



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

**PARECER n. 485/2020/PROC UFES/PFUFES/PGF/AGU**

NUP: 23068.031737/2020-47

INTERESSADOS: SUPERINTENDÊNCIA DE EDUCAÇÃO A DISTÂNCIA - SEAD

ASSUNTOS: CONVÊNIOS E OUTROS AJUSTES

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 apoio por parte da CONTRATADA ao 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)", doravante denominado PROJETO. (Sequencial 71 - Lepisma).

2. Consta nos autos MINUTA DE ATO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO, PROCESSO: 23068.031737/2020-47, PROJETO APOIADO: "U A B -Cursos Edital05/2018 (Licenciaturas: Ciências Biológicas, Filosofia, Física, História, Química e Pedagogia / Especialização em Gestão em Saúde, modalidade de educação a distância)", MODALIDADE DO PROJETO: Desenvolvimento Institucional, VALOR DO CONTRATO: R\$1.957.725,00 (um milhão novecentos e cinquenta e sete milsetecentos e vinte e cinco reais), VIGÊNCIA: 58 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 72 - 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 Reitor da UFES (Sequencial 11).

9. Existe manifestação de interesse institucional para contratação da Fundação (Sequencial 13).

10. Destaca-se, por oportuno, a justificativa da execução do projeto, expressa no Projeto Básico (Sequencial 58):

"Por ser habilitada tecnicamente para ofertar cursos a distância e ter interesse em integrar o Sistema Universidade Aberta do Brasil - UAB, e, atendendo à chamada pública para a

oferta de cursos na modalidade EaD, a Universidade Federal do Espírito Santo (Ufes) participou do Edital UAB nº 5/2018, propondo a oferta dos cursos (Licenciaturas: Ciências Biológicas, Filosofia, Física, História, Química e Pedagogia / Especialização em Gestão em Saúde, modalidade de educação a distância). Com base no resultado do referido edital, a oferta dos cursos foi aprovada e autorizada por meio de articulação entre a Superintendência de Educação a Distância (SEAD/Ufes) e a Diretoria de Educação a Distância da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (DED/Capes).

O Sistema Universidade Aberta do Brasil (UAB) é uma das ramificações da Política Nacional de Formação de Professores. Atuando mediante parceria entre a União, Estados e Municípios, o propósito primordial do Sistema UAB é, como política pública, induzir a formação inicial e continuada de professores para a educação básica em todo o território nacional, e, adicionalmente, interiorizar a educação superior pública mediante a utilização de polos de apoio presencial e as metodologias de ensino aplicadas à educação a distância. [...]

Com base nesses argumentos, a Superintendência de Educação a Distância (SEAD/Ufes) decidiu ofertar os cursos aprovados no Edital 5/2018 (Licenciaturas: Ciências Biológicas, Filosofia, Física, História, Química e Pedagogia / Especialização em Gestão em Saúde, modalidade de educação a distância), seguros de que essa iniciativa representa mais um avanço importante no âmbito desenvolvimento institucional, expandindo e interiorizando a educação superior no Estado do Espírito Santo, promovendo, assim, a democratização do ensino superior público, gratuito e de qualidade por meio da educação a distância. "

11. O item 18 do Projeto Básico (Sequencial 58) informa que "o valor total do projeto é **R\$1.957.725,00 (um milhão novecentos e cinquenta e sete mil setecentos e vinte e cinco reais)**. Os recursos serão provenientes de Termo de Execução Descentralizada – TED9307/2020 e serão aplicados conforme a Planilha Orçamentária do Projeto e o Cronograma Físico-Financeiro, estabelecido no Plano de Trabalho firmado com a CAPES."

12. Consta no Sequencial 67 -Lepisma, confirmação da disponibilidade de Dotação Orçamentária.

13. O DPI elaborou CHECKLIST (Sequencial 73), destacando a existência das seguintes peças: Planilha orçamentária detalhada contendo orçamentos que expressem custos unitários e metodologia de cálculo (Acórdão 9604/2017-TCU 2ª Câmara) (Sequencial 48 a 52); Pesquisa de preços de outras fundações (Não se aplica - sequencial 19) e Cronograma físico-financeiro contendo etapas, prazos e recursos (Acórdão 9604/2017-TCU 2ª Câmara) (Sequencial 04).

14. 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.

15. 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)

16. 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***

17. Quanto à minuta de contrato (Sequencial 71), 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.

18. 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.

19. 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."*

20. 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).

21. 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.

22. 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.

23. 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

24. Ressalta-se que a Procuradoria Federal não detém conhecimento técnico ou competência para aferir a totalidade dos dados específicos inseridos 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.

25. Em conclusão, após análise das minutas propostas (Sequencial 71 e 72 - 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, 06 de novembro de 2020.

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) 23068031737202047 e da chave de acesso 076bcb46



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 06/11/2020 às 15:21

Para verificar as assinaturas e visualizar o documento original acesse o link:  
<https://api.lepisma.ufes.br/arquivos-assinados/90345?tipoArquivo=O>