

TC 032.863/2012-8

Tipo: Representação

Unidade jurisdicionada: Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN

Representante: Secex-RN

Responsáveis: Gleydson de Azevedo Ferreira Lima (CPF 012.314.234-20); Jorge Eduardo Lins Oliveira (CPF 140.763.064-49); José Ivonildo do Rêgo (CPF 055.859.454-91); SIG Software & Consultoria em Tecnologia da Informação Ltda (CNPJ 13.406.686/0001-67); Universidade Federal do Rio Grande do Norte (CNPJ 24.365.710/0001-83); Ângela Maria Paiva Cruz (CPF 074.596.964-04)

Procurador: Adalberto Couto de Oliveira (CPF 004.847.921-72) (peça 63)

Proposta: parecer

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de Representação formulada pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Norte (Secex-RN), com base em notícias veiculadas na imprensa, versando sobre possíveis irregularidades ocorridas no Contrato 1/2011 de licenciamento de tecnologia, sem exclusividade, celebrado entre a Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), como Instituição Científica e Tecnológica (ICT), e a empresa SIG Software e Consultoria em Tecnologia da Informação Ltda. (CNPJ 13.406.686/0001-67), cujo objeto contratual (peça 2, p. 386) consiste no “licenciamento para outorga de direito de uso e de exploração, em caráter não exclusivo, dos sistemas desenvolvidos na UFRN para utilização e exploração por parte da empresa licenciada, mediante prazo determinado (...)”.

HISTÓRICO

2. Após tomar conhecimento do assunto, em virtude de matéria jornalística (peça 1), a Secex/RN, por meio do Ofício 114/2012-TCU/Secex-RN, de 26/7/2012 (peça 3), diligenciou a universidade para que se manifestasse quanto ao feito. Em resposta, a UFRN enviou o Ofício 537/2012-R, de 9/8/2012 (peça 2, p. 1-7).

3. Complementarmente, a Secex/RN, em 3/9/2012, realizou reunião com a Controladoria Geral da União no Rio Grande do Norte (CGU/RN), quando obteve informações a respeito do tratamento que a Controladoria estava dando à situação. Em suma, foram verificadas as seguintes circunstâncias relatadas no Despacho da Assessoria desta Secex que deram ensejo a autuação deste processo de representação (peça 4):

a. A UFRN celebrou contrato com empresa que tinha como sócio um dirigente da própria entidade, contrariando a Lei 8666/93, art. 9º, inciso III;

b. O sócio da empresa contratada, além de dirigente do órgão, também mantinha vínculo empregatício de 40 horas com a Fundação Norte-rio-grandense de Pesquisa e Cultura (Funpec);

c. O sócio, que também era dirigente da UFRN, registrou que a futura empresa a ser criada seria selecionada para incubação pela UFRN, antes da divulgação do resultado;

d. O contrato foi celebrado com empresa recém-criada, selecionada, inclusive, para incubação, carente, ao menos, dos requisitos de qualificação econômico-financeira, no que se revela

como aparente contradição;

e. O contrato é obscuro quanto à remuneração da UFRN em decorrência do licenciamento contratado e quanto à forma que esta remuneração chegaria até os cofres da universidade;

f. A SIG Software e Consultoria já dispõe de contratos com vários órgãos públicos, somando, apenas no âmbito da União, valores superiores à R\$ 2,7 milhões, sobre os quais devem incidir a taxa de remuneração da UFRN.

4. Em cumprimento ao Despacho do Secretário foi realizada audiência, por meio do Ofício 1391/2012-TCU/Secex-RN (peça 18), do responsável a seguir identificado, para que apresentasse suas razões de justificativa, ante a ocorrências a seguir consignadas:

a. Responsável: José Ivonildo do Rego (CPF 055.859.454-91), então Reitor da UFRN e signatário do Contrato de Licenciamento 1/2011 – UFRN.

Ocorrências: contratação com infringência ao inciso III do art. 9º da Lei 8.666/1993, uma vez que tal fato pode ser caracterizado como favorecimento do funcionário da UFRN e sócio da empresa contratada em detrimento da livre concorrência; ausência de indicação de normativo que permita que uma empresa recém-incubada pelo Núcleo de Aplicação de Tecnologias Avançadas, portanto, incipiente (não graduada, de acordo com o art. 22 do Regulamento e Termo de uso Nata-IMD 1/2012) esteja apta a assinar um contrato de tamanha robustez com a UFRN, tal como o Contrato de Licenciamento 1/2011 – UFRN, de 25/5/2011; obscuridade quanto à obtenção do percentual de 6% previsto na Cláusula Sexta – Da exploração Econômica do Contrato 1/2011-UFRN (ausência de estudos técnicos que o justifique), bem como quanto à forma de pagamento da remuneração à Universidade.

5. Após instrução de mérito da Secex/RN (peça 24), o Ministério Público junto ao TCU sugeriu nova audiência (peça 31, p. 9-11). Tendo em vista a concordância demonstrada no despacho do Ministro Relator (peça 32), foram promovidas as referidas audiências.

6. Assim, foram realizadas audiências, por meio dos Ofícios 1280, 1281 e 1282/2012-TCU/Secex-RN (respectivamente às peças 34, 35 e 33), dos responsáveis a seguir identificados, para que apresentassem suas razões de justificativa, ante as ocorrências a seguir consignadas:

a. Responsável: José Ivonildo do Rego (CPF 055.859.454-91), ex-Reitor da UFRN.

Ocorrência: desrespeito aos princípios da moralidade administrativa e da impessoalidade (art. 37, caput, da Constituição Federal), por ter iniciado a execução do Contrato de Licenciamento 1/2011 em favor da sociedade empresarial SIG Software e Consultoria em Tecnologia da Informação Ltda., incubada sem prazo máximo de graduação pela UFRN, considerando que um dos sócios atuava, à época (maio de 2011), como servidor com cargo em comissão na Universidade e que, posteriormente (agosto de 2012), foi contratado como funcionário da Fundação Norte-Rio-grandense de Pesquisa e Cultura (Funpec), o que representa multiplicidade de atuações do Sr. Gleydson de Azevedo Ferreira Lima no âmbito interno da Universidade e lhe proporciona, em decorrência, possivelmente, acesso privilegiado e em primeira mão a informações sobre potenciais clientes, para a SIG Software, dos sistemas de gestão licenciados, com risco de defesa de interesses de terceiros (conflito público versus privado), fora dos limites e propósitos do sistema de incubação.

b. Responsável: Jorge Eduardo Lins Oliveira (CPF 140.763.064-49), superintendente da Funpec.

Ocorrência: desrespeito aos princípios da moralidade administrativa e da impessoalidade (art. 37, caput, da Constituição Federal), tendo em vista a contratação do Sr. Gleydson de Azevedo Ferreira Lima, mesmo após a assinatura do Contrato de Licenciamento

1/2011, considerando que esse inventor independente, por meio de sua atuação na Funpec, ligada à UFRN, pode ter acesso privilegiado e em primeira mão a informações sobre potenciais clientes para a SIG Software, com risco de ocorrência de defesa de interesses de terceiros (conflito público versus privado), fora dos limites e propósitos do sistema de incubação.

c. Responsável: Ângela Maria Paiva Cruz (CPF 074.596.964-04), Reitora da UFRN.

Ocorrência: desrespeito aos princípios da moralidade administrativa e da impessoalidade (art. 37, *caput*, da Constituição Federal), por ter dado continuidade à execução do Contrato de Licenciamento 1/2011 em favor da sociedade empresarial SIG Software e Consultoria em Tecnologia da Informação Ltda., incubada sem prazo máximo de graduação pela UFRN, considerando que um dos sócios atuava, à época (maio de 2011), como servidor com cargo em comissão na Universidade e que, posteriormente (agosto de 2012), foi contratado como funcionário da Funpec/UFRN, o que representa multiplicidade de atuações do Sr. Gleydson de Azevedo Ferreira Lima no âmbito interno da Universidade e lhe proporciona, em decorrência, possivelmente, acesso privilegiado e em primeira mão a informações sobre potenciais clientes, para a SIG Software, dos sistemas de gestão licenciados, com risco de defesa de interesses de terceiros (conflito público versus privado), fora dos limites e propósitos do sistema de incubação.

7. Ainda em cumprimento ao despacho do Ministro Relator, foram realizadas as oitivas, por meio dos Ofícios 1278 e 1279/2012-TCU/Secex-RN (peças 36 e 37), dos interessados a seguir identificados, para que se pronunciassem, ante a ocorrência a seguir descrita:

a. Responsáveis: Gleydson de Azevedo Ferreira Lima (CPF 012.314.234-20) e Felipe Augusto Cortez Meira de Medeiros (OAB 3640/RN), procurador da sociedade empresarial Sig Software & Consultoria em Tecnologia da Informação Ltda. (CNPJ 13.406.686/0001-67).

Ocorrência: desrespeito aos princípios da moralidade administrativa e da impessoalidade (art. 37, *caput*, da Constituição Federal), no Contrato de Licenciamento 1/2011 em favor da sociedade empresarial SIG Software e Consultoria em Tecnologia da Informação Ltda., incubada sem prazo máximo de graduação pela UFRN, considerando que um dos sócios atuava, à época (maio de 2011), como servidor com cargo em comissão na Universidade e que, posteriormente (agosto de 2012), foi contratado como funcionário da Fundação Norte-Rio-grandense de Pesquisa e Cultura (Funpec), o que representa multiplicidade de atuações do Sr. Gleydson de Azevedo Ferreira Lima no âmbito interno da Universidade e lhe proporciona, em decorrência, possivelmente, acesso privilegiado e em primeira mão a informações sobre potenciais clientes, para a SIG Software, dos sistemas de gestão licenciados, com risco de defesa de interesses de terceiros (conflito público versus privado), fora dos limites e propósitos do sistema de incubação.

8. Após a pronúncia de mérito da Secex-RN (peças 58-60), o Ministro Relator entendeu que o processo ainda não estava em condição de ser apreciado quanto ao mérito, havendo pontos que precisavam de maiores esclarecimentos, razão pela qual solicitou manifestação desta unidade técnica sobre determinadas questões (peça 62, p. 2), que serão apreciadas a seguir.

EXAME TÉCNICO

9. Inicialmente, cumpre esclarecer que a situação da empresa SIG Software revela o que se chama “spin-off acadêmico”, considerando o seguinte:

Segundo a definição de Scott Shane um “spin-off” acadêmico (SOA) é uma empresa criada para explorar uma propriedade intelectual gerada a partir de um trabalho de pesquisa desenvolvido em uma instituição acadêmica. Embora várias definições para SOA possam ser encontradas na literatura técnica, algumas características importantes são: empresas que se originam em Universidades; empresas que irão explorar inovações tecnológicas, patentes e, também, o conhecimento acumulado por indivíduos durante atividades acadêmicas; empresas que são independentes das Universidade mãe e que têm fins lucrativos; empresas fundadas por pelo

menos um membro da Universidade (professor, estudante ou funcionário). Alguns autores não fazem este tipo de restrição, podendo um “spin-off” ser fundado por pessoas sem qualquer relação com a Universidade. No entanto, empresas que são criadas por funcionários ou ex-funcionários de instituições acadêmicas, mas que não comercializam o conhecimento ou a propriedade intelectual gerada nestas instituições, não são consideradas um “spin-off” acadêmico.

(Maria H. Araújo e outros. “Spin-off acadêmico: criando riquezas a partir de conhecimento e pesquisa. *Quim. Nova*, Vol. 28, Suplemento, S26-S35, 2005. Disponível em: < http://inventta.net/wp-content/uploads/2010/07/artigo_200609_Spin-off_Academicos.pdf >. Acesso em 2/10/2015).

10. Com tal conceituação em mente, passa-se a examinar os questionamentos especificamente realizados pelo Ministro Relator (peça 62, p. 2-3):

Eventuais vantagens conferidas à UFRN, ao deixar de firmar diretamente acordos de cooperação com órgãos públicos para celebrar o contrato de licenciamento dos sistemas, objeto da presente representação, com a SIG Software e Consultoria em Tecnologia da Informação Ltda.

11. Ao celebrar acordos de cooperação com outros órgãos públicos, a universidade recebeu recursos financeiros de entidades receptoras para repassar-lhes a tecnologia desenvolvida, o que significou, em síntese, entregar-lhes o código fonte e a documentação do sistema, (e suas atualizações), bem como prestar-lhes apoio à sua implantação e utilização, na forma de consultorias e treinamentos (peça 2, p. 4-5). A responsabilidade final pela implementação da tecnologia ficava a cargo das entidades receptoras, e os recursos financeiros recebidos pela universidade deveriam ser aplicados exclusivamente no objeto do Termos de Cooperação, podendo ser investidos no aperfeiçoamento dos sistemas, no desenvolvimento de novos softwares, na aquisição de equipamentos e na manutenção da infraestrutura de informática (peça 2, p. 6 e p. 27-331).

12. Nesse sentido, verificou-se que a UFRN havia firmado, até 9/8/2012 (peça 2, p. 1), 21 termos de cooperação com outros órgãos e entidades, que totalizaram o valor de R\$ 21.460.566,99, sendo que R\$ 18.276.966,99 já haviam sido recebidos pela universidade até aquele momento (peça 2, p. 398-400). Não há nos autos, entretanto, informações sobre os custos e despesas incorridas pela universidade na execução desses ajustes.

13. Por outro lado, ao celebrar contrato de licenciamento com a SIG Software, a UFRN se encarregou de repassar a tecnologia à empresa para que esta, por sua conta e risco, explorasse economicamente os sistemas. Originalmente, a universidade obtinha em troca o direito de receber uma remuneração de 6% sobre tal exploração, calculados sobre o ganho líquido auferido pela empresa com a cobrança de licenças de uso dos sistemas (peça 4, p. 386-394). Tais ganhos deveriam ser aplicados pela Universidade, exclusivamente, em objetivos institucionais de pesquisa, desenvolvimento e inovação, nos termos do art. 19, § 1º, do Decreto 5.563/2005.

14. Posteriormente, após a celebração do primeiro termo aditivo ao contrato de licenciamento firmado com a empresa SIG Software (peça 42, p. 31-41), a forma do cálculo da remuneração a ser recebida pela universidade foi alterada, passando a ser constituída de duas parcelas remuneratórias: uma parcela fixa, anual, denominada “Contribuição de Desenvolvimento Institucional”, e uma parcela variável, a título de royalties, no valor de 6%, devida uma única vez para cada contrato celebrado pela licenciada, que incide sobre o valor da licença com a deduções dos tributos cabíveis celebrado pela licenciada (cláusula quinta do termo de aditivo).

15. Cumpre esclarecer que, de acordo com as informações acostadas nos autos, após firmar contrato de licenciamento com a SIG Software, a UFRN efetuou o licenciamento de mais duas empresas, quais sejam, a AVMB – Assessoria e Consultoria em Informática Ltda. (peça 42, p. 43-

55) e a STEFANINI - Consultoria e Assessoria em Informática (peça 42, p. 56-67). A forma de cálculo da remuneração da UFRN foi prevista de maneira idêntica em todos esses contratos.

16. Diante de tais constatações, efetuou-se pesquisa em 29/9/2015 junto ao Siasg (via sistema CONSULTA DGI) e verificou-se que a empresa licenciada:

a. SIG Software havia firmado vinte contratos cujos objetos envolviam os sistemas SIG-UFRN com entidades da Administração Pública Federal – APF que totalizaram o montante de R\$ 34.994.622,63;

b. AVMB havia firmado cinco contratos cujos objetos envolviam os sistemas SIG-UFRN com entidades da APF que totalizaram o montante de R\$ 16.207.500,00

17. Com relação à empresa licenciada Stefanini, não foi possível confirmar quantos contratos envolvendo os sistemas SIG-UFRN a mesma havia firmado com entidades da APF.

18. Assim, de acordo com o teor dos contratos de licenciamento, a remuneração a ser recebida pela UFRN deve ser calculada sobre a execução de todas essas contratações (considerando que as mesmas contemplavam objeto cuja execução exigia o licenciamento por parte da contratada). Frise-se que a remuneração da universidade engloba também participação nos contratos firmados pelas licenciadas com entidades privadas, cujas informações não estão cadastradas no SIASG.

19. Logo, considerando que cada uma dessas contratações tenha sido executada integralmente e de acordo com seus valores inicialmente planejados, conjuntamente podem ter atingido o montante de R\$ 51.202.122,63. Nesse cenário, a participação da UFRN, em percentual de 6%, teria sido algo perto de R\$ 3.072.127,36, sem contar os valores recebidos a título de Contribuição de Desenvolvimento Institucional.

20. Apesar deste último valor ser em aparência substancialmente menor que os valores previstos para serem recebidos pela UFRN em razão dos termos de cooperação – R\$ 21.460.566,99 – esclarece-se que não há nos autos informações sobre o valor real recebido pela UFRN em decorrência dos licenciamentos realizados. Também não há dados sobre os custos e despesas incorridas por parte da universidade para a execução dos licenciamentos e dos acordos de cooperação, de maneira a ser efetuada conclusão acerca da vantajosidade econômica, no caso concreto, de cada um dos institutos.

21. Logo, considerando as características dos institutos do Acordo de Cooperação e do Contrato de Licenciamento, entende-se que o último pode ser mais vantajoso nas situações em que haja condições favoráveis de comercialização e razoável expectativa de demanda do mercado para a tecnologia desenvolvida, deixando as empresas licenciadas encarregadas de sua exploração econômica. Dificilmente a Universidade obteria ganhos de escala com a prestação direta desse serviço em razão de restrições de recursos operacionais e outras limitações de ordem legal e institucional – até porque, no arranjo da Administração Pública, as universidades são autarquias voltadas para a prestação de serviços públicos na área de educação e pesquisa, e não para a exploração de atividade econômica, que é realizada, via de regra, pelas empresas públicas e sociedades de economia mista.

22. Para o licenciamento dos sistemas sob comento, há ainda o benefício de que as novas funcionalidades acrescentadas ao sistema, decorrentes de contratos celebrados pela licenciada com instituições do setor público, devem ser disponibilizadas à licenciadora (cláusula 4.3.1 do primeiro termo aditivo ao Contrato de Licenciamento 1/2011 – peça 42, p. 36. Cláusula 3.3.1 dos contratos de licenciamento firmados com as empresas AVMB e Stefanini – peça 42, p. 48/60), o que permite a evolução do sistema sem investimentos diretos da UFRN.

23. Por fim, cumpre esclarecer que há benefícios não economicamente mensuráveis no licenciamento, porquanto tal instituto estimula a parceria entre as Instituições Científicas e

Tecnológicas – ICTs e o setor privado como uma medida voltada “à capacitação e ao alcance da autonomia tecnológica e ao desenvolvimento industrial do País” (Lei 10.973/2004, art. 1º, *caput* - “Lei de Inovação”).

Conformidade e a adequação do ressarcimento à UFRN no percentual de 6% dos ganhos líquidos auferidos sobre o licenciamento, previsto em contrato, o qual ter-se-ia baseado em alguns contratos firmados por outras entidades da administração pública em situações distintas

24. Conforme esclarecido pelo Ministério Público, não há regramento que fixe limites ou parâmetros para se estipular a remuneração a ser recebida pela ICT (UFRN) no caso dela firmar contrato de licenciamento de outorga de direito de uso ou de exploração de criação desenvolvida pela mesma (peça 31, p. 7-8).

25. Observa-se, ainda, que a Lei 9.609/1998 – que dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programada de computador, conhecida como “Lei do Software” –, também não fixa tais limites. Outrossim, a Lei 9.610/1998 – que altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais, conhecida como “Lei do Direito Autoral” –, que se aplica subsidiariamente àquela lei (consoante seu art. 7º, § 1º), também não estipula os referidos contornos.

26. Diante de tal lacuna, observa-se que a UFRN utilizou alguns contratos celebrados por outras entidades como base para fixar a remuneração da universidade no contrato de licenciamento firmado com a SIG Software. Tais contratos, embora contemplassem objetos variados, possuíam natureza similar àquele – porquanto previam o licenciamento de criação –, consoante justificativas apresentadas pelo Sr. José Ivonildo Rêgo à peça 21, p. 6-8.

27. Assim, considerando a ausência de normativos à época que auxiliassem as ICTs a fixar seu percentual de participação sobre os ganhos de suas licenciadas, levando em conta, outrossim, a carência de estudos técnicos voltados à tal finalidade – conforme aponta o gestor à peça 21, p. 6 –, situação que corrobora com o fato de que a Lei de Inovação, era extremamente recente naquele momento, atentando, ainda, que o percentual de 6% de participação possuía patamar similar ao das contratações utilizadas como parâmetro, entende-se que não houve irregularidade por parte da UFRN na fixação do percentual de sua participação sobre os ganhos da empresa SIG decorrentes da exploração econômica da criação da universidade, consoante versava a cláusula sexta do Contrato de Licenciamento 1/2011 (peça 2, p. 388), posteriormente substituída pela cláusula 5.5 do primeiro termo aditivo ao referido contrato (peça 42, p. 38).

28. Entretanto, entende-se que a opção da universidade por fixar percentual de participação em patamar similar aos praticados em outros contratos de mesma natureza realizados por outras instituições públicas, apesar de não ter sido inconforme, não permite que seja efetuada conclusão quanto a sua adequação.

29. A avaliação do valor econômico de uma criação não é tarefa simples, conforme destacado no artigo “Gestão da propriedade intelectual na universidade pública brasileira: diretrizes para licenciamento e comercialização”, do qual transcreve-se excerto:

O sucesso da negociação de uma tecnologia depende em grande parte da capacidade de o licenciador fazer o licenciado compreender o real valor da tecnologia. Para Watanabe et al. (2004), esse valor pode ser medido pelo fluxo total de caixa que ela gerará por meio de sua futura utilização. Todavia, quando resulta de pesquisa acadêmica, é difícil para o licenciador demonstrar seu valor econômico. Ela deve ser diferenciada dos demais bens de consumo, produtos ou serviços, pelo grau de visibilidade e de agregação de valor.

(Asa Fujino. Eva Stal. Cadernos de Pós-Graduação, São Paulo, v.3, n. 2, p. 57-73, 2004. Disponível em: http://www.uninove.br/PDFs/Publicacoes/cadernos_posgraduacao/cadernosv3n2adm/cdposv3n2adm_2d04.pdf >. Acesso em 9/10/2015).

30. Com relação aos critérios a serem utilizados para se chegar ao valor da nova tecnologia, o artigo assevera:

(...) não há fórmulas adequadas para se chegar a um valor que represente os investimentos na formação dos pesquisadores até o momento da “invenção”. Os resultados de pesquisa requerem substancial desenvolvimento antes de chegar à produção e distribuição. A universidade participa apenas da primeira fase de um longo processo, até que este seja viável economicamente. Os principais fatores que afetam a avaliação da invenção são:

- o potencial de mercado;
- como a tecnologia se ajusta ao licenciador em termos do portfólio de tecnologias, abrangência de mercado, capacidade de manufatura e canais de distribuição;
- se o produto abrirá novos mercados para o licenciado ou se vai apenas acrescentar algo no mercado atual. O tempo necessário para o desenvolvimento da tecnologia, os custos de manufatura e distribuição em relação às tecnologias correntes;
- os benefícios da nova tecnologia frente à tecnologia corrente no mercado pretendido, a existência de tecnologias alternativas em andamento e de outras patentes relacionadas;
- o potencial de novas oportunidades decorrentes da aplicação em múltiplos campos.

31. Verifica-se, portanto, que o cálculo do adequado percentual de participação da UFRN no licenciamento dos sistemas SIG-UFRN deve passar por uma análise que leve em consideração diversos fatores como os elencados *supra*, não sendo pertinente analisar sua adequação simplesmente pela comparação do *quantum* estabelecido nas contratações utilizadas como parâmetro pela universidade, mesmo se porventura previssem objeto similar, até porque não se sabe se o próprio valor nelas estipulado é adequado.

Pertinência da incubação da empresa SIG, sem prazo definido, quando, pela lei de tecnologia, tal procedimento visa incentivar atividade inovadora, e, neste caso, os produtos decorrentes já existiam e eram objeto de acordo de cooperação pela própria universidade

32. A atividade de incubação de empresas está prevista no Decreto 5.563/2005, que regulamenta a Lei de Inovação, nos seguintes termos (grifa-se):

Art. 4º As ICT poderão, mediante remuneração e por prazo determinado, nos termos de contrato ou convênio:

I - compartilhar seus laboratórios, equipamentos, instrumentos, materiais e demais instalações com microempresas e empresas de pequeno porte **em atividades voltadas à inovação tecnológica, para a consecução de atividades de incubação**, sem prejuízo de sua atividade finalística; e

33. Nos termos do dispositivo, observa-se que a incubação consiste basicamente em a ICT compartilhar suas instalações com empresas que realizam atividades voltadas à inovação tecnológica. Nota-se que a finalidade do instituto é apoiar e promover o desenvolvimento dessas atividades.

34. Cumpre apontar que há esclarecimento da Reitora da UFRN no sentido de que a incubação em questão não estava ligada ao sistema SIG-UFRN, mas a atividades que permitiram a produção das seguintes inovações: Sistema Integrado de Gestão de Educação, Sistema Integrado de gestão de Fundações, Sistema de Diárias e Passagens do Ministério Público do Trabalho, Plataforma de Educação Distância Karavellas, Cronos e Compartilhe (peça 67, p. 2-6).

35. Do exame dos autos, entretanto, verificou-se que a documentação relativa à incubação sob análise não permite concluir, se as atividades a serem incubadas eram relacionadas ou não ao sistema SIG-UFRN (peça 2, p. 8-26, peça 28, peça 67, p. 10-45).

36. Por outro lado, analisando o contrato de licenciamento celebrado entre a UFRN e a empresa SIG Software, verifica-se que, consoante cláusulas 2.1.1, 2.1.2 e 2.1.3, a licenciada fica

permitida a utilizar os códigos dos sistemas para criação de novas funcionalidades e adaptação das já existentes (peça 2, p. 387).

37. Outrossim, consoante cláusulas 4.1.1, 4.1.2 do primeiro termo aditivo ao contrato de licenciamento, observa-se que a exploração econômica dos sistemas licenciados se dá, basicamente, pela sua difusão em instituições públicas e/ou privadas, bem como pelo seu aprimoramento, que pode ser realizado pela agregação de novos módulos ou do aperfeiçoamento dos já existentes (peça 42, p. 35). Por sua vez, as cláusulas 4.3.1 e 4.3.3 prescrevem que as novas funcionalidades eventualmente desenvolvidas para os sistemas SIG-UFRN, por parte da licenciada, no âmbito dos contratos que celebrar, deverão ser disponibilizadas à licenciadora e dela serão propriedade caso incorporadas ao repositório SIG-UFRN (peça 42, p. 36).

38. Verifica-se, portanto, que as atividades prestadas pela empresa SIG não se resumiam a simplesmente comercializar os produtos previamente desenvolvidos no âmbito da UFRN – que já haviam sido objeto de acordo de cooperação –, mas também englobavam o aperfeiçoamento de tais sistemas, inclusive com a agregação de funcionalidades inéditas, para atender aos mercados público e privado.

39. Considerando que o Decreto 5.563/2005 define “inovação” como a “introdução de novidade ou aperfeiçoamento no ambiente produtivo ou social que resulte em novos produtos, processos ou serviços” (art. 2º, inciso IV), entende-se que o teor das cláusulas contratuais mencionadas permite concluir que a exploração econômica dos sistemas licenciados envolve atividade voltada à inovação tecnológica.

40. Diante do exposto, considerando as declarações da Reitora, bem como a natureza das atividades desempenhadas pela empresa SIG no âmbito do contrato de licenciamento junto à UFRN, conclui-se que não houve afronta à Lei de Inovação a incubação em apreço no que tange as atividades objeto de apoio.

41. Por fim, cumpre frisar, entretanto, que a incubação deveria ter sido realizada por prazo certo, conforme art. 4º, *caput*, já transcrito. Assim, afrontou tal dispositivo a incubação da empresa SIG por prazo indeterminado, nos termos da análise efetuada pelo Ministério Público Junto ao TCU (peça 31, p. 4-5, parágrafos 29 a 32) e pela Subunidade da Secex-RN (peça 59, p. 2, parágrafos 5 e 8).

42. Verificou-se, todavia, que a impropriedade restou sanada com a assinatura de um instrumento contratual de incubação entre a UFRN e a empresa SIG, prevendo em sua cláusula quarta o prazo de duração da incubação (peça 67, p. 37-42).

Legalidade da contratação direta da empresa SIG e/ou eventuais prejuízos ou favorecimentos decorrentes desse ato, em detrimento do chamamento público de possíveis empresas interessadas no licenciamento dos sistemas;

43. Primeiramente, pede-se licença para transcrever o art. 7º, *caput* e § 6º do Decreto 5.563/2005 (grifa-se):

Art. 7º **É dispensável**, nos termos do art. 24, inciso XXV, da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, a realização de licitação em contratação realizada por ICT ou por agência de fomento para a transferência de tecnologia e **para o licenciamento de direito de uso ou de exploração de criação protegida.**

(...)

§ 6º Quando não for concedida exclusividade ao receptor de tecnologia ou ao licenciado e for dispensada a licitação, a contratação prevista no *caput* poderá ser firmada diretamente, **sem necessidade de publicação de edital**, para fins de exploração de criação que dela seja objeto, exigida a **comprovação da regularidade jurídica e fiscal do contratado, bem como a sua qualificação técnica e econômico-financeira.**

44. Com base na transcrição, observa-se de forma clara que o *caput* do dispositivo permite a dispensa de licitação pela ICT na contratação para o licenciamento de direito de uso ou de exploração de criação protegida, sendo que o § 6º dispõe que, caso haja a dispensa e não seja concedida exclusividade ao licenciado, não há necessidade de publicação de edital, sendo somente exigida do contratado comprovação de sua regularidade jurídica e fiscal, bem como sua qualificação técnica e econômico-financeira.

45. Nesse sentido, há nos autos o processo de contratação da empresa SIG, realizada por dispensa de licitação, a título não exclusivo (peça 2, p. 332-394).

46. Frise-se que o dispositivo transcrito, ao prever que a contratação sob análise pode ser realizada diretamente e “sem a necessidade de publicação de edital”, causa dúvida se o dispositivo dispensa literalmente apenas a publicação do edital ou, em essência, a elaboração de um edital.

47. Entretanto, cumpre destacar que no teor do próprio regramento transcrito, mesmo que tal contratação possa ser realizada sem licitação, é necessário que haja “comprovação da regularidade jurídica e fiscal do contratado, bem como a sua qualificação técnica e econômico-financeira”.

48. Cumpre lembrar que nas contratações em geral, tais exigências são disciplinadas no edital da licitação, conforme art. 40 da Lei 8.666/93.

49. Logo, apesar de no caso concreto o normativo prever a dispensa da licitação, entende-se que para que a Administração analise se determinado interessado em obter o licenciamento atende aos requisitos exigidos pelo Decreto 5.563/2005, faz-se necessário que os mesmos estejam disciplinados em um ato normativo (como um edital ou portaria), editado previamente à contratação. Pensar o contrário seria conferir poderes para que a Administração, de forma totalmente discricionária, avaliasse o atendimento dos referidos requisitos por parte dos eventuais interessados, o que poderia resultar em tratamento desigual e, portanto, afronta ao princípio da isonomia.

50. Além disso, as próprias condições da contratação, tais como a forma de remuneração da licenciadora, os direitos e obrigações das partes, prazos para pagamento, etc, devem ser, na medida do possível, as mesmas para todos os licenciados, em atendimento ao princípio da isonomia, o que inevitavelmente exige que sejam tratadas em edital (ou ato normativo prévio), também em razão do já mencionado art. 40 da Lei Geral de Licitações.

51. Com base em tais entendimentos, chamou atenção que do processo de contratação da empresa SIG (peça 2, p. 332-394) não consta um edital que discipline as condições da contratação e como seria realizada a verificação, por parte da Administração, do atendimento da interessada aos requisitos exigidos no Decreto 5.563/2005, art. 7º, § 6º.

52. Constatou-se, outrossim, que a análise do cumprimento de tais requisitos por parte empresa SIG, realizada em maior grau pelo Pró-Reitor de Administração (peça 2, p. 373-374), foi carregada de subjetividade, porquanto não amparada por nenhum ato normativo que disciplinasse como deveria ser comprovada a regularidade jurídica e fiscal dos interessados a obter o licenciamento dos sistemas SIG-UFRN, tampouco sua qualificação técnica e econômico-financeira.

53. Assim, verifica-se que o fato de a empresa SIG Software ter sido contratada por dispensa de licitação não afrontou a legislação, porém, constatou-se falha durante a realização do procedimento de contratação, conforme parágrafos anteriores.

54. Com relação a eventuais prejuízos e/ou favorecimentos decorrentes da contratação direta sob exame, verifica-se que, como anteriormente dito, apesar de o Decreto 5.563/2005, art. 7º, § 6º, ter dispensado a publicação de edital, isso não afasta a necessidade de observância ao princípio

constitucional da publicidade e, a partir de 18/11/2011, à Lei 12.527/2011, “Lei de Acesso à Informação” (LAI).

55. Nesse sentido, o art. 8º, *caput*, da LAI prevê (grifa-se):

Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, **independentemente de requerimentos**, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.

56. De acordo com o teor do dispositivo, a transparência das informações de interesse coletivo ou geral deve ser conferida de modo ativo, independentemente de requerimentos. Não se trata de faculdade, opção, dada aos órgãos e entidades públicos, mas sim de verdadeira obrigação, de ordem legal.

57. Com relação aos tipos de informações, dados e documentos que devem ser divulgados, o art. 8, § 1º, da LAI prevê (grifa-se):

§ 1º Na divulgação das informações a que se refere o *caput*, deverão constar, **no mínimo**:

I - registro das competências e estrutura organizacional, endereços e telefones das respectivas unidades e horários de atendimento ao público;

II - registros de quaisquer repasses ou transferências de recursos financeiros;

III - registros das despesas;

IV - informações concernentes a procedimentos licitatórios, inclusive os respectivos editais e resultados, bem como a todos os contratos celebrados;

V - dados gerais para o acompanhamento de programas, ações, projetos e obras de órgãos e entidades; e

VI - respostas a perguntas mais frequentes da sociedade.

58. Observe-se que o dispositivo elenca um rol mínimo e não exaustivo de informações a serem divulgadas, de maneira que mesmo que uma informação, documento ou dado não esteja diretamente elencado na lista *supra*, deve necessariamente ser divulgada caso possa eventualmente ser de interesse coletivo ou geral.

59. Com relação aos meios de comunicações a serem utilizados para conferir transparência às informações, o art. 8, § 2º, da LAI dispõe (grifa-se):

§ 2º Para cumprimento do disposto no *caput*, os órgãos e entidades públicas **deverão utilizar todos os meios e instrumentos legítimos de que dispuserem, sendo obrigatória a divulgação em sítios oficiais da rede mundial de computadores (internet)**.

60. Verifica-se que o regramento impõe que sejam utilizadas para a divulgação não somente a internet, mas todos e quaisquer meios e instrumentos que legitimamente estiverem ao alcance da Administração Pública.

61. Esclarece-se que em algumas situações específicas o dever de transparência previsto no art. 8º da LAI pode ser justificadamente mitigado. Inclusive algumas informações sobre pesquisas científicas e tecnológicas podem ter seu acesso restringido nos termos do arts. 23, inciso VI e 24, § 1º, do mesmo diploma, transcrito a seguir:

Art. 23. São consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado e, portanto, passíveis de classificação as informações cuja divulgação ou acesso irrestrito possam:

(...)

VI - prejudicar ou causar risco a projetos de pesquisa e desenvolvimento científico ou tecnológico, assim como a sistemas, bens, instalações ou áreas de interesse estratégico nacional;

(...)

Art. 24. A informação em poder dos órgãos e entidades públicas, observado o seu teor e em razão de sua imprescindibilidade à segurança da sociedade ou do Estado, poderá ser classificada como ultrassecreta, secreta ou reservada.

§ 1º Os prazos máximos de restrição de acesso à informação, conforme a classificação prevista no caput, vigoram a partir da data de sua produção e são os seguintes:

- I - ultrassecreta: 25 (vinte e cinco) anos;
- II - secreta: 15 (quinze) anos; e
- III - reservada: 5 (cinco) anos.

62. Dos dispositivos da LAI transcritos, resta evidente que a regra geral de conduta da Administração Pública é a de divulgar, por meio de todos os canais de comunicação legitimamente postos a seu alcance, todas e quaisquer informações, dados e documentos que possam interessar à coletividade ou o público em geral, somente podendo deixar de assim agir em situações específicas e justificadas.

63. Com base em tal preceito, entende-se que cabia (e cabe até hoje) à UFRN divulgar as informações relativas ao licenciamento dos sistemas SIG-UFRN a possíveis interessados, tais como normativos, condições técnicas e de habilitação, contratos firmados e até mesmo a própria possibilidade de licenciamento.

64. Entretanto, da análise dos autos, verifica-se que há evidências de que a devida publicidade a tais informações não foi conferida pela universidade.

65. Nesse sentido, em parecer emitido em 5/9/2013, o MPJTCU relata a falta de transparência na condução do licenciamento, conforme excerto a seguir (peça 31, p. 6-7) – grifa-se:

43. Ao contrário do afirmado pelo ex-reitor em suas razões de justificativa (peça 21 – p. 3), não foi, e continua não sendo, transparente a possíveis interessados em licenciar os sistemas SIGAA, SIGRH, SIPAC e demais sistemas da UFRN o conhecimento sobre as condições técnicas, econômicas e financeiras a serem satisfeitas para obtenção do licenciamento. Além disso, não é de amplo conhecimento o escopo e detalhes técnicos dos sistemas que podem ser licenciados (plataforma de sistema operacional, linguagens de programação, bancos de dados, esquemas conceituais e demais documentos que promovam a transparência da arquitetura de software), bem como quais seriam as demais exigências a serem satisfeitas pelos interessados.

44. No site do Núcleo de Inovação Tecnológica (NIT) da UFRN, no link (“produtos”) [disponível em <http://www.nit.ufrn.br/pagina.php?alias=produtos&x=6>], mencionado pelo ex-reitor em sua defesa, é **disponibilizada na seção “programas de computador” apenas a relação com o nome dos sistemas “SIGAA, SIGRH, SIPAC, SIGPP, SIGED E SIGADMIN”, sem que tenha sido feita qualquer menção à assinatura do Contrato de Licenciamento 1/2011 em favor da SIG Software e a outros detalhes sobre como obter a licença de exploração de tais sistemas.**

45. Pela evidente falta de publicidade, cabe proposta de determinação à UFRN no sentido de que divulgue na imprensa oficial, no site do NIT e/ou em outra página de seu portal, em respeito ao citado princípio constitucional e ao que dispõe o art. 8º da Lei 12.527/2011, informações detalhadas sobre os sistemas com possibilidade de licenciamento; sobre as exigências da UFRN para a assinatura de contratos como os que beneficiaram a SIG Software e sobre quais sociedades empresariais já lograram êxito em licenciá-los (apenas a SIG Software, até o momento). Cabe, inclusive, determinar que seja dado amplo acesso ao respectivo processo administrativo a quem se interessar pelo licenciamento dos sistemas (Processo UFRN nº 23077.021311/2011-85).

46. Assim, restaria prestigiado o princípio constitucional da publicidade e **seriam dadas condições efetivas para que outras sociedades empresariais se candidatassem ao licenciamento**, que não foi exclusivo à mencionada sociedade empresarial.

66. Outrossim, em 8/10/2015, por meio do acesso ao mesmo *site* apontado no parecer *supra*, verificou-se que as únicas informações disponibilizadas relativas ao licenciamento dos sistemas SIG-UFRN continuam sendo apenas os nomes de tais sistemas, exatamente como relatado pelo MPJTCU ainda em 2013.

67. Conclui-se, portanto, que a mera publicação dos nomes dos sistemas SIG-UFRN não foi (e não vem sendo) capaz de atender aos requisitos de transparência exigidos pela LAI, já esclarecidos anteriormente.

68. Um possível efeito dessa falha é não levar ao conhecimento de empresas potencialmente interessadas a informação da existência dos sistemas passíveis de licenciamento. Não se sabe, portanto, se caso a universidade houvesse conferido ampla divulgação dos sistemas SIG-UFRN, mais empresas teriam se interessado e, conseqüentemente, firmado contrato de licenciamento para sua exploração econômica, o que tornaria o processo mais isonômico, além de possivelmente mais vantajoso para UFRN em termos econômicos.

69. Cumpre lembrar que antes de disponibilizar o licenciamento dos sistemas SIG-UFRN a terceiros, a universidade firmou pelo menos vinte termos de cooperação com outros órgãos e entidades (peça 2, p. 2) para a transferência da referida tecnologia, totalizando R\$ 21.460.566,99 (peça 2, p. 398-400). Considera-se, portanto, que havia um mercado expressivo a ser explorado por meio dos sistemas sob análise.

70. Entretanto, mesmo diante desse cenário, a empresa SIG Software, primeira licenciada, exerceu sozinha, mesmo sem direito à exclusividade, a exploração econômica de tais sistemas por mais de dois anos (desde 25/5/2011 até 30/9/2013 – peça 2, p. 389; peça 42, p. 54).

71. Além disso, como já revelado anteriormente, o valor dos contratos envolvendo os sistemas SIG-UFRN celebrados por todas as licenciadas atingiu o montante de R\$ 51.202.122,63. Mesmo diante desse expressivo mercado, apenas três empresas firmaram contrato de licenciamento.

72. Diante do exposto, levando em consideração os fatores apontados, a falta de transparência na condução do processo de licenciamento pode ter favorecido (e estar favorecendo) a empresa SIG bem como as demais empresas licenciadas.

A legalidade dos contratos celebrados entre a empresa SIG e diversos órgãos públicos, sem a precedência do devido processo licitatório.

73. De todas as contratações diretas realizadas, a única cuja justificativa está acostada nos autos é a que resultou no Contrato 72/2011, celebrado entre a empresa SIG e a Universidade Federal do Piauí, acompanhado do respectivo processo administrativo de contratação (peça 13, p. 73-173).

74. O referido contrato possuía como objeto a migração de dados para os sistemas SIG-UFRN, bem como a implantação dos módulos e customização e desenvolvimento de novas funcionalidades (peça 13, p. 105/154-155).

75. A justificativa utilizada para realizar a contratação da empresa SIG Software por inexigibilidade de licitação foi a de que a empresa era a única à época que teve atestada sua capacidade técnica para a exploração dos sistemas sob análise (peça 13, p. 84/132-135/141).

76. Considerando que o Tribunal entende que a contratação de serviços técnicos de informática para desenvolvimento de software, regra geral, sujeita-se ao regime de licitação, mas que a inexigibilidade de licitação, nesse caso, é cabível se as peculiaridades e a natureza do serviço conferirem-lhe uma singularidade que requeira a contratação de empresa ou profissional específico, inviabilizando, assim, a competição para sua aquisição (Acórdão 1.704/2002 – Plenário), verifica-se que a inexigibilidade sob análise encontra amparo jurídico.

77. Apesar do caso analisado, não é possível analisar a legalidade da utilização da inexigibilidade para as demais contratações diretas, porquanto não constam dos autos as informações necessárias para a adequada realização da tarefa.

78. Diante do exposto, considerando a análise efetuada para o Contrato 72/2011, conclui-se pela possibilidade jurídica da utilização da inexigibilidade de licitação para a realização dos contratos entre a empresa SIG e os diversos órgãos públicos, a depender da justificativa utilizada em cada caso.

CONCLUSÃO

79. O presente caso versa sobre *spin-off* acadêmico, no qual a empresa SIG Software, cujo sócio é ex-colaborador da UFRN, foi evidentemente criada para explorar tecnologia desenvolvida no âmbito daquela universidade, mediante contrato de licenciamento para outorga de direito de uso ou de exploração de criação (Lei de Inovação, art. 6º, *caput*).

80. Analisou-se as diferenças entre a utilização de termos de cooperação e contratos de licenciamento, apontando-se os eventuais benefícios e prejuízos de cada instituto no caso concreto (parágrafos 11-22).

81. Verificou-se que a fixação do percentual de 6% para fins de remuneração à UFRN não foi irregular, mas não foi estipulada por meio de fundamentação adequada (parágrafos 23-30).

82. Constatou-se que a incubação da empresa SIG Software afrontou a Lei de Inovação por ter sido realizada por prazo indeterminado (parágrafos 31-38).

83. Observou-se que o fato de a empresa SIG Software ter sido contratada por dispensa de licitação não afrontou a legislação, porém, constatou-se falha durante a realização do procedimento de contratação. Além disso, o processo de licenciamento não atendeu (e não vem atendendo até os dias de hoje) os preceitos insculpidos na Lei de Acesso à Informação (parágrafos 39-68).

84. Por fim, asseverou-se que as contratações diretas realizadas pela empresa SIG com diversos órgãos e entidades públicas, sob o manto da inexigibilidade de licitação, podem ter encontrado amparo jurídico, a depender da justificativa utilizada em cada caso (parágrafos 69-78).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

85. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo encaminhar cópia da presente instrução ao gabinete do Ministro Vital do Rêgo.

Sefti/Digov-2, em 18 de outubro de 2015.

(Assinado eletronicamente)

Túlio Lages

AUFC – Mat. 9451-0