



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORES PF-UFES

PARECER n. 00354/2024/PROC UFES/PFUFES/PGF/AGU

NUP: 23068.031737/2020-47

INTERESSADOS: SUPERINTENDÊNCIA DE EDUCAÇÃO A DISTÂNCIA - SEAD

ASSUNTOS: CONVÊNIOS E OUTROS AJUSTES.

EMENTA: SEGUNDO TERMO ADITIVO AO CONTRATO Nº 45/2020. CONTRATO COM FUNDAÇÃO DE APOIO. PLANILHA DE RECEITAS E DESPESAS REORÇAMENTADA, AUMENTANDO O VALOR DO CONTRATO. SEM ÓBICE JURÍDICO.

Senhora Pró-Reitora de Administração,

I - RELATÓRIO

1. Vieram os autos a esta Procuradoria para análise do **SEGUNDO TERMO ADITIVO** ao **CONTRATO Nº 45/2020**, celebrado entre a UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO - UFES e a FUNDAÇÃO ESPÍRITO-SANTENSE DE TECNOLOGIA - FEST (seq. 365), no âmbito do projeto de Desenvolvimento Institucional denominado "UAB - Cursos Edital 05/2018 (Licenciaturas: Ciências Biológicas, Filosofia, Física, História, Química e Pedagogia / Especialização em Gestão em Saúde, modalidade de educação a distância)" (Seq. 365 - Lepisma).
2. Consta na CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO: "O presente Termo Aditivo tem por objeto inserir planilha de receitas e despesas reorçamentada, **AUMENTANDO** o valor do contrato." (Seq. 365 - Lepisma).
3. Consta na CLÁUSULA SEGUNDA – DO VALOR DO TERMO ADITIVO: "SUBCLÁUSULA PRIMEIRA: O valor total deste instrumento, a ser **ACRESCIDO** do valor do contrato é de **R\$ 83.433,53** (oitenta e três mil, quatrocentos e trinta e três reais e cinquenta e três centavos). SUBCLÁUSULA SEGUNDA: **O valor global do contrato passa a ser R\$ 2.096.032,55** (dois milhões, noventa e seis mil, trinta e dois reais e cinquenta e cinco centavos). SUBCLÁUSULA TERCEIRA: O montante a ser acrescido ao contrato se refere aos rendimentos financeiros oriundos de aplicação financeira do saldo do projeto ao longo de sua execução." (Seq. 365 - Lepisma).
4. Solicitação e justificativa assinada pela Coordenadora do Projeto (354 e 361 - Lepisma).
5. Consta nos autos a solicitação de análise de planilha de receitas e despesas reorçamentada com aumento do valor, bem como a documentação pertinente, apresentadas pelo Coordenador do Projeto (seq. 359 e 360 - Lepisma).
6. consta nos autos Cronograma físico financeiro (Seq. 364 - Lepisma).
7. Consta Aprovação pelo Conselho Administrativo da SEAD (Seq. 352 - Lepisma).
8. A instrução processual *checklist*, de exclusiva responsabilidade do assinante, consta no sequencial 366.

9. O pedido de exame fundamenta-se no art 53, caput e § 4º da Lei 14.133/21, *in verbis*: "Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação. (...) § 4º Na forma deste artigo, o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos."

10. É a síntese do relatório. Analisa-se.

II - CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Dos limites da análise e manifestação jurídica

11. Destaca-se que a presente manifestação limitar-se-á aos aspectos jurídicos da matéria ora proposta e de sua regularidade processual, abstendo-se quanto às outras questões não ventiladas ou aos aspectos técnicos, administrativos, econômicos e financeiros ou que exijam exercício da conveniência e discricionariedade administrativas, bem como verificação e conferência de cálculos e valores, os quais não competem à Procuradoria, mas aos serviços técnicos competentes da Administração.

12. De igual feita, assevera-se que a emissão deste parecer não significa endosso ao mérito administrativo, em atendimento à recomendação da Consultoria-Geral da União, por meio das Boas Práticas Consultivas, BCP nº 07, qual seja:

BCP nº 07 (Manual 2014) "O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, sem prejuízo da possibilidade de emitir opinião ou fazer recomendações sobre tais questões, apontando tratar-se de juízo discricionário, se aplicável. Ademais, caso adentre em questão jurídica que possa ter reflexo significativo em aspecto técnico deve apontar e esclarecer qual situação jurídica existente que autoriza sua manifestação naquele ponto."

III - ANÁLISE JURÍDICA

Da Planilha de Receitas e Despesas Reorçamentada

13. A par da minuta do instrumento sustentado por esta manifestação, restou elaborada uma lista de checagem (*checklist* - seq. 366), visando à conferência da instrução processual, de maneira a assegurar a presença de todos os documentos que necessariamente devem estar presentes nos autos administrativos que, afinal, culminem com a celebração do **SEGUNDO TERMO ADITIVO ao CONTRATO Nº 45/2020**.

14. Presume-se, então, que todas as especificações tenham sido regularmente apuradas pela unidade competente e conferidas pela autoridade da contratação, o que, contudo, não é óbice para emissão de eventuais alertas, por essa Procuradoria, sobre tais aspectos, para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

15. Cumpre ressaltar, inicialmente, que a Lei nº 8.666/93 perdeu a validade em 30 de dezembro de 2023, passando a vigor integralmente as disposições da Nova Lei de Licitações, a Lei nº 14.133, de 2021.

16. Contudo, por força do art. 190 da Nova Lei, "O contrato cujo instrumento tenha sido assinado antes da entrada em vigor desta Lei continuará a ser regido de acordo com as regras previstas na legislação revogada."

17. Assim, o termo em exame continua a ser regido pelas disposições da Lei nº 8.666, de 1993, ainda que revogada, uma vez que o contrato original foi assinado em 17/11/2020.

18. Verifica-se que a alteração proposta, com acréscimo no valor a ser gerido pela Fundação de Apoio, encontra amparo no art. 65 da Lei 8.666/93, abaixo transcrito, muito embora a peculiaridade do contrato em questão, por não se tratar de prestação de serviço, e possui natureza *sui generis*, afaste a aplicação dos limites previstos no art. 65, § 1º.

"Art. 65. **Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas**, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;

b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;

c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos. (...)"

19. Da mesma forma, o contrato assinado pelas partes (Contrato nº 45/2020 - seq. 107 - Lepisma) prevê que, para alterações contratuais, seja observado o art. 65:

"CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA – DAS ALTERAÇÕES CONTRATUAIS O contrato poderá ser alterado, com as devidas justificativas, nos casos previstos no art. 65 da Lei 8.666/93"

20. Em relação à justificativa para a reorçamentação proposta, verifica-se constar nos sequenciais 359 e 360.

21. Ainda, conforme apontado em *checklist* (seq. 366 - Lepisma), o processo encontra-se instruído, com a aprovação *ad referendum* do Departamento pertinente, aprovação *ad referendum* da manutenção da isenção do ressarcimento ao DEPE, aprovação da manutenção da isenção do ressarcimento à Ufes, planilha de reorçamentação e planilha de receitas e despesas atualizada.

22. Por fim, quanto ao sujeito contratado, destaca-se que a FEST é uma instituição jurídica de direito privado, que goza de autonomia financeira, patrimonial e administrativa, de interesse público e coletivo, sem fins lucrativos, com atividades dirigidas ao ensino, à pesquisa e transferência de conhecimento, ao desenvolvimento institucional, tecnológico e à proteção e preservação do meio ambiente.

23. A fundação em comento possui importante papel incentivador nas atividades educacionais da UFES, sendo eleita para gerir os Contratos cujo objeto primordial é a realização de Projetos de Extensão. Desta feita, prestação

de apoio não se compara à prestação de serviço, pois não subsiste qualquer interesse econômico a ser suprido. Verdadeiramente, tem por escopo a melhor atuação dos entes públicos, empregando-se mais efetividade às atividades de cunho educativo e social, nos termos da Lei 8.958/1994 e do Decreto nº 5.205/2004.

24. Dessa forma, o contrato em análise é *sui generis*, implicando em situação específica, visto que o valor destinado à FEST pela prestação de apoio, não se confunde com o patrimônio gerido pela Fundação, corresponde ao valor global do contrato.

25. Nessa senda, o Tribunal de Contas da União vem admitindo a regularidade da situação acima descrita, desde que haja definição precisa e clara dos objetos a serem contratados com as fundações de apoio, e conexão com atividades de ensino, pesquisa, extensão ou desenvolvimento institucional, em projetos com prazo determinado e que resultem produtos bem definidos. (Acórdãos nº 2295/2006 – P – Relação 152/2006 GAB VC, 253/2007 – P – Relação 9/2007 GAB GP, 1388/2006 – P, 6/2007 – P, 197/2007 – 2ª C, 218/2007 – 2ª C, 289/2007 – P, 503/2007 – P, 706/2007 – P, 1155/2007 – P, 1263/2007 – P, 1236/2007 – 2ª C, 1279/2007 – P, 1882/2007 – P, 2448/2007 – 2ª C, 2466/2007 – P, 2493/2007 – 2ª C, 2645/2007 – P, 3541/2007 – 2ª C, 599/2008 – P, 714/2008 – P, 1378/2008 – 1ª C, 1279/2008 – P, 1508/2008 – P, 3045/2008 – 2ª C e Súmula 250 – TCU).

26. Recomendo sejam adotados os comandos determinados no ACÓRDÃO Nº 9.604/2017 – TCU – 2ª Câmara do TCU de 07/11/2017, específico para a UFES, dentre os quais, sem prejuízo de outros constantes do referido julgado:

"a) consoante o art. 55, inciso IV, da Lei 8.666/93, o cronograma físico-financeiro da execução do serviço é peça obrigatória do contrato com as Fundações, a ser definido em cláusula específica; assim, caso não exista nestes autos, deve ser providenciado.

b) a transferência de recursos à Fundação contratada deve observar a compatibilidade entre os serviços executados e o cronograma físico-financeiro acordado entre as partes, o qual deve ser juntado aos autos.

c) é ilegal deixar de exigir a apresentação de prestações de contas parciais relativamente a contratos de gerenciamento de projetos que envolvam repasses durante a sua vigência de parcelas autônomas, independentes, entendidas como as repassadas para uma determinada fase, módulo ou período do curso (semestre, ano, etc.), tais como, por exemplo, os cursos de ensino a distância, por configurar transgressão ao art. 11, § 1º, do Decreto 7.423/2010."

IV- CONCLUSÃO

27. Em conclusão, opino pela possibilidade de celebração do presente **TERMO ADITIVO** ao **CONTRATO Nº 45/2020** (seq. 365), tendo em vista a fundamentação explicitada e restringindo o exame ao aspecto jurídico-formal.

28. Este Parecer não supre a necessidade de decisão expressa da autoridade administrativa competente, nos termos do art. 48 da Lei nº 9.784/1999, pois as considerações tecidas restringem-se ao exame do aspecto jurídico-formal do processo, não adentrando nas questões técnicas, tampouco as de oportunidade, conveniência e formalização do instrumento, por não serem de competência desta Procuradoria.

À consideração superior.

Vitória, 22 de julho de 2024.

FRANCISCO VIEIRA LIMA NETO
CHEFE DA PF-UFES-OAB/ES 4.619

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23068031737202047 e da chave de acesso 076bcb46



Documento assinado eletronicamente por FRANCISCO VIEIRA LIMA NETO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1564712054 e chave de acesso 076bcb46 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): FRANCISCO VIEIRA LIMA NETO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 22-07-2024 17:04. Número de Série: 65437255745187764576406211080. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
