



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE TUPÃ
FORO DE TUPÃ
VARA CRIMINAL
RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **0001628-63.2017.8.26.0637**
 Classe – Assunto: **Ação Penal - Procedimento Sumário - Crime de Improbidade Administrativa - Lei nº. 8429/92**
 Documento de Origem:
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **MANOEL FERREIRA DE SOUZA GASPAR e outro**

Vistos.

MANOEL FERREIRA DE SOUZA GASPAR,
 qualificado nos autos, foi denunciado e está sendo processado como incurso no artigo 1º, inciso V, do Decreto lei 201-67, porque segundo narra a denuncia:

Por ocasião das festividades do Carnaval de 2013, o prefeito Manoel Ferreira de Souza Gaspar contratou, após licitação, a Rodrigo Moura Thomé – ME com vistas à realização de shows artísticos destinados ao evento "Carnaval 2013".

Melhor descrevendo, a cláusula primeira do instrumento contratual cometeu à contratada Rodrigo Moura Thomé – ME a obrigação de prestar à Prefeitura da Estancia Turística de Tupã, no período compreendido de 08 a 12 de fevereiro de 2013 os serviços de realização de shows artísticos destinados ao evento Carnaval

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE TUPÃ

FORO DE TUPÃ

VARA CRIMINAL

RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

2013, perfeitamente descritos e caracterizados no Anexo I, quais sejam a contratação de bandas e artistas para apresentação nos placos montados pela Prefeitura nos logradouros públicos;

Ao pactuarem o pagamento do preço, as partes ajustarem o que segue:

Cláusula Terceira – DO PAGAMENTO

3.1- O pagamento somente será liberado à contratada após a apresentação dos documentos de quitação das obrigações sociais (INSS e FGTS) e fiscais (ISSQN), juntamente com a nota fiscal, da qual deverá constar retenção do ISSQN;

3.2- A nota fiscal/fatura deverá ser emitida pela contratada, obrigatoriamente com o mesmo número de inscrição do CNPJ apresentado nos documentos de habilitação e da proposta de preços, bem como da nota de empenho;

3.3- Deverão estar incluídos nos preços todos os demais serviços inerentes e não mencionados, para perfeita execução dos serviços;

3.4- Para a execução do pagamento de que trata o item 13.1.1, a contratada deverá fazer constar da nota fiscal correspondente, emitida sem rasura, com letra bem legível, em nome da Prefeitura da Estância Turística de Tupã/SP, CNPJ 44.753.087/0001-61, o número de sua conta bancária, o nome do Banco e a respectiva agência em que deverá ser creditado o valor devido pela remuneração apurada;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE TUPÃ

FORO DE TUPÃ

VARA CRIMINAL

RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

3.5- *A nota fiscal correspondente deverá ser entregue, pela contratada, diretamente ao responsável pela Prefeitura da Estância Turística de Tupã, que somente atestará a entrega dos serviços e liberará a referida nota fiscal para pagamento, quando cumpridas todas as condições pactuadas;*

Todos os shows contratados foram realizados;

*Sucedeu, porém, que, de um modo aberrante, atípico, estranho, ilegal e ofensivo aos termos do contrato existente entre as partes, o pagamento do preço contratual **teria se dado** – e a forma condicional é decisiva - em espécie, na medida em que, no dia 08 de fevereiro de 2013, a sexta-feira de Carnaval, o então prefeito Manoel Ferreira de Souza Gaspar, em comum acordo com Rodrigo Moura Thomé, foi até a agência da Caixa Econômica Federal em Tupã, na posse do cheque 001945, da cota-corrente n. 06000117-0, da Prefeitura Municipal de Tupã, preenchido e assinado no valor de R\$ 348.001,80 (trezentos e quarenta e oito mil, onze reais e oitenta centavos), nominal à Prefeitura e por ele endossado, sacando a integralidade do valor em dinheiro vivo;*

O fato foi formal e oficialmente informado pela gerência da Caixa Econômica Federal, em ofício datado de 17 de março de 2015 e encaminhado ao então vereador à Câmara Municipal de Tupã, Luis Alves de Souza;

Na esteira da iniquidade, a nota fiscal emitida pela contratada, no dia 07.02.2013, às 11:58 horas, faz referência a serviços futuros, que somente seriam prestados nos dias 08 a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE TUPÃ
FORO DE TUPÃ
VARA CRIMINAL
RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

12/02/2013;

De igual modo, a nota de empenho foi emitida, irregularmente, aos 07.02.2013, dela constando o recibo firmado pela contratada.

Em suma, o pagamento da despesa foi feito antes de sua liquidação, em dinheiro, ou seja, de modo impróprio, em afronta ao contrato e às normas legais regentes da espécie.

Esses foram os fatos;

Lamentavelmente, fatos análogos – cheque sacado em espécie, na boca do caixa, pela pessoa do então prefeito Manoel Gaspar – se repetiram por ocasião das festividades do Carnaval do ano seguinte, 2014, consoante cópia da petição inicial da ação civil pública e extrato processual que também instruem esta denúncia, o que ensejou, de igual modo, o oferecimento da correlata denúncia criminal;

Este modus operandi levado a efeito pelos denunciados não permite quantificar o valor exato, correto, que o Poder Público fez chegar, efetivamente, às mãos do particular, como forma de pagamento do preço.

E é regra jurídica imemorial aquela segunda a qual ninguém pode se beneficiar da própria torpeza. Em outras palavras, a impossibilidade de se saber a dimensão da malversação não pode vir em socorro do agente público ímprobo;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE TUPÃ
FORO DE TUPÃ
VARA CRIMINAL
RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A denúncia foi recebida aos 19 de janeiro de 2018. O réu foi citado e ofertou defesa preliminar (fls. 625/648).

Ausente hipótese de absolvição sumária, na forma do artigo 397 do Código de Processo Penal, determinou-se o prosseguimento do feito (fls. 683/684).

Em relação ao denunciado RODRIGO MOURA THOMÉ foi ofertado proposta de suspensão condicional do processo, que foi aceita a fls. 692 e homologada a fls. 696.

No decorrer da instrução foram ouvidas duas testemunhas do rol acusatório (fls. 803/804, 807/809), duas arroladas pela Defesa (810/813), (833/835), interrogando-se o réu ao final da instrução (910/912).

Vencida a fase do artigo 402 do Código de Processo Penal, manifestaram-se as partes em alegações finais, insistindo a acusação na condenação do acusado nos termos da denuncia (fls 916/921). A Defesa preliminarmente postulou pela nulidade em virtude da supressão do rito do artigo 2º, I, do Decreto-Lei 201/67. No mérito postulou pela absolvição por atipicidade da conduta. Em caso de condenação seja aplicada a pena no mínimo legal (fls. 924/940).

É o relatório.

Decido.

A preliminar invocada pela Defesa não prospera, ante as razões já externadas por este Juízo a fls. 683/684. Fica, pois, afastado o tema preliminar.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE TUPÃ

FORO DE TUPÃ

VARA CRIMINAL

RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação penal, ausentes nulidades de qualquer espécie, passa-se à análise do mérito da ação penal.

O ano era 2013 e a cargo da Prefeitura Municipal de Tupã estavam os festejos carnavalescos a se realizarem nos dias 8, 9, 10, 11 e 12 de fevereiro daquele ano.

O réu Manoel Gaspar era, à época dos fatos, o Prefeito Municipal da Estância Turística de Tupã.

Para tanto, após regular processo licitatório (v. fls. 369/564), a Municipalidade celebrou contrato com a empresa *Rodrigo Moura Thomé-ME* em data de 23.01.2013, que tinha por objeto a prestação de serviços atinentes à realização de *shows* artísticos durante a folia do rei momo.

O valor do contrato era de R\$ 358.000,00 (trezentos e cinquenta e oito mil reais) e o pagamento, na forma como consta da denúncia, dar-se-ia de acordo com as cláusulas 3.1, 3.2, 3.3, 3.4 e 3.5 (v. contrato fls. 15/22). Em síntese, após a prestação do serviço, emissão de nota fiscal pelo prestador e mediante transferência bancária.

A despeito disso, o cheque n. 001945, c.c. 06000001-7, da Prefeitura Municipal de Tupã, no valor de R\$ 348.011,80 (trezentos e quarenta e oito mil, onze reais e oitenta centavos), que consubstanciou o pagamento do contrato, foi emitido em 08.02.2013 e sacado na mesma data pelo então Prefeito Municipal perante a agência sacada da Caixa Econômica Federal (v. fls. 26/31).

Pois bem.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE TUPÃ

FORO DE TUPÃ

VARA CRIMINAL

RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Ante a forma de pagamento, que se dissocia daquela inserida no contrato celebrado entre as partes, entendeu o Ministério Público tenha o réu amoldado sua conduta à figura típica do artigo 1º, V, do Decreto-Lei nº 201/67 que assim prescreve:

Art. 1º - São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara de Vereadores:

(...)

V – ordenar ou efetuar despesas não autorizadas por lei, ou realizá-las em desacordo com as normas financeiras pertinentes.

Invocando diversas normas do Direito Financeiro, que se reputa aplicáveis ao caso, entende configura o ilícito penal visto que o pagamento se deu em *desacordo com as normas financeiras*.

A despeito do esmero e combatividade do eminente Promotor de Justiça subscritor da brilhante pela acusatória, a improcedência da ação penal é medida que se entende mais justa e adequada.

Senão vejamos.

O tipo penal do artigo 1º, V, do Decreto-Lei nº 201/67 tem como objetividade jurídica a administração municipal, nos seus aspectos patrimonial e moral (NUCCI, Guilherme de Souza, Leis Penais e Processuais Penais Comentadas, Ed. Forense, 10º edição, p. 857.

Acerca do elemento subjetivo do tipo, Rui Stoco, invocando lição de TITO COSTA ensina: *A propósito do dolo convém recordar*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE TUPÃ

FORO DE TUPÃ

VARA CRIMINAL

RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

que ele se constitui, ou se verifica, pela justaposição da inteligência e da vontade do agente ao fato típico descrito na lei. Para a sua verificação, no caso do delito do inc. V, será necessário que o agente tenha consciência da ilicitude extrapenal, ou seja, que tenha conhecimento de dados normativos constantes das leis autorizadas de despesas, ou as normas financeiras pertinentes (Responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores, Ed. RT, 2017, p. 88).

Pois bem.

Vê-se que no âmbito do Ministério Público as investigações tiveram início em maio de 2016, após representação formulado pelo então Vereador Luís Alves de Souza que via, na forma de pagamento realizado pela Prefeitura de Tupã, uma forma "bastante heterodoxa, temerária e totalmente estranho à rotina administrativa" (fls. 06/14). Como se verá adiante, sua opinião acerca do episódio alterou-se profundamente em Juízo.

Interrogado judicialmente o réu **MANOEL FERREIRA DE SOUZA GASPAS** aduziu, em síntese, que acabou acusado por ter realizado o pagamento adiantado do carnaval, o que não considera crime, porque a única diferença é que poderia ter entregue o cheque. Afirmou que foi procurado pelo organizadores do espetáculo, que lhe solicitou o dinheiro para pagar os artistas, posto que se eles não recebessem adiantado não entrariam no palco. Disse não se recordar quem sacou o dinheiro e que efetuado o saque, imediatamente o dinheiro foi entregue ao organizador do evento.

Inquirido na fase policial, **RODRIGO MOURA THOMÉ**, proprietário da empresa *Rodrigo Moura Thomé-ME*, disse que: *ganhei a licitação para trazer bandas e artistas para tocarem no Carnaval de 2013 em Tupã. O valor referente ao meu trabalho foi pago pela Prefeitura através da emissão de cheque no valor integral do contrato. Retirei esse cheque na sexta*


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE TUPÃ
FORO DE TUPÃ
VARA CRIMINAL
RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

feita de Carnaval e fui até o banco para sacar o valor. Eu precisava retirar em dinheiro porque tinha a obrigação de pagar as bandas e caso depositasse o cheque na minha conta demoraria uns dias para compensar. A Prefeitura me pagou de forma antecipada porque procurei o Prefeito depois que ganhei a licitação e pedi para proceder dessa forma eis que tive problemas na entrada de recursos e as bandas queriam receber a vista. Disse que caso não pudesse fazer dessa forma, o Prefeito poderia rescindir meu contrato. O Prefeito disse que ia dar um jeito. Então fui até a Prefeitura receber o cheque antes da realização do carnaval. Na retirada, assinei um recibo junto à tesouraria. Ao chegar no banco eles ficaram enrolando para me entregar o valor, talvez por alguma desconfiança ou falta de previsão. Como o banco estava para fechar, corri até a Prefeitura e pedi para o Prefeito ir sacar o cheque comigo. Então ele foi até o banco comigo e deu a ordem para uma pessoa que se apresentou como responsável para que o cheque fosse pago. Então entregaram o valor para mim, eu conferi e fui embora. Tenho ciência de que descumpri as cláusulas 3.4 e 3.5 do contrato (fls. 243/245).

A testemunha Luceli Aparecida Bombarda Agostinho, servidora municipal, ocupante do cargo de Diretora de Departamento disse que *"assinava os cheques junto com o prefeito. E quando houve o pagamento desses shows, chegou na tesouraria para fazer o pagamento, empenho, nota, tudo certinho o procedimento para fazer o pagamento. Veio junto o dono da empresa pedindo que já tinha conversado com o senhor Manoel, que ia fazer o cheque para ele retirar. Fui ao gabinete, pedi para o prefeito, "é verdade, autorizou fazer cheque o nominal para poder trocar para o rapaz?". "Pode fazer, não tem problema nenhum". Desci a tesouraria, fiz o pagamento, voltei, peguei a assinatura do prefeito, voltei de novo, a pessoa veio na tesouraria, retirou o cheque, deixou um documento, tirei cópia do cheque, do documento dele, ele assinou e saiu, foi embora. Foi isso que aconteceu."* Por fim, ressaltou que normalmente os pagamentos são realizados mediante depósito bancário e que o saque foi efetuado no mesmo dia em que houve a entrega do cheque.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE TUPÃ

FORO DE TUPÃ

VARA CRIMINAL

RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A testemunha Akira Ernesto Tatibana, gerente da Caixa Econômica Federal de Tupã à época dos fatos, foi ouvido judicialmente (fls. 845-CD) e confirmou que um funcionário da Prefeitura de Tupã compareceu ao banco com o referido cheque para sacá-lo, com o objetivo de pagar um *show de carnaval*. Informou que fatos semelhantes a esses já ocorreram em outras oportunidades, sempre em época de carnaval. Por final, disse não recordar a pessoa que foi ao banco sacar ao numerário.

Da mesma forma, a testemunha Sérgio Luis Garbelini, funcionário da Caixa Econômica Federal de Tupã, foi ouvido a fls. 898-CD, asseverando que era gerente de atendimento na época dos fatos. Confirmou que houve a realização do saque, constando como sacador o então prefeito Manoel Gaspar. Disse que encaminhou um ofício a pedido da Câmara Municipal informando a movimentação. Disse que não é comum o saque de valor tão elevado "na boca do caixa", como o que foi feito. Disse que no ano seguinte 2014, houve um novo saque "na boca do caixa" de um cheque da Prefeitura. Por fim, confirmou o teor do ofício de fls. 29.

A testemunha Luís Alves de Souza disse que era vereador na época dos fatos, e quando da realização do carnaval, recebeu algumas denúncias de que havia alguns problemas referente à forma de pagamento das bandas. Disse que juntou alguns documentos e até ofereceu uma representação; entendia que era estranho alguém receber antes do serviço executado, uma vez que não constava no contrato celebrado. Feita a representação, aduziu que continuou fazendo "uma investigação por conta própria", analisando, ouvindo pessoas, enfim. Então, constatou através de *promoters* que se os shows não forem pagos antecipadamente os artistas não realizam o espetáculo, ou seja, que é uma praxe do meio artístico aquela forma de pagamento. Por fim, ressaltou que os valores pagos correspondiam ao preço



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE TUPÃ
FORO DE TUPÃ
VARA CRIMINAL
RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

de mercado e que os shows contratados foram realizados.

A testemunha de defesa Márcio Antonio Vassoler relatou que é Presidente do Sindicato Rural de Tupã há dezoito anos. Que desde então também é responsável pela organização da feira agropecuária que se realiza em Tupã, conhecida como *EXAPIT*. Disse que é comum o pagamento de shows antes que ele acontecesse, no mínimo de uma parte, geralmente correspondente a 80% do valor do contrato.

No mesmo sentido o relato da testemunha Clóvis Manoel. Disse que é proprietário da empresa *Publix Propaganda Shows e Eventos* e desde 1976 trabalha organizando espetáculos. Relatou, em síntese, que a praxe é o pagamento antecipado, antes da realização do show.

Diante desse quadro de provas, resta evidente que o réu não agiu dolosamente, com o fim de ofender a administração pública ou as normas do direito financeiro.

Os serviços foram efetivamente prestados e não há notícia de superfaturamento. Os preços praticados são aqueles do mercado de entretenimento.

Também não existe nenhum indício de malversação do dinheiro público. O dinheiro sacado foi utilizado para pagamento do contrato celebrado entre as partes.

O ilícito se consubstancia em dois aspectos contratuais: o pagamento deveria ocorrer após a realização dos *shows* e mediante transferência bancária.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE TUPÃ

FORO DE TUPÃ

VARA CRIMINAL

RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

No entanto, ficou suficiente provado a existência de prática comum no pagamento de artistas contratados para realização de *shows*. A fim de evitar calotes, empresários desse segmento exigem o recebimento do valor total do serviço em momento imediatamente anterior à iniciação do espetáculo.

Nesse sentido o relato de Márcio Vassoler, Presidente do Sindicato Rural de Tupã há quase duas décadas e à frente da realização de inúmeros *shows* em conhecida feira de agronegócio realizada nesta cidade – EXAPIT - há muitas décadas.

Em igual sentido relato de empresário deste setor, Sr. Clóvis Manoel.

Até mesmo o denunciante, o vereador Luís Alves, confirmou que, após muito se informar, chegou à conclusão de que essa forma de pagamento (adiantado, antes do artista subir no palco) era realmente a praticada no setor de entretenimento.

Portanto, o que resta é um ilícito contratual, insuficiente à caracterização de um crime com todos os seus contornos legais. Não se divisa dolo na conduta do réu, muito menos seu interesse em fraudar a lei ou regras de direito financeiro.

O pagamento que deveria ocorrer após o período de carnaval (no dia 13.02.2013) e se deu em momento anterior, no dia 08.02.2013, que coincide com o primeiro espetáculo. Não houvesse o pagamento antecipado o espetáculo poderia não ter ocorrido.

No mais, registre-se que houve a regular expedição



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE TUPÃ
FORO DE TUPÃ
VARA CRIMINAL
RUA COLÔMBIA, 200, Tupã-SP - CEP 17605-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

de nota de empenho e a própria nota fiscal emitida pelo prestador de serviço consta como data de emissão 07.02.2013, o que afasta qualquer ideia de ma-fé ou burla aos órgãos de fiscalização.

O artigo 65 da Lei nº 4.320/64 autoriza o pagamento adiantado em casos excepcionais, o que se entende bem caracterizado na hipótese presente.

Ante o exposto e o mais que dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTE** a presente ação penal e **ABSOLVO MANOEL FERREIRA DE SOUZA GASPAR**, qualificado nos autos, da imputação que lhe é feita, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Aguarde-se por trinta dias, diligenciando a Serventia acerca da precatória expedida para fiscalização da suspensão condicional processo (v. fls. 970).

P.R.I.

Tupã, 24 de julho de 2020.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**