



**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA**

Parecer Conjunto FDCB/ARCY nº 01/2025

Rio de Janeiro, 15 de maio de 2025.

SEI-040009/002246/2024

TAC E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. Atualização de valores pactuados em Termo de Ajustamento de Conduta homologado nos autos de Ação Civil Pública, firmado entre o Estado do Rio de Janeiro e o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro para regularização dos repasses constitucionais destinados ao financiamento de Ações e Serviços Públicos de Saúde, por meio de apostilamento. NATUREZA CONTRATUAL DO TAC. Possibilidade jurídica em tese da incidência do art. 136 da Lei nº 14.133/2021. GESTÃO DO RISCO JURÍDICO. Necessidade de que o gestor público analise os riscos de sua decisão. Arts. 11 e 169 da Lei nº 14.133/2021. Art. 22 da LINDB. PAPEL DA ADVOCACIA PÚBLICA. Recomendação de retorno do processo para reforço de motivação para a solução aventada, com análise de riscos pelo gestor público.

I. A consulta e seu contexto.

Trata-se de consulta encaminhada à Procuradoria Administrativa após a lavratura do *Parecer nº 14/2025 – SEFAZ/SUBJUR/VHPS* (doc. SEI 94949883) pela Procuradora do Estado VANESSA HUCKLEBERRY PORTELLA SIQUEIRA, Subsecretária de Assuntos Jurídicos da Secretaria de Estado de Fazenda, que analisou a possibilidade de atualização dos valores pactuados em Termo de Ajustamento de Conduta (“TAC”) homologado nos autos da Ação Civil Pública nº. 0128231-81.2016.8.19.0001, firmado entre o Estado do Rio de Janeiro e o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro para regularização dos repasses constitucionais destinados ao financiamento de Ações e Serviços Públicos de Saúde (ASPS), por meio de *apostilamento*.



A manifestação da parecerista foi provocada pela Superintendência de Acompanhamento da Despesa Pública da Secretaria de Estado de Fazenda (“SUPADESP”), que identificou a necessidade de alteração do valor inicialmente pactuado no referido TAC e sugeriu que “o procedimento operacional a ser adotado para as referidas atualizações seja um apostilamento, de acordo com a minuta SEI 89979944” (CI SEFAZ/SUPADESP nº. 5/2025, doc. SEI 89979469).

Na ocasião, a SUDAPESP solicitou à SEFAZ esclarecimentos quanto à: (i) possibilidade de adoção de apostilamento no presente caso; (ii) adequação dos documentos encaminhados para a alteração, em uma análise de conformidade com o TAC; e (iii) necessidade de publicação de eventual apostilamento em Diário Oficial.

A minuta de apostila analisada consta do doc. SEI 89979944 e, em síntese, tem por objeto a retificação dos valores constantes do TAC, em cumprimento de determinações do e. Tribunal de Contas do Estado, constantes do Relatório de Contas de Governo do exercício de 2023 (processo TCE-RJ nº 103.074-9/2024).

Em sua manifestação, a Procuradora tratou, inicialmente, da natureza jurídica do TAC, como um negócio jurídico da Administração, “que visa regularizar condutas e gerar efeitos jurídicos de modo a garantir que as partes cumpram suas obrigações”.

Em um segundo momento, trouxe considerações sobre o instrumento a ser adotado para promover as atualizações no TAC em apreço – *apostilamento ou termo aditivo*. Tendo em vista inexistir previsão da matéria na legislação específica do TAC, invocou a aplicação da disciplina dos contratos administrativos. Mais especificamente, sustentou a incidência do art. 136 da Lei nº 14.133/2021 – que sucedeu o art. 65, § 8º da Lei nº 8.666/1993 –, bem como de precedentes do Tribunal de Contas da União, para identificar a possibilidade de adoção do apostilamento “nas ocasiões em que as alterações propostas não concernam a mudanças nas condições fundamentais ou na finalidade do termo de ajustamento de conduta, correspondendo, pois, a meros ajustes operacionais ou contábeis”. Nessa linha, o apostilamento seria instrumento cabível em casos de mera anotação ou de registro de modificação do contrato administrativo, que não altera a essência nem tampouco modifica as bases em que celebrado o contrato.



Por fim, pontuou que, embora a modificação de Termos de Ajustamento de Conduta se dê, como regra, por meio de termo aditivo, por “*encarnar a moldura que melhor privilegia a segurança jurídica e o acordo firmado entre as partes*”, no caso concreto não haveria óbices à realização de tais alterações pela formalização de simples aditamento, tendo em vista se tratar “*de atualizações periódicas previamente acordadas no TAC que não impliquem alteração substancial do seu objeto ou finalidade*”. Estabeleceu, no entanto, algumas condicionantes para a realização do apostilamento.

De forma direta, a Procuradora admitiu a adoção do apostilamento no caso concreto, por se tratar de caso com alterações que, a uma primeira vista, não implicariam modificação substancial do objeto ou da finalidade do TAC, desde que obrigatoriamente fossem observadas as seguintes condições:

- (i) expressa concordância do Ministério Público, autor da Ação Civil Pública da qual se originou o TAC;
- (ii) publicação da alteração no Diário Oficial em qualquer hipótese – seja essa modificação realizada por termo aditivo ou por apostilamento; e
- (iii) divulgação do “[...] *teor das notas técnicas explicativas que fundamentaram a alteração dos valores destinados a recompor o deficit de aplicação em Ações e Serviços Públicos de Saúde*” ao menos no sítio eletrônico da SEFAZ, de modo a assegurar algum controle social.

Em uma leitura estrita, a solução apresentada pela Procuradora nesse caso concreto é legítima e tecnicamente viável. Está correta a aplicação da Lei nº 14.133/21, como não parece, em tese, haver problemas com a utilização da lógica do apostilamento. Não obstante, também por incidência do mesmo estatuto jurídico, é pertinente refletir sobre os riscos da solução ora aventada, algo que decorre da lei, como se verá abaixo. O tema é relevante e provoca reflexões.

E é diante desse cenário, bem como em face do **papel institucional da Advocacia Pública no sistema de controle de gestão de riscos** que passamos a emitir este parecer.



Observamos e reiteramos que **a presente análise se limita ao caso concreto e não é conclusiva**: busca estabelecer um canal dialógico entre o gestor e o advogado público, de modo a respeitar o espaço decisório do gestor. É nesse sentido que, adianta-se, se recomendará a devolução do processo ao gestor público para uma nova análise e, ato contínuo, uma nova submissão a esta Procuradoria.

II. Duas premissas. Há riscos potenciais à realização de apostilamentos em TACs. É necessário que, antes de decidir, o gestor público analise em cada caso concreto tais riscos.

Duas premissas orientam essa opinião. A *primeira* é que hipóteses de apostilamentos em Termos de Ajustamento de Condutas suscitam riscos. A *segunda* (consequência lógica da primeira) é que, se existem riscos, eles devem ser analisados pelo gestor público no seu processo de tomada de decisão. Na sequência, detalhamos cada um desses pontos.

i. Os riscos da adoção do apostilamento como instrumento hábil a modificar Termos de Ajustamento de Conduta.

Como relatado na Consulta, a Parecerista invocou a aplicação do art. 136 da Lei nº 14.133/2021, dispositivo aplicável a contratos administrativos, tendo em vista também o TAC se tratar de negócio jurídico. Há que se ressaltar, porém, que há nos Termos de Ajustamento de Conduta uma personagem a mais que nos contratos celebrados com a Administração Pública: a autoridade judiciária que homologou o Termo e que extinguiu a respectiva ACP.

Nesse ponto, identificamos como *principal risco jurídico* para alterações de TACs via apostilamento, em oposição à celebração de um termo aditivo, a possibilidade de posterior apreciação e invalidação. Veja-se: uma vez formada uma relação angular processual, há o potencial risco de que quaisquer alterações – ainda que meramente nominais, como no caso concreto – sejam submetidas à apreciação judicial (sendo, inclusive, recomendável que assim o seja). E, mesmo que não exista apreciação posterior pelo Poder Judiciário, na linha do (corretamente) defendido pela Procuradora em exercício na SEFAZ, deve existir a manifestação do Ministério Público.



Isso significa que o MP pode impugnar o apostilamento e ele próprio levar ao Judiciário a pretensão de declaração de nulidade da apostila, com apuração de eventual responsabilização de agentes públicos. O termo aditivo, por outro lado, em linha com o próprio parecer examinado, minimiza o tal risco e oferece maior segurança jurídica, uma vez que será subscrito pelo Ministério Público e, tal como o TAC original, homologado judicialmente. Adicionalmente, proporciona maior controle social, permitindo a avaliação dos fundamentos da sua celebração, que podem ser tornados públicos nos *consideranda* do próprio instrumento.

No caso concreto, em que se impõem modificações no TAC em cumprimento a determinações do TCE-RJ, parece pouco provável que haja qualquer empecilho, seja pelo Judiciário, seja pelo MP, à realização do apostilamento. No entanto, **é importante que tal risco jurídico seja considerado pelo gestor**. Uma necessidade que decorre da lei.

ii. A necessidade de o gestor público analisar os riscos no caso concreto.

A necessidade de o gestor público adotar medidas de monitoramento, gerenciamento de riscos e de controle interno é objetivo expressamente atribuído por lei. O parágrafo único do art. 11 da Lei nº 14.133/2021 determina que “[a] **alta administração do órgão ou entidade** é responsável pela governança das contratações e **deve implementar processos e estruturas, inclusive de gestão de riscos e controles internos**, para avaliar, direcionar e monitorar os processos licitatórios e os respectivos contratos, com o intuito de alcançar os objetivos estabelecidos no caput deste artigo, promover um ambiente íntegro e confiável, assegurar o alinhamento das contratações ao planejamento estratégico e às leis orçamentárias e promover eficiência, efetividade e eficácia em suas contratações”. A previsão legal surgiu em consonância com recomendações já amplamente consolidadas pelo Tribunal de Contas da União.¹

Nesse sentido também o *caput* do art. 169 da Lei nº 14.133/21 determina que “[a]s contratações públicas deverão submeter-se a **práticas contínuas e permanentes de gestão**

¹ V. TCU, Acórdão nº 1.752/2011, Pleno; TCU, Acórdão nº 2.182/2016, Pleno; TCU, Acórdão nº 3.030/2015, Pleno. Todos esses acórdãos representam orientações da Corte de Contas voltadas à implementação de uma gestão sustentável pelo administrador público, mediante avaliação de riscos, estabelecimento de prioridades, apresentação de planos de ação, estruturação organizacional das estruturas administrativas, apresentação de relatórios e administração estratégica das despesas públicas.



de riscos e de controle preventivo, inclusive mediante adoção de recursos de tecnologia da informação, e, além de estar subordinadas ao controle social”.

Mais que isso: o art. 169 se desincumbe em estabelecer, de forma didática e orientativa, três linhas de controle/defesa das contratações públicas, por meio das quais os negócios celebrados com a Administração são submetidos a contínuas e permanentes práticas de gestão de riscos e de controle preventivo. A *primeira linha de defesa* é atribuição dos servidores e empregados públicos que atuam na estrutura do órgão ou entidade; a *segunda linha de defesa* é de competência das unidades de assessoramento jurídico e controle interno do próprio órgão ou entidade; e a *terceira linha de defesa* é atribuição do órgão central de controle interno da administração e pelo tribunal de contas. São camadas de atuação que buscam assegurar práticas de *accountability* dentro da gestão de um governo responsável.²

E é esse papel de soldado da *primeira linha de defesa* que impõe ao gestor público, no caso concreto, o dever de sopesar os riscos que possam surgir caso autorizada a realização de modificações no TAC mediante o instrumento do apostilamento. Cabe ao gestor, como já apontado, avaliar os riscos jurídicos, o que abrange: identificar as possíveis invalidações, ilicitudes e responsabilização dos agentes públicos envolvidos na celebração do TAC. Mas, para além disso, cabe ao gestor, como ocupante da linha de frente do controle dos negócios celebrados com a Administração, mapear **todos os riscos (não somente os jurídicos) na realização desse apostilamento**, a fim de combatê-los de forma eficiente.

Veja-se: a atuação do gestor é ampla e a sua posição é de dianteira. Faz sentido que assim seja, até por uma questão de capacidade institucional – as estruturas administrativas da gestão pública contam com um corpo de servidores e de empregados com diferentes *expertises*, o que lhes permitem mapear para além de riscos jurídicos nos negócios celebrados com a Administração. É nessa análise, também, que o gestor sopesará as razões da escolha da solução de apostilamento e as vantagens em face dos riscos a serem objeto de reflexão. Dito de outra maneira: trata-se de um reforço do dever de motivação.

² HEINEN, Juliano. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 2. Ed. ver. Ampl. e atual. São Paulo: Editora Juspodium, 2022, p. 884.



Uma última observação nesse ponto. O adequado mapeamento de riscos é importante para lastrear a própria atuação do gestor, que está submetida a um controle de legalidade e de integridade. Com efeito, o art. 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB prevê que o controle de legalidade “*de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa*” considere as circunstâncias concretas em que tomada a decisão pelo gestor público. *Se de um lado* o art. 22 exige que não sejam desprezadas no controle de legalidade as circunstâncias concretas em que o gestor público decide, *de outro* traz como contrapartida o dever desse mesmo gestor apontar, sempre que possível e quando as circunstâncias reais permitirem, quais os riscos reais que foram por ele sopesados – o que envolve, por exemplo, a indicação do porquê de ter feito uma escolha quando existir outra de menor risco cabível.

II. O papel da Advocacia Pública na gestão de riscos. O regime de cooperação entre o gestor e o advogado público no controle de riscos.

A análise de riscos não é, porém, atividade exclusiva do gestor público. Trata-se, como visto, de atividade com três linhas de defesa. E a *segunda linha de defesa* é justamente ocupada pelo advogado público (art. 169, II da Lei nº 14.133/21).

A Constituição erige a Advocacia Pública à categoria de função essencial à justiça, atribuindo aos advogados públicos as funções de representação judicial e consultoria jurídica das unidades federadas (arts. 131 e 132 da CRFB). A Procuradoria Geral do Estado é, nesse cenário, qualificada como órgão central do sistema de **supervisão dos serviços jurídicos da Administração Direta e Indireta no âmbito do Poder Executivo** (art. 176, *caput* da CERJ).

Há uma estrita vinculação das funções desempenhadas pelos advogados públicos com as noções de legitimidade democrática, governabilidade e controle de juridicidade dos atos estatais. É por isso que as funções institucionais básicas dos advogados públicos – consultoria jurídica e representação judicial – devem ser pensadas e reconduzidas a esses valores.³

³ "Parece-me que à Advocacia Pública é reservada a elevada missão de estabelecer a comunicação entre os subsistemas sociais da política e do direito, e a tarefa institucional de compatibilizar as políticas públicas legítimas, definidas por agentes públicos eleitos, ao quadro de possibilidades e limites oferecidos pelo ordenamento jurídico". BINENBOJM, Gustavo. A Advocacia Pública e o Estado Democrático de Direito. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 31, julho/agosto/setembro de 2012. Disponível em <<https://www.direitodoestado.com.br/artigo/gustavo-binenbojm/a-advocacia-publica-e-o-estado-democratico-de-direito>>. Acesso em 08/05/2025.



Nessa linha de raciocínio, a emissão de pareceres jurídicos em nome do Estado, no exercício de uma análise de juridicidade, é atividade realizada pelos advogados públicos que está inserida na *segunda linha de defesa* do art. 169 da Lei nº 14.133/21. Veja-se: as três linhas de defesa atuam em um regime de cooperação, isto é, uma complementando a outra. A primeira linha não prevalece sobre a segunda que não prevalece sobre a terceira.

É sob esse enfoque que o presente parecer, que possui um caráter meramente opinativo, busca *não somente* indicar que há riscos jurídicos em implementar alterações no TAC via apostilamento *como também* recomendar ao gestor público que, no exercício de seu papel de *primeira linha de defesa*, mapeie todos os riscos de eventual decisão pelo apostilamento no caso concreto. Isso inclui justificar o porquê da adoção do apostilamento em detrimento da decisão pela adoção de um termo aditivo.

IV. Conclusão.

Diante do exposto, entendemos que a solução jurídica apresentada pela Procuradora do Estado VANESSA HUCKLEBERRY PORTELLA SIQUEIRA no *Parecer nº 14/2025 – SEFAZ/SUBJUR/VHPS* (doc. SEI 94949883), que apontou pela possibilidade, mediante condições, de atualização dos valores pactuados em TAC por meio de apostilamento, é jurídica e tecnicamente viável. No entanto, é decisão que atrai riscos jurídicos ao gestor, os quais devem ser por ele sopesados.

Nesse cenário, e na busca de um diálogo cooperativo com o gestor público no controle preventivo de riscos de suas decisões (arts. 11 e 169 da Lei nº 14.133/2021), recomendamos a devolução do processo ao gestor para uma análise com sopesamento entre as razões que justificam a escolha da solução aventada e os riscos de que o mecanismo eleito implique prejuízo ao Estado e à gestão da coisa pública. Vale dizer, para que se declinem os argumentos favoráveis à adoção do apostilamento, em detrimento da celebração de termo aditivo que, nos termos do próprio parecer examinado, traz maior segurança jurídica.



Ato contínuo, pede-se uma nova submissão a esta Procuradoria.

É o parecer. À d. PG-02.

FELIPE DERBLI C. BAPTISTA

Procurador-Chefe da Procuradoria Administrativa

ANDRÉ RODRIGUES CYRINO

Procurador Assistente da Procuradoria Administrativa