquivamento do processo administrativo ao reconhecer, na Nota Técnica nº 118/2016, inexistir suporte probatório suficiente para asseverar tivessem os comportamentos averiguados derivado de prévio acordo entre as empresas, bem como para identificar quais empresas teriam se engajado em tais condutas; **(h)** a apelante nunca foi ré na Ação Criminal nº 2005.0006302-8, motivo pelo qual as transcrições jamais poderiam ser admitidas como "provas emprestadas" em seu desfavor; **(i)** o feito criminal nunca teve seu mérito analisado, porquanto o Ministério Público postulou a extinção da punibilidade antes da efetiva instrução (evento 71, origem).

Com contrarrazões (evento 76, origem), o feito foi remetido a esta instância, tendo sido distribuído por prevenção (Agravado de Instrumento nº 5014905-43.2018.4.04.0000) e, posteriormente, redistribuído por incompetência (eventos 1 e 3).

A parte autora ofereceu memoriais (evento 4).

Vêm os autos conclusos.

## VOTO

**Feito redistribuído para este Gabinete em virtude da alteração promovida pelo Assento Regimental nº 18/2018 na redação dos §§1º e 3º do artigo 10 do Regimento Interno do TRF da 4ª Região, visto tratar de assunto envolvendo o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE).**

### DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA

A boa técnica processual exigiria que tal questão já estivesse descrita na inicial ou fosse suscitada na resposta à contestação, máxime por não haver prova da existência de algum empecilho para a autora fazê-lo naquelas oportunidades.

De qualquer forma, mostra-se cabível seu conhecimento e enfrentamento visto constituir matéria de ordem pública, passível de ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Pois bem, conforme a recorrente, as pretensas mídias “transcritas/degravadas” em fase de inquérito policial seriam, obrigatoriamente, anteriores a **2001**, como esclarecido pela Sr.<sup>a</sup> Áurea, a qual teria entrado em “licença maternidade” em setembro daquele ano, não tendo secretariado qualquer outra reunião em sua sede a partir de então. Por outro lado, em **29-06-2005** houve publicação no Jornal do Brasil de matéria a respeito da existência de um suposto cartel, denominada “*Megaoperação prende empreiteiros*”.

Assim, segundo ela, considerando a instauração do P.A. nº 08012.009382/2010-90 em **17-05-2011**, teriam se passado mais de 06 anos desde a ciência do pretenso conluio e mais de 10 anos dos supostos atos contrários à livre concorrência.

Sem razão a arguente.

Em primeiro lugar, cabe esclarecer que os atos infracionais não se limitaram ao período anterior a 2001, mas se estenderam, no mínimo, até **2004**, haja vista a apuração da existência do alegado cartel em torno das Concorrências nºs 02 e 05/2004, promovidas pela Coordenação da Região Metropolitana de Curitiba-Comec (evento 1/out7, p. 05).

A propósito, vale ressaltar que os diálogos que serviram de base à condenação na esfera administrativa foram captados entre setembro e dezembro/2003 e entre outubro e novembro/2004, consoante voto de Conselheiro do CADE - transcrito em sentença - no qual explicitados a data de sua ocorrência, os meios de captação e os interlocutores envolvidos (evento 24/out16, pp. 03/07).

Por outro lado, observo que o Ofício nº 06686/2010/DF (protocolado em **01-09-2010** e do qual se originou o P.A. nº 08012.009382/2010-90) faz menção a outro expediente - instaurado pela Secretaria de Acompanhamento Econômico (Seae) por meio da Nota Técnica nº 06068/**2006**/RJ (P.A. nº 18101.000946/**2006**-05) - "*para apurar supostas fraudes em licitações de obras públicas no Estado do Paraná, por parte da Associação de Empresários Paranaense de Obras Públicas (Apeop) e das empresas a ela associadas*" (evento 1/out7, pp. 01/02). Na sequência, é referido que "*em **14 de Agosto de 2007**, ciente da existência do presente procedimento administrativo no âmbito desta Secretaria, a SDE encaminhou fotocópia integral dos autos do Processo-Crime nº 2005.6302-8, em trâmite na 10ª Vara Criminal de Curitiba, [...]. O referido processo-crime tem o escopo de apurar a ocorrência de fraudes em certames licitatórios ocorridos no Estado do Paraná*" (*idem*, p. 03, negritei).

Como se constata, as investigações no âmbito administrativo começaram bem antes da instauração do P.A. nº 08012.009382/2010-90.

Em segundo lugar, necessário considerar a evolução legislativa ocorrida ao longo das investigações e do trâmite do mencionado processo, já que o julgamento pelo Plenário do Tribunal Administrativo deu-se em 07-06-2017.

Como bem referido em contrarrazões,

*Na época da ocorrência dos fatos investigados, a prescrição da pretensão punitiva do Cade, em relação às infrações à ordem econômica, era regulada pela Lei nº 9.873/1999, cujos artigos 1º e 2º então possuíam o seguinte teor:*

*“Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.*

*§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso*

*§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal.*

*Art. 2º Interrompe-se a prescrição:*

*I - pela citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;*

*II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;*

*III - pela decisão condenatória recorrível.”*

*Com a edição da Medida Provisória nº 449/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009), o artigo 2º da Lei nº 9.873/1999 sofreu algumas alterações, porém continuou a prever que o prazo prescricional, em se tratando de infração permanente, começaria a fluir da data em que cessou a prática; que o prazo prescricional, quando a conduta investigada também fosse capitulada como crime, seria o previsto pela legislação penal; e, ainda, que a notificação do representado e também qualquer ato inequívoco que se destinasse à apuração do fato interromperiam a prescrição:*

*[...]*

*Hoje em dia, o artigo 46 da Lei nº 12.529/2011 é que disciplina a prescrição da pretensão punitiva do Cade, em relação às infrações à ordem econômica:*

*“Art. 46. Prescrevem em 5 (cinco) anos as ações punitivas da administração pública federal, direta e indireta, objetivando apurar infrações da ordem econômica, contados da data da prática do ilícito ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessada a prática do ilícito.*

*§ 1º Interrompe a prescrição qualquer ato administrativo ou judicial que tenha por objeto a apuração da infração contra a ordem econômica mencionada no caput deste artigo, bem como a notificação ou a intimação da investigada.*

*§ 2º Suspende-se a prescrição durante a vigência do compromisso de cessação ou do acordo em controle de concentrações.*

*§ 3º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de 3 (três) anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.*

*§ 4º Quando o fato objeto da ação punitiva da administração também constituir crime, a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal.”*

Da leitura desses dispositivos, infere-se que a sucessão de normas não alterou o regime jurídico aplicável à hipótese dos autos, qual seja: **(i)** a prescrição da pretensão punitiva, relativamente às infrações contra a ordem econômica, dá-se no prazo de 05 anos, a contar do momento em que praticado o ato lesivo (de cunho instantâneo) ou da cessação da prática dos atos de natureza permanente ou continuada; **(ii)** se a infração também for capitulada como crime, a pretensão punitiva prescreve no prazo estabelecido na lei penal; e **(iii)** o

decurso do prazo prescricional é interrompido, entre outras causas, por qualquer ato inequívoco que implique apuração das infrações.

Concluo valendo-me da correta análise promovida pela recorrida em sua resposta ao presente apelo (destaques no original):

*No caso ora examinado, a infração à ordem econômica investigada (formação de cartel) possui caráter permanente e cessou entre 2004 e 2005. Este é, então, o termo inicial do prazo prescricional.*

*Como a infração à ordem econômica em apreço (formação de cartel) é igualmente capitulada como crime pelo artigo 4º da Lei nº 8.137/1990, o prazo prescricional da pretensão punitiva do Cade **não** seria o quinquenal, porém o estabelecido pela legislação penal.*

*Segundo o inciso III do artigo 109 do Código Penal, enquanto não transitada em julgado a sentença, para crimes com pena privativa de liberdade de até 05 (cinco) anos, como é o de cartel, o prazo prescricional seria de **12 (doze) anos**, e não de 05 (cinco), como acontece em infrações administrativas que **não** configurem também um crime. Por conseguinte, este prazo prescricional ainda **não** se teria encerrado quando da instauração do procedimento administrativo por parte da antiga Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (Seae), ocorrida em **27 de novembro de 2006**, ou, ainda, quando da instauração das averiguações preliminares que precederam o Processo Administrativo nº 08012.009382/2010-90 pela atualmente extinta Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça (SDE), ocorrida em **31 de agosto de 2010**.*

*Ou seja, a abertura do procedimento administrativo por parte da atualmente extinta Seae ou a promoção das averiguações preliminares por parte da antiga SDE (atos inequívocos que importaram em apuração dos fatos) ocorreram **muito antes** do transcurso de 12 (doze) anos, a contar do período em que cessou a prática da infração à ordem econômica. Sem dúvida, estes atos interromperam o curso do prazo prescricional.*

*O inciso II do artigo 2º da Lei nº 9.873/1999 e o § 1º do artigo 46 da Lei nº 12.529/2011, de maneira cristalina, estatuem que todo e qualquer ato destinado à apuração dos fatos interrompe a fluência do lapso prescricional, sem estabelecer uma **forma** para o ato investigatório (verbi gratia, portaria, despacho, relatório, ata, ofício ou memorando), muito menos um **procedimento específico** no decorrer do qual o ato devesse ser praticado (verbi gratia, sindicância ou inquérito). Para os diplomas legais que regem a prescrição administrativa, o que importa é que a Administração dado início à apuração dos fatos.*

[...]

Portanto, não se consumou in casu a prescrição punitiva do Cade, em relação à infração à ordem econômica.

Afasta-se, pois, a arguição.

## **DO CERCEAMENTO DE DEFESA EM VISTA DA ADOÇÃO DA PROVA EMPRESTADA**

No ponto, a sentença atacada - da lavra do **Juiz Federal Marcus Holz** - encontra-se redigida nestes termos (destaques no original):

*A parte autora argumenta que a condenação imposta pelo CADE amparou-se, essencialmente, em gravações/transcrições desprovidas dos áudios originais e da respectiva e necessária perícia - de modo que, a seu ver, restaria caracterizado o cerceamento de defesa.*

*Consoante analisado na decisão interlocutória de Ev. 5, o voto anexado no Ev. 1 - OUT24 abordou a alegação referente à suposta ilegalidade da utilização de gravações de áudios - mencionando, inclusive, outras decisões anteriormente proferidas no curso do processo administrativo. Transcrevo, por brevidade, excerto da decisão administrativa de Ev. 1 - OUT24 (pág. 3-4 do e-proc):*

[...]

*A alegação de que careceria força probante às gravações dos áudios captados por meio de escutas ambientais e de interceptações telefônicas já foi exaustivamente enfrentada no caso em tela. Especificamente no tópico 2.7 do voto-relator, restou esclarecido que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF)[1] reputa válido o empréstimo de provas produzidas em ação penal ao processo administrativo, desde de que haja autorização do juízo criminal, qual ocorreu no presente caso (fl. 6618 do Apartado 08700.011152/2014-66). Registrou-se ainda que o Ministério Público Federal, manifestando-se nos autos na qualidade de custos legis, igualmente reconheceu a validade desse empréstimo.*

*Ademais, no caso em tela, as gravações produzidas no âmbito da ação penal indicam cabalmente a existência de comunicações entre concorrentes com o fim de burlar licitações de obras públicas no estado do Paraná. Nesse sentido, nos itens 61 a 82 do voto-relator, fez-se uma minuciosa análise de várias gravações de áudios emprestadas da investigação criminal, bem como das oitivas produzidas na instrução do presente processo administrativo, sendo possível vislumbrar, a partir desses elementos, a materialidade do ilícito antitruste, bem como a autoria de cada um dos condenados.*

*Também destaco que, nos itens 15 a 18 do meu Voto-Vista, foram transcritos todos os trechos de diálogos que demonstram de forma*

*inequívoca a formação de conluio para influenciar os resultados de procedimentos licitatórios, atribuindo-se a cada um dos acusados o elemento de prova valorado. Ressalto mais uma vez que, pelo menos em relação aos Embargantes, não há sequer que se falar em existência de prova indireta, já que os diálogos atestam diretamente a ocorrência do ilícito.*

*Tendo em vista que todas essas transcrições constam dos autos do presente processos e que as Embargantes tiveram a oportunidade de se manifestarem sobre elas tanto em sede de defesa quanto em sede de alegações finais, não prospera a arguição de cerceamento de defesa suscitada nas razões recursais.*

***Ademais, convém ressaltar que, além das degravações, a instauração do Processo Administrativo pelo CADE foi motivada pelo deferimento judicial de prisão temporária dos Embargantes Srs. Emerson Gava, Fernando Afonso Gaissler Moreiro, Carlos Henrique Machado. Conforme bem observado nos itens 62 e 63 do voto-relator, a decisão judicial que fundamentou a ordem de prisão deixou claro que a conduta concertada dos Embargantes referia-se diretamente à burla do procedimento licitatório aberto pelo Edital de Concorrência de nº 02/2004, cujo resultado sagrou vencedoras onze empresas Representadas nesse processo administrativo. Por isso, não prospera a argumentação das Embargantes de que as transcrições/degravações utilizadas referem-se a momentos ou a contextos diferentes do procedimento licitatório aberto pelo Edital de Concorrência de nº 02/2004. A fim de afastar qualquer dúvida a esse respeito, é válido mais uma vez transcrever trechos da referida decisão judicial:***

*“(…) Das provas juntadas pela Autoridade Policial, o valor inicial para a realização da obra, objeto do Edital de Concorrência nº 02/2004, seria de R\$ 52.328.457,67 (cinquenta e dois milhões, trezentos e vinte e oito mil, quatrocentos e cinquenta e sete reais (sic) e sessenta e sete centavos), divididos em 11 lotes para execução das obras. Ocorre que do resultado de um acordo prévio entre as empresas concorrentes, o valor apresentado por estas, foi superior ao valor estabelecido para cada lote, sendo então desclassificadas pela comissão de licitação.*

*A desclassificação das empresas fez com que o Presidente da Comissão Especial de Licitação, após consulta prévia ao Secretário Especial para Assuntos da Região Metropolitana de Curitiba, abrisse novo prazo para apresentação de propostas para realização das obras, sendo que nas propostas novamente apresentadas, foram mantidos os valores anteriores, frustrando assim, de forma definitiva, a concorrência a qual se pretendia.*

*Diante dessa situação, o Governo do Estado expediu em 18/11/2004, novo processo licitatório no (05/2004), sendo que o valor para*

*realização das obras passou para R\$ 70.011.232,68 (setenta milhões, onze mil, duzentos e trinta e dois reais e sessenta e oito centavos), sendo que o Edital de Concorrência foi publicado com o valor máximo de R\$ 66.231,175,74 (sessenta e seis milhões, duzentos e trinta e um mil, cento setenta e cinco reais e setenta e quatro centavos), um aumento de quase quatorze milhões de reais, sendo acrescido também o número de lotes, passando de onze (11) para dezesseis).*

*Das conversas telefônicas interceptadas, com a devida autorização judicial, a Autoridade Policial verificou a existência de fortes indícios da participação de funcionários públicos, dirigentes das empresas envolvidas, inclusive com a realização de reuniões para combinar a forma de atuação e apresentação de propostas como fim de lesar o patrimônio público (...)” (fls. 4815/4816 do Apartado 08700.011152/2014- 66).*

[...]

*Como se vê, as degravações trasladadas para o processo administrativo em trâmite no CADE originaram-se de prova produzida no curso de ação penal.*

*Em regra, as provas são produzidas no decorrer do próprio processo.*

*Entretanto, é possível que provas geradas em determinado processo, a exemplo de documentos, relatos de testemunhas, depoimento pessoal ou exame pericial, sejam trasladadas para outro processo, sob a forma documental.*

*Trata-se, aqui, da denominada "prova emprestada".*

*O emprego de provas confeccionadas em outro processo amolda-se aos princípios da economia processual (dispensando-se a produção de prova já existente) e da busca da verdade possível (em especial diante de hipóteses em que a repetição da prova é impossível ou excessivamente onerosa).*

*Independentemente da natureza apresentada no processo originário, a prova emprestada ingressa no outro processo sob a forma de prova documental - submetendo-se, assim, ao contraditório e à ampla defesa.*

*Em que pese o inconformismo da parte autora, a jurisprudência dos Tribunais Superiores admite a utilização, em processos administrativos e civis, de prova validamente produzida em sede de ação penal (independentemente do trânsito em julgado), contanto que autorizada por juiz criminal e observados o contraditório e a ampla defesa (assegurando-se à parte interessada o direito de insurgir-se contra a prova trazida e de impugná-la). Observadas tais premissas, o compartilhamento de provas colhidas em sede de investigação criminal para fins de utilização como prova emprestada em processos civis ou administrativos é válido ainda que as provas tenham sido obtidas mediante quebra de sigilo (em procedimentos criminais sigilosos) ou que as*

*partes do processo para o qual a prova será trasladada não tenham integrado o procedimento ou ação criminal. A prova emprestada não pode restringir-se apenas a processos em que figurem partes idênticas, sob pena de redução excessiva de sua aplicabilidade sem justificativa razoável. A propósito:*

*ementa: Direito Processual Penal. Inquérito. Prova emprestada. 1. É assente na jurisprudência desta Corte a admissibilidade, em procedimentos administrativos ou civis, de prova emprestada produzida em processo penal, mesmo que sigilosos os procedimentos criminais. 2. Agravo regimental provido. (Inq 3305 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 23/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-137 DIVULG 30-06-2016 PUBLIC 01-07-2016)*

*CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DISCRIMINATÓRIA. TERRAS DEVOLUTAS. COMPETÊNCIA INTERNA. 1ª SEÇÃO. NATUREZA DEVOLUTA DAS TERRAS. CRITÉRIO DE EXCLUSÃO. ÔNUS DA PROVA. PROVA EMPRESTADA. IDENTIDADE DE PARTES. AUSÊNCIA. CONTRADITÓRIO.*

*REQUISITO ESSENCIAL. ADMISSIBILIDADE DA PROVA.*

*1. Ação discriminatória distribuída em 3.02.1958, do qual foram extraídos os presentes embargos de divergência em recurso especial, conclusos ao Gabinete em 29.11.2011.*

*2. Cuida-se de ação discriminatória de terras devolutas relativas a parcelas da antiga Fazenda Pirapó-Santo Anastácio, na região do Pontal do Paranapanema.*

*3. Cinge-se a controvérsia em definir: i) a Seção do STJ competente para julgar ações discriminatórias de terras devolutas; ii) a quem compete o ônus da prova quanto ao caráter devoluto das terras; iii) se a ausência de registro imobiliário acarreta presunção de que a terra é devoluta; iv) se a prova emprestada pode ser obtida de processo no qual não figuraram as mesmas partes; e v) em que caráter deve ser recebida a prova pericial emprestada.*

*4. Compete à 1ª Seção o julgamento de ações discriminatórias de terras devolutas, porquanto se trata de matéria eminentemente de direito público, concernente à delimitação do patrimônio estatal.*

*5. Nos termos do conceito de terras devolutas constante da Lei 601/1850, a natureza devoluta das terras é definida pelo critério de exclusão, de modo que ausente justo título de domínio, posse legítima ou utilização pública, fica caracterizada a área como devoluta, pertencente ao Estado-membro em que se localize, salvo as hipóteses excepcionais de domínio da União previstas na Constituição Federal.*

*6. Pode-se inferir que a sistemática da discriminação de terras no Brasil, seja no âmbito administrativo, seja em sede judicial, deve obedecer ao previsto no art. 4º da Lei 6.383/76, de maneira que os ocupantes*

*interessados devem trazer ao processo a prova de sua posse.*

*7. Diante da origem do instituto das terras devolutas e da sistemática estabelecida para a discriminação das terras, conclui-se que cabe ao Estado o ônus de comprovar a ausência de domínio particular, de modo que a prova da posse, seja por se tratar de prova negativa, de difícil ou impossível produção pelo Poder Público, seja por obediência aos preceitos da Lei 6.383/76.*

*8. De acordo com as conclusões do acórdão embargado e das instâncias ordinárias, o registro paroquial das terras foi feito em nome de José Antonio de Gouveia, em 14 de maio de 1856, sob a assinatura do Frei Pacífico de Monte Falco, cuja falsidade foi atestada em perícia, comprovando-se tratar-se de "grilagem" de terras. Assim, considerou-se suficientemente provada, desde a petição inicial, pelo Estado de São Paulo, a falsidade do "registro da posse", pelo que todos os títulos de domínio atuais dos particulares são nulos em face do vício na origem da cadeia, demonstrando-se a natureza devoluta das terras.*

*9. Em vista das reconhecidas vantagens da prova emprestada no processo civil, é recomendável que essa seja utilizada sempre que possível, desde que se mantenha hígida a garantia do contraditório. No entanto, a prova emprestada não pode se restringir a processos em que figurem partes idênticas, sob pena de se reduzir excessivamente sua aplicabilidade, sem justificativa razoável para tanto.*

*10. Independentemente de haver identidade de partes, o contraditório é o requisito primordial para o aproveitamento da prova emprestada, de maneira que, assegurado às partes o contraditório sobre a prova, isto é, o direito de se insurgir contra a prova e de refutá-la adequadamente, afigura-se válido o empréstimo.*

*11. Embargos de divergência interpostos por WILSON RONDÓ JÚNIOR E OUTROS E PONTE BRANCA AGROPECUÁRIA S/A E OUTRO não providos.*

*Julgados prejudicados os embargos de divergência interpostos por DESTILARIA ALCÍDIA S/A. (EResp 617.428/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2014, DJe 17/06/2014)*

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.*

*TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PROVA EMPRESTADA. PARTES DIVERSAS. POSSIBILIDADE. POSTERIOR SUBMISSÃO DA PROVA AO CONTRADITÓRIO.*

*ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. AUSÊNCIA DE PROVAS DO VÍNCULO ESTÁVEL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Pacificou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento no sentido da admissibilidade, uma vez observado o contraditório, da prova*

*emprestada vinda de processo do qual não participaram as partes do feito para o qual a prova será trasladada.*

2. *É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar o decreto condenatório ou a ensejar a absolvição. Incidência do enunciado 7 da Súmula do STJ.*

3. *Para que se configure o prequestionamento, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal, situação essa inócua em relação ao tema da aplicação do princípio da consunção. (AgRg no AREsp 454.427/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 19/02/2015) 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1665115/AM, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 04/10/2017)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. PATROCÍNIO DE AÇÕES DE ACIDENTE DE TRABALHO EM FACE DO INSS COM CÁLCULOS EXORBITANTES. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS PELO EX-JUIZ DE DIREITO, QUE TERIA AGIDO COM FRAUDE E CONLUÍO COM OS DEMAIS ACUSADOS. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. ART. 1.525 DO CC/16 (CORRESPONDENTE ART. 935 DO CC/2002). INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS CIVIL E CRIMINAL. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROVAS OBTIDAS NO PROCESSO CRIMINAL, DESDE QUE OBSERVADO O CONTRADITÓRIO. AUSENTE A OFENSA AO ART. 133 DO CPC. POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO MAGISTRADO NOS CASOS DE FRAUDE E DOLO. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL.*

1. *A utilização de provas colhidas no processo criminal como fundamentação para condenação à reparação do dano causado não constitui violação ao art. 935 do CC/2002 (1.525 do CC/16).*

2. *Não há óbices para que o Juízo cível fundamente a decisão em provas colhidas na seara penal, desde que observado o devido processo legal. [...].*

3. *Agravo Regimental desprovido. (AgRg no AREsp 24.940/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 24/02/2014)*

*Alinhando-se a tal orientação, o STJ editou a Súmula nº 591, redigida nos seguintes termos:*

*Súmula 591: É permitida a “prova emprestada” no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa.*

*Nessa linha, é lícita a utilização, como "prova emprestada", de dados obtidos a partir de interceptações telefônicas e/ou escutas telefônicas produzidas no curso de ação penal, contanto que a interceptação tenha sido realizada com autorização do juízo criminal e em observância às exigências contidas na Lei nº 9.296/96. Nessa linha:*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADES. NÃO CARACTERIZADAS. CONTROLE JURISDICIONAL. POSSIBILIDADE. UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. PRECEDENTES. ARGUIÇÃO QUANTO A EVENTUAIS ILEGALIDADES NA OBTENÇÃO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. SEDE ADEQUADA: AÇÃO PENAL. DEMISSÃO DECORRENTE DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO EXPRESSAMENTE TIPIFICADO NA LEI N.º 8.492/1992. PROCESSO JUDICIAL PRÉVIO PARA APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. DESNECESSIDADE. PREPONDERÂNCIA DA LEI N.º 8.112/90. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. OFENSA A ESSES POSTULADOS. INEXISTENTE. SUPOSTAS NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA QUANTO ÀS CONDUTAS IMPUTADAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO WRIT OF MANDAMUS.*

*1. No caso de demissão imposta a servidor público submetido a processo administrativo disciplinar, não há falar em juízo de conveniência e oportunidade da Administração, visando restringir a atuação do Poder Judiciário à análise dos aspectos formais do processo disciplinar. Nessas circunstâncias, o controle jurisdicional é amplo, no sentido de verificar se há motivação para o ato demissório, pois trata-se de providência necessária à correta observância dos aludidos postulados.*

*2. É cabível a chamada "prova emprestada" no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo Juízo Criminal. Assim, não há impedimento da utilização da interceptação telefônica produzida no ação penal, no processo administrativo disciplinar, desde que observadas as diretrizes da Lei n.º 9.296/96. Precedentes.*

*3. Eventuais irregularidades atinentes à obtenção propriamente dita das "interceptações telefônicas" - atendimento, ou não, aos pressupostos previstos na Lei n.º 9.296/96 - não podem ser dirimidas em sede de mandado de segurança, porquanto deverão ser avaliadas de acordo com os elementos constantes dos autos em que a prova foi produzida e, por conseguinte, deverão ser arguidas, examinadas e decididas na instrução da ação penal movida em desfavor da Impetrante.*

*4. A pena disciplinar aplicada à ex-servidora não está calcada tão somente no conteúdo das gravações das "interceptações telefônicas" impugnadas, mas também em farto material probante produzido durante o curso do Processo Administrativo Disciplinar.*

*5. O fato de o ato demissório não defluir de condenação do servidor,*

*exarada essa no bojo de processo judicial, não implica ofensa aos ditames da Lei n.º 8.492/92, nos casos em que a citada sanção disciplinar é aplicada como punição a ato que pode ser classificado como de improbidade administrativa, mas não está expressamente tipificado no citado diploma legal, devendo, nesses casos, preponderar a regra prevista na Lei n.º 8.112/90.*

*6. Os comportamentos imputados à Impetrante são aptos a alicerçar a decisão de demissão, porquanto passíveis de subsunção ao tipos previstos nos arts. 117, inciso IX, e 132, incisos IV, IX e XIII, da Lei n.º 8.112/90 e, portanto, mostra-se perfeitamente razoável e proporcional a pena aplicada à ex-servidora.*

*7. O processo administrativo disciplinar em questão teve regular processamento, com a estrita observância aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, sem qualquer evidência de efetivo prejuízo à defesa da ex-servidora. Assim, aplicável à espécie o princípio do pas de nullité sans grief.*

*8. Não foram trazidas aos autos provas hábeis a descaracterizar as conclusões do Processo Administrativo Disciplinar, as quais firmaram-se no sentido de que as condutas reprováveis da ex-servidora eram aptas a fundamentar a pena de demissão que lhe foi aplicada. Portanto, in casu, verificar, se não existiram as condutas imputadas, dependeria do reexame do material fático colhido no bojo do Processo Administrativo Disciplinar, o que é matéria carecedora de dilação probatória impossível de ser realizada na via estreita do mandamus.*

*9. Segurança denegada.*  
(MS 14.140/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/11/2012)

**EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO MINISTRO DA FAZENDA. DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NEGATIVA DE PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Não há qualquer impeditivo legal de que a comissão de inquérito em processo administrativo disciplinar seja formada pelos mesmos membros de comissão anterior que havia sido anulada. 2. Inexiste previsão na Lei nº 8.112/1990 de intimação do acusado após a elaboração do relatório final da comissão processante, sendo necessária a demonstração do prejuízo causado pela falta de intimação, o que não ocorreu no presente caso. 3. O acusado em processo administrativo disciplinar não possui direito subjetivo ao deferimento de todas as provas requeridas nos autos, ainda mais quando consideradas impertinentes ou meramente protelatórias pela comissão processante (art. 156, §1º, Lei nº 8.112/1990). 4. A jurisprudência desta Corte admite o uso de prova emprestada em processo administrativo disciplinar, em especial a utilização de interceptações telefônicas autorizadas judicialmente para investigação criminal. Precedentes. 5. Recurso ordinário a que se nega provimento.**

*(RMS 28774, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 22/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016)*

*As degravações utilizadas no processo administrativo desenvolvido no CADE foram produzidas no curso de ação penal.*

*Diante da inexistência de elementos de prova em sentido contrário, é razoável concluir que a prova emprestada, além de autorizada por autoridade judicial competente, desenvolveu-se no curso de processo judicial em que se oportunizou o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa - observadas, ainda, as exigências contidas na Lei nº 9.296/96.*

*Não bastasse isso, também se facultou à APEOP, no curso do processo administrativo desenvolvido no CADE, o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa - representada, inclusive, por advogado(s).*

*A APEOP também alega que duas ex-funcionárias da Associação (JULIANA GONÇALVES PERBICHI e AUREA PANKIEWICZ BISS) teriam, ilicitamente, subtraído materiais situados no estabelecimento - entregando-os às autoridades responsáveis pelas investigações. A partir disso, argumenta que as degravações utilizadas pelo CADE, derivadas de material ilicitamente obtido pelas autoridades, padeceriam de ilegalidade.*

*A alegação de que as investigações basearam-se em informações e/ou documentos apresentados por ex-funcionárias da Associação, por si só, não macula as demais provas obtidas no curso das apurações.*

*Como se sabe, cada vez mais tem ganhado notoriedade, no cenário jurídico, a figura do whistleblower (traduzido livremente como "assoprador de apito"). O termo refere-se à pessoa que, fazendo parte de uma instituição pública ou privada, voluntariamente leva ao conhecimento da autoridade competente informações relevantes acerca de ilícito civil ou criminal, a exemplo de atos de corrupção, fraudes, desperdício de recursos públicos etc.*

*Evidentemente, a propositura de ação penal e/ou processo administrativo a partir das informações obtidas por colaboradores exige que a autoridade responsável aprecie, primeiramente, a credibilidade das informações. Caso verifique que as informações prestadas possuem credibilidade, caberá à autoridade instaurar as pertinentes investigações relacionadas aos possíveis atos ilícitos praticados. Tal linha de raciocínio, aliás, foi adotada pelo STF no tocante às denúncias anônimas - inexistindo razões plausíveis para que se entenda de forma diversa no tocante à colaboração prestada pelo whistleblower (hipótese em que é conhecida, inclusive, a autoria da denúncia). Nesse sentido:*

*EMENTA HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. SUBSTITUTIVO DE RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CRIMES FISCAIS. QUADRILHA. CORRUPÇÃO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DENÚNCIA ANÔNIMA. ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE DE TRIBUTOS TIDOS COMO SONEGADOS. 1. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional. 2. Notícias anônimas de crime, desde que verificada a sua credibilidade por apurações preliminares, podem servir de base válida à investigação e à persecução criminal. 3. Apesar da jurisprudência desta Suprema Corte condicionar a persecução penal à existência do lançamento tributário definitivo (Súmula vinculante nº 24), o mesmo não ocorre quanto à investigação preliminar. 4. A validade da investigação não está condicionada ao resultado, mas à observância do devido processo legal. Se o emprego de método especial de investigação, como a interceptação telefônica, foi validamente autorizado, a descoberta fortuita, por ele propiciada, de outros crimes que não os inicialmente previstos não padece de vício, sendo as provas respectivas passíveis de ser consideradas e valoradas no processo penal. 5. Fato extintivo superveniente da obrigação tributária, como o pagamento ou o reconhecimento da invalidade do tributo, afeta a persecução penal pelos crimes contra a ordem tributária, mas não a imputação pelos demais delitos, como quadrilha e corrupção. 6. Habeas corpus extinto sem resolução de mérito, mas com concessão da ordem, em parte, de ofício. (HC 106152, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 29/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-106 DIVULG 23-05-2016 PUBLIC 24-05-2016)*

*Naturalmente, as informações obtidas de tal forma não consistem em meio de prova; servem, apenas, como meio de obtenção de prova no curso do processo instaurado.*

*Dessa forma, o mero argumento de que duas ex-funcionárias da Associação teriam se apropriado de materiais da APEOP, entregando-os às autoridades, não desqualifica, por si só, as demais provas colhidas no curso do processo administrativo.*

*A parte autora, entretanto, sequer explicitou quais seriam os materiais subtraídos por ex-funcionárias, quando a subtração teria ocorrido ou, por exemplo, se os documentos eram originais ou cópias - nem tampouco produziu quaisquer provas aptas à comprovação da alegação.*

*Assim, inexistem quaisquer elementos de prova conferindo plausibilidade à tese de que as ex-funcionárias JULIANA GONÇALVES PERBICHI e AUREA*

*PANKIEWICZ BISS teriam, de forma ilícita, retirado materiais da APEOP, destinando-os a autoridades responsáveis pelas investigações. Pelo contrário, os materiais ligados às mencionadas ex-funcionárias foram, em princípio, considerados válidos na ação penal - inexistindo razões plausíveis para que conclusão distinta seja adotada em relação ao processo administrativo nº 08012.009382/2010-90 ou à presente ação anulatória. Menciono, quanto ao ponto, as relevantes observações no voto de Ev. 24 - OUT11 - pág. 10 do e-proc:*

*O voto-vista de Ev. 24 - OUT16, de fato, alude à existência de gravações efetuadas por ex-funcionário(s) - inexistindo óbice algum à utilização da prova.*

*Conforme sólida orientação jurisprudencial, a gravação ambiental e a gravação telefônica realizadas por um dos interlocutores são consideradas provas lícitas, inclusive, na esfera penal (mais gravosa - ultima ratio), de modo que também podem ser utilizadas na esfera cível (menos gravosa). Observe-se:*

*REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCUSSÃO. GRAVAÇÃO TELEFÔNICA REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. ILICITUDE.*

*AFASTAMENTO. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*IMPOSSIBILIDADE DE SUSTENTAÇÃO ORAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ÓBICE DA SÚMULA 211/STJ. RECURSO IMPROVIDO.*

***1. É lícita a gravação telefônica realizada por um dos interlocutores, ainda que sem o consentimento do outro, sendo apta sua utilização no convencimento do juiz sentenciante.***

*2. Reconhecida a materialidade e a autoria do delito, a pretensão de ser absolvido em recurso especial esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. A tese referente ao artigo 7.º, inciso IX, da Lei 8.906/94 não foi objeto de debate ou deliberação pelo Tribunal de origem, estando ausente, portanto, o necessário prequestionamento, inviabilizando sua análise nesta via especial.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 721.244/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 07/06/2017)*

*RECURSO EM HABEAS CORPUS. CONCUSSÃO. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL E POSTERIOR REPRESENTAÇÃO PELA QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO. DENÚNCIA ANÔNIMA. VALIDADE DESDE QUE CORROBORADA POR OUTROS ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR REALIZADA. GRAVAÇÃO CLANDESTINA REALIZADA*

POR UM DOS INTERLOCUTORES. VALIDADE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. NULIDADE DA DECISÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DA LEI N. 9.296/1996. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, a denúncia anônima pode dar início à investigação, desde que corroborada por elementos informativos prévios que denotem a verossimilhança da comunicação.

2. Diante da confecção de relatório de investigação preliminar, anterior à portaria de instauração do inquérito policial, constata-se que o procedimento investigatório foi embasado em outros elementos informativos, além da notícia anônima.

**3. É válida a utilização da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores do diálogo como meio de prova no processo penal, independentemente de prévia autorização judicial. Precedentes.**

4. O provimento judicial que autoriza a interceptação telefônica - admitida pela Constituição Federal, em seu art. 5º, XII, e regulamentada pela Lei n. 9.296/1996 - deve ser ordenado por juiz competente para o julgamento da ação principal, diante da existência de indícios razoáveis de autoria ou participação em infração penal punida com reclusão, ante a inexistência de outros meios de se produzir a prova.

5. O Juízo de primeiro grau indicou a existência de indícios razoáveis de participação dos recorrentes em delito punido com reclusão - concussão -, bem como a necessidade da medida cautelar para instruir a investigação criminal.

6. Foram também observados os requisitos legais relativos à indicação da finalidade de instruir a investigação criminal e a imprescindibilidade do meio de prova em questão, porquanto se apresentou a interceptação telefônica como medida indispensável à colheita de elementos necessários ao desenrolar da persecução.

7. Recurso não provido.

(RHC 59.542/PE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 14/11/2016)

*Dirimida a questão, a parte autora sequer demonstrou de que forma as gravações utilizadas pelo CADE - gestadas, repita-se, no curso de ação penal - ou os demais meios de prova colhidos no processo administrativo teriam, efetivamente, derivado de materiais supostamente "furtados" pelas duas ex-funcionárias.*

*De fato, em apreço à "teoria dos frutos da árvore envenenada", são inadmissíveis as provas derivadas das provas ilícitas - salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras ou quando as provas derivadas puderem ser obtidas por meio de fonte independente das primeiras (art. 157, §1º, do CPP). A fonte independente, nos termos do art. 157, §2º, do CPP, é aquela que, por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.*

*Conforme se extrai da decisão de Ev. 1 - OUT24 (pág. 3-4 do e-proc), a instauração do processo administrativo nº 08012.009382/2010-90 no âmbito do CADE e as degravações impugnadas pela parte autora sequer decorreram da apresentação de materiais por duas ex-funcionárias da APEOP; derivaram, em princípio, da prisão temporária dos investigados Emerson Gava, Fernando Afonso Gaissler Moreiro e Carlos Henrique Machado, tendo em vista indícios de burla de procedimento licitatório disciplinado pelo Edital de Concorrência nº 02/2004 (no qual se sagraram vencedoras onze empresas também representadas no processo administrativo).*

*Na mesma linha, a Nota Técnica de Ev. 24 - OUT3 - pág. 2 do e-proc dá conta de que as investigações partiram de notícia publicada no Jornal do Brasil em 29/06/2005 - segundo a qual empreiteiros do Estado do Paraná teriam sido presos devido à participação em supostas fraudes em licitações.*

*Não bastasse isso, as investigações e as conclusões do CADE também se lastrearam em carta anônima detalhando a dinâmica de "filas", "acertos" e "sorteios" alegadamente orquestrada pela APEOP. Eis o teor da carta anônima (Ev. 24 - OUT11 - pág. 31:*

*Como se vê, contrariamente ao que defende a APEOP, inexistente nexos causal entre as provas colhidas no decorrer do processo administrativo nº 08012.009382/2010-90 e materiais supostamente subtraídos por duas ex-funcionárias da APEOP.*

*A parte autora também afirma que o policial responsável pelas degravações seria irmão de criação das duas funcionárias (JULIANA GONÇALVES PERBICHI e AUREA PANKIEWICZ BISS) - de modo que as degravações/transcrições não seriam imparciais.*

*A parte demandante, entretanto, não apresentou elementos de prova aptos à comprovação da alegação. Não restou demonstrado que o agente policial responsável pelas degravações seria, efetivamente, "irmão de criação" das ex-funcionárias citadas.*

*Ainda que tais circunstâncias restassem comprovadas nos autos, aliás, recentemente o Supremo Tribunal Federal acolheu a tese de que a suspeição de autoridade policial não implica, por si só, a nulidade do processo. Observe-se:*

**EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE CORRUPÇÃO PASSIVA, PECULATO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DESCABIMENTO DE IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA: SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGAÇÃO DE SUSPEIÇÃO DE DELEGADO DE POLÍCIA E NULIDADE DAS PROVAS: IMPROCEDÊNCIA, INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E PREJUÍZO**

*NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. 1. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o não exaurimento da jurisdição nas instâncias antecedentes, configurada pela não interposição de agravo regimental da decisão monocrática pela qual se negou seguimento ao habeas corpus, configura óbice ao conhecimento das ações e recursos posteriores, por inobservância ao princípio da colegialidade. Precedentes. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal estabelece que a suspeição de autoridade policial não é motivo de nulidade do processo, pois o inquérito é mera peça informativa, de que se serve o Ministério Público para o início da ação penal. Precedentes. 3. É inviável anulação do processo penal por alegada irregularidade no inquérito, pois, segundo jurisprudência firmada neste Supremo Tribunal, as nulidades processuais concernem tão somente aos defeitos de ordem jurídica pelos quais afetados os atos praticados ao longo da ação penal condenatória. Precedentes. 4. Recurso ordinário desprovido. (RHC 131450, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 03/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 16-05-2016 PUBLIC 17-05-2016)*

*A declaração de nulidade do processo, como se sabe, exigiria a demonstração da ocorrência de efetivo prejuízo - o que não se constata no curso do processo administrativo (e muito menos de outros procedimentos que o antecederam na via criminal).*

*Pelo contrário, a documentação presente nos autos sugere que a autoridade policial, quando da elaboração das degravações, limitou-se ao estrito cumprimento de suas atribuições legais - inexistindo indícios de que as diligências empreendidas apresentem quaisquer vícios no tocante à imparcialidade que, de modo geral, rege a atuação dos agentes públicos.*

*Por fim, conforme se extrai do processo administrativo, a identificação das degravações que instruíram o processo administrativo foi efetuada por "dois agentes da Polícia Militar lotados no NURCE" (Ev. 24 - OUT11 - pág. 15 do e-proc) - e não por apenas um agente com suposta relação de afinidade/parentesco com ex-funcionárias da empresa.*

*Acerca da identificação das vozes dos interlocutores dos áudios, são pertinentes, ainda, as colocações consignadas no voto de Ev. 24 - OUT11 - pág. 10 do e-proc:*

*[...]*

No mais, o Superior Tribunal de Justiça "[...] entende desnecessária a realização de perícia de voz nas interceptações, salvo quando houver dúvida plausível que justifique a medida" (REsp 1501855/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 30/05/2017) - o que, a meu ver, não se vislumbra no caso. Na mesma linha já decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INÉPCIA DA INICIAL NÃO CONFIGURADA. LEI 11.343/06 E BEM JURÍDICO TUTELADO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA E PERÍCIA TÉCNICA. DESNECESSIDADE.** 1. Para atração da competência da justiça federal e incidência da causa especial de aumento de pena prevista no inciso I do art. 40 da Lei de Drogas, é irrelevante a efetiva transposição das fronteiras nacionais, sendo suficiente, para a configuração da transnacionalidade do delito, a comprovação de que a substância tinha como destino ou origem localidade em outro país. 2. Não é inepta a denúncia que expõe de forma clara o fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, bem como aponta os elementos que supostamente indicariam a autoria delitiva. Adequação plena da peça inicial ao art. 41 do CPP. 3. O bem jurídico tutelado pela Lei 11.343/06 é a saúde pública, razão pela qual seus tipos penais se esgotam com a realização de uma das condutas contempladas, sem necessidade de indagação quanto ao resultado, que até pode existir, mas não é requisito da tipicidade. **4. A perícia técnica sobre os áudios coletados em interceptações telefônicas judicialmente autorizadas no curso da investigação só é pertinente em face de dúvida relevante acerca da autoria das vozes.** 5. Amolda-se ao delito do art. 35 da Lei 11.343/06 o ajuste entre duas ou mais pessoas, dotadas de animus associativo permanente e estável, para a prática dos delitos previstos nos arts. 33, caput, §1º e 34 da mencionada Lei. 6. Amolda-se ao delito do art. 33 da Lei 11.343/06 a conduta de transportar, adquirir e fornecer substância psicotrópica. (TRF4, ACR 5093741-12.2014.4.04.7100, OITAVA TURMA, Relator LEANDRO PAULSEN, juntado aos autos em 13/03/2018)

A parte autora teve amplo acesso ao conteúdo das gravações que embasaram as apurações empreendidas pelo CADE, havendo sido oportunizado, no curso do processo administrativo, o pleno exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa - quer em sede de defesa, quer em sede de alegações finais.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a ausência de apresentação do instrumento contendo as gravações, por si só, não implica nulidade, uma vez que o agente se defende do conteúdo das gravações apresentados nos autos (e não do instrumento utilizado para as gravações). Observe-se:

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADES DECORRENTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA ANTES DO OFERECIMENTO DA DEFESA PRELIMINAR E NÃO JUNTADA AOS AUTOS DO CD-ROM DAS GRAVAÇÕES DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.*

*a) Os pacientes ofereceram defesa preliminar, juntamente com o pedido de revogação da prisão cautelar, antes do recebimento da denúncia, de tal arte que foi observado o rito previsto pela Lei nº 10.409/2002, acolhido pela Lei nº 11.343/2006, em seu artigo 55.*

*b) A falta de juntada do cd-rom das gravações das interceptações telefônicas não gera nulidade, porque os pacientes tiveram acesso às gravações. E o agente se defende do conteúdo das gravações e não do cd-rom, que é mero instrumento utilizado para gravar as interceptações telefônicas.*

*e) Coação ilegal não caracterizada. Ordem denegada. (HC 136.583/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 22/02/2010)*

*Ademais, inexistente previsão legal no sentido de que as gravações devam, necessariamente, ser periciadas para que se verifique a genuinidade e intangibilidade - mesmo porque a regra é que sejam idôneas. As gravações, aliás, sequer necessitam ser transcritas totalmente, bastando que tenham sido deglavados os trechos necessários ao embasamento da denúncia oferecida. Sobre o tema:*

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DEGRAVAÇÃO INTEGRAL. DESNECESSIDADE. PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. AUTENTICIDADE DAS GRAVAÇÕES. REGRA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE APREENDIDA.*

*FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL DIVERSO DO FECHADO. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A OITO ANOS. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.*

*2. É pacífico o entendimento nos tribunais superiores no sentido de que não é necessária a transcrição in totum do conteúdo da quebra do sigilo das comunicações telefônicas, visto que a Lei n.º 9.269/96 não traz qualquer exigência nesse sentido.*

*3. Do mesmo modo não há no referido diploma legal qualquer*

*orientação no sentido de que devem ser periciadas as gravações realizadas, com a finalidade de demonstrar sua genuinidade e intangibilidade, pois a regra é que sejam idôneas, tratando-se, portanto, de providência não tingida de imprescindibilidade.*

4. *As instâncias de origem adotaram fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base, não parecendo arbitrário ou desarrazoado o quantum imposto, tendo em vista a expressiva quantidade da substância entorpecente apreendida - quase 10 kg de cocaína-, a atrair a incidência do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006.*

5. *Inviável a pretendida alteração do regime inicial, porquanto a reprimenda final foi fixada em patamar superior a 8 anos, o que impede a fixação do regime semiaberto para o cumprimento inicial da pena, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.*

6. *Habeas corpus não conhecido.*  
(HC 245.108/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 02/05/2014)

*EMENTA: HABEAS CORPUS. MEDIDA CAUTELAR. PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE LIMINAR PARA GARANTIR À DEFESA DO PACIENTE O ACESSO À TRANSCRIÇÃO INTEGRAL DAS ESCUTAS TELEFÔNICAS REALIZADAS NO INQUÉRITO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL (ART. 5º, INC. LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA): INOCORRÊNCIA: LIMINAR INDEFERIDA. 1. É desnecessária a juntada do conteúdo integral das gravações das escutas telefônicas realizadas nos autos do inquérito no qual são investigados os ora Pacientes, pois bastam que se tenham degravados os excertos necessários ao embasamento da denúncia oferecida, não configurando, essa restrição, ofensa ao princípio do devido processo legal (art. 5º, inc. LV, da Constituição da República).*

2. *Liminar indeferida.*  
(HC 91207 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 11/06/2007, DJe-106 DIVULG-20-09-2007 PUBLIC-21-09-2007 DJ 21-09-2007 PP-00020 EMENT VOL-02290-02 PP-00325)

*Houvesse efetivo interesse no acréscimo de outros trechos extraídos de gravações gestadas no curso de ação penal, caberia à parte interessada solicitar ao Juízo criminal competente as informações que considerasse pertinentes - mas, aparentemente, não o fez. A prestação de informações e/ou dados adicionais sequer caberia ao CADE, sob pena de indevida extrapolação da autorização judicial que validou as interceptações telefônicas e/ou violação ao sigilo das comunicações.*

*Por tais razões, inexistente ilegalidade na utilização das gravações reunidas no curso do processo administrativo.*

*São pertinentes, ainda, os fundamentos expostos no voto de Conselheiro do CADE anexado no Ev. 24 - OUT16 - pág. 2 e seguintes - que explicita a data*

*dos diálogos valorados como prova, o meio de captação que originou os diálogos transcritos e os interlocutores envolvidos. Observe-se:*

*Tampouco prospera a tese de que o processo administrativo nº 08012.009382/2010-90, à medida que não teria individualizado as condutas lesivas praticadas APEOP e/ou dirigentes e prepostos, padeceria de nulidade decorrente de cerceamento de defesa.*

*À época da instauração do processo administrativo nº 08012.009382/2010-90, estava em vigor a Lei nº 8.884/94.*

*Conforme interpretação a contrario sensu do art. 30 da Lei nº 8.884/94, a instauração de processo administrativo tendente à imposição de sanções administrativas por infração à ordem econômica, por parte da antiga SDE - SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, demandava apenas a presença de indícios de materialidade e autoria referentes à prática de infração à ordem econômica.*

*Caso não existissem indícios mínimos de autoria ou materialidade, caberia à SDE - SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA apenas promover averiguações preliminares - abstando-se de instaurar processo administrativo destinado à imposição de sanções administrativas por infração à ordem econômica.*

*Após a instauração do processo administrativo, oportunizava-se aos representados, após notificação inicial, a apresentação de defesa, na forma do art. 32 e 33 da Lei 8.884/94.*

*Nessa conjuntura, a instauração de processo administrativo tendente à apuração de infração à ordem econômica prescinde da descrição exata e detalhada das condutas investigadas e da participação de cada representado ou de provas robustas referentes à imputação (aspectos que, naturalmente, serão apreciados apenas após o término da instrução processual).*

*Os atos administrativos referentes à instauração do processo devem expor apenas os indícios de materialidade e de autoria - viabilizando-se, assim, o exercício do contraditório e da ampla defesa. É que, nos processos administrativos, o representado defende-se dos fatos a ele imputados - e não da qualificação jurídica atribuída na fase inaugural. Eis a orientação do Superior Tribunal de Justiça:*

*MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL FEDERAL. PAD. FATO APURADO: PRISÃO EM FLAGRANTE DO SERVIDOR EM SUPOSTA ESCOLTA DE CAMINHÃO QUE TRANSPORTAVA PRODUTOS CONTRABANDEADOS (ART. 132, IV DA LEI 8.112/90 E 43, VIII E XLVIII DA LEI 4.878/65). PENA APLICADA: DEMISSÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. PENALIZAÇÃO COERENTE COM OS POSTULADOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. ALTERAÇÃO QUE SE SUBMETERIA À NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA O QUE, CONTUDO, É DEFESO NA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA. NULIDADE DA PORTARIA INAUGURAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO MINUCIOSA DOS FATOS INVESTIGADOS E CAPITULAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DOS MEMBROS DA COMISSÃO PROCESSANTE. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.*

*1. O indiciado se defende dos fatos que lhe são imputados e não de sua classificação legal, de sorte que a posterior alteração da capitulação legal da conduta, não tem o condão de inquinar de nulidade o Processo Administrativo Disciplinar; a descrição dos fatos ocorridos, desde que feita de modo a viabilizar a defesa do acusado, afasta a alegação de ofensa ao princípio da ampla defesa.*

*2. O art. 55 da Lei 4.878/65 autoriza a prorrogação dos mandatos da comissão processante, razão pela qual esta Corte fixou a orientação de que a dilação do prazo para conclusão dos trabalhos pela Comissão Processante não consubstancia nulidade suscetível de comprometer a apuração de atos ilegais quando não demonstrado efetivo prejuízo à defesa do servidor. Aplicação do princípio pas de nullité sans grief.*

*3. Em face dos princípios da proporcionalidade, dignidade da pessoa humana e culpabilidade, aplicáveis ao regime jurídico disciplinar, não há juízo de discricionariedade no ato administrativo que impõe sanção disciplinar a Servidor Público, razão pela qual o controle jurisdicional é amplo, de modo a conferir garantia aos servidores públicos contra eventual excesso administrativo, não se limitando, portanto, somente aos aspectos formais do procedimento sancionatório. 4. Entretanto, em virtude do seu perfil de remédio constitucional de eficácia prontíssima contra ilegalidades e abusos, o Mandado de Segurança não comporta instrução ou dilação probatória, por isso a demonstração objetiva e segura do ato vulnerador ou ameaçador de direito subjetivo há de vir prévia e documentalmente apensada ao pedido inicial, sem o que a postulação não poderá ser atendida na via expressa do writ of*

*mandamus.*

*5. In casu, a leitura da peça inaugural e dos documentos carreadas aos autos não foram suficientes para comprovar de plano as alegações de falta de prova e de incongruência da penalidade aplicada, neste contexto, alterar a conclusão da autoridade julgadora, para decidir que não houve a prática daquelas infrações demandaria dilação probatória, insuscetível na via eleita.*

*6. O material probatório colhido no decorrer do Processo Administrativo Disciplinar autoriza - do ponto de vista estritamente formal - a aplicação da sanção de demissão, uma vez que decorreu de atividade administrativa disciplinar a qual aparenta regularidade procedimental, não se evidenciando desproporcional ou despida de razoabilidade a punição aplicada, sem embargo de sua ulterior avaliação em sede processual de largas possibilidades instrutórias.*

*7. Ordem denegada, com ressalva das vias ordinárias. (MS 19.726/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2017, DJe 18/12/2017)*

*Em que pesem as alegações da parte autora, extrai-se do processo administrativo nº 08012.009382/2010-90 que, ainda nas etapas iniciais, foram expostos os indícios de autoria e materialidade e, inclusive, as possíveis infrações à ordem econômica a serem apuradas. Possibilitou-se à APEOP e aos demais representados, portanto, o pleno exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.*

*Apenas a título de exemplo, reproduzo excertos da Nota Técnica anexada no Ev. 24 - OUT4 - a qual recomendou a instauração de processo administrativo e, posteriormente, embasou decisão proferida por Conselheiro do CADE. Observe-se:*

*[...]*

***OBJETO DA PRESENTE NOTA TÉCNICA: RECOMENDAR A INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO***

*O objeto da presente Nota Técnica é recomendar a instauração de Processo Administrativo em face dos Representados indicados no item 11.1 abaixo, nos termos do artigo 32 da Lei nº 8.884/1994 c/c o artigo 46 da Portaria do Ministério da Justiça nº 456/2010, pelos fundamentos de fato e de direito a seguir apresentados.*

***I. RELATÓRIO***

***1. O presente Procedimento Administrativo foi iniciado a partir de envio pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda ("SEAE") da Nota Técnica nº 6014, a qual recomendava a instauração de Processo Administrativo em desfavor da Associação Paranaense de Empresários de Obras Públicas ("APEOP"), das***

*empresas a ela associadas e de seus respectivos representantes legais, a fim de apurar supostas irregularidades em processos licitatórios promovidos pelo Estado do Paraná para a contratação de serviços de execução de obras públicas (fis. 1/23). De acordo com a referida Nota Técnica:*

*Os documentos presentes nos autos, sugerem que a APEOP estaria induzindo seus associados a atuarem de modo coordenado nos certames licitatórios realizados por diversos órgãos públicos em vários municípios do Estado do Paraná, fraudando o caráter competitivo dos mesmos, uma vez que há indícios de que a associação:*

*(i) promovia reuniões com as suas associadas para acertar o resultado dos referidos certames;*

*(ii) frustrou licitação ao recomendar que empresas não participassem do certame;*

*(iii) frustrou licitação ao recomendar que empresas mantivessem preços acima dos estipulados em edital licitatório. (...)*

*Da mesma forma, a análise realizada até o momento sugere que as empresas associadas à APEOP agiram de modo coordenado em diversos processos licitatórios realizados no Estado do Paraná. As empresas teriam se utilizado de todas as formas usuais de ação coordenada em procedimentos licitatórios (...), uma vez que há indícios de que as mesmas teriam combinado o resultado de certames licitatórios, por praticar, de forma coordenada, as seguintes ações:*

*(i) ofertar propostas com preços elevados para favorecer a empresa escolhida para vencer o certame e/ou para frustrar a realização do certame (oferta de preço acima do estabelecido no edital da licitação);*

*(ii) não fornecer propostas para um determinado certame licitatório, sendo, dessa forma, desclassificadas do mesmo; e*

*(iii) promover a alternância de empresas vencedoras dos certames realizados. (Fl. 21).*

*2. Segundo Nota Técnica n° 6068, acostada às fis. 26/27 dos autos, a SEAE iniciou a investigação do presente caso em 27/11/2006, com base em notícia publicada no Jornal do Brasil em 29/06/2005, segundo a qual empreiteiros do Estado do Paraná foram presos por participação em supostas fraudes em licitações.*

*3. Em 14/08/2007, esta Secretaria de Direito Econômico encaminhou à SEAE, por meio do Ofício n° 4928 (ti. 29), cópia integral do Processo-Crime n° 2005.6302-8, em trâmite na ioa Vara Criminal do Foro Central*

da Região Metropolitana da Comarca de Curitiba (Paraná), o qual inclui a cópia dos Inquéritos Policiais nº 09/2004, 07/2005 e 14/2005. O acesso aos autos do referido Processo-Crime foi autorizado pelo d. Juízo da 100 Vara Criminal, conforme Ofício nº 3271, acostado à fl. 30.

4. O Inquérito Policial nº 09/2004 (Processo nº 2004.0007136-3), juntado às fis. 32/382, foi instaurado pelo Núcleo de Repressão a Crimes Econômicos ("NURCE") da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Paraná para apurar suspeitas de fraudes em licitações públicas, em especial certames promovidos pela Companhia de Saneamento do Paraná ("SANEPAR") e pelo Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Paraná ("DER/PR").

5. De acordo com parecer juntado pelo Ministério Público do Estado do Paraná ("MT/PR") ao referido Inquérito, "a APEOP, através de seus integrantes possuem informações privilegiadas dos órgãos públicos às vésperas de concorrências públicas e que, de posse destas informações, estabelecem uma 'ordem' (fila) entre seus associados para ver quem será o beneficiado da vez a vencer a concorrência, mediante pagamento de percentual de adjudicação à associação" (fl. 207).

6. Além disso, nos termos do Relatório de Investigação elaborado pela NURCE, "ocorriam, na entidade APEOP, sorteios a partir de pedaços de papéis onde escreviam-se nomes de empresas (empreiteiras), sendo que, tais papéis eram dobrados, um a um e posteriormente depositados em uma caixa de papelão, de onde eram retirados por algum . funcionário da APEOP, desta forma, o sorteio tornou-se a forma de 'qualificação' de uma empresa no que tangia assunto de licitações" (fl. 221).

7. Já o Inquérito Policial nº 07/2005 (Processo nº 2005.0006302-8), juntado às fis. 383/6573, também foi instaurado pelo NTJRCE para investigar possíveis irregularidades nos processos licitatórios das Concorrências Públicas nºs 02/2004 e 05/2004, realizadas pela Coordenação da Região Metropolitana de Curitiba ("COMEC") para contratação de serviços de execução de obras em vias urbanas na Região Metropolitana de Curitiba e nos Municípios de Almirante Tamandaré, Campo Magro, Colombo, Fazenda Rio Grande, Pinhais e São José dos Pinhais.

[...]

## II. ANÁLISE

19. Inicialmente, cumpre verificar se os fatos trazidos ao conhecimento desta Secretaria . constituem indícios de práticas anticoncorrenciais, nos termos da Lei nº 8.884/94. Em outras palavras, há de se averiguar se o fato suscitado na denúncia, independentemente de culpa, tem por objeto

*ou é apto a produzir quaisquer efeitos previstos pelo artigo 20 da Lei n° 8.884/94, quais sejam: (i) limitar, falsear ou de qualquer prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; (ii) dominar mercado relevante de bens ou serviços; (iii) aumentar arbitrariamente os lucros e/ou (iv) exercer de forma abusiva posição dominante.*

*20. Para tanto, faz-se necessário definir alguns aspectos do cenário em que ocorreu a suposta conduta anticoncorrencial, quais sejam: (i) identificação dos Representados; (ii) definição preliminar do mercado relevante; e (iii) descrição da conduta.*

#### *11.1 Dos Representados*

*21. Com base nos fatos a seguir expostos, verifica-se que há indícios de que a APEOP promovia reuniões com as empresas participantes de licitações públicas, a fim de combinar previamente o resultado dos certames. Além disso, há fortes evidências de que empresas participantes dos processos licitatórios Concorrências Públicas n° 02/2004 e n° 05/2004 combinaram entre si preços e ajustaram vantagens, de modo a prejudicar a livre concorrência do certame. Por fim, há indícios de que a empresa Afirma Consultoria e S Projetos de Engenharia Ltda., em contato e articulação com a APEOP, tenha auxiliado o esquema ilícito ao prever um orçamento estimado para a obra superior, de forma a melhor atender os interesses da APEOP e de seus associados, ofertando propostas com aumento arbitrário de lucros no Convite n° 01/2004.*

*22. Assim, devem figurar no pólo passivo da presente investigação as seguintes pessoas jurídicas e pessoas físicas:*

*[...]*

#### *II.3 Indícios de existência de conduta anticoncorrencial*

*32. A partir da leitura dos autos do Processo-Crime n° 2005.6302-8, alguns fatos mereceram análise detida desta Secretaria. Primeiramente, a partir dos depoimentos colhidos no âmbito do Processo, é possível inferir que a APEOP conhecia, antes mesmo da realização de uma licitação, as empresas que dela iriam participar e as procurava para acertar o resultado do certame.*

*33. De acordo com o Termo de Declaração prestado nos autos do Inquérito Policial n° 09/2004 pelo Sr. Joares Ribeiro de Mattos, o qual, por intermédio das empresas Polis Urbanismo e Meio-Ambiente Ltda. e Manteng Construção e Saneamento Ltda., prestava serviços à SANEPAR, "havia uma entidade em Curitiba que sabia de todas as obras que iriam ser executadas antes da publicação dos editais" (fl. 38).*

*34. Apesar do Sr. Joares Ribeiro de Mattos não ter expressamente mencionado qual seria tal "entidade", as declarações prestadas pelas Sras. Juliana Gonçalves Perbichi e Áurea Pankiewicz Biss, secretárias da APEOP, evidenciam que seria a APEOP. Segundo elas, a associação conhecia as empresas participantes de diversas licitações e com elas se reunia para combinar o resultado dos certames. In verbis:*

[...]

*35. Tal tese é corroborada pela gravação de uma reunião realizada na APEOP, na qual o Sr. Fernando Afonso Gaisler Moreira (proprietário da empresa Gaisler Moreira Engenharia Ltda.) comenta sobre acordos realizados entre as empresas. In verbis:*

[...]

*36. Ademais, outro ponto merece destaque. Algumas conversas ocorridas em reuniões realizadas na APEOP, as quais foram gravadas pela Sra. Áurea Pankiewicz Biss<sup>11</sup> e degravadas pelo NURCE ao longo dos Inquéritos Policiais n.ºs 09/2004 e 07/2005, apontam que as empresas participantes das licitações revezavam-se entre si para se sagrarem vencedoras dos certames. Nesse ponto cabe reproduzir trecho da degravação presente às fls. 144/146 dos autos, destacando que, em seu Relatório de Investigação à fi. 223, o NURCE identificou as vozes abaixo como sendo, respectivamente, dos Srs. Cláudio Bidóia e Gilberto Piva (membros da APEOP):*

[...]

*37. Outras conversas degravadas pelo NURCE mostram, ainda, que, supostamente, as licitantes davam cobertura umas às outras, num processo de retirada de propostas por parte de algumas empresas e de apresentação de propostas por parte de outras:*

[...]

*38. Vale destacar, ainda, que tais degravações das fitas apresentadas pela Sra. Áurea Pankiewicz Biss fornecem fortes indícios de que o suposto esquema ilícito atuou, inclusive, nos procedimentos licitatórios Concorrência Pública n.ºs 02/2004 e Convite n.º 0112004, promovidos pela COMEC.*

*39. Conforme é possível inferir da conversa transcrita abaixo, ocorrida entre os Srs. Fernando Afonso Gaisler Moreira (proprietário da Gaisler Moreira Engenharia Ltda.) e Emerson Gava (membro da APEOP), as licitantes da Concorrência n.º 02/2004 foram aconselhados a manter os preços acima do limite máximo estipulado pelo Edital, a*

*fim de . obrigar o órgão licitante a realizar nova licitação, com preços 25% superiores aos previamente estabelecidos.*

[...]

40. *Tal fato fica ainda mais evidente quando se observa a tabela abaixo 16, a qual demonstra que exatamente 11 (onze) empresas ofertaram propostas na Concorrência n° 02/2004, sendo que todas cotaram valores acima do fixado no Edital.*

[...]

41. *Assim, a suposta fraude realizada na Concorrência n° 02/2004 teria se estendido pelo Convite n° 01/2004. Isso porque, como a Concorrência n° 02/2004 restou frustrada, a COMEC realizou um novo certame, qual seja o Convite n° 01/2004, a fim de contratar uma empresa que atualizasse o orçamento das obras previstas na Concorrência n° 02/2004. Tal orçamento seria utilizado para calcular o valor máximo das propostas que seriam apresentados em uma outra licitação para execução de obras públicas, no caso a Concorrência Pública n° 05/2004.*

42. *Como é possível inferir da conversa abaixo transcrita, realizada entre os Srs. Mário Henrique Furtado Andrade (funcionário da Afirma Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda., empresa vencedora do Convite n° 01/2004) e Carlos Henrique Machado (membro da APEOP), o Convite n° 01/2004, supostamente teria sido direcionado, por um diretor técnico da COMEC, a uma empresa que atenderia ao pretenso aumento no valor das obras em cerca de 25% dos limites estabelecidos pelo Edital da Concorrência n° 02/2004. Vide conversa às fls. 391/392:*

[...]

43. *Nesse ponto, deve-se destacar que o Sr. Mário Henrique Furtado Andrade (funcionário da Afirma Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda.) comunicou ao Sr. Carlos Henrique Machado que havia sido "contratado" para o Convite n° 01/2004, sendo que tal conversa ocorreu no dia 29/10/2004<sup>1</sup>, 4 (quatro) dias antes da homologação do resultado do certame, que somente aconteceu em 03/11/2004<sup>18</sup>. Ou seja, há fortes indícios de que, antes mesmo do resultado do certame, o Sr. Mário Henrique Furtado Andrade já tinha conhecimento de que a empresa Afirma Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda. seria a vencedora do mesmo. Há evidências, ainda, de que a APEOP estaria em contato com a empresa Afirma Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda. para reiterar esse reajuste do orçamento da obra que seria objeto da Concorrência Pública n° 05/2004, de forma a que a combinação de preços e vencedores, coordenada pela APEOP, pudesse ser de fato implementada.*

44. Assim, após a conclusão do Convite n° 01/2004, foi lançada a Concorrência n° 05/2004, cujos valores foram definidos pela Afirma Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda., chegando ao montante de R\$ 66.231.175,74, valor 26% superior ao valor total constante da concorrência regida pelo Edital n° 02/2004.

[...]

45. Assim, há nos autos indícios suficientes de que a APEOP promovia reuniões com as empresas participantes de licitações públicas, a fim de combinar previamente o resultado dos certames. Além disso, há fortes evidências de que as empresas participantes das licitações combinavam entre si preços e ajustavam vantagens, de modo a prejudicar a livre concorrência dos certames. Tais condutas seriam passíveis de enquadramento nos artigos 20, incisos I, II, III e IV, e 21, incisos I, II, III e VIII, da Lei n° 8.884/94, que assim dispõem:

[...]

46. Os fatos aqui apresentados, portanto, fundamentam a instauração de Processo Administrativo, a fim de investigar as condutas ora apontadas com maior profundidade, dada a existência de fortes indícios de conduta colusiva por parte dos Representados anteriormente identificados.

[...]

#### IV. CONCLUSÃO

54. Dessa forma, pelas razões acima apresentadas, nos termos dos artigos 32 da Lei n° 8.884/1994, e 46 da Portaria MJ n° 456/2010, sugere-se a instauração de Processo Administrativo em face dos Representados indicados no item II.!, a fim de apurar suposta conduta passível de enquadramento no **artigo 20, incisos I, II, III e IV c/c artigo 21, incisos I, II, III e VIII, ambos da Lei n° 8.884/94**. De acordo com o artigo 33, da Lei n° 8.884/94, recomenda-se a notificação dos Representados **Associação Paranaense de Empresários de Obras Públicas - APEOP**, Afirma Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda., Construtora Triunfo S.A., REDRAM Construtora de Obras Ltda., CESBE S.A. Engenharia e Empreendimentos, EMPO - Empresa Curitibana de Saneamento e Construção Civil Ltda., MARC Construtora de Obras Ltda., Construtora Brasileira e Mineradora Ltda. - CBEMI, De Amorim Construtora de Obras Ltda., Delta Construções S.A., Construtora Estrutural Ltda., Gaisler Moreira Engenharia Civil Ltda., FEG Engenharia de Obras Ltda., Emerson Gava, Carlos Henrique Machado, Fernando Afonso Gaisler Moreira, Mano Henrique Furtado de Andrade, Gilberto Piva, Cláudio Bidóia, Juarez Nassur Cordeiro para apresentarem defesa no prazo de quinze dias, a ser contado em dobro

*caso a defesa seja oferecida por distintos procuradores (artigo 83 da Lei nº 8.884/94 c/c artigo 191 do CPC)."*

*Como se vê, foram expostos os indícios de autoria e de materialidade referentes à prática de infrações à ordem econômica que ensejaram a instauração do processo administrativo - com a descrição, inclusive, de quais seriam as condutas imputadas à APEOP passíveis de enquadramento nas normas previstas na Lei nº 8.884/94 (legislação antitruste vigente à época).*

*A propósito, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região proferiu acórdão no sentido de que, apresentadas na instauração do processo administrativo as prováveis infrações econômicas imputadas aos representados - suprindo-se a exigência contida no art. 32 da Lei nº 8.884/94 -, inexistente nulidade decorrente de cerceamento de defesa (inexistindo óbice ao emprego, para fins de motivação, de nota técnica emanada do órgão). Observe-se:*

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA. CLÁUSULA DE RAIOS. CESSAÇÃO DA INFRAÇÃO. PAGAMENTO DE MULTA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. INEXISTÊNCIA. NULIDADE. INICIRRÊNCIA. I - Incabível o conhecimento de direito superveniente decorrente de novel legislação, a teor do art. 462 do CPC, à míngua de expressa impugnação na peça recursal quanto a eventual pretensão de invalidação ou redução do valor da multa, por tratar-se de evidente inovação da causa de pedir/pedido, uma vez que o recurso sempre esteve limitado a atacar vícios formais no procedimento administrativo. II - Segundo a lição de Nelson Nery Junior, o fato superveniente deve ser levado em conta quando sua repercussão não possa ser afastada, desde que respeitado o princípio processual da congruência, ou seja, não pode representar alteração da causa de pedir/pedido. III - Descabe o exame da aplicação retroativa do art. 37, I, da Lei 12.529/2011, que reduziu o percentual mínimo do valor da multa de 1% para 0,1%, pois, muito embora possa, em tese, ser mais benéfica, representa inovação da lide, bem como também não houve manifestação específica sobre esse ponto sentença. IV - Demais questões postas em sede de memoriais, tais como a suposta existência de inconsistência, inocuidade e desproporcionalidade na decisão do CADE, o que a tornaria inexecutável, também não são passíveis de exame, pois não foram trazidas na peça recursal. V - Não se verifica a fluência do prazo prescricional previsto no artigo 1º. da Lei 9873/99, tampouco da prescrição intercorrente (par. 1º. do art. 1º). VI - Não há cerceamento de defesa quando o autor tem todo o tempo necessário ao seu dispor para solicitar e produzir as provas que entender úteis ao desenrolar da causa e permanece inerte por razões estranhas aos autos. VII - **Inexistente nulidade na não especificação, quando da notificação para a apresentação de defesa, dos fatos objeto de apuração, já que o despacho que decidiu pela instauração do PA, muito embora sucinto, trouxe as prováveis infrações à ordem econômica****

*objeto de apuração, suprindo a exigência contida no art. 32 da Lei 8.884/1994, fazendo integrar, para fins de motivação, nota técnica emitida pelo órgão, mesmo porque o representado demonstrou, em sua defesa, total conhecimento dos fatos objeto da representação, não resultando, tal fato, em prejuízo, razão pela qual não há que se falar em nulidade. VIII ? Consoante os parágrafos 2º e 3º do artigo 33 da Lei 8.884/1994, só a notificação inicial do representado é que deverá ser feita pelo correio com aviso de recebimento; as demais se processam mediante simples publicação no Diário Oficial da União. IX ? Uma vez assegurado, no julgamento processo administrativo, tanto no âmbito da Secretaria de Direito Econômico quanto do CADE, o contraditório e a ampla defesa, o qual, entretanto, não foi exercido no prazo legal, inexistente nulidade apta a ensejar a suspensão da decisão administrativa. X ? Alegação de ocorrência de prescrição rejeitada. Apelação a que se nega provimento. A Turma, por unanimidade, rejeitou a alegação de ocorrência de prescrição e negou provimento à apelação. (ACORDAO 00259874820064013400, DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:16/04/2013 PAGINA:149.)*

*A análise da defesa técnica apresentada pela parte autora na via administrativa evidencia que a APEOP detinha pleno conhecimento das possíveis condutas e fatos apurados no processo administrativo nº 08012.009382/2010-90 (conforme Ev. 1 - OUT15 e OUT17).*

*Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa decorrente de suposta ausência de individualização adequada das condutas investigadas.*

*Também não prospera a argumentação da APEOP no sentido de que a condenação imposta pelo CADE, no processo administrativo nº 08012.009382/2010-90, careceria de elementos de prova.*

*Enquanto atos administrativos, os acórdãos proferidos pelo CADE gozam de presunção de legitimidade e veracidade - estando a sua desconstituição condicionada à apresentação, pela parte interessada, de prova plena e inequívoca da ilegalidade. Quanto ao tema:*

**EMENTA: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. PROVA EMPRESTADA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM". COMPATIBILIDADE COM O ART. 93, IX, DA CRFB. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ATO ADMINISTRATIVO. DESCONSTITUIÇÃO. ACÓRDÃO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE). PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE. 1. O reconhecimento judicial da ilegalidade de**

*escutas telefônicas produzidas na esfera criminal em nada prejudica o seguimento da ação, na esfera cível/administrativa, quando (i) destacada prova tenha sido utilizada apenas como documental nos autos do processo administrativo; (ii) outros elementos probantes embasarem a reprimenda fixada na esfera administrativa; e (iii) todos os consectários da ampla defesa e do contraditório tenham sido disponibilizados aos interessados. 2. Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, "caberá ao juiz, de ofício, ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." 3. A utilização por magistrados da técnica da motivação "per relationem", adotando como razões de decidir o parecer do Ministério Público, ainda que o órgão ministerial tenha conduzido as investigações, não afronta o artigo 93, inciso IX, da CRFB. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e deste Tribunal Regional Federal. 4. O Código de Processo Civil não prestigia a anulação de atos processuais irregulares, ou o excesso de formalismo, na medida em que à declaração de nulidade precede a demonstração da existência de prejuízo com relevante influência no direito material, o que não se vislumbra no caso em tela. 5. Constituiu-se o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em autarquia fiscalizadora e judicante, com atribuição para decidir sobre a existência de infração à ordem econômica, aplicar as penalidades previstas na lei antitruste e ordenar providências que conduzam à cessação de infração à ordem econômica. 6. As atividades desempenhadas pelo CADE devem observar as regras e princípios constitucionais, bem como as normas insertas na novel Lei n. 12.529/2011, e - neste aspecto (constitucionalidade e legalidade) - os atos do Conselho são passíveis de anulação pelo Poder Judiciário, que tem o escopo de assegurar a tutela dos direitos garantidos pelo ordenamento jurídico. 7. Decidir se as condutas praticadas pelas pessoas jurídicas e pessoas físicas representadas no processo administrativo caracterizam infração à ordem econômica e aplicar as penalidades da lei antitruste compete ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica. 8. Para fins de controle judicial, deve ser equiparado o CADE às agências reguladoras. A independência regulatória conferida ao órgão e o grau de intervenção que poderá exercer sobre o respectivo setor recomendam que a tutela judicial seja eficazmente assegurada para preservação dos direitos fundamentais. 9. O controle judicial que se preconiza não diz respeito ao mérito dos atos administrativos regulatórios, mas às formalidades adotadas na preparação do ato ou violação de direitos fundamentais. 10. **Pretendendo os autores desconstituir ato administrativo (acórdão proferido pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica, que reconheceu a existência de cartel e aplicou as sanções da Lei n. 8.884/1994, então vigente), é necessária prova plena, inequívoca, da suposta ilegalidade, porquanto os atos administrativos revestem-se dos atributos da presunção de legitimidade e veracidade.** (TRF4, AC 5006908-93.2011.4.04.7100, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 22/05/2014)*

*É que, via de regra, compete ao Poder Judiciário apreciar apenas a regularidade do processo administrativo - restando vedada a incursão no mérito da decisão administrativa, ressalvadas hipóteses de evidente abuso de poder, arbitrariedade ou ilegalidade perpetrada pela Administração Pública. Afinal, os atos administrativos, em especial quando alinhados ao exercício do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, revestem-se de presunção de veracidade. Quanto ao tema:*

**EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. REINTEGRAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. LEGALIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA GARANTIDOS. Compete ao Poder Judiciário apreciar apenas a regularidade do procedimento administrativo, sendo-lhe vedada a incursão sobre o mérito da decisão administrativa, ressalvadas as hipóteses de evidente abuso ou arbitrariedade por parte da Administração. Considerando a presunção de veracidade dos atos administrativos, bem como a obediência aos princípios da ampla defesa, contraditório e devido processo legal, deve ser mantido o ato administrativo demissional, porquanto amplamente amparado nas provas produzidas no processo administrativo. (TRF4, AC 5011570-61.2015.4.04.7003, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 15/07/2017)**

*Colhe-se dos elementos de prova reunidos no processo administrativo nº 08012.009382/2010-90 a presença de substrato fático-jurídico apto a ensejar a aplicação, em face da APEOP, das sanções questionadas nos autos.*

*Apesar do inconformismo da parte autora, o CADE, em observância ao dever de motivação previsto no art. 50, III, da Lei nº 9.784/99, expôs claramente os fundamentos de fato e de direito que embasaram a condenação da APEOP, na esfera administrativa, pela prática de infrações à ordem econômica.*

*A análise do processo administrativo evidencia que a condenação pautou-se em elementos de prova diversos, a exemplo de depoimentos colhidos em sede de instrução e de gravações provenientes de interceptações telefônicas e/ou de gravações envolvendo dirigentes da ASSOCIAÇÃO PARANAENSE DOS EMPRESÁRIOS DE OBRAS PÚBLICAS e empresários, a partir dos quais se infere que, sob a articulação e coordenação da APEOP, foram realizadas ações destinadas à manipulação ilegal de procedimentos licitatórios junto à Administração Pública.*

*É emblemática, nesse sentido, a individualização da conduta da APEOP e de seus dirigentes exarada no voto de Conselheiro do CADE anexado no Ev. 24 - OUT11 (no qual se tipificaram, ainda, as infrações à ordem econômica constatadas). Observe-se:*

*À luz de tais constatações, é descabida a tese de que a condenação imposta pelo CADE carece de elementos de prova ou, ainda, teria decorrido de inversão do ônus da prova em detrimento da APEOP.*

*[...]*

*Assim, não constatada ilegalidade no processo administrativo nº 08012.009382/2010-90 e nas sanções aplicadas à parte autora, devem ser julgados improcedentes os pedidos deduzidos na inicial.*

Pois bem, a irrisignação da parte autora centra-se no fato de não ter integrado o polo passivo da ação penal da qual originada a prova emprestada e, particularmente, de não ter tido acesso aos áudios que deram origem às degravações sobre as quais escorou-se a condenação na esfera administrativa.

Malgrado os judiciosos argumentos de que lançou mão o magistrado, tenho que outra deve ser a solução para o presente caso.

A questão crucial suscitada é a caracterização do cerceamento de defesa em virtude de a APEOSP não ter tido acesso aos áudios que embasaram as degravações efetivadas por servidores lotados junto ao Núcleo de Repressão a Crimes Econômicos (NURCE), da Polícia Civil do Estado do Paraná.

A propósito disso, trago excerto do parecer apresentado pela Superintendência-Geral do CADE como subsídio ao julgamento realizado pelo Plenário daquele órgão (evento 1/out16, pp. 35/36, **negritos meus**):

### *III.3.2 Das mídias constantes dos autos e dos relatórios de degravação*

*105. Infere-se do processo criminal que os materiais existentes nos autos de tal processo decorreriam das mídias apresentadas pelas ex-secretárias da APEOP e de materiais apreendidos e interceptações telefônicas autorizadas judicialmente. Contudo, em análise ao material remetido à então SDE, verificou-se, em um primeiro momento, que constavam dos autos especialmente os relatórios de degravação das mídias apresentadas pelas ex-secretárias (haja vista que não há referência a datas, números de telefones interceptados e à identificação de vários dos interlocutores) e relatórios de degravação de interceptações telefônicas.*

*106. Assim, considerando que possivelmente não teria sido remetida a integralidade do material pertinente à investigação, em 25/02/2013, por meio do Ofício 1018 (fls. 13806) enviado à Polícia Civil do Paraná, **a então SDE informou que, apesar de ter sido deferido o compartilhamento de provas, não foram encaminhadas cópias das mídias apresentadas pelas ex-secretárias e das interceptações telefônicas realizadas no processo nº 2005.0006302-8.***

107. Em 18/03/2013, em resposta, o NURCE encaminhou o Ofício 1144/2013 – paesb, do Juízo da 10ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba/PR (fls. 13818), que informa que foram localizados naquela Secretaria 33 (trinta e três) CDs de interceptações e gravações ambientais referentes ao processo nº 2005.0006302-8, sendo que os CDs identificados com os números 01 e 02 apresentaram defeito, não sendo possível sua leitura pelos seus computadores. Como anexo ao referido Ofício, foram enviadas cópias das demais mídias (31 CDs) gravados nos DVDs nº 01 e 02, os quais foram acostados ao Apartado de Acesso Restrito aos Representados nº 08700.011153/2014-00.

**108. No decorrer da instrução processual, esta SG/Cade verificou que um dos DVDs continha arquivos danificados. Além disso, não foram encontradas, no material encaminhado pelo Poder Judiciário, as mídias referentes às gravações das reuniões realizadas na APEOP e entregues pelas ex-secretárias e nem a totalidade das interceptações telefônicas citadas nos autos.**

109. Esta SG/Cade, então, tentou localizar os CDs originais junto à 10ª Vara Criminal da Comarca de Curitiba e junto ao NURCE, por meio de várias diligências. O Juízo reiterou que os dois CDs de nºs 01 e 02 encontravam-se danificados, tendo inclusive encaminhado as imagens das capas de tais CDs (conforme documento anexo à presente Nota), a partir do qual verificou-se que também não se referiam às gravações das reuniões. **Em resposta às solicitações da SG/Cade, o NURCE respondeu que, após o relatório final do Delegado de Polícia, eles não ficam com nada arquivado na Unidade Policial, recomendando, porém, que a SG/Cade oficiasse o Departamento de Inteligência do Estado do Paraná (DIEP), pois eles poderiam manter tal material arquivado.**

110. A SG/Cade, então, enviou o Ofício 723 (SEI 0018452) para o Departamento de Inteligência do Estado do Paraná (DIEP), no sentido de verificar se ele mantém arquivadas tais mídias. Como resposta, tal órgão informou que não foram encontrados, em seus arquivos e sistemas, registros referentes à operação policial denominada Grande Empreitada, solicitando, porém, que lhes fossem enviadas maiores informações para que fizessem uma busca mais aprofundada. Esta SG/Cade, então, enviou o Ofício 2222 (SEI 0051277) com cópia de toda documentação relevante que possuía (SEI 0051699 e 0051702), a fim de facilitar a busca das mídias pelo DIEP. Em 30/04/2015, o DIEP respondeu ao ofício informando que efetuaram buscas minuciosas em seus sistemas e arquivos e não encontraram nenhum registro.

**111. Diante da ausência dos áudios originais nos autos, é o relatório de degravação elaborado pelo NURCE o único documento que faz referência às conversas supracitadas, e, portanto, o principal material probatório para análise desta SG/Cade. Contudo, apenas pelo relatório do NURCE, sem o áudio original, conforme será visto a seguir, esta SG/Cade não conseguiu identificar com precisão a data de várias dessas conversas – a fim de contextualizalas nas fases das licitações investigadas –, e não se pode afirmar**

*com razoável certeza em qual contexto as mesmas teriam se dado. Além disso, destaca-se que (i) muitos trechos constam como “ininteligíveis” ou “...”, (ii) certas pessoas não foram identificadas pelo NURCE, e (iii) algumas que o foram alegam, em suas defesas, que não se reconhecem como interlocutoras, e questionam a autenticidade das vozes, estando a SG/Cade, porém, impossibilitada de fazê-lo, ou mesmo de solicitar perícia técnica, diante da inexistência da integralidade das mídias e das infrutíferas tentativas de obtê-las.*

***112. Tais deficiências inviabilizam ou prejudicam sobremaneira a capacidade de análise compreensiva das provas, sendo relevante ressaltar, também, que prejudicam de forma relevante a capacidade de exercício de contraditório e ampla defesa pelos Representados, o que deve ser levado em consideração.***

Pois bem, com base nesse parecer e ressaltando o fato de que todo o material tomado da ação penal acabou não sendo objeto de perícia naquele feito em virtude da sua extinção por força da prescrição, a apelante reclama o reconhecimento da nulidade da condenação levada a cabo pelo Plenário do CADE, já que as transcrições - além de apresentarem lacunas, como a autoria dos diálogos e trechos ininteligíveis - não teriam o necessário respaldo nas mídias originais.

Razão lhe assiste.

Consolidou-se na jurisprudência o entendimento segundo o qual a ausência das mídias originais da interceptação telefônica nos autos não configura qualquer prejuízo ao réu, desde que colocadas à disposição das partes para serem ouvidas na íntegra (destaques meus):

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DEPOIMENTO EM AUDIÊNCIA REGISTRADO EM MEIO AUDIOVISUAL. TRANSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. 1. Consoante o art. 475, § 2º, do Código de Processo Penal, no caso de registro audiovisual de depoimento em audiência, será encaminhada cópia do original para as partes, sem necessidade de transcrição. Precedentes. 2. A dispensa de gravação dos depoimentos não acarreta nulidade, por cerceamento de defesa, máxime, como no caso, em que a cópia da mídia foi entregue ao recorrente, que sequer alegou ocorrência de prejuízo. 3. Recurso desprovido. (STJ, RHC nº 107.800, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 01-04-2019)*

*DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. DIAMANTES. EXTRAÇÃO ILEGAL. COMERCIALIZAÇÃO. EVASÃO DE DIVISAS. LAVAGEM DE DINHEIRO. USO DE DOCUMENTO FALSO. AFASTADAS AS SEGUINTE PRELIMINARES: A) INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO QUE DETERMINOU A REALIZAÇÃO DA DILIGÊNCIA; B) AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO/DEGRAVAÇÃO INTEGRAL DO TEOR DAS CONVERSAS CAPTADAS; C) EXCESSO DE DURAÇÃO (OU DE PRAZO)*

DAS INTERCEPTAÇÕES, ANTE SUAS SUCESSIVAS PRORROGAÇÕES; D) DEFERIMENTO DAS INTERCEPTAÇÕES SEM A EXISTÊNCIA DE PRÉVIOS ELEMENTOS QUE DENOTASSEM SUA NECESSIDADE COM RELAÇÃO AO APELANTE M.F.M. ACOLHIDA A PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO EM QUE SE DELIBEROU PELA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DECRETADA A NULIDADE DA AÇÃO PENAL, DESDE O RECEBIMENTO DA EXORDIAL, INCLUSIVE, SEM PREJUÍZO DE POSSÍVEL FORMULAÇÃO DE NOVA DENÚNCIA COM BASE HÍGIDA. 1. Não houve vício de incompetência no caso concreto. A competência aparente, ao tempo da decretação das interceptações, não era do Juízo especializado em crimes contra o sistema financeiro e lavagem de capitais. Constatada concretamente a possível prática de delitos dessa natureza no contexto da investigação, houve a remessa ao Juízo especializado, em linha com a jurisprudência sobre o tema. Aplicação, no caso, da teoria do Juízo aparente, sem descumprimento da lei. 2. **Conforme posição pacífica dos tribunais superiores, o ordenamento não exige a degravação integral do conteúdo interceptado, mas apenas a menção aos excertos entendidos como relevantes pelo órgão acusatório, restando franqueado, sempre, o acesso das defesas à íntegra dos áudios, inclusive para que todas as partes possam produzir eventual prova atinente ao contexto das conversas e a como devem ser compreendidas determinadas colocações externadas nos diálogos captados. Inocorrente a nulidade aventada. [...] (TRF3, Apelação Criminal nº 0003695-52.2009.4.03.6102, 11ª Turma, Rel. Des. Federal José Lunardelli, e-DJF3 04-07-2019)**

PENAL E PROCESSO PENAL. OPERAÇÃO DELIVERY. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DE ADVOGADO DO RÉU EM OITIVA DE TESTEMUNHA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. NULIDADE DA QUEBRA DO SIGILO DE DADOS TELEFÔNICOS NÃO VERIFICADA. TRANSCRIÇÃO DAS GRAVAÇÕES. PERÍCIA DE VOZ. OFÍCIOS DAS EMPRESAS TELEFÔNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 334-A DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. DOSIMETRIA. AJUSTES SEM ALTERAÇÃO NA PENA FINAL NÃO ACARRETAM REFORMATIO IN PEJUS. QUANTIDADE DE CIGARROS, ALTOS VALORES DOS PAGAMENTOS REALIZADOS E UTILIZAÇÃO DE VEÍCULOS DE GRANDE PORTE. CIRCUNSTÂNCIAS NEGATIVAS. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CONTINUIDADE DELITIVA AFASTADA. CONCURSO MATERIAL MANTIDO. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. DIFICULDADES FINANCEIRAS PARA PAGAMENTO DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. ALEGAÇÃO NÃO ACOLHIDA. PERDA DO CARGO PÚBLICO DE POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. SÚMULA Nº 716 DO STF E RESOLUÇÃO Nº 113/2010 DO CNJ. 1. Uma vez atendidos os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, os acusados puderam exercer plenamente a ampla defesa, respeitando-se o contraditório e não havendo falar em denúncia inepta; a peça acusatória não precisa estar acompanhada de prova irrefutável para o seu

*oferecimento, mas sim com aquela suficiente para a instauração do processo penal. 2. Não se verifica cerceamento de defesa pela não oitiva de testemunha quando o ato deixa de ser realizado por ausência de defesa técnica do réu, sobretudo quando não há, ao se declarar encerrada a instrução e tampouco no recurso de apelação, qualquer impugnação específica nesse sentido. 3. Não há nulidade na realização de quebra de sigilo de dados telefônicos com a observância do rito previsto na Lei 9.296/96, tendo em vista que o deferimento da medida prevista em tal diploma exige o preenchimento de requisitos mais rígidos que aqueles previstos para a busca e apreensão ou na Lei 12.965/14. 4. A decisão que deferiu a quebra dos dados de comunicações telefônicas, adequadamente motivada, encontra-se fundada nos elementos apresentados no Relatório de Inteligência da Delegacia de Polícia Federal, o qual aponta indícios contundentes acerca da existência de organização criminoso voltada à prática de contrabando, a participação do portador do aparelho BlackBerry interceptado e indispensabilidade da medida. 5. **É desnecessária a juntada do conteúdo integral das gravações das interceptações telefônicas, pois basta que se tenham transcritos os excertos necessários ao embasamento da denúncia oferecida e desde que partes tenham acesso à íntegra das gravações.** 6. A ausência de ofícios de implementação das interceptações telefônicas é mera formalidade que não acarreta nulidade insanável, porquanto não verificado qualquer prejuízo à defesa pela simples falta, nos autos, de uma resposta formal da empresa telefônica, aplicando-se o princípio *pas de nullité sans grief*, previsto no art. 563 do CPP. 7. Desnecessidade de perícia de voz para identificação dos acusados quando há outros meios para identificá-los. Precedentes do TRF da 4ª Região e do STJ. [...] (TRF4, Apelação Criminal nº 5000247-80.2016.4.04.7017/PR, 7ª Turma, Rel.ª Des.ª Federal Salise Monteiro Sanchotene, j. 15-12-2020)*

No caso em apreço, tem-se um injustificável comportamento por parte de agentes públicos que beira à desídia, pois, promovida a degravação dos diálogos envolvendo pessoas vinculadas à demandante, as mídias originais foram inexplicavelmente extraviadas, impedindo o completo contraditório pela interessada.

Não se alegue que, tendo a APEOP arguido a falsidade ou a descontextualização das transcrições, a ela caberia o ônus da prova, na medida em que, justamente por não lhe ter sido franqueado o acesso aos áudios originais, ficou a demandante impossibilitada de fazê-lo.

Forçoso, portanto, dar guarida à inconformidade.

Invertem-se os ônus da sucumbência.

ANTE O EXPOSTO, voto por **dar parcial provimento** ao apelo a fim de, reconhecendo a fragilidade da prova que embasou a condenação na esfera administrativa, declarar a nulidade da pena aplicada à Associação

Paranaense dos Empresários de Obras Públicas nos autos do P.A. nº 08012.009382/2010-90.

---

Documento eletrônico assinado por **MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, Desembargadora Federal Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003134341v167** e do código CRC **01bba97c**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

Data e Hora: 20/4/2022, às 17:27:44

---

**5002130-45.2018.4.04.7000**

## **VOTO-VISTA**

### **QUESTÃO DE ORDEM - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA PELO VOTO DA RELATORA**

Vou divergir do encaminhamento dado ao caso pelo voto da relatora, vale dizer, no sentido de **não admitir a totalidade das provas**, a pretexto de que a apelante não teve acesso às mídias que serviram de suporte material a **algumas das provas** (sendo estas degravações de diálogos e de comunicações telefônicas de dirigentes da apelante), o que, a seu ver, teria implicado **total cerceamento de defesa**. Com efeito, é o seguinte o voto da relatora:

(...)

*Pois bem, a irrisignação da parte autora centra-se no fato de não ter integrado o polo passivo da ação penal da qual originada a prova emprestada e, particularmente, de não ter tido acesso aos áudios que deram origem às degravações sobre as quais escorou-se a condenação na esfera administrativa.*

*Malgrado os judiciosos argumentos de que lançou mão o magistrado, tenho que outra deve ser a solução para o presente caso.*

*A questão crucial suscitada é a caracterização do cerceamento de defesa em virtude de a APEOSP não ter tido acesso aos áudios que embasaram as degravações efetivadas por servidores lotados junto ao Núcleo de Repressão a Crimes Econômicos (NURCE), da Polícia Civil do Estado do Paraná.*

*A propósito disso, trago excerto do parecer apresentado pela Superintendência-Geral do CADE como subsídio ao julgamento realizado pelo Plenário daquele órgão (evento 1/out16, pp. 35/36, negritos meus):*

### *III.3.2 Das mídias constantes dos autos e dos relatórios de degravação*

*105. Infere-se do processo criminal que os materiais existentes nos autos de tal processo decorreriam das mídias apresentadas pelas ex-secretárias da APEOP e de materiais apreendidos e interceptações telefônicas autorizadas judicialmente. Contudo, em análise ao material remetido à então SDE, verificou-se, em um primeiro momento, que constavam dos autos especialmente os relatórios de degravação das mídias apresentadas pelas ex-secretárias (haja vista que não há referência a datas, números de telefones interceptados e à identificação de vários dos interlocutores) e relatórios de degravação de interceptações telefônicas.*

*106. Assim, considerando que possivelmente não teria sido remetida a integralidade do material pertinente à investigação, em 25/02/2013, por meio do Ofício 1018 (fls. 13806) enviado à Polícia Civil do Paraná, a então SDE informou que, apesar de ter sido deferido o compartilhamento de provas, não foram encaminhadas cópias das mídias apresentadas pelas ex-secretárias e das interceptações telefônicas realizadas no processo n° 2005.0006302-8.*

*107. Em 18/03/2013, em resposta, o NURCE encaminhou o Ofício 1144/2013 – paesb, do Juízo da 10ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba/PR (fls. 13818), que informa que foram localizados naquela Secretaria 33 (trinta e três) CDs de interceptações e gravações ambientais referentes ao processo n° 2005.0006302-8, sendo que os CDs identificados com os números 01 e 02 apresentaram defeito, não sendo possível sua leitura pelos seus computadores. Como anexo ao referido Ofício, foram enviadas cópias das demais mídias (31 CDs) gravados nos DVDs n° 01 e 02, os quais foram acostados ao Apartado de Acesso Restrito aos Representados n° 08700.011153/2014-00.*

*108. No decorrer da instrução processual, esta SG/Cade verificou que um dos DVDs continha arquivos danificados. Além disso, não foram encontradas, no material encaminhado pelo Poder Judiciário, as mídias referentes às gravações das reuniões realizadas na APEOP e entregues pelas ex-secretárias e nem a totalidade das interceptações telefônicas citadas nos autos.*

*109. Esta SG/Cade, então, tentou localizar os CDs originais junto à 10ª Vara Criminal da Comarca de Curitiba e junto ao NURCE, por meio de várias diligências. O Juízo reiterou que os dois CDs de n°s 01 e 02 encontravam-se danificados, tendo inclusive encaminhado as imagens das capas de tais CDs (conforme documento anexo à presente Nota), a partir do qual verificou-se que também não se referiam às gravações das reuniões. Em resposta às solicitações da SG/Cade, o NURCE respondeu que, após o relatório final do Delegado de Polícia, eles não ficam com*

***nada arquivado na Unidade Policial, recomendando, porém, que a SG/Cade oficiasse o Departamento de Inteligência do Estado do Paraná (DIEP), pois eles poderiam manter tal material arquivado.***

110. A SG/Cade, então, enviou o Ofício 723 (SEI 0018452) para o Departamento de Inteligência do Estado do Paraná (DIEP), no sentido de verificar se ele mantém arquivadas tais mídias. Como resposta, tal órgão informou que não foram encontrados, em seus arquivos e sistemas, registros referentes à operação policial denominada Grande Empreitada, solicitando, porém, que lhes fossem enviadas maiores informações para que fizessem uma busca mais aprofundada. Esta SG/Cade, então, enviou o Ofício 2222 (SEI 0051277) com cópia de toda documentação relevante que possuía (SEI 0051699 e 0051702), a fim de facilitar a busca das mídias pelo DIEP. Em 30/04/2015, o DIEP respondeu ao ofício informando que efetuaram buscas minuciosas em seus sistemas e arquivos e não encontraram nenhum registro.

***111. Diante da ausência dos áudios originais nos autos, é o relatório de gravação elaborado pelo NURCE o único documento que faz referência às conversas supracitadas, e, portanto, o principal material probatório para análise desta SG/Cade. Contudo, apenas pelo relatório do NURCE, sem o áudio original, conforme será visto a seguir, esta SG/Cade não conseguiu identificar com precisão a data de várias dessas conversas – a fim de contextualizá-las nas fases das licitações investigadas –, e não se pode afirmar com razoável certeza em qual contexto as mesmas teriam se dado. Além disso, destaca-se que (i) muitos trechos constam como “ininteligíveis” ou “...”, (ii) certas pessoas não foram identificadas pelo NURCE, e (iii) algumas que o foram alegam, em suas defesas, que não se reconhecem como interlocutoras, e questionam a autenticidade das vozes, estando a SG/Cade, porém, impossibilitada de fazê-lo, ou mesmo de solicitar perícia técnica, diante da inexistência da integralidade das mídias e das infrutíferas tentativas de obtê-las.***

***112. Tais deficiências inviabilizam ou prejudicam sobremaneira a capacidade de análise compreensiva das provas, sendo relevante ressaltar, também, que prejudicam de forma relevante a capacidade de exercício de contraditório e ampla defesa pelos Representados, o que deve ser levado em consideração.***

*Pois bem, com base nesse parecer e ressaltando o fato de que todo o material tomado da ação penal acabou não sendo objeto de perícia naquele feito em virtude da sua extinção por força da prescrição, a apelante reclama o reconhecimento da nulidade da condenação levada a cabo pelo Plenário do CADE, já que as transcrições - além de apresentarem lacunas, como a autoria dos diálogos e trechos ininteligíveis - não teriam o necessário respaldo nas mídias originais.*

*Razão lhe assiste.*

*Consolidou-se na jurisprudência o entendimento segundo o qual a ausência das mídias originais da interceptação telefônica nos autos não configura qualquer prejuízo ao réu, desde que colocadas à disposição das partes para serem ouvidas na íntegra (destaques meus):*

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DEPOIMENTO EM AUDIÊNCIA REGISTRADO EM MEIO AUDIOVISUAL. TRANSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. 1. Consoante o art. 475, § 2º, do Código de Processo Penal, no caso de registro audiovisual de depoimento em audiência, será encaminhada cópia do original para as partes, sem necessidade de transcrição. Precedentes. 2. A dispensa de gravação dos depoimentos não acarreta nulidade, por cerceamento de defesa, máxime, como no caso, em que a cópia da mídia foi entregue ao recorrente, que sequer alegou ocorrência de prejuízo. 3. Recurso desprovido. (STJ, RHC nº 107.800, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 01-04-2019)*

*DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. DIAMANTES. EXTRAÇÃO ILEGAL. COMERCIALIZAÇÃO. EVASÃO DE DIVISAS. LAVAGEM DE DINHEIRO. USO DE DOCUMENTO FALSO. AFASTADAS AS SEGUINTEs PRELIMINARES: A) INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO QUE DETERMINOU A REALIZAÇÃO DA DILIGÊNCIA; B) AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO/DEGRAVAÇÃO INTEGRAL DO TEOR DAS CONVERSAS CAPTADAS; C) EXCESSO DE DURAÇÃO (OU DE PRAZO) DAS INTERCEPTAÇÕES, ANTE SUAS SUCESSIVAS PRORROGAÇÕES; D) DEFERIMENTO DAS INTERCEPTAÇÕES SEM A EXISTÊNCIA DE PRÉVIOS ELEMENTOS QUE DENOTASSEM SUA NECESSIDADE COM RELAÇÃO AO APELANTE M.F.M. ACOLHIDA A PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO EM QUE SE DELIBEROU PELA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DECRETADA A NULIDADE DA AÇÃO PENAL, DESDE O RECEBIMENTO DA EXORDIAL, INCLUSIVE, SEM PREJUÍZO DE POSSÍVEL FORMULAÇÃO DE NOVA DENÚNCIA COM BASE HÍGIDA. 1. Não houve vício de incompetência no caso concreto. A competência aparente, ao tempo da decretação das interceptações, não era do Juízo especializado em crimes contra o sistema financeiro e lavagem de capitais. Constatada concretamente a possível prática de delitos dessa natureza no contexto da investigação, houve a remessa ao Juízo especializado, em linha com a jurisprudência sobre o tema. Aplicação, no caso, da teoria do Juízo aparente, sem descumprimento da lei. 2. Conforme posição pacífica dos tribunais superiores, o ordenamento não exige a gravação integral do conteúdo interceptado, mas apenas a menção aos excertos entendidos como relevantes pelo órgão acusatório, restando franqueado, sempre, o acesso das defesas à íntegra dos áudios, inclusive para que todas as partes possam produzir eventual prova atinente ao contexto das conversas e a como devem ser compreendidas determinadas colocações*

*externadas nos diálogos captados. Inocorrente a nulidade aventada. [...] (TRF3, Apelação Criminal nº 0003695-52.2009.4.03.6102, 11ª Turma, Rel. Des. Federal José Lunardelli, e-DJF3 04-07-2019)*

*PENAL E PROCESSO PENAL. OPERAÇÃO DELIVERY. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DE ADVOGADO DO RÉU EM OITIVA DE TESTEMUNHA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. NULIDADE DA QUEBRA DO SIGILO DE DADOS TELEFÔNICOS NÃO VERIFICADA. TRANSCRIÇÃO DAS GRAVAÇÕES. PERÍCIA DE VOZ. OFÍCIOS DAS EMPRESAS TELEFÔNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 334-A DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. DOSIMETRIA. AJUSTES SEM ALTERAÇÃO NA PENA FINAL NÃO ACARRETAM REFORMATIO IN PEJUS. QUANTIDADE DE CIGARROS, ALTOS VALORES DOS PAGAMENTOS REALIZADOS E UTILIZAÇÃO DE VEÍCULOS DE GRANDE PORTE. CIRCUNSTÂNCIAS NEGATIVAS. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CONTINUIDADE DELITIVA AFASTADA. CONCURSO MATERIAL MANTIDO. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. DIFICULDADES FINANCEIRAS PARA PAGAMENTO DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. ALEGAÇÃO NÃO ACOLHIDA. PERDA DO CARGO PÚBLICO DE POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. SÚMULA Nº 716 DO STF E RESOLUÇÃO Nº 113/2010 DO CNJ. 1. Uma vez atendidos os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, os acusados puderam exercer plenamente a ampla defesa, respeitando-se o contraditório e não havendo falar em denúncia inepta; a peça acusatória não precisa estar acompanhada de prova irrefutável para o seu oferecimento, mas sim com aquela suficiente para a instauração do processo penal. 2. Não se verifica cerceamento de defesa pela não oitiva de testemunha quando o ato deixa de ser realizado por ausência de defesa técnica do réu, sobretudo quando não há, ao se declarar encerrada a instrução e tampouco no recurso de apelação, qualquer impugnação específica nesse sentido. 3. Não há nulidade na realização de quebra de sigilo de dados telefônicos com a observância do rito previsto na Lei 9.296/96, tendo em vista que o deferimento da medida prevista em tal diploma exige o preenchimento de requisitos mais rígidos que aqueles previstos para a busca e apreensão ou na Lei 12.965/14. 4. A decisão que deferiu a quebra dos dados de comunicações telefônicas, adequadamente motivada, encontra-se fundada nos elementos apresentados no Relatório de Inteligência da Delegacia de Polícia Federal, o qual aponta indícios contundentes acerca da existência de organização criminoso voltada à prática de contrabando, a participação do portador do aparelho BlackBerry interceptado e indispensabilidade da medida. 5. É desnecessária a juntada do conteúdo integral das gravações das interceptações telefônicas, pois basta que se tenham transcritos os excertos necessários*

ao embasamento da denúncia oferecida e desde que partes tenham acesso à íntegra das gravações. 6. A ausência de ofícios de implementação das interceptações telefônicas é mera formalidade que não acarreta nulidade insanável, porquanto não verificado qualquer prejuízo à defesa pela simples falta, nos autos, de uma resposta formal da empresa telefônica, aplicando-se o princípio *pas de nullité sans grief*, previsto no art. 563 do CPP. 7. Desnecessidade de perícia de voz para identificação dos acusados quando há outros meios para identificá-los. Precedentes do TRF da 4ª Região e do STJ. [...] (TRF4, Apelação Criminal nº 5000247-80.2016.4.04.7017/PR, 7ª Turma, Rel.ª Des.ª Federal Salise Monteiro Sanhotene, j. 15-12-2020)

*No caso em apreço, tem-se um injustificável comportamento por parte de agentes públicos que beira à desídia, pois, promovida a degravação dos diálogos envolvendo pessoas vinculadas à demandante, as mídias originais foram inexplicavelmente extraviadas, impedindo o completo contraditório pela interessada.*

*Não se alegue que, tendo a APEOP arguido a falsidade ou a descontextualização das transcrições, a ela caberia o ônus da prova, na medida em que, justamente por não lhe ter sido franqueado o acesso aos áudios originais, ficou a demandante impossibilitada de fazê-lo.*

*Forçoso, portanto, dar guarida à inconformidade.*

*Invertem-se os ônus da sucumbência.*

*ANTE O EXPOSTO, voto por **dar parcial provimento** ao apelo a fim de, reconhecendo a fragilidade da prova que embasou a condenação na esfera administrativa, declarar a nulidade da pena aplicada à Associação Paranaense dos Empresários de Obras Públicas nos autos do P.A. nº 08012.009382/2010-90.*

A apelante, por seu turno, havia alegado, na petição inicial, o seguinte:

A alegação de **cerceamento de defesa**, posta nesses termos, é a meu ver **totalmente ineficaz**, porque:

(a) tal alegação de cerceamento de defesa, acolhida pela relatora, diz respeito apenas às degravações de diálogos e de comunicações telefônicas, as quais constituem apenas **uma parte** do conjunto probatório emprestado,

integrado também pela prova indiciária, pela prova documental e pela prova testemunhal;

(b) não foi demonstrado pela apelante que a desconsideração das gravações dos diálogos e comunicações telefônicas pudesse comprometer a **totalidade da prova** emprestada;

(c) a apelante não questiona a licitude da prova consistente na gravação de diálogos e interceptação de comunicações telefônicas;

(d) a apelante não demonstra que seus dirigentes, que tiveram seus diálogos e/ou comunicações telefônicas gravados, estavam impossibilitados de falar, v.g., por serem portadores de afasia;

(e) a apelante não demonstra a inverossimilhança dos diálogos e comunicações telefônicas gravados;

(f) a apelante não aponta contexto diverso, que desse outro sentido aos diálogos e comunicações telefônicas gravados, explicando-os satisfatoriamente;

(g) a apelante teve oportunidade, neste processo judicial, de apresentar contraprovas aos enunciados dos diálogos e das comunicações telefônicas gravados, a fim de explicá-los satisfatoriamente.

Nessas condições, entendo que não pode ser acolhida a preliminar de (total) cerceamento de defesa, tal como o fez o voto da relatora, devendo ser examinada cada prova individualmente (prova indiciária, prova testemunhal, prova documental, nesta última incluídos os enunciados degravados), bem como o conjunto probatório no seu todo, conforme a orientação contida no artigo 23 do Código Ibero-Americano de Ética Judicial (cf. ATIENZA, M. & VIGO, R. L. **Código Ibero Americano de Ética Judicial**. Trad. de Rosa Maria Severino. Brasília: CJF, 2008).

Ante o exposto, voto por **suscitar questão de ordem** para rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa, devendo o caso retornar a exame pela relatora, nos termos acima apontados.

---

Documento eletrônico assinado por **RÔMULO PIZZOLATTI, Desembargador Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003196953v22** e do código CRC **a2a729e0**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): RÔMULO PIZZOLATTI  
Data e Hora: 17/5/2022, às 18:56:35

## VOTO

Peço vênia para a eminente Desembargadora Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, mas acompanho a questão de ordem suscitada pelo ilustre Desembargador Federal Rômulo Pizzolatti, no sentido de rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa.

Ante o exposto, voto por acompanhar a questão de ordem.

---

Documento eletrônico assinado por **ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, Juiz Federal Convocado**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003253629v3** e do código CRC **db053bfl**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA

Data e Hora: 19/5/2022, às 15:6:7

## VOTO COMPLEMENTAR

Esta Relatora, acolhendo prefacial apresentada pela parte demandante, apresentara voto dando parcial provimento ao apelo "*a fim de, reconhecendo a fragilidade da prova que embasou a condenação na esfera administrativa, declarar a nulidade da pena aplicada à Associação Paranaense dos Empresários de Obras Públicas nos autos do P.A. nº 08012.009382/2010-90*".

Nos respectivos fundamentos, restara explicitada a **ausência das mídias** que deram origem às degravações utilizadas para a condenação da Associação Paranaense dos Empresários de Obras Públicas (APEOP) na esfera administrativa. Assim, com base em precedentes das Cortes Federais da 3ª e da 4ª Regiões, o entendimento pela absoluta necessidade da mídia original, sem a qual a credibilidade da principal prova restaria irremediavelmente comprometida.

No entanto, tal entendimento restou vencido por força da **Questão de Ordem** suscitada pelo Desembargador Federal Rômulo Pizzolatti (evento 15), no que foi acompanhado pelo Juiz Federal Alexandre Rossato da Silva Ávila (evento 17), retornando o feito à Relatoria para análise do mérito.

Nos termos da divergência (**negritos no original**),

A alegação de **cerceamento de defesa**, posta nesses termos, é a meu ver **totalmente ineficaz**, porque:

(a) tal alegação de **cerceamento de defesa**, acolhida pela relatora, diz respeito apenas às **degravações de diálogos e de comunicações telefônicas**, as quais constituem apenas **uma parte** do conjunto probatório emprestado, integrado também pela prova indiciária, pela prova documental e pela prova testemunhal;

(b) não foi demonstrado pela apelante que a **desconsideração das degravações dos diálogos e comunicações telefônicas** pudesse comprometer a **totalidade da prova** emprestada;

(c) a apelante não questiona a **licitude da prova consistente na gravação de diálogos e interceptação de comunicações telefônicas**;

(d) a apelante não demonstra que seus dirigentes, que tiveram seus diálogos e/ou comunicações telefônicas gravados, estavam impossibilitados de falar, v.g., por serem portadores de afasia;

(e) a apelante não demonstra a **inverossimilhança dos diálogos e comunicações telefônicas gravados**;

(f) a apelante não aponta contexto diverso, que desse outro sentido aos diálogos e comunicações telefônicas gravados, explicando-os satisfatoriamente;

(g) a apelante teve oportunidade, neste processo judicial, de apresentar **contraprovas aos enunciados dos diálogos e das comunicações telefônicas gravados**, a fim de explicá-los satisfatoriamente.

Nessas condições, entendo que não pode ser acolhida a preliminar de (total) **cerceamento de defesa**, tal como o fez o voto da relatora, devendo ser examinada cada prova individualmente (prova indiciária, prova testemunhal, prova documental, nesta última incluídos os enunciados degravados), bem como o conjunto probatório no seu todo, conforme a orientação contida no artigo 23 do Código Ibero-Americano de Ética Judicial (cf. ATIENZA, M. & VIGO, R. L. **Código Ibero Americano de Ética Judicial**. Trad. de Rosa Maria Severino. Brasília: CJF, 2008).

Como se constata, o óbice apontado por esta Relatora no tocante ao aproveitamento das degravações acabou afastado pelos demais integrantes do Colegiado.

Então, ultrapassada a questão da validade das gravações sem o respaldo das mídias originais, cabe perquirir se outros elementos presentes nos autos confirmariam o respectivo conteúdo.

Passo, pois, à **análise da questão de fundo**.

Inicialmente, mister salientar o que já havia consignado o Conselheiro Paulo Burnier da Silveira em seu voto-vista (evento 1/out19, p. 2):

*7. O caso em análise nos convida, mais uma vez, para o debate sobre a valoração da prova nos processos administrativos sancionadores, em particular nas investigações destinadas à apuração de cartéis. A este respeito, destaca-se a divergência de posições exaradas até o momento: SG pelo arquivamento, ProCade pela condenação de metade dos Representados, MPF pela condenação da totalidade dos Representados e o voto do Conselheiro-Relator pela condenação parcial com nuances em relação à posição da ProCade. (negritei)*

Feito tal registro, cumpre rememorar que o Processo Administrativo nº 08012.009382/2010-90 - que deu origem à presente demanda - fora instaurado com vistas à apuração de supostas irregularidades em licitações promovidas pelo Estado do Paraná a partir de denúncia formulada no **Processo-Crime nº 2005.6302-8**, o qual, por sua vez, baseou-se em três inquéritos policiais, a saber: **(i) IP nº 09/2004** (*investigação sobre certames promovidos pela Companhia de Saneamento do Paraná/SANEPAR e pelo Departamento de Estradas e Rodagem do Paraná/DER*), **(ii) IP nº 07/2005** (*envolvendo a Coordenação da Região Metropolitana de Curitiba/COMEC, relativamente às Concorrências nºs 02/2004 e 05/2004*) e **(iii) IP nº 14/2005** (*tendo por objeto o Convite nº 01/2004, também expedido pela COMEC*) (evento 24/out3).

Pois bem, como já referira o Conselheiro Paulo Burnier da Silveira quando do julgamento dos embargos de declaração, "*o juízo de condenação formulado no voto-relator e no voto-vista se fundamentou especificamente nas transcrições/degravações constantes nos autos*" (evento 24/out14, item 28).

De tais gravações - originadas de diálogos mantidos entre membros da APEOP -, parte consta em disquetes e fitas K7 apresentados à Polícia Civil por Áurea Pankiewicz Biss e Juliana Gonçalves Perbich, empregadas da APEOP (material alegadamente obtido de forma ilícita) e parte foi captada mediante interceptação telefônica judicialmente autorizada nos autos da já mencionada ação penal.

As transcrições foram promovidas por 4 servidores policiais - civis e militares - lotados no Núcleo de Repressão a Crimes Econômicos (NURCE) do Departamento de Polícia Civil do Estado do Paraná (evento 24/out2, pp. 12, 16, 19, 23, 26 e 29).

A propósito, tal circunstância acaba por infirmar a alegação de que o policial responsável pelas degravações teria **relação de parentesco** com as denunciadas Áurea e Juliana, a qual, inclusive, não chegou a ser minimamente comprovada.

De outra banda, vale ressaltar que a suposta **ilicitude** do material apresentado pelas ex-empregadas da APEOP - apontada tanto na inicial (pp. 11 e 22/25) quanto nas razões recursais (p. 25) - não foi reconhecida nos autos da ação criminal. E, mesmo que se considerasse a tese da autora (*no sentido de não ter sido encerrada a fase instrutória dessa última por força do reconhecimento da prescrição, a impedir o enfrentamento de tal questão*), melhor sorte não lhe assistiria.

Com efeito, "*não consta dos autos qualquer comprovação adicional quanto ao alegado furto das mídias da sede da APEOP. Ademais, destaca-se que a legalidade da prova não depende da análise da motivação das ex-secretárias em entregar o material à autoridade policial, ou seja, se em razão de vingança ou retaliação. Tratando-se de indício de ilícito, ao qual elas tomaram conhecimento ao eventualmente exercer suas atividades de elaboração de atas, pode ser tal prova utilizada para apurar o fato em questão*" (Superintendência-Geral do Cade, Nota Técnica nº 118, evento 1/out16, item 102).

Em complementação, registro não ter sido obtida cópia do "Boletim de Ocorrência" referente ao alegado furto de mídias da sede da APEOP (evento 1/out16, item 55), além do fato de que vários documentos teriam sido repassados às denunciadas por terceiros (*Cérgio Caponi e Oscar Negrão Neto*), conforme depoimento de ambas (evento 24/out2, p. 4, e evento 24/out5, item 22).

Ainda quanto à validade das transcrições, cumpre rejeitar a tese segundo a qual a APEOP não integrou o **polo passivo da ação criminal** e, por conta disso, a prova lá produzida não poderia ser aproveitada no presente feito.

Para tanto, a fim de evitar desnecessária tautologia, valho-me de excerto da sentença atacada, no qual o Juízo monocrático enfrentou a questão de forma abrangente, praticamente esgotando o assunto (destaques no original):

*[...] as degravações trasladadas para o processo administrativo em trâmite no CADE originaram-se de prova produzida no curso de ação penal.*

*Em regra, as provas são produzidas no decorrer do próprio processo.*

*Entretanto, é possível que provas geradas em determinado processo, a exemplo de documentos, relatos de testemunhas, depoimento pessoal ou exame pericial, sejam trasladadas para outro processo, sob a forma documental.*

*Trata-se, aqui, da denominada "prova emprestada".*

*O emprego de provas confeccionadas em outro processo amolda-se aos princípios da economia processual (dispensando-se a produção de prova já existente) e da busca da verdade possível (em especial diante de hipóteses em que a repetição da prova é impossível ou excessivamente onerosa).*

*Independentemente da natureza apresentada no processo originário, a prova emprestada ingressa no outro processo sob a forma de prova documental - submetendo-se, assim, ao contraditório e à ampla defesa.*

*Em que pese o inconformismo da parte autora, a jurisprudência dos Tribunais Superiores admite a utilização, em processos administrativos e civis, de prova validamente produzida em sede de ação penal (independentemente do trânsito em julgado), contanto que autorizada por juiz criminal e observados o contraditório e a ampla defesa (assegurando-se à parte interessada o direito de insurgir-se contra a prova trazida e de impugná-la). Observadas tais premissas, o compartilhamento de provas colhidas em sede de investigação criminal para fins de utilização como prova emprestada em processos civis ou administrativos é válido ainda que as provas tenham sido obtidas mediante quebra de sigilo (em procedimentos criminais sigilosos) ou que as partes do processo para o qual a prova será trasladada não tenham integrado o procedimento ou ação criminal. A prova emprestada não pode restringir-se apenas a processos em que figurem partes idênticas, sob pena de redução excessiva de sua aplicabilidade sem justificativa razoável. A propósito:*

*ementa: Direito Processual Penal. Inquérito. Prova emprestada. 1. É assente na jurisprudência desta Corte a admissibilidade, em procedimentos administrativos ou civis, de prova emprestada produzida em processo penal, mesmo que sigilosos os procedimentos criminais. 2. Agravo regimental provido. (Inq 3305 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 23/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-137 DIVULG 30-06-2016 PUBLIC 01-07-2016)*

*CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DISCRIMINATÓRIA. TERRAS DEVOLUTAS. COMPETÊNCIA INTERNA. 1ª SEÇÃO. NATUREZA DEVOLUTA DAS TERRAS. CRITÉRIO DE EXCLUSÃO. ÔNUS DA PROVA. PROVA EMPRESTADA. IDENTIDADE DE PARTES. AUSÊNCIA. CONTRADITÓRIO. REQUISITO ESSENCIAL. ADMISSIBILIDADE DA PROVA. 1. Ação discriminatória distribuída em 3.02.1958, do qual foram extraídos os presentes embargos de divergência em recurso especial, conclusos ao Gabinete em 29.11.2011. 2. Cuida-se de ação discriminatória de terras devolutas relativas a*

parcelas da antiga Fazenda Pirapó-Santo Anastácio, na região do Pontal do Paranapanema.

3. Cinge-se a controvérsia em definir: i) a Seção do STJ competente para julgar ações discriminatórias de terras devolutas; ii) a quem compete o ônus da prova quanto ao caráter devoluto das terras; iii) se a ausência de registro imobiliário acarreta presunção de que a terra é devoluta; iv) se a prova emprestada pode ser obtida de processo no qual não figuraram as mesmas partes; e v) em que caráter deve ser recebida a prova pericial emprestada.

4. Compete à 1ª Seção o julgamento de ações discriminatórias de terras devolutas, porquanto se trata de matéria eminentemente de direito público, concernente à delimitação do patrimônio estatal.

5. Nos termos do conceito de terras devolutas constante da Lei 601/1850, a natureza devoluta das terras é definida pelo critério de exclusão, de modo que ausente justo título de domínio, posse legítima ou utilização pública, fica caracterizada a área como devoluta, pertencente ao Estado-membro em que se localize, salvo as hipóteses excepcionais de domínio da União previstas na Constituição Federal.

6. Pode-se inferir que a sistemática da discriminação de terras no Brasil, seja no âmbito administrativo, seja em sede judicial, deve obedecer ao previsto no art. 4º da Lei 6.383/76, de maneira que os ocupantes interessados devem trazer ao processo a prova de sua posse.

7. Diante da origem do instituto das terras devolutas e da sistemática estabelecida para a discriminação das terras, conclui-se que cabe ao Estado o ônus de comprovar a ausência de domínio particular, de modo que a prova da posse, seja por se tratar de prova negativa, de difícil ou impossível produção pelo Poder Público, seja por obediência aos preceitos da Lei 6.383/76.

8. De acordo com as conclusões do acórdão embargado e das instâncias ordinárias, o registro paroquial das terras foi feito em nome de José Antonio de Gouveia, em 14 de maio de 1856, sob a assinatura do Frei Pacífico de Monte Falco, cuja falsidade foi atestada em perícia, comprovando-se tratar-se de "grilagem" de terras. Assim, considerou-se suficientemente provada, desde a petição inicial, pelo Estado de São Paulo, a falsidade do "registro da posse", pelo que todos os títulos de domínio atuais dos particulares são nulos em face do vício na origem da cadeia, demonstrando-se a natureza devoluta das terras.

**9. Em vista das reconhecidas vantagens da prova emprestada no processo civil, é recomendável que essa seja utilizada sempre que possível, desde que se mantenha hígida a garantia do contraditório. No entanto, a prova emprestada não pode se restringir a processos em que figurem partes idênticas, sob pena de se reduzir excessivamente sua aplicabilidade, sem justificativa razoável para tanto.**

10. Independentemente de haver identidade de partes, o contraditório é o requisito primordial para o aproveitamento da prova emprestada, de maneira que, assegurado às partes o contraditório sobre a prova, isto é, o direito de se insurgir contra a prova e de refutá-la adequadamente, afigura-se válido o empréstimo.

*11. Embargos de divergência interpostos por WILSON RONDÓ JÚNIOR E OUTROS E PONTE BRANCA AGROPECUÁRIA S/A E OUTRO não providos.*

*Julgados prejudicados os embargos de divergência interpostos por DESTILARIA ALCÍDIA S/A. (EREsp 617.428/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2014, DJe 17/06/2014)*

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.*

*TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PROVA EMPRESTADA. PARTES DIVERSAS. POSSIBILIDADE. POSTERIOR SUBMISSÃO DA PROVA AO CONTRADITÓRIO.*

*ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. AUSÊNCIA DE PROVAS DO VÍNCULO ESTÁVEL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Pacificou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento no sentido da admissibilidade, uma vez observado o contraditório, da prova emprestada vinda de processo do qual não participaram as partes do feito para o qual a prova será trasladada.*

*2. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar o decreto condenatório ou a ensejar a absolvição. Incidência do enunciado 7 da Súmula do STJ.*

*3. Para que se configure o prequestionamento, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal, situação essa inócurre em relação ao tema da aplicação do princípio da consunção. (AgRg no AREsp 454.427/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 19/02/2015) 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1665115/AM, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 04/10/2017)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. PATROCÍNIO DE AÇÕES DE ACIDENTE DE TRABALHO EM FACE DO INSS COM CÁLCULOS EXORBITANTES. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS PELO EX-JUIZ DE DIREITO, QUE TERIA AGIDO COM FRAUDE E CONLUÍO COM OS DEMAIS ACUSADOS. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. ART. 1.525 DO CC/16 (CORRESPONDENTE ART. 935 DO CC/2002). INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS CIVIL E CRIMINAL. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROVAS OBTIDAS NO*

PROCESSO CRIMINAL, DESDE QUE OBSERVADO O CONTRADITÓRIO. AUSENTE A OFENSA AO ART. 133 DO CPC. POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO MAGISTRADO NOS CASOS DE FRAUDE E DOLO. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL.

1. *A utilização de provas colhidas no processo criminal como fundamentação para condenação à reparação do dano causado não constitui violação ao art. 935 do CC/2002 (1.525 do CC/16).*

2. *Não há óbices para que o Juízo cível fundamente a decisão em provas colhidas na seara penal, desde que observado o devido processo legal.* [...].

3. Agravo Regimental desprovido.  
(AgRg no AREsp 24.940/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 24/02/2014)

Alinhando-se a tal orientação, o STJ editou a Súmula nº 591, redigida nos seguintes termos:

*Súmula 591: É permitida a “prova emprestada” no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa.*

*Nessa linha, é lícita a utilização, como “prova emprestada”, de dados obtidos a partir de interceptações telefônicas e/ou escutas telefônicas produzidas no curso de ação penal, contanto que a interceptação tenha sido realizada com autorização do juízo criminal e em observância às exigências contidas na Lei nº 9.296/96. Nessa linha:*

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADES. NÃO CARACTERIZADAS. CONTROLE JURISDICIONAL. POSSIBILIDADE. UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. PRECEDENTES. ARGUIÇÃO QUANTO A EVENTUAIS ILEGALIDADES NA OBTENÇÃO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. SEDE ADEQUADA: AÇÃO PENAL. DEMISSÃO DECORRENTE DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO EXPRESSAMENTE TIPIFICADO NA LEI N.º 8.492/1992. PROCESSO JUDICIAL PRÉVIO PARA APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. DESNECESSIDADE. PREPONDERÂNCIA DA LEI N.º 8.112/90. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. OFENSA A ESSES POSTULADOS. INEXISTENTE. SUPOSTAS NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA QUANTO ÀS CONDUTAS IMPUTADAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO WRIT OF MANDAMUS.

1. *No caso de demissão imposta a servidor público submetido a processo administrativo disciplinar, não há falar em juízo de conveniência e*

*oportunidade da Administração, visando restringir a atuação do Poder Judiciário à análise dos aspectos formais do processo disciplinar. Nessas circunstâncias, o controle jurisdicional é amplo, no sentido de verificar se há motivação para o ato demissório, pois trata-se de providência necessária à correta observância dos aludidos postulados.*

**2. É cabível a chamada "prova emprestada" no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo Juízo Criminal. Assim, não há impedimento da utilização da interceptação telefônica produzida no âmbito penal, no processo administrativo disciplinar, desde que observadas as diretrizes da Lei n.º 9.296/96. Precedentes.**

3. *Eventuais irregularidades atinentes à obtenção propriamente dita das "interceptações telefônicas" - atendimento, ou não, aos pressupostos previstos na Lei n.º 9.296/96 - não podem ser dirimidas em sede de mandado de segurança, porquanto deverão ser avaliadas de acordo com os elementos constantes dos autos em que a prova foi produzida e, por conseguinte, deverão ser arguidas, examinadas e decididas na instrução da ação penal movida em desfavor da Impetrante.*

4. *A pena disciplinar aplicada à ex-servidora não está calcada tão somente no conteúdo das gravações das "interceptações telefônicas" impugnadas, mas também em farto material probante produzido durante o curso do Processo Administrativo Disciplinar.*

5. *O fato de o ato demissório não defluir de condenação do servidor, exarada essa no bojo de processo judicial, não implica ofensa aos ditames da Lei n.º 8.492/92, nos casos em que a citada sanção disciplinar é aplicada como punição a ato que pode ser classificado como de improbidade administrativa, mas não está expressamente tipificado no citado diploma legal, devendo, nesses casos, preponderar a regra prevista na Lei n.º 8.112/90.*

6. *Os comportamentos imputados à Impetrante são aptos a alicerçar a decisão de demissão, porquanto passíveis de subsunção aos tipos previstos nos arts. 117, inciso IX, e 132, incisos IV, IX e XIII, da Lei n.º 8.112/90 e, portanto, mostra-se perfeitamente razoável e proporcional a pena aplicada à ex-servidora.*

7. *O processo administrativo disciplinar em questão teve regular processamento, com a estrita observância aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, sem qualquer evidência de efetivo prejuízo à defesa da ex-servidora. Assim, aplicável à espécie o princípio do pas de nullité sans grief.*

8. *Não foram trazidas aos autos provas hábeis a descaracterizar as conclusões do Processo Administrativo Disciplinar, as quais firmaram-se no sentido de que as condutas reprováveis da ex-servidora eram aptas a fundamentar a pena de demissão que lhe foi aplicada. Portanto, in casu, verificar, se não existiram as condutas imputadas, dependeria do reexame do material fático colhido no bojo do Processo Administrativo Disciplinar, o que é matéria carecedora de dilação probatória impossível de ser realizada na via estreita do mandamus.*

9. *Segurança denegada.*

(MS 14.140/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/11/2012)

*EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO MINISTRO DA FAZENDA. DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NEGATIVA DE PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Não há qualquer impeditivo legal de que a comissão de inquérito em processo administrativo disciplinar seja formada pelos mesmos membros de comissão anterior que havia sido anulada. 2. Inexiste previsão na Lei nº 8.112/1990 de intimação do acusado após a elaboração do relatório final da comissão processante, sendo necessária a demonstração do prejuízo causado pela falta de intimação, o que não ocorreu no presente caso. 3. O acusado em processo administrativo disciplinar não possui direito subjetivo ao deferimento de todas as provas requeridas nos autos, ainda mais quando consideradas impertinentes ou meramente protelatórias pela comissão processante (art. 156, §1º, Lei nº 8.112/1990). 4. A jurisprudência desta Corte admite o uso de prova emprestada em processo administrativo disciplinar, em especial a utilização de interceptações telefônicas autorizadas judicialmente para investigação criminal. Precedentes. 5. Recurso ordinário a que se nega provimento. (RMS 28774, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 22/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016)*

*As degravações utilizadas no processo administrativo desenvolvido no CADE foram produzidas no curso de ação penal.*

*Diante da inexistência de elementos de prova em sentido contrário, é razoável concluir que a prova emprestada, além de autorizada por autoridade judicial competente, desenvolveu-se no curso de processo judicial em que se oportunizou o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa - observadas, ainda, as exigências contidas na Lei nº 9.296/96.*

*Não bastasse isso, também se facultou à APEOP, no curso do processo administrativo desenvolvido no CADE, o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa - representada, inclusive, por advogado(s).*

*[...]*

Postas essas considerações, trago os **diálogos** que serviram de base para a condenação na esfera administrativa (extraídos do voto proferido pelo **Conselheiro Gilvandro Vasconcelos Coelho de Araújo**, evento 1/out18, itens 63, 71, 72 e 73):

Por outro lado, no voto-vista proferido pelo **Conselheiro Paulo Burnier da Silveira**, encontram-se os seguintes diálogos (excluídos, por medida de economia, aqueles constantes no voto do Relator e aqui já reproduzidos, evento 1/out19, itens 15, 17 e 34):

Por sua vez, as **testemunhas ouvidas no processo administrativo** - cujos depoimentos foram devidamente valorados pelo Colegiado daquela esfera - confirmam o conteúdo dessas gravações.

Assim, o depoimento da ex-funcionária da APEOP **Áurea Pankiewicz Biss** (evento 24/out2, pp. 4/5):

Assim também o depoimento de **Glaudiciane do Nascimento Andrade**, empregada da Gaissler Engenharia Civil Ltda. à época dos fatos aqui analisados (evento 24/out2, pp. 3/4):

[...]

Portanto, malgrado as lacunas existentes nas degravações, possível constatar evidências de uma ação coordenada com o objetivo de influir no resultado de licitações públicas.

A título de exemplo, em relação à primeira degravação acima transcrita (evento 1/out18, item 63), o Conselheiro Gilvandro ressalta que "*o diálogo travado entre as pessoas naturais é seguido do resultado que as onze empresas habilitadas são exatamente as onze empresas da Concorrência 02/2004, objeto de apuração do presente Processo Administrativo*" (evento 1/out18, item 64).

Na sequência, o mesmo Relator do processo administrativo refere que "*as falas do Sr. Fernando Gaissler Moreira (sócio-proprietário da Gaissler e Vice-Presidente da APEOP) ao Sr. Emerson Gava (Vice-Presidente Administrativo-Financeiro da APEOP e Presidente da APEOP) revelam a ausência de competitividade que era pretendida em certames licitatórios, especialmente em relação à Concorrência 02/2004. Trechos como “a idééiiiiiaaa deles é que todo mundo mantenha os preços” e como “então a ideia seria todo mundo mantê o mesmo preço” reforça como um assunto tão concorrencialmente sensível quanto preço era tratado livremente no âmbito da APEOP. [...] Logo em seguida, na degravação acima referida, o Sr. Fernando Gaissler (proprietário da Gaissler e Vice-Presidente de Transportes da APEOP) disse que “acho que a gente tinha que marcá com as... ininteligível... com essas onze empresas aí, né! Pra passá essa posição né?”, a posição a ser passada às onze empresas é a de manutenção dos preços por “todo mundo”*" (evento1/out18, itens 65 e 66).

Em outras transcrições, aparecem claramente os critérios - "*sorteios*" e "*filas*" - adotados pela Associação para consolidar o rodízio entre as possíveis contratantes de obras públicas, o que era possível a partir do prévio conhecimento de editais.

Como se observa, restaram comprovadas as suspeitas que levaram à instauração do Processo Administrativo nº 08012.009382/2010-90, consoante termos de nota técnica, assim dispostos (evento 24/out3):

[...]

*Os documentos presentes nos autos, sugerem que a APEOP estaria induzindo seus associados a atuarem de modo coordenado nos certames licitatórios realizados por diversos órgãos públicos em vários municípios do Estado do Paraná, fraudando o caráter competitivo dos mesmos, uma vez que há indícios de que a associação:*

*(i) promovia reuniões com as suas associadas para acertar o resultado dos referidos certames;*

*(ii) frustrou licitação ao recomendar que empresas não participassem do certame;*

*(iii) frustrou licitação ao recomendar que empresas mantivessem preços acima dos estipulados em edital licitatório. (...)*

No mais, como bem frisou o Conselheiro Burnier da Silveira, "*verifica-se clara intenção de fraudar o caráter competitivo do processo licitatório. Ressalte-se que é irrelevante o fato do cartel ter sido (ou não) bem-sucedido para fins de materialidade da conduta ilícita*" (evento 1/out19, item 18).

Desta forma, há que se manter a sentença atacada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Por derradeiro, em razão do §11 do art. 85 do Código de Processo Civil, arbitro os honorários recursais em 10% (*dez por cento*) sobre o valor da verba honorária fixada em primeiro grau, à qual deverão ser acrescidos.

ANTE O EXPOSTO, voto por **negar provimento** ao apelo.

---

Documento eletrônico assinado por **MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, Desembargadora Federal Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003488196v187** e do código CRC **95b15bf8**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE  
Data e Hora: 25/10/2022, às 18:13:42

---

**5002130-45.2018.4.04.7000**

## VOTO-VISTA

Após pedido de vista dos autos, fiz detida análise do caso e cheguei à mesma conclusão que a relatora.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

---

Documento eletrônico assinado por **RÔMULO PIZZOLATTI, Desembargador Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003604370v2** e do código CRC **fd50991c**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): RÔMULO PIZZOLATTI  
Data e Hora: 23/11/2022, às 8:54:21

---

**5002130-45.2018.4.04.7000**

## VOTO-VISTA

Após pedido de vista dos autos e procedida à análise da questão controvertida, concluo por acompanhar os votos dos eminentes pares de Turma.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

---

Documento eletrônico assinado por **RODRIGO BECKER PINTO, Juiz Federal Convocado**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003818658v3** e do código CRC **7afe2c2e**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): RODRIGO BECKER PINTO  
Data e Hora: 19/4/2023, às 13:47:26

---

**5002130-45.2018.4.04.7000**

## EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE 07/04/2022 A 19/04/2022

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002130-45.2018.4.04.7000/PR**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**PRESIDENTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI

**PROCURADOR(A): RICARDO LUÍS LENZ TATSCH**

**APELANTE:** ASSOCIACAO PARANAENSE DOS EMPRESARIOS DE OBRAS PUBLICAS (AUTOR)

**ADVOGADO:** CIRO BRÜNING (OAB PR020336)

**APELADO:** CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE (RÉU)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Virtual, realizada no período de 07/04/2022, às 00:00, a 19/04/2022, às 16:00, na sequência 920, disponibilizada no DE de 29/03/2022.

Certifico que a 2ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

APÓS O VOTO DA DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE NO SENTIDO DE DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO A FIM DE, RECONHECENDO A FRAGILIDADE DA PROVA QUE EMBASOU A CONDENAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA, DECLARAR A NULIDADE DA PENA APLICADA À ASSOCIAÇÃO PARANAENSE DOS EMPRESÁRIOS DE OBRAS PÚBLICAS NOS AUTOS DO P.A. Nº 08012.009382/2010-90, PEDIU VISTA O DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI. AGUARDA O JUIZ FEDERAL ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA.

**VOTANTE:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**PEDIDO VISTA:** DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI

**MARIA CECÍLIA DRESCH DA SILVEIRA**  
**Secretária**

## **EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE 10/05/2022 A 17/05/2022**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002130-45.2018.4.04.7000/PR**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**PRESIDENTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI

**PROCURADOR(A):** ANDREA FALCÃO DE MORAES

**APELANTE:** ASSOCIACAO PARANAENSE DOS EMPRESARIOS DE OBRAS PUBLICAS (AUTOR)

**ADVOGADO:** CIRO BRÜNING (OAB PR020336)

**APELADO:** CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE (RÉU)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Virtual, realizada no período de 10/05/2022, às 00:00, a 17/05/2022, às 16:00, na sequência 864, disponibilizada no DE de 29/04/2022.

Certifico que a 2ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

PROSSEGUINDO NO JULGAMENTO, A 2ª TURMA, POR MAIORIA, VENCIDA A RELATORA, SUSCITOU QUESTÃO DE ORDEM PARA REJEITAR A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA, DEVENDO O CASO RETORNAR A EXAME PELA RELATORA, FICANDO SUSPENSO O JULGAMENTO.

**VOTANTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI

**VOTANTE:** JUIZ FEDERAL ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA

**MARIA CECÍLIA DRESCH DA SILVEIRA**  
Secretária

## **MANIFESTAÇÕES DOS MAGISTRADOS VOTANTES**

*Voto - GAB. 22 (Juiz Federal ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA) -  
Juiz Federal ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA.*

### **EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE 10/10/2022 A 18/10/2022**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002130-45.2018.4.04.7000/PR**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**PRESIDENTE:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**PROCURADOR(A):** CARMEM ELISA HESSEL

**APELANTE:** ASSOCIACAO PARANAENSE DOS EMPRESARIOS DE OBRAS PUBLICAS  
(AUTOR)

**ADVOGADO:** CIRO BRÜNING (OAB PR020336)

**APELADO:** CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE (RÉU)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Virtual, realizada no período de 10/10/2022, às 00:00, a 18/10/2022, às 16:00, na sequência 96, disponibilizada no DE de 29/09/2022.

Certifico que a 2ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

PROSEGUINDO NO JULGAMENTO DO MÉRITO, APÓS O VOTO DA RELATORA POR DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO A FIM DE, RECONHECENDO A FRAGILIDADE DA PROVA QUE EMBASOU A CONDENAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA, DECLARAR A NULIDADE DA PENA APLICADA À ASSOCIAÇÃO PARANAENSE DOS EMPRESÁRIOS DE OBRAS PÚBLICAS NOS AUTOS DO P.A. Nº 08012.009382/2010-90,, PEDIU VISTA O JUIZ FEDERAL ROBERTO FERNANDES JUNIOR. AGUARDA O JUIZ FEDERAL EDUARDO VANDRÉ OLIVEIRA LEMA GARCIA.

**PEDIDO VISTA:** JUIZ FEDERAL ROBERTO FERNANDES JUNIOR

**MARIA CECÍLIA DRESCH DA SILVEIRA**  
Secretária

### **EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE 14/11/2022 A 22/11/2022**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002130-45.2018.4.04.7000/PR**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**PRESIDENTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI

**PROCURADOR(A):** VITOR HUGO GOMES DA CUNHA

**APELANTE:** ASSOCIACAO PARANAENSE DOS EMPRESARIOS DE OBRAS PUBLICAS  
(AUTOR)

**ADVOGADO(A):** CIRO BRÜNING (OAB PR020336)

**APELADO:** CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE (RÉU)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Virtual, realizada no período de 14/11/2022, às 00:00, a 22/11/2022, às 16:00, na sequência 626, disponibilizada no DE de 03/11/2022.

Certifico que a 2ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

**PROSSEGUINDO NO JULGAMENTO, APÓS A RETIFICAÇÃO DO VOTO DA RELATORA POR NEGAR PROVIMENTO AO APELO, NO QUE FOI ACOMPANHADA PELO DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI,, PEDIU VISTA O DES FEDERAL EDUARDO VANDRÉ OLIVEIRA LEMA GARCIA.**

**VOTANTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI

**PEDIDO VISTA:** JUIZ FEDERAL EDUARDO VANDRÉ OLIVEIRA LEMA GARCIA

**MARIA CECÍLIA DRESCH DA SILVEIRA**

**Secretária**

## **EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE 11/04/2023 A 18/04/2023**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002130-45.2018.4.04.7000/PR**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**PRESIDENTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI

**PROCURADOR(A):** MARCUS VINICIUS AGUIAR MACEDO

**APELANTE:** ASSOCIACAO PARANAENSE DOS EMPRESARIOS DE OBRAS PUBLICAS  
(AUTOR)

**ADVOGADO(A):** CIRO BRÜNING (OAB PR020336)

**APELADO:** CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE (RÉU)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Virtual, realizada no período de 11/04/2023, às 00:00, a 18/04/2023, às 16:00, na sequência 667, disponibilizada no DE de 28/03/2023.

Certifico que a 2ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

**PROSSEGUINDO NO JULGAMENTO, E RETIFICANDO SEU VOTO A RELATORA, A 2ª TURMA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

**RELATORA DO ACÓRDÃO:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**VOTANTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI

**VOTANTE:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

**MARIA CECÍLIA DRESCH DA SILVEIRA**

**Secretária**