



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

PARECER n. 562/2023/PROC UFES/PFUFES/PGF/AGU

NUP: 23068.022266/2017-81

INTERESSADOS: JANE MERI SANTOS

ASSUNTOS: ATIVIDADE MEIO

EMENTA: ADITIVO. PRORROGAÇÃO DE ACORDO DE COOPERAÇÃO. PLANILHA DE RECEITAS E DESPESAS REORÇAMENTADA, AUMENTANDO O VALOR DO CONTRATO. REQUISITOS DO ART. 65 DA LEI Nº 8.666/93. RECOMENDAÇÕES CONDICIONADAS.

Senhor Procurador Chefe:

I - RELATÓRIO.

1. Trata-se do **QUINTO TERMO ADITIVO** ao **ACORDO DE COOPERAÇÃO Nº 25/2018**, celebrado entre a UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO, a FUNDAÇÃO ESPÍRITO SANTENSE DE TECNOLOGIA e a ARCELORMITTAL BRASIL S.A. (Sequencial 154 - Lepisma)

2. Consta na CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO: "*O presente Termo Aditivo tem por objeto prorrogar a vigência do Acordo de Cooperação, da data de 08/12/2023 até a data de 08/12/2024, inserir planilha de receitas e despesas reorçamentada, AUMENTANDO o valor a ser gerido pela fundação de apoio, bem como ratificar atuação do servidor Neyval Costa Reis Junior como coordenador adjunto.*" (Sequencial 154 - Lepisma).

3. Consta na CLÁUSULA TERCEIRA – DO VALOR DO TERMO ADITIVO: "*SUBCLÁUSULA PRIMEIRA: O valor a ser ACRESCIDO ao valor gerido pela fundação de apoio é de R\$ 63.073,34 (sessenta e três mil, setenta e três reais e trinta e quatro centavos), referente aos rendimentos financeiros oriundos de aplicação financeira do saldo do projeto ao longo de sua execução. SUBCLÁUSULA SEGUNDA: O valor total a ser gerido pela fundação de apoio passa a ser R\$ 3.063.073,34 (três milhões, sessenta e três mil, setenta e três reais e trinta e quatro centavos).*" (Sequencial 154 - Lepisma).

4. A instrução processual *checklist*, de exclusiva responsabilidade do assinante, consta no despacho do Sequencial 155 - Lepisma.

5. 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 os contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.*"

6. É a síntese do necessário.

II- ANÁLISE JURÍDICA.

7. 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.

8. 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.

9. 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.

10. Isso porque a oportunidade e conveniência (mérito administrativo) acerca da celebração do presente aditivo são de inteira responsabilidade da Administração, 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 - DA FUNDAMENTAÇÃO.

11. A par da minuta do instrumento sustentado por esta manifestação, restou elaborada uma lista de checagem (*checklist* Sequencial 155 - Lepisma) visando a 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 **QUINTO TERMO ADITIVO ao ACORDO Nº 25/2018** (Sequencial 154 - Lepisma)

12. 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.

13. Prosseguindo, constata-se aprovação do Departamento (Sequencial 142 - Lepisma) requisito exigido pela **CLÁUSULA DÉCIMA NONA** do acordo original (Sequencial 2 - Lepisma), *in verbis*:

“CLÁUSULA DÉCIMA NONA: VIGÊNCIA

19.1 A vigência deste convênio é de 36 (trinta e seis) meses podendo ser renovado, contados a partir da data de sua assinatura, com exceção da cláusula sétima, que permanecerá vigente até a elaboração do relatório final do estudo.”

DA FUNDAÇÃO DE APOIO.

14. 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.

15. 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.

16. Dessa forma, o termo aditivo 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.

17. 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).

18. 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.

DO PLANO DE TRABALHO.

19. Observa-se a possibilidade de alteração do Acordo de Cooperação mediante Termo Aditivo, assim como a possibilidade de alteração do Plano de Trabalho, encontra amparo no referido Termo de Cooperação.

20. Consta na **CLÁUSULA QUARTA**, do Acordo de Cooperação, acostado ao Sequencial 1 - fl. 193 - Lepisma, o seguinte:

"CRONOGRAMA 4.1 O tempo previsto para o desenvolvimento do estudo é de 36 (trinta e seis) meses, conforme plano de trabalho em anexo. Sendo que no 1º ano, a cada bimestre, os colaboradores do projeto farão uma reunião para alinhamento das etapas descritas no plano de trabalho, passando para a cada trimestre nos anos seguintes."

21. Pois bem, as propostas de inclusão, alteração ou prorrogação devem observar com rigor, com descrição detalhada, objetiva, clara e precisa o plano de trabalho (PT), não restando dúvidas do que se pretende realizar ou obter, com a correta e suficiente descrição das metas, etapas/fases a serem executadas, além **"de prévia aprovação de competente plano de trabalho"**, na forma estabelecida no art. 116, §1º, da Lei nº 8.666/1993, *in verbis*:

"Art. 116. Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

§1º A celebração de convênio, acordo ou ajuste pelos órgãos ou entidades da Administração Pública depende de prévia aprovação de competente plano de trabalho proposto pela organização interessada, o qual deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I - identificação do objeto a ser executado;

II - metas a serem atingidas;

III - etapas ou fases de execução;

IV - plano de aplicação dos recursos financeiros;

V - cronograma de desembolso;

VI - previsão de início e fim da execução do objeto, bem assim da conclusão das etapas ou fases programadas;" (grifei)

22. **Não consta nos autos o Plano de Trabalho atualizado, portanto, RECOMENDA-SE sua elaboração, inclusive constando as metas já atingidas e à atingir e a conclusão do projeto, e sua anexação à esta instrução processual.**

23. Quanto ao aspecto legal, o exame estritamente jurídico a cargo desta Procuradoria Federal se resume aos aspectos inerentes à legalidade (em sentido amplo) do termo aditivo, excluída análise de viabilidade de natureza técnica e formal do termo aditivo, principalmente, no que diz respeito ao acatamento da justificativa para as alterações do plano de trabalho, que é matéria de âmbito discricionário da Administração.

24. Desta forma, tem-se que é possível a modificação do que foi inicialmente avençado, desde que o objeto permaneça inalterado, bem como a proposta de alteração venha acompanhada das devidas justificativas. Por outras palavras, o novo plano de trabalho não pode significar a alteração do objeto pactuado, nem implicar em alteração de elementos caracterizadores do compromisso original, cabendo à área técnica realizar essa averiguação.

25. Quanto às reformulações promovidas no plano de trabalho original (repita-se: neste caso dizem respeito apenas à modificação da utilização dos recursos e prorrogação), não se pode perder de vista que a análise mais aprofundada das mesmas é notadamente um exame de aspectos técnicos, cabendo a esta Procuradoria, por seu turno, apenas verificar se a inclusão deste novo plano de trabalho acarreta alteração no objeto.

26. Por se tratar de alterações financeiras dentro de um mesmo programa já aprovado, sem que haja mudança no valor total, há simples alteração de rubricas no Plano de Aplicação que deverá ser observado pelos partícipes.

27. Entendemos que a alteração de plano de trabalho é, em tese, possível desde que ocorra em hipóteses excepcionais, devidamente justificadas. 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.

28. Por fim, alerta-se que 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.

IV- RECOMENDAÇÕES.

29. Considerando que o projeto previa, inicialmente, o prazo de 36 (trinta e seis) meses; considerando a suspensão de sua execução pela pandemia de Covid-19 até o final do ano de 2022; considerando a importância da finalização do escopo pretendido com o acordo de cooperação; considerando que, com a prorrogação pretendida, o acordo alcançará 78 (setenta e oito) meses de vigência; **RECOMENDO que esta seja a última prorrogação do Acordo de Cooperação nº 25/2018, que a equipe se atenha ao prazo ora proposto para a finalização do projeto.**

30. **RECOMENDO, ainda, que seja anexado aos autos o registro do projeto na PRPPG com data de vigência atualizada.**

31. Informo, finalmente, por exclusivo atendimento ao princípio da legalidade (arts. 5.º, II; 37; e 84, IV, da CF/88) tais recomendações deverão ser observadas e cumpridas pela Administração da UFES.

V - CONCLUSÃO.

32. Restrita aos aspectos jurídico-legais, a Procuradoria Federal junto à UFES, órgão de execução da Procuradoria-Geral Federal, vinculada à Advocacia-Geral da União – AGU, ressaltando-se os aspectos de conveniência e oportunidade, não sujeitos ao crivo deste órgão jurídico, e em atendimento ao que estabelece o parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93, caso observem as recomendações constantes do retro parecer, não vislumbro óbice jurídico a assinatura do **QUINTO TERMO ADITIVO** ao **ACORDO DE COOPERAÇÃO Nº 25/2018** (Sequencial 154 - Lepisma), **observadas as condicionantes** apontadas neste parecer, em especial nos parágrafos 22, 29 e 30.

33. Adotadas ou não as providências recomendadas, não incumbe pronunciamento subsequente desta Procuradoria para verificação do cumprimento das recomendações consignadas, conforme Enunciado nº 05 do Manual de Boas Práticas consultivas da AGU, nada obstando seja formulada nova consulta com indicação de dúvida jurídica específica.

34. 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, 26 de outubro de 2023.

OSWALDO HORTA AGUIRRE FILHO
PROCURADOR FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23068022266201781 e da chave de acesso e3e8aea7



Documento assinado eletronicamente por OSWALDO HORTA AGUIRRE FILHO, 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 1321271186 e chave de acesso e3e8aea7 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): OSWALDO HORTA AGUIRRE FILHO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 26-10-2023 13:36. Número de Série: 51385880098497591760186147324. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
