



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CEDI - P. I. B.
DATA 02/05/94
COD FFD 00052

46
44

PARECER Nº C.D.D.P.I/M.P.F.

INTERESSADO: FUNAI - Fundação Nacional do Índio.

A Diretora de Assuntos Fundiários da Fundação Nacional do Índio - FUNAI, Dr^a Isa Maria Facheo Rogério, solicita à Procuradoria Geral da República a análise dos procedimentos que vem sendo utilizados por aquele órgão, através de convênios firmados com entidades privadas, visando a obtenção de recursos para a identificação e demarcação física de áreas indígenas.

A FUNAI argumenta que há várias denúncias encaminhadas à ela e ao Ministério da Justiça contra os convênios firmados com organizações não governamentais, em razão do inconformismo de alguns com a escolha de empresas demarcadoras sem prévia licitação.

Por fim, a Diretora de Assuntos Fundiários junta o quadro demonstrativo orçamentário da FUNAI, onde constam valores insuficientes à identificação, delimitação, demarcação e regularização fundiária das áreas indígenas.

De início, constata-se não terem sido juntadas na representação cópias das supostas denúncias, que sustentam a ilegalidade do procedimento adotado pela FUNAI, o que dificulta o exame pormenorizado das impugnações aos convênios firmados com entidades particulares, com o objetivo de angariar recursos para a demarcação física das áreas indígenas.

Entretanto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL não pode omitir-se quanto a questão de ser ou não necessário prévio procedimento licitatório para a execução de planos de demarcação de área indígena, através da contratação de empresas de engenharia e topografia, por parte de organizações não-governamentais, por se tratar de matéria referente à defesa do patrimônio público, da ordem jurídica e de interesse das populações indígenas, que cabe à instituição cuidar nos termos do art.129, inciso II e V, da Constituição Federal.

No caso, há uma impropriedade absoluta em se exigir licitação para contratação de terceiros por entidades particulares, para a realização de um serviço não oneroso ao erário, embora de relevante interesse público, e que, em princípio, competiria ao Estado patrocinar a demarcação das áreas indígenas na forma do art.231 da Constituição.

Muniz

X.C. = Documentação



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Sem prévio empenho de verba pública não tem como se falar em licitação ou contrato administrativo para realização de obra ou serviço, ainda que de interesse do Estado.

Observa-se nos convênios firmados entre a FUNAI e diversas organizações não governamentais cláusulas que, expressamente, fixam como obrigações dessas entidades, *custear todas as despesas necessárias aos serviços de demarcação topográfica das áreas indígenas ali especificadas e contratar firma especializada para execução dos trabalhos de demarcação.*

Assim, constata-se que não há verba pública a ser desperdiçada pela União ou pela FUNAI na execução de convênio, que delega todos os custos da demarcação às entidades particulares conveniadas. Ou seja: o trabalho de colocação dos marcos nos limites das áreas indígenas fica por conta exclusiva dessas organizações, nos termos do convênio.

Entretanto, caberá à FUNAI coordenar, fiscalizar, aprovar a demarcação física e, após sua realização, encaminhar o processo administrativo de demarcação ao ministério da Justiça para posterior homologação pela Presidência da República.

Não se trata aqui de delegação ou concessão de serviço público a particulares, fora das normas legais previstas na Constituição Federal e na Lei nº 8.666/93, o que importaria na necessidade de realização do procedimento licitatório.

O que se permite às entidades conveniadas é unicamente executar o projeto de demarcação de uma área indígena já identificada e delimitada pela FUNAI e declarada como de posse permanente indígena pelo Ministro da Justiça, com os seus respectivos perímetros geofísicos.

Portanto, não lhes cabe discutir o tamanho da área, sua real necessidade para os povos que nela vivem, ou quaisquer parâmetros antropológicos.

O objeto do convênio é basicamente a execução dos trabalhos de demarcação de área indígena por parte de organizações não governamentais, de acordo com o plano operacional de demarcação, aprovado pela FUNAI, no qual deverão constar, obrigatoriamente: o cronograma dos trabalhos, os custos operacionais da demarcação em cada etapa e a prestação de informações técnicas à FUNAI necessárias à fiscalização da execução do projeto de demarcação.

Assim, não se vislumbra ilegalidade nos convênios em exame, ainda que haja contratação de empresa especializada em topografia para a execução dos trabalhos de demarcação por parte da entidade conveniada.

Contudo, a contratação de empresas de engenharia e topografia deverá observar os princípios básicos que regem o contrato administrativo, dentre os quais destaca-se a aferição pela FUNAI da idoneidade técnica, financeira e fiscal da empresa e que a mesma esteja regularmente cadastrada no órgão federal.

40.
47
405.

11



48
1993

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Do mesmo modo, deverá constar expressamente em cláusulas dos convênios, que vierem a ser firmados no futuro que a entidade conveniada e a empresa prestadora do serviço de demarcação responderão, solidariamente, pelos danos causados pelo atraso, não justificado, no cronograma das obras e por eventuais erros na medição ou na fixação dos marcos de delimitação da área indígena, que for objeto de demarcação.

Respeitadas as condições acima estabelecidas não há óbice legal para que sejam firmados convênios entre a FUNAI e organizações não governamentais para a execução dos trabalhos de demarcação física das áreas indígenas.

Primeiro, porque não há dispêndio de dinheiro público ou de verba constante do orçamento da União para a execução do serviço de demarcação de terras indígenas.

Depois, não se trata de concessão ou delegação de serviço público a particular, uma vez que a área já foi identificada, delimitada, declarada como de posse permanente indígena, tendo sido, por último, determinada a sua demarcação física por Portaria ministerial, tudo em conformidade com o que estipula o Decreto 22/91, que cuida dos procedimentos de identificação e demarcação das áreas indígenas.

A simples execução dos trabalhos de demarcação de área indígena por parte de entidades privadas, dentro do perímetro físico estabelecido nas normas legais que a autorizam, auxilia o Poder Público a realizar tarefas que seriam onerosas ao Estado e destinada a empresas que se habilitassem em regular procedimento licitatório, em regra, demorado e sempre dependente de recursos orçamentários, que a FUNAI afirma e comprova não ter (quadro demonstrativo em anexo).

Por último, mas não menos importante, a Constituição Federal determina no art. 67 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que *a União concluirá a demarcação das terras indígenas no prazo de cinco anos a partir da promulgação da Constituição.*

Isto posto, a única possibilidade de demarcação das áreas indígenas já identificadas e declaradas, dentro do prazo constitucional que termina em outubro próximo, pela FUNAI - que não tem recursos próprios para tanto nem meios para obtê-los, é através da assinatura de convênios com organizações de defesa dos índios para que estas, após captarem recursos seus ou externos, executem os trabalhos de demarcação, mediante o cumprimento das normas legais específicas e das cláusulas a que se obrigaram perante o órgão indigenista federal, e se possa concretizar, ao menos em parte, a determinação constitucional acima referida.

Brasília, 19 de Julho de 1.993.


AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS
PROCURADOR DA REPÚBLICA