MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA NO MUNICÍPIO DE BAURU/SP

EGRÉGIA TURMA DO COLENDO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO

RAZÕES DE APELAÇÃO
Autos nº 0011407-46.2007.403.6108
Recorridos: JOÃO CLEBER THEODORO DE ANDRADE e outros

JOÃO CLEBER THEODORO DE ANDRADE, IVAM DE JESUS GARCIA DA SILVA, CRISTIANO DE JESUS PEDRO, MARIA LUSIA FERREIRA DO NASCIMENTO, CARLOS RODRIGUES, MARCOS ANTÔNIO IDALGO, MÁRCIO ROBERTO IDALGO, MARIA ANTÔNIA IDALGO DOS SANTOS, **Aleandra Cristina Lopes**, **Eliane Domingos Brechani Abreu**, **Joana Darci da Silva Idalgo**, **João Carlos Bello** e **Dirce Branco de Andrade** foram denunciados e processados como incursos nos crimes previstos no artigo 89 da Lei nº 8.666/93, artigos 299 e 304 do Código Penal, e artigo 1º, incisos I, III e IV, do Decreto-lei nº 201/67, porque, durante os anos de 2001 a 2003, o então Prefeito do Município de Paulistânia/SP, **Alcides Francisco Casaca**, dolosamente, e em unidade de desígnios com tais acusados, fracionou despesas e dispensou/não exigiu licitação fora das hipóteses previstas em lei (artigos 24 e 25 da Lei nº 8.666/93), desviando recursos federais do FNDE/PNAE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação/Programa Nacional de Alimentação Escolar em favor de determinados fornecedores e para outros fins que não a merenda. Ademais, o CAE – Conselho de Alimentação Escolar, embora constituído formalmente pela lei municipal nº 73, de 23.08.2000, não atuava na prática e – por isso mesmo – apresentava ao FNDE falsos relatórios de aprovação da aplicação dos recursos, dificultando a fiscalização pelo Fundo e pela própria sociedade local (fls. 4870/4881 e 4882).

Subsistindo, ao final, imputações quanto aos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, do Decreto-lei nº 201/67 e no artigo 89 da Lei nº 8.666/93[1], o r. magistrado sentenciante, em sentido contrário aos memoriais deste Órgão Ministerial, absolveu os corréus IVAM DE JESUS GARCIA DA SILVA, CRISTIANO DE JESUS PEDRO e MARIA LUSIA FERREIRA DO NASCIMENTO nos termos do artigo 386, VII ("não existir prova suficiente para a condenação"), do Código de Processo Penal, "por haver dúvida quanto ao elemento subjetivo dos tipos penais, ou seja, o dolo dos agentes, inexistindo prova bastante para demonstrar que estavam cientes das fraudes quanto às licitações ou de que estavam a participar do crime de apropriação de verbas públicas em favor de terceiros" (fls. 6166-vº e 6169).

Quanto aos réus JOÃO CLEBER THEODORO DE ANDRADE, CARLOS RODRIGUES, MARCOS ANTÔNIO IDALGO, MÁRCIO ROBERTO IDALGO e MARIA ANTÔNIA IDALGO DOS SANTOS, o aumento pela continuidade delitiva foi fixada em patamar mínimo, não obstante a prática criminosa prolongada por três anos (2001-2003). Também nesse ponto, a sentença merece reforma.

DA AUTORIA

Sobre a autoria, cabe-nos reiterar os argumentos desenvolvidos nos memoriais finais (fls. 5787/5801-vº).

---

[1] De plano, foi declarada extinta a punibilidade de **Alcides Francisco Casaca**, com fundamento nos artigos 107, IV, 109, III e 115, todos do Código Penal (fl. 4882). Sobreveio a extinção da punibilidade do corréu **João Carlos Bello**, nos termos do artigo 107, I, do Código Penal (fls. 5495 e 5498), e da corré **Dirce Branco de Andrade**, consoante os artigos 107, IV, 109, II e 115, todos do Código Penal (fls. 6169/6170-vº). Não havendo motivos para o aumento das penas estipuladas para **Joana Darci da Silva Idalgo** (todas inferiores a 4 anos – fl. 6185), bem como das penas fixadas para os corréus JOÃO CLEBER THEODORO DE ANDRADE, MÁRCIO ROBERTO IDALGO, MARCOS ANTÔNIO IDALGO, MARIA ANTÔNIA IDALGO DOS SANTOS e CARLOS RODRIGUES pela prática do crime do artigo 89 da Lei 8.666/93 (todas também inferiores a 4 anos, descontando o aumento da continuidade delitiva com base no artigo 119 do Código Penal – fl. 6182), cabível a extinção da punibilidade (requerida na petição de apresentação destas razões recursais), nos termos dos artigos 107, IV e 109, IV, ambos do Código Penal, por tais condenações apenas, pois transcorreram mais de 8 (oito) anos entre o recebimento da denúncia (em 08/03/2010 - fl. 4882) e a publicação da sentença (em 13/06/2019 – fl. 6186). E, quanto a todos os réus, foi declarada extinta a punibilidade em relação ao crime previsto no artigo 1º, IV, do Decreto-lei nº 201/67, com base no artigo 107, IV, do Código Penal (fls. 6164-f/vº).
De resto, na linha dos memoriais do próprio órgão acusador (fls. 5787/5801 e 6158/6185): **Aleandra Cristina Lopes** e **Eliane Domingos Brechani Abreu** foram absolvidas pela falta de provas da autoria (artigo 386, VII, do Código de Processo Penal) dos crimes previstos na Lei nº 8.666/93 e no Decreto-lei nº 201/67; outrossim, **Aleandra Cristina Lopes** e JOÃO CLEBER THEODORO DE ANDRADE foram absolvidos (artigo 386, VII, do Código de Processo Penal) pela ausência de provas de materialidade e de autoria dos crimes descritos nos artigos 299 e 304 do Código Penal.
Ademais, adotou-se o entendimento de que houve a absorção do inciso III pelo inciso I do artigo 1º do Decreto-lei nº 201/67 (fls. 5787/5801 e 6158/6185).

Em comum, os réus que **detinham competência para o controle dos gastos com a merenda escolar – ocupantes de cargos na Secretaria de Educação (JOÃO CLEBER), no Setor de Compras (CRISTIANO, absolvido) e na Secretaria Administrativa (IVAM, absolvido)** – se afastaram de suas claras atribuições com o simples argumento de que a compra da merenda no comércio local, sem licitação, era rotina, justificando-se, no limite, pela precariedade da Administração, cuja organização era ainda incipiente porque o Município era recém-emancipado (1997). Nessa linha, aduziram que apenas deram sequência a um sistema de compras instalado na primeira gestão do Município, sem maiores questionamentos quanto à licitude desse procedimento. Acusaram-se mutuamente quanto à responsabilidade pela indicação dos comerciantes que seriam favorecidos pelas requisições emitidas. Espantosamente, nenhum deles assumiu o encargo por uma simples cotação de preços para a merenda, nem souberam indicar um eventual responsável por essas pesquisas. Sobre as despesas com merenda escolar nos meses de férias (iguais ou até maiores em relação aos meses de aulas[2]), nenhuma contraprova foi apresentada ao calendário escolar e ao depoimento das merendeiras analisados tanto pela Comissão Parlamentar de Inquérito quanto pelo Tribunal de Contas (fls. 2836 e 3618). Por fim, sobre o Conselho de Alimentação Escolar, laconicamente, afirmaram que nada sabiam sobre as atribuições do órgão fiscalizador, e assinavam os relatórios "na confiança", "por ordem".

O interrogatório de JOÃO CLEBER THEODORO DE ANDRADE, então Secretário da Educação, ilustra o completo descomprometimento com o Programa de Alimentação Escolar. O réu assumiu que as solicitações de merenda era uma das atividades da Secretaria de Educação. Disse, entretanto, que a designação do local para onde seriam encaminhadas as requisições era feita pela Secretaria Administrativa; não pôde afirmar de quem era a competência para essa designação – se do Secretário, se do Prefeito. Defendeu-se com o argumento de que essa rotina de trabalho já existia quando assumiu o cargo. Assegurou que na Secretaria havia o controle de todas as solicitações feitas pelas merendeiras, mas que nunca foi demandado para que fizesse o levantamento do consumo anual, para fins de licitação. **Afirmou que as compras semanais nesses comércios eram uma praxe e, por isso, desconhecia a necessidade de realizar uma licitação. Embora formalmente fosse do Conselho de Alimentação Escolar, reconheceu que nunca houve reuniões e que nunca as convocou apesar de ser Presidente do órgão; justificando-se, disse que tinha uma disponibilidade de tempo muito pequena, cerca de 20 horas semanais. Não obstante o cargo que ocupava, alegou desconhecer as**

[2] Caso os valores se referissem aos meses anteriores (junho e novembro), como deduziu o corréu CRISTIANO, significariam, de qualquer forma, que o consumo teria aumentado de forma considerável e inexplicável nesses períodos imediatamente antecedentes ao recesso.

funções desse conselho (!). Assinava atas da prestação de contas, em que constava a regularidade da merenda escolar; entendia que não havia problemas, pois todos os produtos solicitados eram efetivamente entregues. Disse que nunca fiscalizou os documentos que assinava, isto é, nunca conferiu se as notas das prestações de contas correspondiam ao consumo pelas unidades escolares durante o ano. Arguiu que tomou o cuidado de não vincular a própria imagem com o comércio da sua mãe, isto é, nunca fez requisição direcionada especificamente àquele comércio, nunca indicou os estabelecimentos que seriam fornecedores da merenda. Ao revés, solicitou que o comércio dos seus pais fosse desprestigiado, para que não ocorresse justamente qualquer acusação de favorecimento. Porém, argumentou que havia **nas falas do Prefeito e do corréu IVAM a orientação para que a distribuição das requisições fosse feita para todos os estabelecimentos comerciais que tivessem regularidade fiscal; e que à época, apenas um mercado da cidade não possuía condições de contratar com a Prefeitura.** Segundo sua narrativa, as requisições não eram avaliadas pelo IVAM. Os pedidos eram feitos pelas merendeiras num formulário e transcritos pela ALEANDRA numa requisição; **e essas requisições eram então encaminhadas ao Setor de Compras, que as redistribuía no comércio local. Alegou que pós um ano, a própria ALEANDRA aprendeu como fazer a distribuição equânime das requisições e, assim, não passava mais pelo setor administrativo; e que nessa nova sistemática, também não se fazia cotação. Afirmou, também, não saber de quem era a competência para fazer as cotações**, e que todos os alimentos descritos pelas merendeiras eram pedidos, sem questionamentos pela Secretaria.

As declarações de CRISTIANO DE JESUS PEDRO, em seu interrogatório judicial, também dimensionam o descalabro no trato com o dinheiro público, particularmente, com a verba destinada à merenda. Deveras, o corréu afirmou que, **na época, existiam dois tipos de requisição:** a primeira, feita pela Secretaria de Educação, que era direcionada aos comerciantes, com a descrição dos itens necessários. Disse que, emitida a nota fiscal, eram feitos o empenho, a liquidação e a ordem de pagamento, e que aí era feita a segunda requisição (ou ordem de fornecimento), isto é, **depois da compra (mas com data anterior à nota)**, que seria apenas a formalização para prestação de contas, arquivada para eventuais consultas pelo Tribunal de Contas. Afirmou que essa segunda requisição era o "espelho" da nota fiscal, ou seja, a transcrição da nota no sistema informatizado ao qual o Tribunal tinha acesso, permitindo a verificação do que era objeto de consumo, do que era prestação de serviço, do que era material permanente. Como escriturário, arguiu, cabia-lhe apenas essa formalização do processo de compra, e que essa requisição, portanto, não era aquela usada como base para a compra da mercadoria. Alegou que essa segunda requisição era assinada por ele e pelo Prefeito. **O correto, admitiu, seria que**

fosse feita primeiro, e depois o empenho; mas como já tinha a outra requisição, feita pela Secretaria da Educação, essa segunda apenas formalizava o procedimento. Fazia só a parte final do processo de compras, apenas transcrevendo o que constava na nota para que ficasse informatizada. **Afirmou que essa segunda requisição, com data retroativa, era de conhecimento do Secretário de Educação. Disse que para outros setores também era feita da mesma forma, e que os respectivos responsáveis também sabiam (de todas as Secretarias). Acrescentou que para os outros setores comprava uma coisa ou outra, que era de forma fracionada, ou seja, fazia cotação em três lugares e formalizava a compra (por exemplo, um pneu). Não soube dizer qual era a rotina para as compras direcionadas à merenda.** Não soube explicar o carimbo e a assinatura nas notas fiscais atestando o recebimento das mercadorias por um mesmo "almoxarife", já que nesse tempo, não havia depósito na Prefeitura, tampouco um servidor designado para esse fim. **Embora ciente dessas ilicitudes, disse em sua defesa que nunca lhe ordenaram a formalização de um processo licitatório, apenas o orientaram para que fizesse as três cotações. Afirmou que não tinha nenhum setor específico para as licitações, mas admitiu que o mais indicado para essa função era o Setor de Compras. Repetiu que a realização de licitação era decidida pelos Secretários, cabendo então ao seu setor o processo em si.**

A respeito, IVAM DE JESUS GARCIA DA SILVA afirmou que, como **contador**[3], elaborava o orçamento e, dentro desse orçamento, destacava o percentual destinado à Educação – nesse percentual, estariam incluídas as despesas com a merenda. **Disse que, então, caberia ao Secretário o controle do quanto havia disponível para gastos com a merenda, com material escolar, e outras atividades da pasta; que os empenhos eram feitos com base nas autorizações que vinham do Setor de Compras**, isto é, as autorizações já estavam formalizadas (assinadas pelo ordenador da despesa, pelo Prefeito) para que se fizesse o empenho e, por conta disso, não sabia quantidades nem preços. **Realçou que a autorização da compra já vinha com o código da despesa para a qual seria empenhada.** Ainda segundo o réu IVAM, **as autorizações eram encaminhadas por CRISTIANO, para o qual eram entregues os respectivos empenhos.**

Ora, evidente que esse descontrole era deliberado, já que assim os recursos da merenda eram facilmente destinados para outras finalidades, notadamente, para a Assistência Social (setor bastante

[3] Além de ele próprio ter se declarado como contador, o fato é comprovado pelas assinaturas nas notas de empenho – fls. 80, 83, 86, 89, 92, 95, 98, 100, 103, 109, 112, 115, 122, 126, 129, 139, 145, 151, 157, 158, 164, 168, 171, 176, 180, 186, 189, 162, 195 e 198.

sensível a fins eleitoreiros!), até para churrascos (!), e em favorecimento direto dos comerciantes locais, por laços de parentesco e amizade. Vejamos.

MARIA LUSIA FERREIRA DO NASCIMENTO (absolvida) confirmou que era assistente social do Município de 1997 a 2003 – e descreveu, dentre suas funções, a emissão de requisições para pessoas carentes, **sempre endereçadas para o EMPÓRIO SÃO BOM JESUS, de Palmira**. Asseverou que eram requisições em impressos próprios, não bilhetes. Disse que desconhecia que os produtos eram retirados a título de merenda escolar, **mas que sabia que eram comprados sem licitação**; **que estava autorizada a fornecer cestas básicas e até gás** para as pessoas que procuravam a Assistência Social. Afirmou que ficava em um prédio ao lado da Prefeitura, e as pessoas que a procuravam eram cadastradas. Explicou que fazia um relatório social, visitava os interessados e preenchia as requisições. A partir daí, conforme lhe teria sido relatado pelos fornecedores, a pessoa assistida entregava a requisição no estabelecimento comercial; o comerciante anexava a requisição na nota fiscal e levava a documentação para o setor Financeiro da Prefeitura. Acrescentou que no setor de Assistência Social, ficava com uma cópia da requisição; e que depois que acabava o talão, entregava essas cópias para a Prefeitura. **Argumentou que enviava requisições exclusivamente para Palmira, por ordem do Prefeito e de IVAM. Sobre o depoimento dado na polícia – de que poderia gastar o quanto fosse necessário –, disse que esse gasto era feito de acordo com o cadastramento das pessoas carentes; e alegou não saber se havia um orçamento específico.**

É sintomático, no entanto, que MARIA LUSIA foi "afastada" por problemas de saúde, mas continuou atuando até ser eleita vereadora (fls. 3389/3390). E, como Presidente da Câmara Municipal, assinou o Decreto Legislativo nº 02/2005, rejeitando o parecer desfavorável do Tribunal de Contas relativo ao exercício de 2002, além do Decreto Legislativo nº 001/2006, o qual acolheu o parecer favorável daquele Tribunal às contas de 2003 (fls. 3917/3925). Seu alegado desconhecimento quanto à existência de um orçamento próprio não encontra amparo nos autos, já que o cadastro das pessoas assistidas – e, por conseguinte, o número de cestas básicas liberadas – eram de sua alçada.

A testemunha Manoel Nascimento Correa (fls. 5544 e 5557), Secretário de Saúde no Município, disse que trabalhava na Prefeitura à época dos fatos, e reforçou que a expedição das requisições era feita sem controle, pelos funcionários das Secretarias e sem identificação clara de qual Secretaria provinham. Disse que empenhos destinados à Assistência Social

poderiam ser registrados, "por engano", como merenda escolar, porque os produtos eram semelhantes e a identificação das Secretarias era falha.

Mais: restou demonstrado que, na pressa, até uma folha de caderno era usada para requisitar produtos para churrascos/almoços oferecidos aos servidores e às autoridades que visitavam Paulistânia, algo relatado com naturalidade por MÁRCIO ROBERTO IDALGO, o "Pigê", vereador e um dos maiores fornecedores para o Município.

Aliás, confirma-se pelos interrogatórios dos corréus fornecedores que os valores das notas fiscais correspondiam à soma de todas as requisições entregues no mês, isto é, sem discriminação quanto à Secretaria requisitante[4]. Mesmo assim, **essas notas eram recebidas e processadas no Setor de Contabilidade e de Compras, a cargo de IVAM e CRISTIANO.**

Embora tenha procurado minimizar sua participação nos fatos, IVAM descreveu que, pelos seus trabalhos realizados na Prefeitura de Espírito Santo do Turvo, foi contratado como assessor direto do Prefeito de Paulistânia, com a incumbência de implementar no Município recém-criado as rotinas na área administrativa (setor de pessoal), de contabilidade, lançadoria e tributos (assumiu que "treinava o pessoal da tesouraria"). Com efeito, Lucinéia Pereira da Silva (fls. 5373/5374), que trabalha na Tesouraria da Prefeitura desde 2002, disse que IVAM era contador e responsável pelos empenhos, e que ela (a testemunha) era subordinada a ele. Não bastasse, foi apontado tanto pelo Secretário de Educação, como pela Assistente Social à frente da distribuição das requisições aos comerciantes locais. Pouco crível, pois, que assinasse os empenhos apenas em atenção a uma formalidade, sem, ao menos, com a corresponsabilidade pelo cumprimento fiel do orçamento municipal. Outrossim, IVAM assumiu, de forma implícita, que sabia de todas as irregularidades, ao dizer que saiu porque o Prefeito queria que ele (IVAM) "maquiasse" toda a situação quando foi instaurada a CEI – Comissão Especial de Inquérito pela Câmara de Vereadores do município.

E por seu turno, CRISTIANO DE JESUS PEDRO exercia suas funções no setor que – ele próprio admitiu – seria o competente para a realização das licitações (ou, naturalmente, pela formalização da dispensa dos procedimentos licitatórios, se fosse o caso). Como visto, tinha ciência das irregularidades no registro *a posteriori* das requisições de compras e dos empenhos. Ademais, cabia-lhe o recebimento das notas fiscais

[4] À exceção de JOANA DARCI DA SILVA IDALGO, que afirmou em seu interrogatório que, por iniciativa própria (e não por exigência da Prefeitura), separava as requisições por setor.

acompanhadas das requisições – ao que tudo indica, todas preenchidas de forma incorreta, genérica, sem discriminação clara das Secretarias, e que, por essa razão, haveriam de ser rejeitadas e/ou corrigidas para o correto empenho das despesas. Ora, considerando que eram manifestamente ilegais as ordens hierárquicas emanadas, não era obrigatório o cumprimento, pois a ninguém é imposto o dever de praticar conduta tida como criminosa (artigo 22 do Código Penal).

Em suma, notório que a exigência de licitação se assenta não apenas no interesse econômico para a Administração Pública (com o objetivo de obter uma melhor contratação em termos materiais), mas também em valores éticos que apontam para a proibição do favorecimento a pessoas físicas ou jurídicas com quem o Estado contrata (artigo 37, XXI, CF/88; artigo 3º da Lei nº 8.666/93). Entretanto, números obtidos pela Comissão Especial de Inquérito, pelo Tribunal de Contas do Estado e pelo Instituto de Criminalística sintetizam os excessos e irregularidades dentro do período investigado no município de Paulistânia/SP, em franco benefício dos comerciantes réus (tabelas de quantidades e comparativos de faturamento reproduzidos nas fls. 4872-vº e 4873/4873-vº).

Claro que somente uma ampla pesquisa de preços e o lançamento de um edital de licitação (providências não adotadas), sob o crivo dos princípios da moralidade, isonomia, impessoalidade e eficiência, é que permitiriam a estimativa dos custos, a correta definição dos recursos orçamentários para a cobertura da despesa vindoura e o balizamento quantitativo, para fins de análise das propostas licitantes.

Havia desde então uma grande diversidade de sociedades empresárias sediadas em Bauru e nas cidades adjacentes, as quais poderiam ser contactadas por meio de telefone, envio de mensagem eletrônica (*e*-mail) ou mesmo acesso à página virtual na rede mundial de computadores, não sendo óbice nenhum a alegada "distância geográfica" da cidade de Paulistânia (até porque, considerados os meios de transporte disponíveis, 60 km de Bauru não seriam empecilho). Mas os agentes municipais denunciados na presente ação não tiveram o trabalho de prospectar se os preços eventualmente cobrados por sociedades empresárias localizadas fora de Paulistânia, adicionando-se eventual custo por conta do frete, seriam, ainda sim, superiores aos praticados pelas empresas locais contratadas.

Por óbvio, não se realizou a pesquisa de preços em outras cidades justamente porque não era do interesse dos réus a constatação dos sobrepreços praticados pelas empresas locais, o que

inviabilizaria o direcionamento das aquisições. O único estabelecimento de fora que fornecia à Prefeitura de Paulistânia, como se viu, era o FRIGORÍFICO FRIBORDOGUE, de Bariri, parceiro do genro do Prefeito, evidenciando os interesses escusos que envolviam os atos da Administração Municipal.

Vale reforçar que a família IDALGO, parentela do então Prefeito Alcides Francisco Casaca e do Secretário de Educação JOÃO CLEBER THEODORO DE ANDRADE, **possuía forte representação não apenas no Poder Executivo, mas também no Legislativo de Paulistânia/SP**: MÁRCIO ROBERTO IDALGO foi eleito vereador nas eleições de 2000; MARIA ANTÔNIA IDALGO DOS SANTOS, por sua vez, foi eleita vereadora nas eleições de 2004 e 2008. E fato é que a Câmara de Paulistânia, nos anos de 2005 e 2006, composta pelas corrés MARIA LUSIA e MARIA ANTÔNIA, publicou dois decretos aprovando as contas da Prefeitura de Paulistânia relativas aos exercícios de 2002 e 2003; em relação àquele, houve expressa menção no decreto rejeitando-se o parecer desfavorável do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (fls. 3917/3925).

O favorecimento a esse grupo de comerciantes estabeleceu-se de tal forma que, em 2008, cinco anos após as fraudes ora apuradas, conforme denúncia nos autos nº 0003323-75.2015.403.6108, agentes municipais, combinados com **Dirce Branco de Andrade** e sua filha Jeruza Aparecida de Andrade Idalgo, MÁRCIO ROBERTO IDALGO, **Joana Darci da Silva Idalgo** e Luiz Carlos Idalgo, novamente malferiram as regras expressamente previstas na Lei de Licitações, em prejuízo do mesmo Programa Nacional de Alimentação Escolar: fundamentaram-se numa única e incompleta pesquisa de preços e fracionaram as despesas para justificar a adoção de convite, a modalidade licitatória mais simples, de modo a restringir a concorrência e, portanto, direcionar os vencedores do certame, acatando os preços superfaturados que foram propostos (fls. 5849/5856).

Em todo o período – de 2001 a 2008 – a prática criminosa foi facilitada pelo enfraquecimento do Conselho de Alimentação Escolar, ao qual caberia a fiscalização das verbas destinadas à merenda. Deveras, o Conselho não recebia do Poder Executivo municipal a infraestrutura necessária para seu funcionamento, inviabilizando, pois, o desenvolvimento adequado e efetivo das atribuições desse órgão colegiado. A ineficiência desse Conselho, aliás, permaneceu até, ao menos, 2011 (!), ano da auditoria do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (cf. Recomendações – itens 6.1.1, 6.1.5, 6.1.8, 6.1.14, 6.1.17, 6.1.18, 6.1.19, 6.1.23 e 6.1.24).

Nesse contexto, entraves à competição (seja o baixo valor envolvido, a imprevisibilidade, a emergência, seja a existência de apenas um objeto ou pessoa capazes de atender às necessidades da Prefeitura) que justificariam a dispensa/inexigibilidade de licitação não ficaram adequadamente comprovados. E ainda que tivessem sido demonstrados, não houve nenhuma formalidade para a realização das compras[5], não existindo, pois, provas de que o administrador e seus assessores se certificaram da ocorrência das hipóteses legais que legitimariam a falta de processo licitatório (artigos 24 e 25 da Lei nº 8.666/93, *numerus clausus*, e artigo 26).

E, noutra ponta, somente os comerciantes locais que possuíam relações de parentesco ou de amizade com o Prefeito e seus partidários transformaram-se em grandes fornecedores da Administração (de produtos, inclusive, que não faziam parte do cardápio escolar, como refrigerantes e café), tendo seus pagamentos reconhecidamente garantidos pelos recursos federais do FNDE/PNAE.

Enfim, no desenho do elemento subjetivo das condutas, a soma das circunstâncias objetivas do caso concreto leva, sem qualquer sombra de dúvida, à caracterização do dolo e da má-fé também dos réus IVAM DE JESUS GARCIA DA SILVA, CRISTIANO DE JESUS PEDRO e MARIA LUSIA FERREIRA DO NASCIMENTO, conforme exposto acima, devendo eles serem condenados como incursos no artigo 1º, I, do Decreto-lei nº 201/67.

Aqui se destaca que, em relação ao crime da Lei de Licitações não se reitera o pedido de condenação tendo em vista que haveria a ocorrência da prescrição retroativa, conforme fundamentos apresentados na petição de interposição destas razões recursais em face dos demais corréus.

DA FIXAÇÃO DAS PENAS

Na dosimetria da pena, há de ser considerado que a sofisticada ação delituosa desenrolou-se por longo período: anos de 2001 a 2003. Assim, o aumento a título de continuidade delitiva (artigo 71 do Código Penal) há de ser maior que o mínimo legal de um sexto, montante imposto na sentença (fls. 6182-vº/6183).

[5] Tampouco houve qualquer controle dos bens adquiridos e das quantidades estocadas, o que prejudicou sobremaneira a fiscalização (cf. item 9 do parecer do Tribunal de Contas TC-3189/026/03, de fls. 3628/3629).

Deveras, nesse cálculo, o critério fundamental é o número de infrações praticadas, com a seguinte correlação: 1/6 para duas infrações; 1/5 para três; 1/4 para quatro; 1/3 para cinco; 1/2 para seis; 2/3 para sete ou mais ilícitos. Nesse sentido:

> PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. DOSIMETRIA. CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DE DOIS CRIMES DE ROUBO, EM CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO DE AUMENTO. CRITÉRIO MATEMÁTICO. NÚMERO DE INFRAÇÕES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. 1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. **2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é matemático o critério de majoração pela continuidade delitiva, proporcionalmente ao número de infrações cometidas. Precedentes.** 3. Sendo o paciente condenado pela prática de dois crimes de roubo majorados, em continuidade delitiva, à luz do proporcional critério matemático deve ser estabelecida a fração de 1/6 (um sexto) de aumento.4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena imposta.
> (STJ – HC 107443/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJE 20/06/2014)

> HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.°, I E II, POR DUAS VEZES, NA FORMA DO ART. 71, E ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) MAJORANTES. QUANTUMDE ACRÉSCIMO. SÚMULA Nº 443 DESTA CORTE. ILEGALIDADE MANIFESTA. (3) CONTINUIDADE DELITIVA.

QUANTUM DE AUMENTO. NÚMERO DE INFRAÇÕES. (4) NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.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. Em se tratando de roubo com a presença de mais de uma causa de aumento, o acréscimo requer devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um aumento mais expressivo, não sendo suficiente a simples menção ao número de majorantes presentes para o aumento da fração. Súmula n.º 443 desta Corte. Ilegalidade flagrante.3. **É pacífica a jurisprudência deste Sodalício, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, aplicando-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4, para 4 infrações; 1/3, para 5 infrações; 1/2, para 6 infrações; e 2/3, para 7 ou mais infrações.** Na espécie, observando o universo de 2 (duas) infrações cometidas pelo réu, por lógica da operação dosimétrica, deve-se considerar o aumento de 1/6 (um sexto).4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.° 050.09.087780-2, Controle n.° 1.684/09, da 11.ª Vara Criminal Central/SP, a fim de reduzir a reprimenda do paciente para 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 3 (três) dias de reclusão, mais 16 (dezesseis) dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.
(STJ – HC 265385/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJE 24/04/2014)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. (1) VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO. (2) DOSIMETRIA. PENA-BASE. PERSONALIDADE,

CONDUTA SOCIAL E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ASPECTOS GENÉRICOS DECLINADOS. ARGUMENTOS INIDÔNEOS. (3) AUMENTO DE PENA. CONTINUIDADE DELITIVA. DESPROPORCIONALIDADE. ILEGALIDADE MANIFESTA. (4) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de habeas corpus em substituição ao recurso especial cabível. É imperiosa a necessidade de racionalização do writ, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção, o que se vê na espécie.2. Na espécie, existe flagrante ilegalidade no tocante à personalidade, conduta social e consequências do crime, pois não podem ser aferidas de modo desfavorável, notadamente porque, na espécie, não arrola a Juíza elementos concretos dos autos, retirados do delito em apreço, utilizados pelo acusado na consecução do intuito delitivo, para dar supedâneo às suas considerações.**3. De outro lado, é pacífica a jurisprudência deste Sodalício, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, aplicando-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4, para 4 infrações; 1/3, para 5 infrações; 1/2, para 6 infrações; e 2/3, para 7 ou mais infrações.** Na espécie, observando o universo de 6 (seis) infrações cometidas por um dos réus, por lógica da operação dosimétrica, deve-se considerar o aumento de 1/2 da pena, sendo desproporcional a majoração em 2/3.4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício.
(STJ – HC 214485/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 09/12/2013)

[…] EVASÃO DE DIVISAS. CONCURSO DE CRIMES. NOVE DELITOS. CONTINUIDADE DELITIVA. AUMENTO DA REPRIMENDA DE 2/3 (DOIS TERÇOS). PROPORCIONALIDADE.

> NÚMERO DE INFRAÇÕES PRATICADAS. CRITÉRIO OBJETIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.**1. Segundo a orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, o aumento da pena pela continuidade delitiva prevista no caput do art. 71 do CP se faz tão somente em razão do número de infrações praticadas (critério objetivo). 2. Verificada a prática de 9 (nove) exportações caracterizadoras do crime de evasão de divisas, correto o aumento de 2/3 (dois terços) procedido por força do crime continuado. Precedentes deste STJ**.
> (STJ – HC 155.777/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 16/05/2012)

Logo, no caso concreto, adequado estabelecer-se a exasperação em **2/3 (dois terços)** pelo desvio mensal, por três anos, das verbas destinadas à merenda (mediante simples requisições, registros de compras *a posteriori,* falta de controle de estoques e precariedade do Conselho de Alimentação Escolar).

CONCLUSÃO

Ante o exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pugna pelo provimento deste apelo, para que:

a) IVAM DE JESUS GARCIA DA SILVA, CRISTIANO DE JESUS PEDRO e MARIA LUSIA FERREIRA DO NASCIMENTO sejam condenados pelo crime descrito no artigo 1º, inciso I, do Decreto-lei nº 201/67, c/c os artigos 29 e 71, ambos do Código Penal, observando-se os parâmetros ora requeridos quanto ao aumento pela continuidade delitiva; e

b) quanto aos réus JOÃO CLEBER THEODORO DE ANDRADE, CARLOS RODRIGUES, MARCOS ANTÔNIO IDALGO, MÁRCIO ROBERTO IDALGO e MARIA ANTÔNIA IDALGO DOS SANTOS, seja imposto o aumento pela continuidade delitiva nos patamares acima indicados em relação à pena fixada para a prática do crime descrito no artigo 1º, inciso I, do Decreto-lei nº 201/67.

Ficam devidamente prequestionados, para os fins recursais, a aplicação de todos os dispositivos legais supramencionados.

Bauru, 10 de julho de 2019.

FÁBIO BIANCONCINI DE FREITAS
Procurador da República