



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

PARECER n. 00658/2023/PROC UFES/PGF/AGU

NUP: 23068.058526/2020-51

INTERESSADOS: CENTRO DE EDUCAÇÃO CE UFES

ASSUNTOS: CELEBRAÇÃO DE CONTRATOS

EMENTA: QUINTO TERMO ADITIVO AO CONTRATO N° 67/2021 CELEBRADO ENTRE A UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO E A FUNDAÇÃO ESPÍRITO SANTENSE DE TECNOLOGIA. REORÇAMENTAÇÃO SEM IMPACTO FINANCEIRO. POSSIBILIDADE. JUÍZO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO. RECOMENDAÇÕES.

Senhor Procurador Chefe:

I - RELATÓRIO

1. Trata-se de solicitação de análise do Quinto Termo Aditivo ao Contrato n° 67/2021 celebrado entre a UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO - UFES e a FUNDAÇÃO ESPÍRITO SANTENSE DE TECNOLOGIA – FEST, que tem por objeto inserir planilha de receitas e despesas reorçamentada, **sem alterar** o valor do contrato (Sequencial 540 - Lepisma).
2. Consta na CLÁUSULA SEGUNDA – DA REORÇAMENTAÇÃO: *"É vedada a realização pela FUNDAÇÃO DE APOIO de gastos que estejam pendentes de definição ou que não possuam o devido detalhamento na planilha de receitas e despesas que expresse todos os custos, preços/valores unitários, quantitativos e metodologia de cálculo nos termos do Acórdão n° 9604/2017- TCU."* (Sequencial 540 - Lepisma).
3. Verifica-se, ao Sequencial 534 - Lepisma, o documento que apresenta as justificativas à solicitação do Aditivo ao referido Contrato – conforme prevê o art. 65 da Lei 8.666/93.
4. Consta, por seu turno, aprovação pelo Conselho Departamental do Centro de Educação (Sequencial 533 - Lepisma).
5. Ainda, consta nos autos a Planilha de Reorçamentação (atualizada) (Sequencial 537 - Lepisma).
6. A instrução processual *checklist*, de exclusiva responsabilidade do assinante, consta no Sequencial 541 - Lepisma.
7. O Contrato n° 67/2021 objetiva a prestação de apoio por parte da FEST ao projeto de Desenvolvimento Institucional denominado "Condições de qualidade na oferta do ensino e no desenvolvimento da pesquisa e da extensão" (Sequencial 97 - Lepisma).
8. O pedido de exame fundamenta-se no parágrafo único do art. 38 da Lei n° 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".

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

II - FUNDAMENTAÇÃO

Dos limites da análise e manifestação jurídica

10. 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.

11. Compete, todavia, ao administrador público a responsabilidade no que toca à conveniência e oportunidade acerca da escolha do objeto, do planejamento quantitativo e de suas características.

12. 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. O prosseguimento do feito sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração, podendo ser superado desde que motivadamente.

13. Isso porque a oportunidade e conveniência (mérito administrativo) acerca da realização do certame são de sua inteira responsabilidade, bem como a apreciação dos motivos que a determinaram, cuja validade, consoante a Teoria dos Motivos Determinantes, fica condicionada à existência dos mesmos, que devem sempre se pautar na busca do atendimento ao interesse público.

III - ANÁLISE JURÍDICA

Da reorçamentação

14. A Coordenação de Elaboração de Contratos e Convênios - CECC/DPI/PROAD, em análise dos autos, descreve a instrução processual destinada a embasar o pedido de análise do aditivo relacionado à reorçamentação, na forma a seguir (Sequencial 541 - Lepisma):

"Solicitação e justificativa assinada pelo Coordenador do Projeto 534

Planilha de reorçamentação 537

Planilha de despesas e receitas detalhadas 535

Cronograma físico financeiro 536

Aprovação pelo Conselho Departamental do CE – Ata assinada 533

*Planilha de custo operacional atualizada *Não houve alteração Não se aplica*

Minuta de Termo Aditivo com a fundação 540"

15. Quanto ao aspecto legal referente à inclusão de nova Planilha orçamentária e novo Cronograma físico financeiro (Sequenciais 537 e 536 - Lepisma), ressalta-se, mais uma vez, que o exame estritamente jurídico a cargo desta Procuradoria Federal se resume aos aspectos inerentes à legalidade (em sentido amplo) do termo aditivo, excluída análise técnica e contábil, principalmente, no que diz respeito ao acatamento da justificativa para a alteração efetuada.

16. **Desta forma, tem-se que é possível a reorçamentação proposta, desde que o objeto permaneça inalterado, bem como a proposta de alteração venha acompanhada das devidas justificativas, cabendo à área técnica realizar essa averiguação.**

17. **Por oportuno, necessário apontar que, no tocante aos pagamentos previstos a pessoas físicas e jurídicas, por prestação de serviços, bem como pagamento de bolsas de ensino, pesquisa, extensão e estímulo à inovação pelas fundações de apoio deverá ser observado o prescrito nos art. 6º e 7º, do Decreto nº 7.423/2010.**

18. **A observância dos requisitos fixados pelos normativos legais, bem como das questões apontadas acima, dependem de aferição técnica e/ou administrativo-operacional, que escapa à competência desta**

Procuradoria, sendo de inteira responsabilidade da autoridade competente da Universidade, que deverá proceder às adequações, correções e/ou exclusões que porventura se fizerem necessárias.

19. Ainda, infere-se que o Termo Aditivo em análise enquadra-se na CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA – DAS ALTERAÇÕES CONTRATUAIS do contrato originário (Sequencial 97 - Lepisma), muito embora a peculiaridade do Contrato em questão, por não se tratar de prestação de serviço, e sim de Contrato *sui generis*, afaste a aplicação dos limites previstos no art. 65, §1º, da Lei 8.666/93.

"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."

Da fundação de apoio

20. 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.

21. 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.

22. 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.

23. 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).

24. Assim sendo, considerando que a responsabilidade pela veracidade e exatidão do teor da justificativa apresentada (seq. 534) é da autoridade que a subscreve, bem como o fato de que a reorçamentação envolve essencialmente aspectos técnico-operacionais que fogem à competência desta Procuradoria Federal e, considerando, também, a sua oportunidade e conveniência – *mérito administrativo* - que competem ao gestor sopesar, *não vislumbramos, em princípio, óbice ao presente aditamento, observados, porém, os demais termos deste Parecer e legislação aplicável.*

25. **Por fim, 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

26. A minuta do termo de reorçamentação (Sequencial 540 - Lepisma) está redigida a contento no que se refere a seus aspectos formais, e é instrumento hábil a estabelecer a formalização devida.

27. Recomenda-se, por cautela, certificar a existência das competentes Certidões atualizadas, comprovando-se nos autos a inexistência de suspensão, impedimento declaração de inidoneidade da entidade ou proibição de contratar com a Administração Pública.

28. Em conclusão, a Procuradoria Federal junto à UFES, órgão de execução da Procuradoria-Geral Federal, vinculada à Advocacia-Geral da União – AGU, restrita a presente análise aos aspectos jurídico-formais do Termo Aditivo, manifesta-se favoravelmente à aprovação, desde que observadas as recomendações deste parecer (**itens 16, 17, 18, 24 e 25**), sendo do setor requisitante toda responsabilidade pelas questões técnicas, assim como pela justificativa/motivação apresentada.

29. Ressalta-se que a Procuradoria Federal não detém conhecimento técnico ou competência para aferir a totalidade dos dados financeiros insertos, alertando que compete exclusivamente à área técnica verificar, com precisão, se as informações e valores atendem aos interesses do Projeto e à própria Universidade.

30. Cumpridas as recomendações ou afastadas de forma motivada, não haverá necessidade de nova manifestação desta Procuradoria, nos termos do inciso VII do art. 50 da Lei nº 9.784, de 1994, e da Instrução nº 05, do Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU.

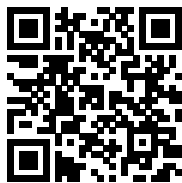
31. A decisão final é da autoridade competente, nos termos do art. 48 da Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

À consideração superior.

Vitória, 12 de dezembro de 2023.

HELEN FREITAS DE SOUZA
PROCURADORA FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23068058526202051 e da chave de acesso 5cfb0129



Documento assinado eletronicamente por HELEN FREITAS DE SOUZA, 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 1366472228 e chave de acesso 5cfb0129 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): HELEN FREITAS DE SOUZA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 13-12-2023 15:20. Número de Série: 51385880098497591760186147324. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
