

Circunscrição : 1 - BRASILIA

Processo : 2011.01.1.120926-3

Vara : 301 - PRIMEIRA VARA CRIMINAL DE BRASILIA

Processo : 2011.01.1.120926-3

Ação : ACAO PENAL

Autor : MINISTERIO PUBLICO

Réu : MARIA AMELIA TELES e outros

SENTENÇA

I - RELATÓRIO:

Os acusados, a seguir listados, foram denunciados pelo Ministério Público do Distrito Federal, que lhes atribuiu a autoria dos seguintes delitos:

- a) MARIA AMÉLIA TELES - arts, 89, caput, e 92, caput, c/c -arts. 84, §2º, da Lei nº 8666/93 e art. 69 do Código Penal;
- b) WELLINGTON DE QUEIROZ - art. 89, parágrafo único, da Lei nº 8666/93, c/c art. 29 do Código Penal;
- c) JOSÉ SILVEIRA TEIXEIRA - art. 89, caput, c/c art. 84, § 2º, da Lei nº 8666/93, c/c art. 29 do Código Penal;
- d) MANOEL TAVARES DOS SANTOS - art. 92, parágrafo único, da Lei nº 8666/93, c/c art. 29 do Código Penal Brasileiro.

Narra a denúncia:

"(...) No dia 30 de março de 2009, na sede da FAP - Fundação de Apoio à Pesquisa do Distrito Federal, a primeira Denunciada, Maria Amélia Teles, na qualidade de Presidente da FAP, dispensou licitação fora das hipóteses previstas em lei e deixou de observar as formalidades pertinentes à dispensa, ao homologar o resultado do processo de contratação da FGL - Fundação Gonçalves Ledo para a gestão do programa DF Digital [DOC. 01], o que culminou na celebração do Contrato de Gestão n.º 01/2009-FAP com aquela fundação privada [DOC. 02].

O segundo Denunciado, Wellington Queiroz, na qualidade de Presidente da Fundação Gonçalves Ledo, representou essa fundação privada no Contrato de Gestão n.º 01/2009-FAP e, por isso, comprovadamente concorreu para a consumação da ilegalidade, beneficiando a fundação que presidia na dispensa ilegal.

O terceiro Denunciado, José Silveira Teixeira, por sua vez, na qualidade de Procurador-Chefe da FAP, também concorreu para a consumação da ilegalidade narrada, ao alterar, sem qualquer inovação da circunstância fática, a orientação que havia, inicialmente, prestado em dia 26 de novembro de 2008, nos termos do Parecer n.º 423/2008/PROCURADORIA JURÍDICA/FAPDF, no qual havia opinado pelo prosseguimento da licitação pela modalidade pregão presencial, para, no Parecer 23/PROCURADORIA JURÍDICA/FAPDF, orientar pela possibilidade de contratação de organização social mediante dispensa de licitação, observados os requisitos previstos na Lei n.º 4.081/08 [DOCs. 03 e 04].

O processo que culminou com a dispensa ilegal da licitação e com a inobservância das formalidades da dispensa iniciou, inclusive, com os ofícios n.ºs 205/2008-GAG e 133/2008-GAB/SECT, expedidos pelo então Governador do Distrito Federal, José Roberto Arruda, e pelo então Secretário de Estado de Ciência e Tecnologia do Distrito Federal, Izalci Lucas, recomendando a abertura de processo licitatório.

Ressalte-se que a primeira Denunciada, inicialmente, acatou os termos do Parecer n.º 423/2008/PROCURADORIA JURÍDICA/FAPDF, elaborado pelo último Denunciado, que opinou pelo prosseguimento da licitação pela modalidade pregão presencial [DOC. 03]. Entretanto, ao invés de dar prosseguimento ao tramite do procedimento licitatório, a primeira Denunciada, no curso do processo, adotou procedimento não previsto em lei e passou a selecionar entidade qualificada como organização social no Distrito Federal para operacionalizar, por meio de contratação direta, o programa DF Digital.

Então, a primeira Denunciada, previamente ajustada com os demais Denunciados, expediu ofícios a entidades do Distrito Federal, que haviam sido qualificadas como organizações sociais, para que manifestassem interesse na operacionalização do programa DF Digital e, após, homologou, em 30 de março de 2009, o resultado de seleção da FGL - Fundação Gonçalves Ledo, para a gestão do programa DF Digital. O ato homologatório assinado pela primeira Denunciada violou as disposições do art. 26, da Lei n.º 8.666/93, especialmente porque não há justificativa para a dispensa, caracterização da situação emergencial que a justificasse, justificativa de preço ou mesmo razão para a escolha da FGL - Fundação Gonçalves Ledo como fornecedor ou executante.

Sob este último aspecto, aliás, insta observar que a FGL não desempenhou, nos últimos dois exercícios que antecederam as contratações, qualquer atividade relevante, conforme os relatórios de atividades apresentados à Promotoria de Justiça de Fundações [DOC. 05], assim como os demonstrativos econômicos do período [DOC. 06]. Além disso, a declaração de qualificação técnica foi obtida com base em simples convênio celebrado com a Faculdade Michelangelo [DOC. 07], sem que tivesse a participação da FGL na execução do objeto. Na verdade, a celebração do convênio consistiu em uma forma de atribuir à FGL qualificação técnica que não possuía, o que fica evidenciado por meio da subcontratação do objeto do convênio à própria faculdade. A falta de expertise da FGL par a execução do objeto do contrato é, inclusive, de conhecimento inequívoco do segundo Denunciado, então Presidente dessa fundação privada.

O objeto da contratação realizada entre a FAP e a FGL, sendo de natureza comum,

deveria ter sido submetido ao crivo da disputa de preços de mercado, por meio do necessário procedimento licitatório. Por meio da contratação direta, realizada de forma irregular, foram destinados recursos públicos anuais à FGL na ordem de aproximadamente R\$ 27 milhões, para um período de cinco anos, sem a realização de procedimento licitatório para identificar o melhor preço de realização do serviço. Essa contratação ilegal da FGL pela FAP/DF, que ocorreu por ato volitivo dos Denunciados, não representou um fim em si mesmo, mas objetivou causar prejuízo aos cofres do Distrito Federal, em benefício da fundação privada (contratada) e dos fornecedores eleitos para darem execução ao objeto do contrato sob a forma de subcontratação. Tanto é que o contrato foi celebrado sem previsão orçamentária, pois o montante de recursos disponíveis era de apenas R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), conforme a respectiva Nota de Empenho [DOC. 08]. Esses fatos constam do relatório de auditoria produzido pela Secretaria de Estado de Transparência e Controle do Distrito Federal [DOC. 09]. O TCDF apurou que os prejuízos em decorrência das subcontratações e da execução do contrato, até maio de 2010, representou R\$ 2.167.000,00 (dois milhões, cento e sessenta e sete mil reais), além do que o aditivo celebrado ilegalmente, pela falta de previsão orçamentária, representou prejuízo de R\$ 6.847.723,26 (seis milhões, oitocentos e quarenta e sete mil, setecentos e vinte e três reais e vinte e seis centavos) aos cofres públicos, até porque o preço anteriormente praticado era mais que suficiente à execução de seu objeto [DOC. 10]. Todos os elementos que instruem esta denúncia são originados do processo que resultou da dispensa de licitação (processo n.º 193-000228/08) [DOC. 11]. Pelo ilícito denunciado, devem responder a primeira Denunciada, Maria Amélia Teles, à época Presidente da FAP/DF, que na condição de autoridade superior da fundação pública, homologou o resultado da dispensa de licitação e, depois, em conjunto com o segundo Denunciado, Wellington de Queirós, à época Presidente da FGL, interveio no Contrato de Gestão n.º 01/2009-FAP, bem como o então consultor jurídico da FAP/DF, José Silveira Teixeira, o qual também concorreu para a prática do crime, ao alterar orientação jurídica inicial para, em momento posterior, autorizar a contratação de organização social pela FAP, em flagrante contrariedade às normas positivas vigentes e ao parecer que ele mesmo tinha emitido, no sentido da necessidade de realização de licitação pela modalidade do pregão presencial. Assim, atuando com unidade de desígnio, nexo de causalidade e relevância de conduta ao resultado de fato obtido (contratação irregular de fundação privada - FGL), os Denunciados, agindo com vontade livre e consciente, estão incursos nas penas dos delitos previstos na Lei n.º 8.666/93 (Lei de Licitações), devendo a primeira Denunciada responder pela prática do crime previsto no art. 89, caput, c/c art. 84, § 2o, ambos da Lei de Licitações; o segundo Denunciado pelo crime previsto no art. 89, parágrafo único, do mesmo diploma legal, tudo c/c o art. 29 do Código Penal Brasileiro; o terceiro Denunciado pela prática do crime previsto no art. 89, caput, c/c art. 84, § 2o, ambos da Lei de Licitações, c/c o art. 29 do Código Penal Brasileiro, condenando, ainda, todos os réus ao ressarcimento do dano que for apurado em sede de liquidação de sentença penal condenatória, solidariamente." (fls. 02/07)

A denúncia foi recebida no dia 12.07.2011 (fls. 827).

A exordial acusatória foi aditada às fls. 833/840, para acrescentar a imputação de prática do delito

previsto no art. 92 da Lei nº 8.666/93 à ré Maria Amélia, além de incluir o réu Manoel Tavares como um dos denunciados.

O aditamento foi recebido em 20.07.2011 (fls. 845).

Os réus foram citados às fls. 863, 866, 858 e 1137, apresentando as respectivas defesas prévias às fls. 868/886, 970/999 e 1120/1128. A decisão que apreciou as respostas à acusação encontra-se encartada às fls. 1163/1166.

Durante a audiência de instrução foram ouvidas onze testemunhas (fls. 1289/1314, 1390/1403 e 1437/1451), bem como interrogados os acusados (fls. 1574/1601).

Na fase de diligências complementares, o Ministério Público requereu a juntada de documentos, o que foi deferido às fls. 1706. As defesas nada requereram.

Em alegações finais (fls. 1742/1789), o Ministério Público pugna pela condenação dos acusados, nos termos constantes da denúncia e seu aditamento (fls. 833/840).

A defesa dos réus Wellington e Manoel alegou, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, requereu a absolvição, sob os argumentos de insuficiência probatória, atipicidade da conduta e negativa de autoria. Como fundamentos, trouxe várias teses de defesa, como decisões do TJDF, legalidade do contrato e aditivo, atuações do Ministério Público, entre outras (fls. 1901/1941).

As defesas dos réus José Silveira e Maria Amélia requereram a absol

vição, seja pela falta de prova seja pela atipicidade das condutas, sendo que a última, em sede preliminar, pugnou pelo indeferimento da juntada dos documentos pelo Ministério Público (fls. 1942/1952 e 1795/1834).

Vieram os autos conclusos.

É o breve relato, passo a fundamentar e a decidir.

II - FUNDAMENTAÇÃO:

Trata-se de ação penal pública incondicionada, na qual se imputa aos acusados a prática dos crimes previstos nos arts. 89 e 92 da Lei nº 8.666/93.

2.1. Preliminares:

A defesa dos réus Wellington de Queiroz e Manoel Tavares dos Santos alegou, em sede de preliminar, a existência de litisconsórcio passivo necessário quanto aos verdadeiros responsáveis pela contratação impugnada nesta ação, os Conselheiros Jafé Torres e Reginaldo Silva Pereira Filho, os quais teriam realizado ingerências junto à Secretaria de Ciência e Tecnologia do Governo do Distrito Federal no sentido de sua efetivação. Em suma, seriam eles os verdadeiros mentores da contratação.

Inexiste litisconsórcio passivo necessário no âmbito da ação penal pública, resultado do denominado princípio da divisibilidade. O princípio da indivisibilidade, que exige tal figura litisconsorcial, consiste em uma característica constante unicamente das ações penais privadas. Converge nesse sentido a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal :

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE ARQUIVAMENTO IMPLÍCITO. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PACIENTE DENUNCIADO PELO CRIME DE TORTURA APENAS NA SEGUNDA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DA AÇÃO PENAL PÚBLICA. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE NESSA HIPÓTESE. ORDEM DENEGADA, PRECEDENTES DA CORTE. (...) IV - Não aplicação do princípio da indivisibilidade à ação penal pública. Precedentes. V - Habeas corpus denegado." (HC 104356, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 02-12-2010)

Preliminar rejeitada.

A defesa da ré Maria Amélia questiona a juntada de novos documentos pelo Ministério Público às fls. 1720/1741, requerendo o seu indeferimento.

O processo penal é pautado pelo princípio da verdade real, devendo a instrução processual e as provas produzidas atentarem para a máxima transparência e representação da verdade acontecida no mundo dos fatos.

Embora o Ministério Público tenha apresentado documentos, ao ver da defesa, extemporaneamente, deve o conjunto processual ser analisado por ocasião da decisão de mérito, não havendo a defesa questionar eventuais provas produzidas, simplesmente, pela possibilidade de serem interpretadas em seu desfavor.

Ademais, a defesa tivera pleno acesso aos documentos questionados, pôde contradizê-los por ocasião das alegações finais, pelo que se infere a atenção ao devido processo legal e às garantias processuais do contraditório e da ampla defesa.

Por fim, destaque-se que a referida juntada de documentos pode no máximo configurar uma nulidade relativa, o que não se faz presente aos olhos deste Juízo, devendo, como cediço, ser comprovado o prejuízo, à luz do princípio *pas de nullité sans grief*.

Afasto a preliminar supramencionada.

Superadas as questões preliminares, adentro ao mérito.

2.2. Mérito:

Em primeiro plano, cumpre-me destacar que o processo tramitou com estrita observância das normas vigentes, tendo sido assegurado aos sujeitos processuais o exercício de todas as garantias constitucionais previstas no ordenamento, estando o processo pronto para receber julgamento de mérito, inexistindo vícios a serem proclamados nesta fase.

Trata-se de denúncia oferecida pelo Ministério Público do Distrito Federal em desfavor de Maria Amélia Teles, Wellington de Queiroz, José Silveira Teixeira e Manoel Tavares dos Santos, imputando-lhes a prática de delitos previstos na lei de licitações (Lei nº 8.666/93).

Relata o órgão ministerial que a Fundação de Apoio à Pesquisa do Distrito Federal - FAP, por intermédio de sua presidente, a acusada Maria Amélia Teles, dispensou licitação fora das hipóteses previstas em lei, homologando o resultado do processo de contratação da Organização Social Fundação Gonçalves Ledo - FGL para a gestão do programa DF Digital, o que culminou na celebração do Contrato de Gestão nº 01/2009-FAP com a fundação referida.

Preambularmente, cumpre sejam feitas algumas observações acerca da possibilidade de contratação direta pela Administração Pública.

Preceitua o art. 37, inciso XXI, da Constituição da República Federativa do Brasil, in verbis:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pa-

gamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."

Regulamentando o dispositivo constitucional, a Lei n.º 8.666/1993, em seu art. 2º, traz a seguinte

disposição:

"Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei."

Dos preceitos legais supracitados, depreende-se que, via de regra, deverá ser realizado procedimento licitatório para a contratação de bens e serviços pela Administração. A ausência de licitação é uma hipótese excepcional que somente pode ocorrer nas situações expressamente previstas em lei.

A respeito do tema, preleciona José dos Santos Carvalho Filho :

"O princípio da obrigatoriedade da licitação impõe que todos os destinatários do Estatuto façam realizar o procedimento antes de contratarem obras e serviços. Mas a lei não poderia deixar de ressaltar algumas hipóteses que, pela sua particularidade, não se compatibilizam com o rito e a demora do processo licitatório. A ressalva à obrigatoriedade, diga-se de passagem, já é admitida na própria Constituição, a teor do que estabelece o art. 37, XXI. Regulamentando o dispositivo, coube ao legislador a incumbência de delinear tais hipóteses específicas, o que o fez no art. 24 do Estatuto."

Ao compulso dos autos, verifica-se que o Contrato de Gestão nº 01/2009 firmado entre a FAP/DF e a Fundação Gonçalves Ledo - FGL, datado de 01.04.2009, teve como fundamento legal o inciso XXIV do art. 24 da Lei nº 8.666/93.

O referido dispositivo prevê:

"Art. 24. É dispensável a licitação:

Omississ

XXIV - para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão." (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998) (Grifei)

O Tribunal de Contas da União, manifestando-se em consulta formulada sobre o tema, esclareceu:

"(...) o TCU respondeu ao consulente que a contratação por dispensa de licitação fundada no art. 24, inciso XXIV, da Lei nº 8.666/1993 submete-se à estrita e simultânea observância dos seguintes requisitos:

a) a pessoa jurídica contratada deve ser qualificada como Organização Social, nos termos da Lei nº 9.637/98, por ato formal da esfera de governo à qual pertence o órgão ou entidade contratante;
b) o objeto da contratação deve ser necessariamente a prestação de serviços, tomados na acepção do art. 6º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, devendo tais serviços estarem inseridos no âmbito das atividades fins, previstas no seu estatuto e constantes do contrato de gestão firmado entre a Organização Social e o Poder Público, na forma dos arts. 5º a 7º da Lei nº 9.637/98;
c) na hipótese de não estarem preenchidos os requisitos arrolados nas alíneas "a" e "b" supra, não há amparo legal para a realização de contratação por dispensa de licitação fundamentada no art. 24, inciso XXIV, da Lei nº 8.666/1993, ainda que existam semelhanças entre o regime jurídico das entidades apresentadas para contratação e o das pessoas jurídicas mencionadas na alínea "a" retro(...)" (TCU, Acórdão 421/2004 Plenário)

No âmbito do Distrito Federal, convém registrar que a entidade beneficiária da contratação direta deve ser estritamente enquadrada como Organização Social, pela SEPLAG, e deverá, obrigatoriamente, obedecer aos requisitos contidos na Lei nº 4.081/2008 (DODF de 07.01.2008), modificada pela Lei nº 4.249/2008, e regulamentada pelo Decreto nº 28.693/08.

Pois bem, feitas essas considerações iniciais, deve-se, por conseguinte, analisar os elementos probantes quanto à materialidade, à autoria e à tipicidade do fato.

Imputa-se aos acusados a prática dos delitos previstos nos arts. 89 e 92 da Lei nº 8.666/93, que assim dispõem:

"Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as

formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade:

Pena - detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa.

Parágrafo único. Na mesma pena incorre aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público.

(...)

Art. 92. Admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem cronológica de sua exigibilidade, observado o disposto no art. 121 desta Lei: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Pena - detenção, de do

is a quatro anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Parágrafo único. Incide na mesma pena o contratado que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, obtém vantagem indevida ou se beneficia, injustamente, das modificações ou prorrogações contratuais."

Sobre o delito previsto no art. 89 da Lei de Licitações o insigne Guilherme de Souza Nucci tece alguns comentários que se fazem pertinentes o registro:

"O sujeito ativo é o servidor público, nos termos do art. 84 desta Lei. (...)

Elemento subjetivo: é o dolo. Não há elemento subjetivo específico, nem se pune a forma culposa.

Conferir: STJ: 'A simples leitura do caput do art. 89 da Lei 8.666/93 não possibilita qualquer conclusão no sentido de que a configuração do tipo penal ali previsto exige-se qualquer elemento de caráter subjetivo diverso do dolo. Ou seja, dito em outras palavras, não há qualquer motivo para se concluir que o tipo em foco exige um ânimo, uma tendência, uma finalidade dotada de especificidade própria(...)."

O doutrinador paulista prossegue, com relação ao art. 92 do mesmo diploma legislativo:

"(...)Sujeito ativo e passivo: o sujeito ativo é o servidor público, na figura do caput, bem como o contratado, na modalidade do parágrafo único. (...)

Elemento subjetivo: é o dolo. Não há elemento subjetivo específico, nem se pune a forma culposa."

A exigência de dolo específico de lesão ao erário não é elementar do tipo, sendo que a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça entende que tal crime se consuma com a mera dispensa da licitação fora das hipóteses previstas em lei. Prescindível, portanto, o resultado naturalístico, como o efetivo prejuízo ao erário. Não se exige para a configuração do delito a comprovação do dano. A norma jurídica violada busca resguardar a moralidade administrativa.

Nessa linha exegética, é o entendimento do STJ:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 89, CAPUT, DA LEI Nº 8.666/93. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PENAL QUE SE ESGOTA NO DOLO. CRIME QUE SE PERFAZ INDEPENDENTEMENTE DA VERIFICAÇÃO DE QUALQUER RESULTADO NATURALÍSTICO.

I - A simples leitura do caput do art. 89 da Lei nº 8.666/93 não possibilita qualquer conclusão no sentido de que para a configuração do tipo penal ali previsto exige-se qualquer elemento de caráter subjetivo diverso do dolo. Ou seja, dito em outras palavras, não há qualquer motivo para se concluir que o tipo em foco exige um ânimo, uma tendência, uma finalidade dotada de especificidade própria, e isso, é importante destacar, não decorre do simples fato de a redação do art. 89, caput, da Lei nº 8.666/93, ao contrário do que se passa, apenas à título exemplificativo, com a do art. 90 da Lei nº 8.666/93, não contemplar qualquer expressão como "com o fim de", "com o intuito de", "a fim de", etc. Aqui, o desvalor da ação se esgota no dolo, é dizer, a finalidade, a razão que moveu o agente ao dispensar ou inexigir a licitação fora das hipóteses previstas em lei é de análise desnecessária.

II - Ainda, o crime se perfaz, com a mera dispensa ou afirmação de que a licitação é inexigível, fora das hipóteses previstas em lei, tendo o agente consciência dessa circunstância. Isto é, não se exige qualquer resultado naturalístico para a sua consumação (efetivo prejuízo para o erário, por exemplo). Recurso desprovido." (REsp 991.880/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 28/4/8)

Cinge-se a questão em saber se a contratação realizada pela Fundação de Apoio à Pesquisa - FAP/DF

com a Organização Social Fundação Gonçalves Ledo - FGL, constituiu ato atentatório ao disposto na norma de regência, qual seja, a Lei nº 8.666/93.

O ordenamento jurídico exige que a Administração promova licitação para contratar com o particular e constitui crime do art. 89, caput, da Lei 8.666/93 a simples inobservância das exigências legais.

A norma de regência, em seu art. 24, inciso XXIV, prevê a possibilidade de contratação direta do poder público com as entidades privadas, desde que sejam qualificadas como Organizações Sociais por ato do ente federativo respectivo.

No caso em testilha, a Fundação Gonçalves Ledo - FGL foi qualificada como Organização Social pelo Governo do Distrito Federal, por meio do Decreto nº 29.385, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal de 08.08.2008.

A norma respectiva exige também a celebração do Contrato de Gestão, instrumento adequado para a formalização da contratação direta, o que foi feito, consoante se observa às fls. 09/20.

Convém por em destaque o parecer jurídico de fls. 38/45 que, expressamente, manifesta pela possibilidade da contratação direta, com base no inciso XXIV do art. 24 da Lei nº 8.666/93, desde que "obedecidos os requisitos estabelecidos na Lei Federal nº 9.637/98, na Lei Distrital nº 4.081/2008, modificada pela Lei nº 4.249/2008, e seus regulamentos: Decreto nº 30.136 e Decreto nº 30.137, ambos de 05 de março de 2009 (...)."

Este segundo parecer jurídico foi

apresentado depois que o Promotor de Justiça da Promotoria de Justiça de Tutela das Fundações e Entidades de Interesse Social orientou, em reunião ocorrida na sede do órgão aos 10/09/2008, que a dispensa de licitação era possível, à vista do art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/83.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou, em caso análogo, recentemente, pela inexistência de justa causa para a ação penal por ausência do elemento subjetivo dolo, consubstanciado na vontade livre e consciente de praticar o ilícito penal, quando o acusado da prática do crime do art. 89, da Lei nº 8.666/93, atua com fulcro em parecer da procuradoria jurídica no sentido da inexigibilidade da licitação (STF, Inquérito 2.482/MG, relator Min. Ayres Britto, Redator do Acórdão Min. Luiz Fux, j. 15/12/2011).

Soma-se ao já exposto o voto proferido pelo eminente Des. José Divino no agravo de instrumento nº 20090020084123AGI, interposto pela Fundação Gonçalves Ledo - FGL de decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública em Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público em desfavor da citada fundação, verbis:

"(...) A celebração de contratos de gestão entre o Poder Público e as organizações sociais foi admitida no ordenamento jurídico com a promulgação da Emenda Constitucional 19, de 04.06.1998, que inseriu o § 8º ao art. 37 da Constituição Federal, verbis:

"Art. 37 (...)

§ 8º. A autonomia gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da Administração direta e indireta poderá ser ampliada mediante contrato, a ser firmado entre seus administradores e o Poder Público, que tenha por objeto a fixação de metas de desempenho para o órgão ou entidade, cabendo à Lei dispor sobre:

I - o prazo de duração do contrato;

II - os controles e critérios de avaliação de desempenho, direitos, obrigações e responsabilidades dos dirigentes;

III - a remuneração do pessoal."

A qualificação de entidades como organizações sociais foi regulamentada pela Lei 9.637/98, a qual prevê, em seu art. 1º, que "o Poder Executivo poderá qualificar como organizações sociais pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde, atendidos os requisitos previstos nesta Lei".

Por seu turno, o art. 5º do referido diploma dispõe que "Para os efeitos desta Lei, entende-se por contrato de gestão o instrumento firmado entre o Poder Público e a entidade qualificada como organização social, com vistas à formação de parceria entre as partes para fomento e execução de

atividades relativas às áreas relacionadas no art. 1º., enquanto o art. 6º estabelece que "O contrato de gestão, elaborado de comum acordo entre o órgão ou entidade supervisora e a organização social, discriminará as atribuições, responsabilidades e obrigações do Poder Público e da organização social".

A definição do que são e para que servem as organizações sociais cabe às diversas entidades políticas, dentro da esfera de sua competência administrativa de atuação.

No âmbito do Distrito Federal, a Lei nº 4.081/2008 define a organização social como a pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas ao ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico e institucional, da flora e da fauna, à ação social, à defesa do consumidor, à saúde, ao esporte, à agricultura e ao abastecimento (art. 1ª da Lei nº 4.081/2008). De acordo com o art. 24, XXXIX, da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações), cuja regra é acolhida pelo art. 6º, I, da Lei distrital nº 4.081/2008, as organizações sociais são dispensadas de licitação para firmarem os contratos de gestão com entes públicos.

Depreende-se do art. 1º do Estatuto Social, que a agravante é uma entidade filantrópica, sem fins lucrativos, qualificada como organização social, nos termos do Decreto nº 29.385, de 08 de agosto de 2008, do Governo do Distrito Federal. Dentre as suas finalidades institucionais, destaca-se a promoção, o desenvolvimento e apoio à pesquisa científica e tecnológica, bem como a promoção do ensino básico, médio, técnico e superior (fl. 302).

O Programa DF Digital tem por objetivo a capacitação de cidadãos para utilização de tecnologias, com a finalidade de propiciar-lhes a inclusão no mercado de trabalho (fl. 97).

Nesse contexto, é plenamente viável a contratação direta da recorrente para a gestão do programa, mediante dispensa de licitação, pois preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE GESTÃO. LICITAÇÃO. DISPENSA.

1. O contrato de gestão administrativo constitui negócio jurídico criado pela Reforma Administrativa Pública de 1990.

2. A Lei n. 8.666, em seu art. 24, inciso XXIV, dispensa licitação para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas n

o contrato de gestão.

(...)

6. Recurso especial improvido."[2]

Segundo o autor da ação, todavia, a agravante não tem capacidade técnica e econômica para executar o objeto do contrato, daí porque a opção por tal modalidade tem por objetivo burlar o procedimento licitatório, permitindo a contratação de terceiros e de pessoal, sem licitação e concurso público.

A Lei Federal nº 9.637/98 não exige a demonstração de capital mínimo e suficiência técnica para a contratação de organização social, conforme se infere do magistério de CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO:

"Na lei disciplinadora das organizações sociais chamam atenção alguns pontos nos quais se patenteiam inconstitucionalidades verdadeiramente aberrantes.

O primeiro deles é que, para alguém qualificar-se a receber bens públicos, móveis e imóveis, recursos orçamentários e até servidores públicos, a serem custeados pelo Estado, não necessita demonstrar habilitação técnica ou econômico-financeira de qualquer espécie. Basta a concordância do Ministro da área (ou mesmo do titular do órgão que a supervisione) e do Ministro da Administração (Ministério que já não mais existe, por força da Medida Provisória 1.795, de 1.1.99, hoje 2.216-37, de 31.8.2001), e cujas atribuições passaram para o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão).] Enquanto para travar com o Poder Público relações contratuais singelas (como um contrato de prestação de serviços ou de execução de obras) o pretendente é obrigado a minuciosas demonstrações de aptidão, inversamente, não se faz exigência de capital mínimo nem demonstração de qualquer suficiência técnica para que um interessado receba bens públicos, móveis ou imóveis, verbas públicas e servidores públicos custeados pelo Estado, considerando-se bastante para a realização de tal operação a simples aquiescência de dois Ministros de Estado ou, conforme o caso, de um Ministro e de supervisor da área correspondente à atividade exercida pela pessoa postulante ao qualificativo de "organização social". Trata-se, pois, da outorga de uma discricionariedade literalmente inconcebível, até mesmo escandalosa, por sua desmedida amplitude, e que permitirá favorecimentos de toda espécie.

Há nisto uma inconstitucionalidade manifesta, pois se trata de postergar o princípio constitucional da licitação (art. 37, XXI) e, pois, o princípio constitucional da isonomia (art. 5º), do qual a licitação é simples manifestação punctual, conquanto abrangente também de outro propósito (a busca do

melhor negócio)."[3]

Como visto, de acordo com o respeitável administrativista, constitui equívoco não exigir nenhum requisito técnico ou econômico para a escolha da Organização Social, deixando-se totalmente ao critério da autoridade correspondente tal decisão.

Sem adentrar no mérito das críticas tecidas pelo renomado doutrinador, observa-se que o Supremo Tribunal Federal, em sede liminar, manteve no mundo jurídico a citada lei, pois indeferiu o pedido de medida cautelar para suspender os seus efeitos na ação direta de inconstitucionalidade nº 1923-DF ajuizada pelo Partido dos Trabalhadores - PT e Partido Democrático Trabalhista - PDT.

No Distrito Federal, entretanto, o Decreto nº 28.693/2008, que regulamenta a Lei Distrital nº 4.081/2008, exige, para a contratação de organização social, dentre outros, o preenchimento dos seguintes requisitos:

"Art. 11 (...)

V - comprovação da regularidade jurídico-fiscal e de satisfatória situação econômico-financeira da entidade;

VI - comprovação de experiência técnica para desempenho das atividades previstas no contrato de gestão.

§ 1º a comprovação de situação financeira satisfatória, referida no inciso V do "caput" deste artigo, será realizada por meio do cálculo de índices contábeis usualmente aceitos.

§ 2º A exigência prevista no inciso VI do "caput" deste artigo limitar-se-á à demonstração da experiência gerencial da organização social na área relativa ao serviço a ser transferido, bem como da capacidade técnica de seu corpo funcional."

De acordo com o edital, a qualificação técnica deve ser comprovada por declaração emitida pela Secretaria de Estado e Planejamento e Gestão do Distrito Federal demonstrando que Organização Social tenha atividades dirigidas ao desenvolvimento científico e tecnológico, bem como apresentação de atestados de capacidade técnica, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove aptidão pertinente e compatível em características do objeto deste projeto básico (fl. 108/109).

O próprio agravado transcreve trecho da nota técnica em que o subsecretário atesta a qualificação técnica da recorrente para executar o objeto do contrato (fl. 66).

Por outro lado, a qualificação econômico financeira, ainda conforme o edital, é avaliada mediante a apresentação do último balanço a fim de comprovar o patrimônio líquido no valor de 1% (um por cento) do valor contratado (fl. 109).

Pelo que se extrai dos autos (fl. 613), a agravante possui patrimônio calculado em R\$1.661.282,77 (u

m milhão seiscentos e sessenta e dois mil duzentos e oitenta e dois reais e setenta e sete centavos), valor que supera o percentual estabelecido.

Por fim, o perigo de dano é infundado, pois a Lei nº 4.081/2008 criou diversos mecanismos de fiscalização e controle dos contratos de gestão, estabelecendo que a organização deverá apresentar, "...a cada três meses ou a qualquer momento, conforme recomende o interesse público, relatório pertinente à execução do contrato de gestão, contendo comparativo específico das metas propostas com os resultados alcançados, acompanhado da prestação de contas correspondente ao exercício financeiro" (art. 25, § 1º), e que "Os resultados atingidos com a execução do contrato de gestão deverão ser analisados, a cada três meses, por comissão de avaliação indicada pelo titular do órgão contratante, composta por, pelo menos, 50% (cinquenta por cento) de servidores de carreira da correspondente Secretaria, além de profissionais de notória especialização, que emitirão relatório conclusivo, a ser encaminhado àquela autoridade e ao Tribunal de Contas do Distrito Federal." (art. 25, § 2º). Ademais, ainda nos termos da referida lei, se constatado o descumprimento das disposições do contrato, a contratada poderá ser desqualificada como entidade social, cujo ato importará na reversão dos bens permitidos e dos valores entregues à utilização da organização social, sem prejuízo de outras sanções cabíveis (art. 29, §§ 1º e 2º).

Assim sendo, sem embargo do exame aprofundado das questões de fundo envolvidas na lide principal, o que se observa-se que as supostas irregularidades apontadas carecem de substrato concreto e robusto, apto a desencadear tão drástica medida (paralisação dos efeitos do contrato de gestão nº 01/2009), tudo estando a recomendar que se aguarde a instrução probatória para esclarecer os pontos controvertidos.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para, reformando a decisão agravada, indeferir o pedido de liminar deduzido na ação civil pública para suspender os efeitos do contrato de gestão nº 01/2009.

É como voto."

Convém registrar, também, o voto proferido pelo ilustre Des. Fernando Habibe no agravo de instrumento nº 2010.00.2.021354-6, interposto pelo Distrito Federal em desfavor da Fundação Gonçalves Ledo - FGL, discussão, da mesma forma, travada no âmbito da Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público em desfavor da FGL, litteris:

"(...) Quanto à questão acima especificada, a Lei 8.666/93 assim dispõe:

Art. 24. É dispensável a licitação:

XXIV - para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão.(Grifei).

O texto legal, porém, não responde, por si só, à indagação, cujo nó górdio consiste em saber se ele encontra ou não fundamento de validade na Lei Fundamental.

A Suprema Corte já foi acionada para desatá-lo em controle concentrado (ADI 1.923 / Min. Eros Grau), havendo indeferido a medida cautelar de suspensão das normas contrastadas, dentre elas a acima transcrita.

O julgamento do mérito já foi iniciado, tendo o novo relator, Min. Ayres Britto, reputado constitucional, válido, o citado art. 24, XXIV, da Lei 8.666/93. Em seguida, houve pedido de vista. É certo que, não concluído o julgamento do mérito, não se pode falar em decisão vinculante. Apesar disso, não deixa de ter o seu peso, quanto mais não seja doutrinário, mormente quando se leva em conta o art. 37, XXI, da Constituição da República:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.(Grifei) Como se observa, a Lei Fundamental admite ressalvas, a serem especificadas pelo legislador infraconstitucional, à obrigatoriedade do procedimento licitatório, donde se conclui, num primeiro momento, que o artigo 24, XXIV, não se mostra incompatível com a Constituição.

Por seu turno, assim dispõe a Lei federal 9.637/98 sobre as organizações sociais :

Art. 1º O Poder Executivo poderá qualificar como organizações sociais pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde, atendidos aos requisitos previstos nesta Lei.

Já no âmbito local, dispõe a Lei distrital 4.081/08, com redação dada pela Lei 4.249/08:

Art. 1º O Poder Executivo, por ato do Governador do Distrito Federal, poderá qualificar como organizações sociais pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cu

jas atividades sejam dirigidas ao ensino, à cultura, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico e institucional, da flora e da fauna, à ação social, à defesa do consumidor, à saúde, ao esporte, à agricultura e ao abastecimento, atendidos os requisitos desta Lei[1].

A propósito, ao contrário do que sustenta o agravante, esta Corte de Justiça, ao decidir a ADI 0-12305-3, não acoimou de inconstitucional a possibilidade legal de dispensa de licitação para celebrar contrato de gestão com organização social.

Pois bem, a impetrante, Fundação de Apoio à Pesquisa do Distrito Federal - FAP/DF, criada pela Lei Distrital nº 347/92, firmou contrato de gestão com a Fundação Gonçalves Lêdo, qualificada como organização social pelo Decreto nº 29.385 de 08/08/2008 (DODF de 11/08/2008).

Esse quadro justifica, em parte, a aparência do bom direito reconhecida na decisão liminar impugnada no presente agravo, acrescida da decisão proferida no AGI 0-8412-3 nela mencionada. (...)"

Conforme se observa das decisões acima transcritas, o TJDF não reconheceu a ilegalidade da contratação, pelo contrário, afirmou ser plenamente possível o manejo de Contrato de Gestão entre a FAP e a FGL, entidade privada qualificada como Organização Social. Nestes termos, ao menos formalmente, não há se falar em ilegalidade na situação aventada pelo Parquet.

No tocante ao dolo exigido como elemento subjetivo dos delitos previstos na lei de licitação, insta tecer algumas ponderações.

A jurisprudência majoritária manifesta-se pela desnecessidade de fim especial em agir para a configuração do dolo relacionado aos delitos licitatórios, ressaltando-se a impossibilidade de se

aventar a sua modalidade culposa, por expressa ausência de previsão legal, vejamos:

"AÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA DO CONSELHO ESPECIAL. CRIME PUNIDO EXCLUSIVAMENTE NA MODALIDADE DOLOSA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE INFRAÇÃO PENAL. ABSOLVIÇÃO.

1.O crime previsto no art. 89 da Lei de Licitações (Lei 8.666/93) é punido exclusivamente na modalidade dolosa, uma vez que ausente qualquer previsão de punição a título de culpa, tudo nos termos do art. 18, parágrafo único, do Código Penal. Assim, tendo sido imputada aos réus uma conduta negligente, ou seja, culposa, impõe-se a sua absolvição, consoante previsão do art. 386, III, do Código de Processo Penal, pois o fato não constitui infração penal.(...)" (Acórdão n. 295853, 20060020068730APN, Relator NÍDIA CORRÊA LIMA, Conselho Especial, julgado em 19/02/2008, DJ 10/03/2008 p. 44)

Ainda no concernente ao dolo dos acusados, emerge dos autos a Ata de Reunião entre o Ministério Público, representante da CDI/DF e da FGL, carreada às fls. 1351/1353. Neste documento, o Promotor de Justiça Ricardo Antônio de Souza, à época atuando junto à Promotoria de Justiça de Tutela das Fundações e Entidades de Interesse Social, manifestou-se favoravelmente à contratação direta.

O douto Promotor suprarreferido "propôs que os agentes políticos do DF analisassem a possibilidade de contratação do CDI/DF, sem licitação, para a continuidade dos programas governamentais de inclusão social.(...) O Promotor de Justiça esclareceu que a dispensa de licitação é plenamente possível, à vista do art. 24, XIII, da Lei nº8666/93 e que, pela proposta surgida na presente reunião, haveria uma redução nos custos do desenvolvimento do programa à FAP, porque não haveria a cobrança de administração". (fls. 1351/1353)

O douto Promotor de Justiça, Dr. Ricardo Antônio de Souza, não se propôs a comparecer perante este Juízo para expor sua versão dos fatos, não obstante as diversas notificações e intimações a ele endereçadas.

Ora, resta cristalino nos autos que os acusados não atuaram com dolo. A contratação aconteceu conforme recomendado pelo órgão ministerial fiscalizador das Fundações, divergindo, apenas, quanto à entidade contratada.

Neste sentido, havendo nos autos manifestação favorável do Ministério Público para contratação direta, bem como decisões do TJDF no sentido de se afirmar a legalidade da contratação, não há se falar em dolo na conduta perpetrada pelos réus.

Não há prova de que os acusados tinham consciência dessa circunstância. O elemento subjetivo, o dolo, ainda que genérico, deveria ser constatado, o que não se vislumbra no caso.

E mais, parte da doutrina e da jurisprudência exige, para a configuração do crime de dispensa indevida de licitação, o dolo específico, sendo necessário que o acusado acarrete, além da contratação indevida, um resultado danoso aos cofres públicos.

Destaco o magistério de Marçal Justen filho na obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Ed. Dialética, 11ª Ed., p. 629/630). Ver também acórdãos do Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, por seu Conselho Especial, na ação penal 2006.00.2.006873-0 e do colendo Superior Tribunal de Justiça nos precedentes Apn. 323/CE, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 05.10.2005; Apn. 261/PB, rel. Min. Eliana Calmon,

j. 02.03.2005; HC 95103/SP, MIN. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, DJe 09/06/2008; REsp 952899/DF, min. José Delgado, 1ª Turma, DJE 23/06/2008.

Corroboram os argumentos expostos em linhas pretéritas, os depoimentos colhidos em Juízo, cujos excertos serão registrados seguir:

"(...)que o depoente era um dos executores do contrato da FGL com a FAP e trabalhava na secretaria de ciência e tecnologia tinha a incumbência de fazer a formulação estratégica da inclusão digital; que o decreto 27083/2006 do DF define o programa de inclusão digital no âmbito do DF e dá todas as bases de ações no campo da tecnologia no DF e junto com este decreto existia uma agenda da ciência e tecnologia o Decreto 25667/2005 e define as diretrizes de como o governo deve

atuar na implantação de programa de projetos de inclusão digital no DF, amparado neste programa a secretaria fez um convenio de cooperação com a Fundação de Apoio e Pesquisa para vincular o DF Digital em 2007, mas em função de problemas técnicos por parte de execução da Unb foi feito um novo contrato com o Programa Providencia para que não houvesse interrupção da execução dos cursos e atendiam 100-200 mil alunos que estavam acontecendo e isto não seria bom, geraria colapso no governo, quando FAP desenvolveu este contrato emergencial com o Programa Providencia; que com o encerramento do contrato emergencial com o Programa Providencia a FAP desenvolveu um programa de seleção de uma entidade que desse continuidade ao programa do DF Digital em março de 2009 e resultou na gestão da FGL que foi a entidade selecionada pela FAP para dar continuidade ao DF digital resultando em um sistema de gestão e operacionalização do programa, com implantação de 72 polos de inclusão digital com sistemas de monitoramento, ambientes de data Center para os monitores controlar o que estava acontecendo dentro de sala de aula, criou-se toda uma base de formação de cidadãos e alunos capacitados em todo o DF e grande sistema de gestão por meio de sistema de gerenciamento de cursos; que a qualificação da FGL foi procedimento gerenciado pela secretaria de planejamento do GDF; que a FAP instituiu comissão com base em lei distrital 4081 que rege os critérios de seleção das OSs, baseado em documentação e critérios técnicos; que desconhece as demais entidades credenciadas; que dentro do projeto básico da secretaria estipulava 72 unidades de inclusão digital, mas após 3 m de execução da FGL foi assinado convenio com o Ministério das Comunicações e secretaria da ciencia e tecnologia para implementar mais 30 polos de inclusão digital oriundo do Ministério, a FAP dentro da avaliação técnica e da fundação houve entendimento que haveria necessidade de haver aporte dos recursos orçamentários para implementar os 30 novos pólos, não sabendo se havia dotação orçamentária; que tiveram dificuldade técnica nos três primeiros meses quando a FGL implementou o sistema mas sendo problemas de ordem técnica, mas problemas aceitáveis envolvendo 72 polos, após os 3 meses houve exigência do GDF para introduzir licitação para contratar novos sistemas, novos serviços; que o Programa funcionou bem e todas as metas foram atendidas. (...)" (Silvio Roberto Sakata, fls. 1289/1294)

"(...) que o depoente foi durante dois mandados secretario de ciência e tecnologia e tinham vários desafios como incluir as pessoas de baixa renda na inclusão digital, pois 80% da população de Brasília estava fora da tecnologia, então o DF digital nasceu com este propósito; que o depoente foi secretario de ciência e tecnologia, e já existia lei de 2006 onde a atribuição da inclusão digital ficou a cargo da FAP, e que já existia nesta época parceria entre DF e UnB de projetos não só de inclusão, entre o DF e a Unb; que em relação a esta parceria, entre o DF e Unb, estabeleceram que a FAP era a responsável por esta inclusão digital tendo autonomia política e administrativa, incluíram o DF digital sendo aprovado pelo TCDF, mas logo em seguida houve uma intervenção na UnB e tiveram que providencia uma outra instituição para não haver paralisação, na época o GDF não tinha espaço físico para atender a comunidade de baixa renda, então a acusada Maria Amélia em função de experiência anteriores implantaram o sistema com participação da Cúria então a acusada procurou o Arcebispo Militar na época Dom Ávila e buscou parceria, pois nas satélites que mais precisavam não tinham espaço físico suficiente, então como o Governador Arruda determinou não alugar nenhum prédio, fizeram então uma parceria com o Arcebispo com o Programa Providencia, da UnB e este Programa, com esta intervenção da UnB foi feito um projeto emergencial por mais uns seis meses, em que para atender determinação do Governador Arruda em que todos os projetos deveriam ser licitados, emitiu um documento assim como o depoente emitiu, para a fundação iniciar o processo licitatório conforme determinado pelo Governador; que tudo isto foi encaminhado para a secretaria do Planejamento para providen

cias, a Secretaria respondeu dizendo que neste caso deveria ser feita a contratação do sistema de gestão e indicou para fundação as entidades credenciadas IBTI e salvo engano Fundação Gonçalves Ledo, pois não poderiam admitir outras entidades não credenciadas pela secretaria de planejamento, então o processo foi feito de acordo com a Lei 4081; que no início eram 26 prédios atendidos e 46 paróquias, quando o programa foi ampliado para incluir outras igrejas e Ongs de áreas mais carentes; que quando iniciou o processo o Minis. Comum. viu a possibilidade de ampliar mais 30 tele centros, e em razão disto gerou o novo aditivo, mas não era viável por falta de acompanhamento e demais cursos, sendo quando acertada esta parceria se estendeu este projeto a mais trinta comunidades, como outras igrejas ampliado para mais de 100 unidades; que o depoente pode testemunhar que nunca houve no DF tantas pessoas beneficiadas com o DF digital até porque além das 102 unidades foi implantado o DF digital e com este cartão poderiam fazer inclusão digital em casa ou onde tivesse computadores; que mais de 500 mil pessoas adquiriram o certificado de inclusão digital; que a acusada Maria Amélia é uma pessoa correta e não se beneficiou nem tentou beneficiar ninguém, o

programa estava correndo tudo bem, não tendo nenhum projeto melhor que o DF digital; que o depoente participou de uma reunião na promotoria com o Dr. Ricardo pois os fornecedores estavam paralisados, então o depoente tentou buscar alternativa, termo de conduta para resolver as questões dos fornecedores, então o promotor Dr. Ricardo Antonio de Souza sugeriu que houvesse a contratação de uma instituição de nome CDI, inclusive sem licitação pois estaria de acordo com o determinado em lei, não sendo possível pois segundo o depoente a CDI não tinha a mínima condição, em vista de seu tamanho, de continuar com este programa do DF Digital; que a modalidade de contrato com a UnB era a mesma com o Programa Providencia, sendo um contrato de gestão, o programa é do Governo com a gestão da instituição de acordo com a lei 4081; que o depoente confirma que a fundação FGL continua prestando serviços no âmbito do programa DF digital como o fez no período de governo do Governador Rosso e Agnelo. (...)" (Izalci Lucas, fls. 1295/1301)

As demais testemunhas ouvidas durante a instrução processual, cujos depoimentos encontram-se encartados às fls. 1302/1314, 1390/1403 e 1437/1451, seguiram a mesma linha daquelas supramencionadas, todas atestando a regularidade da contratação operada entre a FAP e a FGL.

Os acusados, por sua vez, ao serem interrogados (fls. 1574/1601), negaram a imputação constante da denúncia, esclarecendo com riqueza de detalhes como se deram as contratações necessárias para a consecução do projeto DF Digital, o que confirma as demais provas amealhadas aos autos no que tange a inexistência de dolo dos réus.

Nesta linha de raciocínio, não se verifica qualquer ilegalidade ou dolo nas condutas praticas pelos réus Maria Amélia e Manoel no exercício da presidência da FAP, Wellington na presidência da FGL e José Silveira como procurador-chefe da FAP. Assim, a absolvição é medida que se impõe.

III - DISPOSITIVO:

Na confluência do exposto, julgo improcedente a pretensão estatal deduzida na denúncia, para ABSOLVER os acusados Maria Amélia Teles, Wellington de Queiroz, José Silveira Teixeira e Manoel Tavares dos Santos, qualificado nos autos, das imputações constantes da denúncia, com fulcro no art. 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

Com o trânsito em julgado, proceda-se às baixas devidas, comunicações de estilo e archive-se.

Em atenção ao pedido formulado pela defesa dos réus Wellington de Queiroz e Manoel Tavares, que desde já defiro, remeta-se cópia dos autos, inclusive desta sentença, para a Procuradoria-Geral de Justiça do Ministério Público do Distrito Federal, para que se apure a atuação do i. Promotor de Justiça, Dr. Ricardo Antônio de Souza.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Brasília - DF, quarta-feira, 26/09/2012 às 14h59.

Almir Andrade de Freitas
Juiz de Direito