



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

PARECER n. 36/2021/PROC UFES/PFUFES/PGF/AGU

NUP: 23068.083289/2019-23

INTERESSADOS: UFES - DEPARTAMENTO DE LÍNGUAS E LETRAS - DLL/CCHN

ASSUNTOS: ENSINO SUPERIOR

EMENTA: ANÁLISE DE MINUTA DE CONTRATO COM FUNDAÇÃO DE APOIO. LEI Nº 8.958/94. ENQUADRAMENTO: ART. 24, INCISO XIII DA LEI Nº. 8.666/1993. ANÁLISE DA CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA CELEBRAÇÃO FICA À CRITÉRIO DA AUTORIDADE COMPETENTE, MEDIANTE DECISÃO FINAL, NOS TERMOS DO ART. 48 DA LEI Nº 9.784/99.

Senhor Procurador-Chefe:

I. RELATÓRIO.

1. Trata-se de análise desta Procuradoria Federal da minuta de contrato a ser celebrado entre a UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO - UFES e a FUNDAÇÃO ESPÍRITO SANTENSE DE TECNOLOGIA - FEST, objetivando regulamentação da atuação da fundação na prestação de apoio, planejamento e execução de ações que permitam a realização do projeto de Extensão denominado **"ANCESTRALIDADE, PAN-AFRICANISMO E AFRO-BRASILIDADE."**, doravante denominado PROJETO, no âmbito do Acordo de Subvenção de Micro-Capital, anexo ao sequencial nº 89 do processo 23068.083289/2019-23, firmado com Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, doravante denominado PNUD. (Sequencial 115 - Lepisma).

2. Consta nos autos MINUTA DE ATO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO, PROCESSO: 23068.083289/2019-23, PROJETO APOIADO: *"ANCESTRALIDADE, PAN-AFRICANISMO E AFRO-BRASILIDADE"*, MODALIDADE DO PROJETO: *Extensão*, VALOR DO CONTRATO: *Não oneroso*, VIGÊNCIA: *12 meses*, CONTRATADA: *Fundação Espírito-Santense de Tecnologia - FEST, CNPJ 02.980.103/0001-90*, ENQUADRAMENTO: *Art. 24, Inciso XIII da Lei nº. 8.666/1993* (Sequencial 116 - Lepisma).

3. O pedido de exame fundamenta-se no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93, *in verbis*: *"As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração."*

4. É o relatório.

II. ANÁLISE JURÍDICA.

5. A presente manifestação se fundamenta nos artigos 11, VI, "b" e 18 da Lei Complementar nº 73/1993 (Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União), bem como no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.

6. Salienta-se que, determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações. Não obstante, as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção.

7. O prosseguimento do feito sem a observância desses apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração, podendo ser superado desde que motivadamente. Todos os atos devem sempre se pautar na busca do atendimento ao interesse público.

8. O projeto e a contratação da FEST para sua execução foi aprovado pelo DEPARTAMENTO DE LÍNGUAS E LETRAS DO CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E NATURAIS (Sequencial 35).

9. Existe manifestação de interesse institucional para contratação da Fundação (Sequencial 65).

Destaca-se, por oportuno, a justificativa da execução do projeto, expressa no Projeto Básico (Sequencial 122):

"O presente projeto tem por objetivo ler criticamente as configurações da ancestralidade,

da pan-africanidade e da afro-brasilidade em narrativas de autores brasileiros e africanos de língua portuguesa, procurando depreender em que medida os escritores sinalizam a presença de elementos estruturais referentes à construção dos ancestrais no espaço ficcional e suas variadas figurações.

Nesse estudo, buscaremos depreender as marcas da ancestralidade, da pan-africanidade e da afro-brasilidade em um discurso literário performático que valoriza uma linguagem de cunho oral.

Espera-se ao final da pesquisa produzir um material que sirva de suporte teórico sobre o pan-africanismo nas literaturas africanas de língua portuguesa e nas narrativas brasileiras. O ensino da afro-brasilidade, da ancestralidade e da pan-africanidade no currículo de formação profissional dos dois segmentos educacionais (formação básica e superior), tornou-se obrigatório no ensino brasileiro a partir da lei 10.639 sancionada em 2003".

10. A Diretoria de Projetos Institucionais - DPI/PROAD elaborou *CHECKLIST* (Sequencial 150), destacando a existência das seguintes peças: *Planilha de Receitas e Despesas com análise* (Sequencial 138); *Planilha orçamentária detalhada contendo orçamentos que expressem custos unitários e metodologia de cálculo* (Acórdão 9604/2017-TCU 2ª Câmara) (Sequencial 129); *Pesquisa de preços de outras fundações* (Sequenciais 77-78) e *Cronograma físico-financeiro contendo etapas, prazos e recursos* (Acórdão 9604/2017-TCU 2ª Câmara) (Sequencial 129).

11. Como se sabe, é possível a contratação de uma Fundação de Apoio para gerenciamento de recursos financeiros de projetos de extensão, à luz do que dispõe o art. 1º da Lei nº 8.958/1994 e a Decisão nº. 655/2002 do Plenário do TCU e, em especial, o art. 1º do **Decreto nº. 7.423/2010**:

Art. 1º A caracterização das fundações a que se refere o art. 1º da Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994, como fundação de apoio a Instituições Federais de Ensino Superior - IFES e demais Instituições Científicas e Tecnológicas - ICTs, é condicionada ao prévio registro e credenciamento, por ato conjunto dos Ministérios da Educação e da Ciência e Tecnologia, nos termos do inciso III do art. 2º da referida Lei e da regulamentação estabelecida por este Decreto.

*Parágrafo único. A fundação registrada e credenciada como fundação de apoio visa dar suporte a **projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional**, científico e tecnológico de interesse das instituições apoiadas e, primordialmente, ao desenvolvimento da inovação e da pesquisa científica e tecnológica, criando condições mais propícias a que as instituições apoiadas estabeleçam relações com o ambiente externo.*

12. A contratação pode ser direta, isto é, com dispensa de licitação, com amparo no art. 24, inciso XIII, da Lei nº. 8.666/93:

13.

XIII - 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; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

14. Oportuno ressaltar também o conteúdo da Orientação Normativa da AGU Nº 14, AGU, DISPENSA DE LICITAÇÃO e FUNDAÇÃO DE APOIO:

Orientação Normativa/AGU nº 14, de 01.04.2009 (DOU de 07.04.2009, S. 1, p. 14)

"Os contratos firmados com as fundações de apoio com base na dispensa de licitação prevista no inc. XIII do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993, devem estar diretamente vinculados a projetos com definição clara do objeto e com prazo determinado, sendo vedadas a subcontratação; a contratação de serviços contínuos ou de manutenção; e a contratação de serviços destinados a atender às necessidades permanentes da instituição".(grifo nosso)

15. Quanto à minuta de contrato (Sequencial 115), observa-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, conforme precípuo o art. 1º de seu Estatuto.

16. A Fundação em comento possui papel incentivador nas atividades educacionais da UFES, sendo eleita para gerir os Contratos cujo objeto primordial é a realização de Projetos de P&D. Desta feita, a 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, no termos da Lei 8.958/1994 e do Decreto nº 5.205/2004.

17. Vem a calhar neste contexto a as lições da Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, que conceitua fundações instituídas pelo Poder Público como sendo:

"... o patrimônio, total ou parcialmente público, dotado de personalidade jurídica, de direito público ou privado, e destinado, por lei, ao desempenho de atividades do Estado na ordem social, com capacidade de auto-administração e mediante controle da Administração Pública, nos termos da lei."

18. 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).

19. Por fim, recomendo que 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.

20. Em relação à justificativa do preço fica o registro, de qualquer modo, que essa Procuradoria Federal não entra no mérito da metodologia utilizada para detalhar o custo operacional da fundação, vez que se trata de questão técnica afeta à área de planejamento.

21. De ratificar, entretanto, sobre a responsabilidade da autarquia federal em observar, quando da execução do Contrato, as prescrições dos arts. 12 e 13 do Decreto nº 7.423/2010 (que dispõem sobre o acompanhamento e o controle em relação ao Contrato a ser firmado com a Fundação de Apoio) e do art. 67 da Lei nº 8.666/1993 (que dispõe sobre o acompanhamento e a fiscalização dos contratos firmados pela Administração), valendo acrescentar, acerca do acompanhamento e fiscalização, que em razão do entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União através do Acórdão 1450/2011 - TCU - Plenário (Ata 21/2011 - TCU - Plenário);

"É dever do gestor público responsável pela condução e fiscalização de contrato administrativo a adoção de providências tempestivas a fim de suspender pagamentos ao primeiro sinal de incompatibilidade entre os produtos e serviços entregues pelo contratado e o objeto do contrato, cabendo-lhe ainda propor a formalização de alterações qualitativas quando de interesse da Administração, ou a rescisão da avença, nos termos estabelecidos na Lei nº 8.666/1993", devendo ser observado que

"A falta de qualquer das providências acima configura conduta extremamente reprovável, que enseja a irregularidade das contas, a condenação dos gestores ao ressarcimento do dano ao erário e a aplicação das sanções previstas na Lei nº 8.443/1992".

III. - CONCLUSÃO.

22. Ressalte-se que a Procuradoria Federal não detém conhecimento técnico ou competência para aferir a totalidade dos dados específicos insertos na minuta em exame, alertando que compete exclusivamente à área técnica verificar, com precisão, se as informações lá expostas atendem aos interesses do Projeto e à própria Universidade.

23. Em conclusão, após análise das minutas propostas (Sequencial 115 e 116 - Lepisma), verifiquei a sua conformidade com a legislação aplicável, motivo pelo qual **NÃO vislumbro óbice jurídico à manutenção de suas disposições**, sendo que a análise da conveniência e oportunidade da celebração fica à critério da autoridade competente, mediante decisão final, nos termos do art. 48 da Lei nº 9.784/99.

À consideração superior.

Vitória, 08 de fevereiro de 2021.

OSWALDO HORTA AGUIRRE FILHO
PROCURADOR FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23068083289201923 e da chave de acesso a2c45ac0



UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO

PROTOCOLO DE ASSINATURA



O documento acima foi assinado digitalmente com senha eletrônica através do Protocolo Web, conforme Portaria UFES nº 1.269 de 30/08/2018, por
OSWALDO HORTA AGUIRRE FILHO - SIAPE 6296818
Procuradoria Federal - PF
Em 08/02/2021 às 20:49

Para verificar as assinaturas e visualizar o documento original acesse o link:
<https://api.lepisma.ufes.br/arquivos-assinados/134876?tipoArquivo=O>