
**IBAMA - CONTRATAÇÃO DE FUNDAÇÃO PÚBLICA PARA
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS SEM LICITAÇÃO**
Representação

Ministro-Relator José Antonio Barreto de Macedo

Grupo I - Classe VII – Plenário

TC-014.373/97-1

Natureza: Representação.

Interessado: Sindicato das Empresas de Serviços de Informática do Distrito Federal - Sindesei/DF.

Entidade: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - Ibama.

Ementa: Representação com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, contra a contratação de fundação pública para prestação de serviços sem licitação. Conhecimento. Procedência. Determinações. Ciência ao representante. Juntada às contas da entidade relativas ao exercício de 1997.

RELATÓRIO

Adoto como parte do Relatório excertos da minuciosa instrução elaborada pela Assessora da 6ª Secex Márcia Cristina Nogueira Vieira (fls. 148/157):

“Trata-se de Representação formulada pelo Sindicato das Empresas de Serviços de Informática do Distrito Federal - Sindesei/DF (fls. 01/04), com fulcro no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, tendo em vista a contratação (fls. 05/13), pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - Ibama, da Fundação Instituto de Administração - FIA, com dispensa de licitação, para a ‘prestação de serviços técnicos especializados visando ao desenvolvimento institucional do Ibama, notadamente a elaboração, implantação, gerenciamento e a manutenção de banco de dados a nível nacional, a operacionalização de toda a estrutura da Rede Nacional de Computadores do Ibama - RNCI e a capacitação de recursos humanos na área de informática’.

1.1.No entender do Sindicato, a contratação não encontra amparo legal no dispositivo apontado pelo Ibama, qual seja, o inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93, que torna dispensável a licitação:

‘na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos’.

2. Em suma, o Sindesei/DF argumenta que:

a) as finalidades da FIA, consoante seu Estatuto, 'circunscrevem-se à promoção do desenvolvimento científico e tecnológico, apoio à pós-graduação e ao ensino institucional, e portanto, quando contratar com os órgãos públicos estes serviços, objeto de suas finalidades, será dispensável a licitação pública, nos termos do disposto no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/93';

b) contudo, o contrato firmado contempla 'a prestação de serviços alheios às suas finalidades', incluindo serviços de informática, processamento de dados, digitação etc.;

c) 'a contratação sem licitação pública e sem enquadramento nas hipóteses previstas nos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666/93, de inexigibilidade ou de dispensabilidade, realizada pelo órgão Representado, sem dúvida viola a Constituição Federal, no art. 37, XXI, e toda a Lei nº 8.666/93';

d) o contrato entre o Ibama e a FIA não se enquadra no referido inciso XIII do art. 24, 'porquanto engloba serviços completamente alheios à pesquisa e ao ensino institucional';

e) o fato de constar do Estatuto que a Fundação não tem fins lucrativos 'não afasta a ilegalidade da contratação, mesmo porque não resiste, por exemplo, à indagação de quem estará se beneficiando com o alto numerário que a Fundação recebeu, ou ainda está recebendo, sem ter que arcar com o pagamento dos mesmos tributos exigidos das empresas'.

3. Ao final, o Sindesei/DF requer que este Tribunal (fl. 03):

a) realize auditoria de natureza contábil, financeira e operacional no Ibama, de modo a verificar a compatibilidade dos pagamentos realizados em favor da FIA e os serviços previstos no contrato;

b) examine a legalidade da contratação, determinando prazo para a rescisão do contrato e promoção de licitação;

c) aplique aos responsáveis as sanções previstas em lei.

DA ADMISSIBILIDADE DA REPRESENTAÇÃO

4. De início, cabe ressaltar que a presente Representação, formulada com fulcro no artigo 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, atende aos requisitos de admissibilidade a que se referem os artigos 37-A, inciso VII, da Resolução nº 77/96 e 213, **caput**, do Regimento Interno/TCU.

DAS JUSTIFICATIVAS DO IBAMA

5. Instado a se manifestar (Ofícios de Diligência ns. 081 e 158, de 17/02 e 13/03/98, respectivamente - fls. 17/8), o Ibama, por meio de seu Presidente, Dr. Eduar do de Souza Martins, acostou aos autos os elementos de fls. 19/105, entre os quais um parecer jurídico a respeito da matéria e cópia do processo de contratação.

5.1. Em seu parecer (fls. 20/1), o Procurador-Geral do Instituto argumenta que o objeto do contrato tem por finalidade '**a prestação de serviços técnicos especializados, visando ao desenvolvimento institucional do Ibama, notadamente**

a elaboração, implantação, gerenciamento e a manutenção do banco de dados a nível nacional, a operacionalização de toda a estrutura da Rede Nacional de Computadores do Ibama - RNCI e a capacitação de recursos humanos na área de informática' (grifos dele). Nesse sentido, entende estar a contratação amparada no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/93.

5.1.1. Adicionalmente, informa que a contratação em tela não mereceu reparos por parte da Ciset/MMA, que se limitou a questionar a escolha do preço, haja vista o Instituto não ter optado pelo menor dos três preços propostos.

5.2. Consta às fls. 24/31 cópia do projeto básico, elaborado pelo Coordenador de Informática do Ibama em 28/02/97. Referido projeto, concernente aos serviços técnicos especializados na área de informática, se assemelha a uma exposição de motivos, buscando justificar a necessidade da contratação, e contempla, entre outros tópicos, os seguintes:

- a) sistemas (metas e metodologia);
- b) redes (necessidades de serviço e metodologia);
- c) treinamento e outros serviços;
- d) produtos esperados e prazo para obtenção;
- e) sistemática de execução dos serviços;
- f) custos estimados (R\$ 125.000,00 mensais).

(...)

5.4. Com relação à justificativa do preço da contratação, o Supervisor de Projetos da FIA, ao apresentar, em 17/03/97, a proposta para prestação de serviços (fls. 36/57-A), ressaltou que no 'ano de 1997 a **FIA/USP** está conseguindo oferecer seus serviços na área de informática, com equivalência de custo entre os diversos projetos existentes em Brasília, independentes da plataforma. No passado havia certa dificuldade neste equilíbrio, em virtude da escassez de profissionais com domínio no Banco de Dados Oracle utilizado pelo Ibama'.

5.4.1. Ainda no que tange ao preço, a Ciset/MMA, no parecer de fls. 69, salienta ter havido afronta ao art. 3º da Lei nº 8.666/93, visto que, não obstante ter colhido propostas de três 'empresas', o Ibama optou por não contratar com base no menor preço (custo do homem-hora: **POLITEC**: R\$ 30,33; **SERPRO**: R\$ 43,36 e **FIA**: R\$ 41,67).

(...)

DA FIA E SEUS OBJETIVOS

7. A Fundação Instituto de Administração foi fundada em 10/06/80 e tem por objetivo (fls. 114/9 e 129/37):

- colaborar, pelos meios adequados, com institutos educacionais, com universidades e com instituições públicas e privadas, em programas de desenvolvimento da Administração a serem estabelecidos em colaboração com a Faculdade de Economia e Administração da Universidade de São Paulo;

- promover cursos, simpósios, seminários, conferências e estudos visando à crítica e ao aperfeiçoamento do ensino e dos conhecimentos pertinentes à Administração;

- fomentar a pesquisa e promover a divulgação de conhecimentos pertinentes à Administração pelos meios adequados, especialmente através da edição de publicações técnicas e científicas relativas à matéria;

- realizar estudos, pesquisas e promover a prestação de serviços técnicos que atendam às necessidades dos setores públicos e privados, dentro dos princípios acadêmicos que permitam, simultaneamente, o atendimento dos seus objetivos e o desenvolvimento de pessoal especializado;

- instituir bolsas de estudo e estágios a serem cumpridos na Universidade de São Paulo e auxílio e assistência que possam contribuir para a consecução dos demais objetivos da Fundação, desde que assim o permitam os seus recursos, cumpridos os requisitos regimentares.

DO INCISO XIII DO ART. 24 DA LEI Nº 8.666/93

8. Há dúvidas na doutrina quanto ao exato sentido da expressão **desenvolvimento institucional**, mas os autores, via de regra, associam a expressão a alguma forma de desenvolvimento social.

8.1. Marçal Justen Filho e Jorge Ulisses Jacoby Fernandes ‘associam o desenvolvimento institucional, assim como a pesquisa ou o ensino mencionados no dispositivo legal, não ao objeto da contratação, mas às instituições passíveis de contratação direta. Com efeito, o texto da Lei preocupa-se tão-somente em qualificar as entidades que pretende privilegiar, omitindo qualquer referência ao produto da contratação feita sob tais condições’ (excerto da instrução constante do TC-001.199/97-8).

9. No âmbito desta Corte de Contas, o mencionado art. 24, inciso XIII, tem merecido diversas considerações. Por pertinente, convém reproduzir trecho do Relatório que antecede o Voto condutor da Decisão nº 881/97 - Plenário (Relator: Exmo. Sr. Ministro Marcos Vilaça - in Ata nº 52/97):

‘(...)

Em princípio, vale dizer que os requisitos para contratação com base no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/93, não se restringem a ser a instituição brasileira; sem fins lucrativos; detentora de inquestionável reputação ético-profissional; incumbida, regimental ou estatutariamente, da pesquisa, ensino ou desenvolvimento institucional ou, ainda, dedicada à recuperação social do preso.

A fim de compatibilizar a norma com o ordenamento jurídico vigente, onde se tem, no campo da Administração Pública, o princípio maior da licitação – balizada por princípios outros como o da impessoalidade, da moralidade – impõe-se uma interpretação rigorosa do dispositivo legal citado, de modo a exigir que a entidade contratada tenha objetivos condizentes com o objeto da contratação e estrutura que comporte o cumprimento pessoal dos compromissos assumidos.

Afirmamos isso com base no entendimento do Plenário desta Casa, conforme Decisão nº 657/97 (Ata nº 38/97)...’.

10. No mesmo sentido se manifestou a então Titular da 10ª Secex, em parecer exarado nos autos do TC-001.198/97-1 (Embargos de Divergência - Decisão nº 830/98 - Plenário in Ata nº 48/98):

‘4. O entendimento não pode ser outro. Na hipótese de desconsideração do objeto a ser contratado, estar-se-á concedendo às entidades em questão privilégios além daqueles que se pretendeu. Ademais, tal prática provocará um completo desvirtuamento do instituto da licitação, pois qualquer tipo de serviço poderá ser contratado sem licitação, bastando que a contratada possua os requisitos estabelecidos na lei. Ao se levar em conta somente a característica da contratada, estar-se-á permitindo, portanto, uma interpretação absurda do inciso XIII, art. 24, da Lei nº 8.666/93, absolutamente desconforme com o ordenamento pátrio, inclusive a Carta Magna’.

11. Cabe salientar, em acréscimo, a deliberação desta Corte de Contas ‘no sentido da **necessidade de realização de licitação** para a adoção de procedimentos que visem à terceirização das atividades do Tribunal, **inclusive na área de informática**’, consoante entendimento firmado na Decisão Plenária nº 612/98 (Ata nº 36/98 - Relator: Ministro Bento Bugarin).

DA ANÁLISE

12. O objeto do Contrato nº 016/97, firmado entre o Ibama e a FIA, consiste na prestação de serviços técnicos especializados visando à elaboração, implantação, gerenciamento e manutenção de banco de dados a nível nacional, à operacionalização de toda a estrutura da Rede Nacional de Computadores do Ibama - RNCI e à capacitação de recursos humanos na área de informática.

13. Quanto ao atendimento, pela FIA, dos requisitos previstos no inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93, manifestamo-nos na linha adotada por este Tribunal, nos autos do já mencionado TC-001.198/97-1, que endossou o parecer da então Secretária da 10ª Secex, nos seguintes termos: ‘é possível extrair que todos os objetivos da FIA/USP relacionam-se a questões ligadas a ensino superior, pesquisa e prestação de serviços, todos eles relacionados à Administração’ (Decisão nº 830/98 - Plenário in Ata nº 48/98).

13.1. De fato, temos que a FIA atende a diversos requisitos estabelecidos no mencionado dispositivo legal, visto ser uma instituição brasileira, sem fins lucrativos (fl. 130-v), incumbida estatutariamente da promoção do desenvolvimento científico, incluindo objetivos voltados à pesquisa e ao ensino (item 7 retro).

13.2. No tocante à inquestionável reputação ético-profissional das fundações de apoio vinculadas às universidades, a exemplo da FIA, certo é que a imagem dessas entidades se entrelaça de forma tal que se torna difícil afirmar se a inquestionável reputação ético-profissional provém da universidade ou da fundação de apoio instituída, tão intenso é o vínculo entre elas. Vale lembrar que a FIA é ‘conveniada’ com a Faculdade de Economia e Administração da Universidade de São Paulo (fls. 129/36).

13.2.1. A respeito, a doutrina ora assemelha a inquestionável reputação ético-profissional à incontestável capacidade para o desempenho do objeto soci-

al, ora à idoneidade assemelhada àquela resultante da habilitação prevista no art. 27 e à notória especialização definida no artigo 25, § 1º, ambos da Lei nº 8.666/93.

13.2.2.No caso em exame, inexistem elementos, nos autos, que nos permitam atestar o cumprimento desse requisito. De outra parte, considerando que o conceito de reputação ético-profissional ‘envolve elevado grau de subjetividade’, consoante manifestação do Exmº. Ministro Iram Saraiva (Voto que antecede a Decisão nº 172/96 - Plenário - in Ata nº 14/96), bem como o fato de não haver, no processo, quaisquer evidências que possam macular a reputação ético-profissional da FIA, damos por superado o assunto.

14.No que tange ao objeto contratado, depreende-se que a imensa maioria dos itens pactuados relaciona-se a serviços ordinários de informática, os quais, com efeito, não se enquadram nos objetivos da entidade. Assim, a atuação da FIA junto ao Ibama desvirtua-se dos seus objetivos sociais precípuos, de forma que não se justifica, a nosso ver, o afastamento do princípio constitucional da isonomia e, por conseguinte, do procedimento licitatório.

14.1.Ademais, existe um sem-número de empresas prestadoras desse tipo de serviço no mercado, justamente pelo fato de se ter generalizado o conhecimento nessa área, inexistindo excepcionalidade no objeto pactuado (instalação de redes, organização de dados e treinamento de pessoal, procedimentos comuns no campo de informática).

15.Relativamente às solicitações do Sindesei/DF reproduzidas no item 3 da presente instrução, temos a considerar que:

a) não vislumbramos a necessidade de realizar auditoria no Ibama visando a verificar a compatibilidade dos pagamentos realizados em favor da FIA e os serviços previstos no contrato, pois não consta dos autos indício algum de irregularidade na execução dos serviços;

b) também não vemos razão para, desta feita, penalizar a Administração do Ibama, visto não se ter configurado dolo ou má-fé por parte do Instituto, bem assim o fato de o Contrato Ibama/FIA ter sido celebrado em maio/97, quando ainda não havia jurisprudência firmada, no âmbito deste Tribunal, no tocante à interpretação do art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8666/93.

16.O Contrato nº 016, ora em análise, foi celebrado em 20/05/97, com vigência de 24 meses, contados da data de sua assinatura, admitida a prorrogação (Cláusula Décima Terceira - fl. 10). Iminente, portanto, o término do prazo de vigência do ajuste, não havendo notícias, nesta Secretaria, quanto a uma possível prorrogação.

17.Heitas essas considerações, entendemos ser perfeitamente viável a realização de procedimento licitatório com vistas à contratação de pessoas jurídicas para prestação de serviços ordinários de informática/processamento de dados, ante a existência de inúmeras empresas habilitadas a prestar esse tipo de serviço.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

18. Ante todo o exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer da presente Representação, formulada com fulcro no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade, para, no mérito, considerá-la procedente;

b) determinar ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - Ibama que:

b.1 - com fundamento nos arts. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e 2º da Lei nº 8.666/93, adote as providências com vistas ao cumprimento da lei, consistentes na promoção de certame licitatório quando da contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços ordinários de informática/processamento de dados;

b.2 - abstenha-se de prorrogar o prazo de vigência do Contrato nº 016/97, celebrado com a Fundação Instituto de Administração - FIA para os fins indicados na alínea anterior, admitida, em caráter excepcional, a prorrogação do contrato pelo prazo necessário à realização do procedimento licitatório, desde que não exceda a 90 (noventa) dias, a contar da notificação da Decisão, devendo ser informado ao Tribunal sobre a efetividade da providência adotada;

b.3 - somente proceda à contratação direta mediante dispensa de licitação com base no inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93 nas hipóteses em que houver nexo entre o mencionado dispositivo, a natureza da instituição e o objeto a ser contratado;

c) encaminhar cópia da Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem, ao Sindicato das Empresas de Serviços de Informática do Distrito Federal - Sindesei/DF;

d) juntar o presente processo às contas do Ibama relativas ao exercício de 1997.”

2. O Ministério Público, à fl. 159, manifesta-se de acordo com a proposta, “sugerindo, porém, em relação à alínea “b.2” de fl. 157, a adequação da redação da determinação, em virtude do término da vigência do contrato e a sua provável prorrogação. O texto da determinação deverá, ao nosso ver, contemplar a adoção de providências objetivando à rescisão do contrato porventura prorrogado, sem ônus adicionais para o Ibama e a deflagração do devido processo licitatório para a prestação dos serviços”.

3. É o relatório.

VOTO

Consoante exposto no Relatório precedente, resta clara a possibilidade de realização de certame licitatório para contratação de serviços ordinários de informática/processamento de dados, fato que elide a dispensabilidade de licitação para o objeto em apreço.

2. Com efeito, a questão que sobressai nestes autos é que o objeto a ser contratado pode ser executado por diversas empresas do mercado.

Ante o exposto, acolho, no essencial, os pareceres e voto por que seja adotada a decisão que ora submeto a este E. Plenário.

PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TCU

Procurador Marinus Eduardo de Vries Marsico

Cuidam os autos de representação, com base no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, formulada pelo Sindicato das Empresas de Informática do Distrito Federal – Sindesei/DF – versando sobre possíveis irregularidades na contratação, por inexigibilidade de licitação, da Fundação Instituto de Administração – FIA pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama para realização de serviços na área de informática.

Após obter esclarecimentos por parte do Ibama, a 6ª Secex, no percuciente parecer instrutório de fls. 148 a 157, conclui pela procedência da representação e sugere a formalização de determinações ao Instituto.

Em atenção à honrosa solicitação de audiência propiciada pelo Eminent Relator José Antonio Barreto de Macedo, e ante os elementos contidos nos autos e as considerações expendidas pela Unidade Técnica, manifestamo-nos de acordo com a proposta de encaminhamento alvitrada, sugerindo, porém, em relação à alínea “b.2” de fls. 157, a adequação da redação da determinação, em virtude do término da vigência do contrato e a sua provável prorrogação. O texto da determinação deverá, ao nosso ver, contemplar a adoção de providências objetivando à rescisão do contrato porventura prorrogado, sem ônus adicionais para o Ibama e a deflagração do devido processo licitatório para a prestação dos serviços.

DECISÃO Nº 150/2000 - TCU - PLENÁRIO¹

1. Processo nº TC-014.373/97-1.
2. Classe de Assunto: VII - Representação com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, contra a contratação de fundação pública para prestação de serviços sem licitação.
3. Entidade: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - Ibama.
4. Interessado: Sindicato das Empresas de Serviços de Informática do Distrito Federal - Sindesei/DF.
5. Relator: Ministro José Antonio Barreto de Macedo.
6. Representante do Ministério Público: Dr. Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade técnica: 6ª Secex.
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
 - 8.1. conhecer da presente Representação, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, para considerá-la procedente, tendo em vista ser perfeitamente viável a realização de procedimento licitatório com vistas à contratação de pessoa jurídica

¹ Publicada no DOU de 24/03/2000.

para prestação de serviços ordinários de informática/processamento de dados, ante a existência de diversas empresas habilitadas para executar esse tipo de serviço;

8.2. determinar ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - Ibama que:

8.2.1. promova, se ainda não o fez, certame licitatório, de conformidade com o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, c/c o art. 2º da Lei nº 8.666/93, quando da contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços ordinários de informática/processamento de dados, admitindo-se, em caráter excepcional, a subsistência do contrato firmado com a Fundação Instituto de Administração - FIA, caso tenha sido prorrogado, pelo tempo necessário à realização do procedimento licitatório, desde que não exceda a 90 (noventa) dias contados a partir da ciência desta Decisão, devendo, dentro desse mesmo prazo, informar a este Tribunal sobre a efetividade das providências adotadas;

8.2.2. somente proceda à contratação direta mediante dispensa de licitação, com base no inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93, quando estiverem presentes todos os requisitos previstos no mencionado dispositivo legal;

8.3. dar ciência desta Decisão ao Sindicato das Empresas de Serviços de Informática do Distrito Federal - Sindesei/DF;

8.4. juntar o presente processo às contas do Ibama relativas ao exercício de 1997.

9. Ata nº 09/2000 – Plenário

10. Data da Sessão: 15/03/2000 – Ordinária

11. Especificação do *quorum*:

11.1. Ministros presentes: Iram Saraiva (Presidente), Humberto Guimarães Souto, Bento José Bugarin, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, e os Ministros-Substitutos José Antonio Barreto de Macedo (Relator) e Lincoln Magalhães da Rocha.

Iram Saraiva
Presidente

José Antonio Barreto de Macedo
Ministro-Relator