



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

PARECER n. 241/2021/PROC UFES/PFUFES/PGF/AGU

NUP: 23068.029389/2020-48

INTERESSADOS: ERINEU FOERSTE

ASSUNTOS: CELEBRAÇÃO DE CONTRATOS

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 a prestação de apoio por parte da Fundação ao projeto de extensão denominado Curso de Extensão "Aperfeiçoamento Escola da Terra" (Sequencial 149 - Lepisma).

2. Consta nos autos ATO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO - PROCESSO 23.068.029389/2020-48; PROJETO APOIADO: "Curso de extensão: aperfeiçoamento Escola da Terra"; MODALIDADE DO PROJETO: Extensão; VALOR DO CONTRATO: R\$ 98.640,00 (noventa e oito mil e seiscentos e quarenta reais); VIGÊNCIA: 18 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 150-Lepisma).

3. Consta nos autos a instrução processual e análise de planilha: "Ao diretor do DPI Informo que a instrução processual consta com: LOCALIZAÇÃO DOCUMENTO Sequencial Página 1 Projeto Básico de Contratação de Fundação de Apoio, exceto contrato tripartite 123 2 Metas quantificadas 123 06 3 Identificação de bolsistas Não há bolsista 4 Justificativa de Interesse Institucional para a contratação de fundação de apoio pelo coordenador 123 10 5 Planilha de Receitas e Despesas com análise 122 6 Planilha orçamentária detalhada contendo orçamentos que expressem custos unitários e metodologia de cálculo (Acórdão 9604/2017-TCU 2ª Câmara) 122 7 Planilha de pesquisa de preço das fundações de apoio contendo o detalhamento da Despesas Operacional Administrativa/DOA a ser cobrado 119-120 8 Cronograma físico-financeiro contendo etapas, prazos e recursos (Acórdão 9604/2017-TCU 2ª Câmara) 118 9 Aprovação do Departamento proponente 108 10 Aprovação do Conselho Departamental do respectivo Centro 109 11 Aprovação da Pró-Reitoria pertinente, ou Registro do Projeto na Pró-Reitoria de Origem 138 12 Registro do Projeto na Pró-Reitoria de Origem 12 13 Parecer do DIT/PRPPG, se o projeto for de pesquisa Não se aplica 14 Justificativa de Interesse Institucional emitida pela Pró-Reitoria pertinente 137 15 Declaração de não contratação de familiares, salvo mediante processo seletivo, de acordo com o Decreto 7203/2010 123 18 16 Declaração de observância ao § 3º do Art. 6º do Decreto 7423/2010 referente a participação de no mínimo de 2/3 de participantes vinculados à UFES 123 17 17 Declaração de observância ao §4º do Art. 7º do Decreto 7423/2010 referente ao teto constitucional para a remuneração 123 19 18 Justificativa do coordenador de que o valor cobrado à título de despesa operacional e administrativa pela fundação de apoio estão compatíveis com o mercado 117 19 Relação dos servidores/acadêmicos que atuarão no projeto 123 14 20 Documento indicando a origem dos recursos do projeto 123 13 21 Autorização para Desempenho de Atividades assinada por cada docente e técnico administrativo relacionado no projeto básico e a respectiva chefia imediata 110 22 Autorização para isenção parcial ou total do ressarcimento à UFES (3%) → Verificar excepcionalidade e relevância 147 23 Autorização para isenção parcial ou total do ressarcimento para o DEPE (10%) → Verificar excepcionalidade e relevância Não há isenção 24 Instrumento jurídico a ser firmado com o ente financiador do recurso - TED 124 25 Minuta de ato de dispensa de licitação e de ato de ratificação 150 26 Minuta do contrato 149 27 Verificação de Dotação Orçamentária 80 A análise da planilha anexa ao Sequencial nº 122 está abaixo: Sugere-se encaminhar à Procuradoria para análise e emissão de parecer jurídico. Itens LIMITES INFORMADO APONTAMENTO Verba coordenação e serv. Adm. (35%) R\$ 34.524,00 R\$ - ATENDE Limite mensal valor coordenação (CD-4) R\$ 6.421,26 R\$ - ATENDE Ressarcimento UFES Dispensa sequencial nº 147 --- 3% sobre receita R\$ 2.959,20 R\$ - ADEQUAR --- 4% sobre custos diretos R\$ 3.156,48 R\$ - ADEQUAR Ressarcimento DEPE ATENDE --- 10% sobre receita R\$ 9.864,00 R\$ 9.864,00 ATENDE --- 13% sobre custos diretos R\$ 10.258,56 R\$ 9.864,00 ADEQUAR INSS (20% sobre valores de pessoa física) R\$ - R\$ - ATENDE Encargos pessoal celetista (máximo 77,5%) R\$ - R\$ - ATENDE Limite do custo operacional (15%) R\$ 14.796,00 R\$ 9.864,00 ATENDE Despesa equivalente à receita R\$ 98.640,00 R\$ 98.640,00 ATENDE" (Sequencial 151- Lepisma).

4. 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.”.

5. É o relatório.

II. ANÁLISE JURÍDICA.

6. 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.

7. 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.

8. 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.

9. Consta nos autos APROVAÇÃO do projeto *AD-REFERENDUM* pela Câmara de Extensão (Sequencial 138).

10. Existe manifestação de interesse institucional para contratação da Fundação (Item 13 - Sequencial 123).

11. Destaca-se, por oportuno, a justificativa da execução do projeto, expressa no Projeto Básico (Sequencial 123 -Lepisma): *“Este curso, a ser realizada em sua terceira edição, certificará cerca de 400 professores(as) que atuam em projetos de Educação do Campo, em salas multisseriadas, nas instituições parceiras em cada um dos municípios do Estado do ES que fizeram adesão ao curso. A formação continuada em serviço atenderá também ao(a) professor(a) que ainda não possui o nível de graduação. Incluirá principalmente aqueles que têm grande dificuldade de informar-se, ler, estudar, aprender mais sobre todas as potências e entraves do mundo campestre. Pesquisas mostram que o Estado Brasileiro tem sido historicamente ineficaz em atender às demandas da Educação do Campo e de uma realidade campestre em constante mudanças. Ressalta-se que o problema não se localiza só na capacidade ou vontade dos professores, pois estes profissionais têm sido tratados com descaso nas suas formações, pois são comuns formações de curta duração sem propósitos claros e uma distinção de conteúdos para a realidade do campo. Assim, se a Educação do Campo existe em uma realidade própria, as atividades desenvolvidas e o papel dela na construção do conhecimento possuem uma relação e uma expressão nítida de atividades dessa própria realidade. A problemática para a qual se volta o presente projeto de educação continuada de educadores define-se na interface da formação de professores para atuar em contexto campestre que tem como especificidade questões étnicas, cultura, bilinguismo/plurilinguismo e o modo de produção como balizadores de uma proposta de educação de qualidade. O Curso de Extensão de formação continuada em serviço de professores(as) Escola da Terra Capixaba está articulado ao Programa de Educação do Campo/Centro de Educação/UFES, constituído, ultimamente, pelos seguintes projetos: a) Curso de Formação Continuada de Professores do Campo: Interculturalidade e Campesinato em Processos Educativos; b) Curso de Especialização lato sensu em Educação do Campo: Interculturalidade e Campesinato em Processos Educativos (parceria com a SECADI/MEC), sob à Coordenação do Prof. Dr. Erineu Foerste; c) Culturas (in)visíveis: produção de materiais (página de internet, documentário e publicações); e) Culturas Germânicas (Culturas e Línguas; museus; artesanato etc.); f) Curso de Licenciatura em Educação do Campo/UFES (Campi Gaiabeira e Campi São Mateus - CEUNES) A proposta de educação diferenciada voltada a contextos culturais específicos está amparada legalmente pela Constituição da República Federativa do Brasil (1988), bem como pela nova LDB nº 9.394/96. [...] Base Legal para Institucionalização da Formação Continuada - A Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB), art. 63, inciso III, e art. 67, inciso II; - A Resolução 03/97 do CNE, art. 5º; - Portaria nº 579/2013 - Institui Escola da Terra (Formação continuada de professores de salas multisseriadas da educação do campo).”*

12. O item 12 do Projeto Básico (Sequencial 123 - Lepisma) informa que **“O custo dos serviços prestados pela Fundação será de no máximo R\$ 9.864,00 divididos em 18 parcelas mensais iguais. Deve constar na Rubrica 5.11 - Custo Operacional da Fundação na planilha orçamentária.”**

13. Consta no Sequencial 80 - Lepisma, confirmação da disponibilidade de Dotação Orçamentária.

14. O DPI elaborou *CHECKLIST* (Sequencial 151), destacando a existência das seguintes peças: Planilha de Receitas e Despesas com análise (Sequencial 122); Planilha orçamentária detalhada contendo orçamentos que expressem custos unitários e metodologia de cálculo (Acórdão 9604/2017-TCU 2ª Câmara) (Sequencial 122); Pesquisa de preços de outras fundações (Não se aplica Isenção - Sequenciais 119 e 120) e Cronograma físico-financeiro contendo etapas, prazos e recursos (Acórdão 9604/2017-TCU 2ª Câmara) (Sequencial 118).

15. 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.

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

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)

17. 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)

18. Quanto à minuta de contrato (Sequencial 149 - Lepisma), 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 precípua o art. 1º de seu Estatuto.

19. 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.

20. 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.” (grifei)

21. 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).

22. 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.

23. 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. Nesse sentido, aa planilhas anexada aos autos Planilha de Receitas e Despesas com análise (Sequencial 122); Planilha orçamentária detalhada contendo orçamentos que expressem custos unitários e metodologia de cálculo (Acórdão 9604/2017-TCU 2ª Câmara) (Sequencial 122), são de total responsabilidade da Administração da Autarquia.

24. 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”*.

IV - CONCLUSÃO.

25. Em conclusão, subtraídas análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária, considerando a delimitação legal de competência institucional deste Órgão de Assessoramento, a Advocacia-Geral da União, por meio da Procuradoria Federal junto à UFES, opina, pela possibilidade de celebração do presente contrato (Sequencial 149 - Lepisma) desde que sejam previamente atendidas todas as recomendações formuladas neste parecer, considerando toda a fundamentação explicitada e restringindo o exame ao aspecto jurídico-formal do processo.

26. Adotadas ou não as providências recomendadas, não incumbe pronunciamento subsequente desta Procuradoria para verificação do cumprimento das recomendações consignadas, conforme Enunciado n.º 05 do Manual de Boas Práticas consultivas da AGU, nada obstando seja formulada nova consulta com indicação de dúvida jurídica específica.

27. 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, 05 de julho 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) 23068029389202048 e da chave de acesso 65116a53



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 05/07/2021 às 16:37

Para verificar as assinaturas e visualizar o documento original acesse o link:
<https://api.lepisma.ufes.br/arquivos-assinados/221372?tipoArquivo=O>