ADVOCACIA-GERAL DA
UNIÃO PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADOR FEDERAL
JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS CONSULTIVO

PARECER n. 01072/2020/CONS/PFUFG/PGF/AGU

NUP: 23070.048576/2020-81
INTERESSADOS: UNIVERSIDADE FEDERAL DE JATAI
ASSUNTOS: TERMO ADITIVO

EMENTA: PREGÃO ELETRÔNICO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS SEM MÃO DE OBRA. ESTUDANTES. ESTAGIÁRIOS. SEGURO DE VIDA. CONTRATO. EXECUÇÃO. SUB-ROGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Senhor Procurador-Chefe,

1. Trata o presente procedimento administrativo do Contrato nº 757/2019 celebrado entre a UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS e a empresa GENTE SEGURADORA S/A, resultante da licitação, na modalidade pregão eletrônico (Proc. nº 23070.035313/2019-79), visando à prestação de serviços de seguro de vida e favor de alunos estagiários, para atender às necessidades da então Regional Jataí.

2. O mencionado Contrato foi assinado em 17 de dezembro de 2019, com vigência inicialmente prevista para o período de 31 de dezembro de 2019 a 30 de dezembro de 2020 e possibilidade de prorrogação até o limite legal de 60 (sessenta) meses, publicado na página 93, seção 3, do Diário Oficial da União de 31 de dezembro de 2019, portanto, em plena vigência (1639573).

3. Presentemente, ao lado dos dados acima mencionados, os autos ainda estão instruídos com o Ofício nº 32/2020, enviado pelo Diretor Substituto do Departamento de Material e Patrimônio – DMP/UFG ao representante da Contratada, informando-o e consultando-o sobre a sua aquiescência acerca da sub-rogação do Contrato nº 757/2015, inicialmente firmado com a Universidade Federal de Goiás, disciplinando a prestação de serviços na então Regional Jataí (1656142); com a resposta da Contratada, aquiescendo com a sub-rogação (1674184); com a certidão positiva com efeitos de negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da União (1675546); com o CNPJ da Contratada (1675617); com o certificado de regularidade do FGTS – CRF (1675655); com a certidão negativa de débitos trabalhistas (1675885); com a consulta consolidada de pessoa jurídica expedida pela TCU (1675910); com a declaração da Contratada de que não emprega menor de idade (1677328); com a declaração do SICAF (1677406); com a minuta do Termo Aditivo nº 01/2020, que trata da sub-rogação (1677415); e, finalmente, com o encaminhamento a esta Procuradoria Federal para análise (1677618).

4. Impõe a Carta Magna do Brasil, que no exercício de suas atividades, a "...administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência." (**CONSTITUIÇÃO FEDERAL, art. 37, *caput***)

5. **HELY LOPES MEIRELLES**, um dos maiores doutrinadores do direito administrativo, ensina que "A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput) significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei e do Direito. É o que diz o inc. I do parágrafo único do art. 2º da Lei 9.784/99. Com isso fica evidente que, além da atuação conforme a lei, a legalidade significa, igualmente, a observância dos princípios administrativos. Na administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa "pode fazer assim";

para o administrador público significa "deve fazer assim". As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos. Por outras palavras, a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercitar os poderes e de cumprir os deveres que a lei lhes impõe." (**MEIRELLES**, Hely Lopes, *in* Direito Administrativo Brasileiro, 35ª ed. Atualizada, Malheiros Editores, São Paulo, 2009, pág. 89).

6. Em princípio, a apreciação do assunto ora discutido, feita no âmbito da Pró-Reitoria de Administração e Finanças da UFG, abordou o tema amplamente, com robustez jurídica, merecendo, pois, com a devida vênia, integrá-la ao presente parecer.

7. A Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública preconiza, *in verbis*:

> "Art. 54 - **Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado**.
>
> § 1º - Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam
>
> .....
>
> Art. 58 - O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:
>
> I - **modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado**;" (grifou e destacou-se)

8. Extrai-se da leitura dos dispositivos supra transcritos que aos contratos administrativos, não obstante serem imperados por lei especial incide-se, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e disposições de direito privado. É o que está determinado, expressamente, no artigo 54 da norma geral das licitações e contratações da Administração Pública. E essa expressão não é simples ornato ou significativa desimportância. Tem destinatário, ou seja, o intérprete da lei. A melhor doutrina tem adotado consideração ao interesse público, todavia, sem negligenciar o interesse privado, não permitindo, desse modo, o sacrifício ou dano aos direitos dos particulares, quando situados do lado oposto. Precisa-se levar em consideração o interesse público, na elaboração dos contratos administrativos, contudo, não se deve abandonar a proteção que é devida ao contratado particular.

9. Por sua vez, o artigo 58, reconhece à Administração, no comando da gestão dos contratos administrativos, determinados privilégios ou prerrogativas que lhe são próprias, diferenciando-os dos contratos de natureza privada. As prerrogativas do Poder Público são características presentes, sejam elas explícitas ou implícitas, em todo o contrato administrativo e decorre de lei ou de princípios próprios do Direito Público que imperam a atividade administrativa. As cláusulas ditas exorbitantes refletem-se mediante diversas prerrogativas da Administração, servindo, dentre elas, como exemplo, a possibilidade de alteração e rescisão unilateral do contrato, revisão de preços e tarifas, impossibilidade de exceção de contrato não cumprido, controle do contrato e aplicação de penalidades contratuais.

10. Além disso, o disposto no § 1º, do artigo 58, da norma geral das licitações e contratações da Administração Pública estabelecendo que "As cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado", somente é observado quando se tratar de casos em que fique constatado que o contrato tenha sido regularmente desenvolvido, com respaldo nas normas pertinentes, todavia, verificando-se a existência de vício no processo de formação, deve-se promover, de imediato, a conformação indispensável à sua regularização. Este entendimento foi firmado pelo Tribunal de Contas da União, conforme Acórdão nº 570, do Plenário, na sessão de 20 de março de 2013.

11. Ressalta-se sobre o tema, o considerável ensinamento de **SÍLVIO DE SALVO VENOSA**, deixando expresso que: "O termo sub-rogação significa substituição. A sub-rogação não extingue propriamente a obrigação. O instituto contemplado nos arts. 346 ss faz subsistir o sujeito da obrigação. No pagamento com sub-rogação, um terceiro, e não o primitivo devedor, efetua o pagamento. Esse terceiro substitui o devedor originário da obrigação, de forma que passa a dispor de todos os direitos, ações e garantias que tinha o primeiro." (VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos, v.2. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2003)

12. Existe uma ala doutrinária que ao invés de "sub-rogação" prefere utilizar-se da expressão "cessão", a exemplo do jurisconsulto **RAFAEL COSTA SANTOS**, lecionando que: "...*trata-se de instituto que permite a troca, a partir da anuência das vontades, de um dos sujeitos da relação contratual, por terceiro, sem que permaneçam obrigações para o sujeito que desvencilhou daquele contrato. O novo contratante passa a assumir todas as obrigações inerentes àquela relação jurídica, ou seja, assumindo a posição contratual do substituído.*" (SANTOS,

Rafael Costa. A cessão da posição contratual entre entes públicos nos contratos administrativos. Revista Digital de Direito Administrativo, v. 7, n. 1, p. 152-174, 29 jan. 2020)

13. Nessa direção marcham os juristas **NELSON ROSENVALD** e **CRISTIANO CHAVES DE FARIAS** sobre a cessão da posição contratual: "Podemos conceituar a cessão da posição contratual como o ajuste de vontades, por intermédio do qual um dos integrantes de certo contrato é substituído inteiramente por outro, na posição contratual que até então ocupava. Isto significa que outra pessoa, distinta da que contratou originariamente, passa a ocupar a condição de contratante e a se sujeitar a todos os ônus daí decorrentes, obtendo, em contrapartida, os direitos derivados do contrato". "(...) importando na faculdade concedida a qualquer dos contratantes de transmitir a sua própria posição contratual, envolvendo a cessão de um complexo unitário de poderes próprios do titular da obrigação, inserindo-se também os direitos e as obrigações, ou seja, créditos e débitos. A substituição de uma das partes contratantes por um terceiro, estranho ao ajuste original, implica o fato do cessionário receber uma relação jurídica, com toda a sua amplitude." (ROSENVALD, Nelson. DE FARIAS, Cristiano Chaves. Direito dos contratos. 4 ed. São Paulo:Atlas, 2015, p. 259).

14. O instituto jurídico da cessão da disposição contratual não foi expressamente concertada no Código Civil, no entanto, tendo em vista a possibilidade de celebração de contratos atípicos, é instrumento frequente na prática civilista.

15. Nessa conjuntura, independente da terminologia empregada, se sub-rogação ou se cessão, mais uma vez, **RAFAEL COSTA SANTOS** sustenta que "...é possível afirmar que não existe uma divisão estanque entre os regimes privados e administrativos nos contratos celebrados pela Administração Pública. É possível a utilização subsidiária das figuras jurídicas do direito privado desde que os mecanismos disponíveis no âmbito do direito público não sejam suficientes para concretização do direito fundamental tutelado, e que seja possível compatibilizar o instituto privado com os princípios gerais do direito Administrativo." (SANTOS, Rafael Costa. A cessão da posição contratual entre entes públicos nos contratos administrativos. Revista Digital de Direito Administrativo, v. 7, n. 1, p. 152-174, 29 jan. 2020)

16. **A propósito, a sub-rogação, em poucas palavras, significa a substituição** de uma pessoa ou determinada coisa em lugar de outra. Segundo a doutrina a sub-rogação pode ser de natureza pessoal e real, sendo que a primeira consiste na permuta ou troca da pessoa do credor, por terceiro que assume responsabilidade de, por exemplo, pagar uma dívida alheia, sub-rogando-se nos direitos aos créditos, ao passo que na segunda, ou seja, na sub-rogação real faz-se a substituição de uma coisa. Desse modo, alcançando a plenitude de sua autonomia, a Universidade Federal de Catalão, mediante assinatura de termo aditivo, aparecerá em um dos polos da convenção convenial, adquirindo os direitos e contraindo os deveres então assumidos pela Universidade Federal de Goiás

17. **Assim, mantidas intactas** todas as suas disposições contratuais, tais como direitos, obrigações e forma de execução/fornecimento, entende-se que não há alteração propriamente dita do contrato administrativo a ser sub-rogado, senão da posição ocupada por uma das partes.

18. **Antes de assinar o instrumento ora analisado**, instruir os autos, **se necessário**, com a atualização das certidões necessárias à comprovação de que a parte interessada atende ao disposto na norma das licitações, mormente em relação à habilitação jurídica, a regularidade fiscal e trabalhista, além da declaração de que não submete a trabalho noturno, perigoso ou insalubre pessoas menores de dezoito e de qualquer trabalho a pessoas menores de dezesseis anos, ressalvada na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos.

19. Nesta oportunidade, ressalta-se que a presente análise cingiu-se apenas ao aspecto jurídico formal, com exclusão das questões de oportunidade, conveniência, pesquisa, cálculos e valores porventura apresentados, pois, não cabe a esta Procuradoria Federal pronunciar-se, em princípio, sobre tais pontos.

20. Destarte, à vista de todo o exposto e legislação supramencionada, desde que observadas às recomendações e observações apresentadas nas linhas volvidas, opina-se pela assinatura do Termo Aditivo que trata da sub-rogação.

S.M.J é o parecer.

Goiânia (GO), 26 de novembro de 2020.

Benedito José Pereira
Procurador Federal

Magnífico Reitor,

De acordo com o parecer de fls. retro, que submeto a Vossa Magnificência, para apreciação.

Goiânia, 26 de novembro de 2020.

Francisco Antônio Nunes
Procurador-Chefe

Atenção, uma consulta ao processo eletrônico está disponível em http://sapiens.agu.gov.br mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23070048576202081 e da chave de acesso 908fcbdc

---

Documento assinado eletronicamente por FRANCISCO ANTONIO NUNES, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 542025624 no endereço eletrônico http://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): FRANCISCO ANTONIO NUNES. Data e Hora: 26-11-2020 15:41. Número de Série: 17195892. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.

Documento assinado eletronicamente por FRANCISCO ANTONIO NUNES, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 542025624 no endereço eletrônico http://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): FRANCISCO ANTONIO NUNES. Data e Hora: 26-11-2020 15:41. Número de Série: 17195892. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.

Documento assinado eletronicamente por BENEDITO JOSE PEREIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 542025624 no endereço eletrônico http://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): BENEDITO JOSE PEREIRA. Data e Hora: 26-11-2020 15:11. Número de Série: 13303404. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.
