



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
NÚCLEO DE CONVÊNIOS E CONTRATOS FUNDACIONAIS

AV. DES. VITOR LIMA, 222, S. 502, ED. SANTA CLARA (REITORIA II), TRINDADE, FLORIANÓPOLIS/SC · 88040-400 · (48)37219371 · PFSC.UFSC@AGU.GOV.BR

PARECER n. 00326/2019/NCONV/PFUFSC/PGF/AGU

NUP: 23080.071449/2019-23

INTERESSADOS: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA - UFSC

ASSUNTOS: CONVÊNIO

I. Execução de projeto de pesquisa intitulado "Desenvolvimento de compressores de baixa percepção sonora – Fase II". Acordo Tripartite de Parceria para Pesquisa, Desenvolvimento e Inovação. Concedente Embraco Indústria de Compressores e Soluções em Refrigeração Ltda. Conveniente Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Partícipe gestora (às vezes de denominada interveniente) Fundação de Ensino e Engenharia de Santa Catarina – FEESC. Cofinanciamento da Associação Brasileira de Pesquisa e Inovação Industrial (EMBRAPII). Consulente Pró-Reitoria de Pesquisa. Análise de minuta do instrumento.

II. Regência pela Lei n. 10.973/04, Lei n. 8.958/94, pelos Dec. n. 7.423/10 e Dec. n. 8.240/14 e Termo de Cooperação Tecnológica n. 10/2014. 1. No projeto financiado pela Embrapii, é adequado o Acordo de Parceria para PD&I (Art. 35, Dec. n. 9.283/18). O Acordo de Parceria para PD&I com gestão financeira e administrativa por fundação de apoio será designado Acordo Tripartite de Parceria para PD&I e tem regência pelo Dec. n. 8.240/14 quanto à forma e ao procedimento, mas pelo Dec. n. 9.283/18, quando à substância.

III. A aprovação da contrapartida da UFSC exigida pelo projeto exige análise explícita dos seus aspectos econômicos e de conveniência e oportunidade.

IV. Aprovada a contrapartida, é decorrência automática a aplicação *per se* do Art. 13, I, da Res. Norm. n. 47/CUn/2014 (que dispensa os ressarcimentos institucionais).

V. Com exceção dos critérios acima (II a IV), não há outros que distingam os Acordos Tripartites de Parceria para PD&I cofinanciados pela Embrapii dos demais.

VI. Projeto compatível com a Lei n. 10.973/14, conforme enquadramento pela Secretaria de Inovação – Sinova.

VII. Minuta pré-aprovada, conforme Parecer n. 00013/2018/GAB/PFUFSC/PGF/AGU.

VIII. Manifestação referencial. É dispensado futuros envios da minuta de instrumento à Procuradoria (Art. 38, par. único, Lei n. 8.666/93) mediante atestado de a matéria ter mesmo objeto deste parecer (ON AGU n. 55/2014) e de acolhimento dos entendimentos aqui fixados.

IX. Aprovação com ressalvas e recomendações.

1. RELATÓRIO

1. Trata-se de consulta sobre minuta de convênio tripartite, regido pelo Dec. n. 8.240/14, cuja remessa tem por fundamento o Art. 38, par. único, da Lei n. 8.666/93. O objeto do convênio é a execução do projeto intitulado "Desenvolvimento de compressores de baixa percepção sonora – Fase II". É concedente Embraco Indústria de Compressores e Soluções em Refrigeração Ltda.; conveniente, a Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC e partícipe gestora (às vezes de denominada interveniente), a Fundação de Ensino e Engenharia de Santa Catarina –

FEESC. A consulente é a Pró-Reitoria de Pesquisa.

2. O projeto foi orçado em R\$ 1.680.000,00 (um milhão e seiscentos e oitenta mil reais). A vigência do convênio será de 24 (vinte e quatro) meses a partir da data de assinatura.

3. Vieram instruídos os autos com as peças principais:

- o Minuta do convênio e anexos (fls 11-22);
- o Síntese do Projeto de Pesquisa (fls. 31-35);
- o Orçamento discriminado das despesas operacionais da fundação de apoio (fl. 30);
- o Estatuto da fundação de apoio, ato de designação de seu representante e portaria de credenciamento (fls. 64-76);
- o Certidões de regularidade fiscal e trabalhista da fundação de apoio e de ausência de impedimento a contratar com o poder público (fls.79 e 78);
- o Checklist de convênio ECTI e a acordo tripartite de parceria para PD&I (fls. 82-888);
- o Parecer técnico da Sinova acerca da propriedade intelectual (fls. 90-91).

4. Não são objeto desta análise a conveniência e oportunidade do conveniamento, nem aspectos técnicos do projeto.

5. A análise toma por verdadeiros todos os fatos afirmados nos autos. Havendo modificação em quaisquer deles ou não eles sendo conforme afirmados inicialmente, a conclusão não necessariamente se aplica à nova situação.

6. Este parecer tem caráter opinativo.

2. MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL

2.1 Aspectos gerais

7. A consulta se dá em um contexto de demanda repetitiva ordinária, o que sugere encaminhamento por manifestação jurídica referencial, nos termos da ON AGU n. 55/2014.

8. O objetivo da manifestação referencial é otimizar a tramitação processual, conferindo, a partir da eliminação de trabalhos repetitivos, maior efetividade ao esforço da consultoria jurídica, bem assim maior celeridade à consecução dos objetivos de interesse público envolvidos em cada um dos processos. O grande número de processos com incidência de um mesmo grupo de normas legais e infralegais, independentemente das especificações do objeto, tem gerado a emissão em massa de pareceres jurídicos de conteúdo idêntico. A manifestação jurídica referencial é aplicável às questões jurídicas que:

- a. envolvam matérias idênticas e recorrentes, as quais impactem na atuação do órgão consultivo ou na celeridade dos serviços administrativos; e
- b. sejam objeto de análise meramente documental à luz da legislação aplicável (ON AGU n. 55/2014).

9. Editada manifestação jurídica referencial, compete à área técnica da entidade assessorada atestar que o assunto de determinado processo é objeto da manifestação jurídica referencial, restando dispensada, a partir daí, do encaminhamento à PFUFSC (Inciso I, ON AGU n. 55/2014). Bastará, para efeito do Art. 38, par. único, da Lei n. 8.666/93, que se ateste o acolhimento dos entendimentos nele fixados. A responsabilidade pela observância de todas as restrições deste parecer, e de outras que o próprio caso concreto sugerir, é exclusiva da Administração requerente, e por ela ou pelo prejuízo eventualmente causado poderão responder os agentes envolvidos, caso se utilizem do parecer referencial de forma irregular ou sem a devida prudência, perícia ou atenção.

10. Quaisquer modificações de relevância jurídica nas minutas padrão utilizadas como referência por esta manifestação, bem como na legislação de regência, deverão suscitar exame por parte desta casa, perdendo efeito a presente análise.

11. À utilização do presente parecer aplicam-se, ainda, no que couber, as orientações emitidas pela Advocacia-Geral da União e seus órgãos de execução.

2.2 Identificação das demandas repetitivas

12. A frequência das ocorrências indica o tratamento da questão via manifestação jurídica referencial. No Núcleo de Convênios da PFUFSC, responsável pela análise de convênios, das últimas 228 (duzentas e oitenta e oito)

manifestações proferidas, referentes ao período de 01 (um) ano, 44 (quarenta e quatro) diziam respeito exclusivamente a convênios tripartite.

2.3 O escopo desta manifestação jurídica referencial

13. Este parecer é aplicável apenas aos convênios ECTI (que são geralmente conhecidos na UFSC como tripartites) que tenham como instrumento minuta aprovada pela Procuradoria (fato que deve ser certificado pelo gestor).

14. Excluem-se da aplicação deste parecer as seguintes situações:

- i. a minuta do instrumento inclua alterações em relação à minuta padrão;
- ii. haja alteração legislativa que contradiga conclusões deste parecer;
- iii. haja requisição da remessa a esta Procuradoria, na ocasião da análise de instrumento ou de termo aditivo anterior, desautorizando a utilização do parecer referencial; ou
- iv. a Procuradoria, na ocasião da análise de instrumento anterior, ou, ainda, em processo conexo ou de objeto análogo, tiver rejeitado o conveniamento.

15. O gestor deve observar aquelas relacionadas ao final deste documento, das Especificações e Requisitos Técnico-Jurídicos e da lista de verificação (*checklist*) anexas, que consolidam os entendimentos contidos neste parecer. As Especificações e Requisitos Técnico-Jurídicos devem ser lidas como as diretrizes a serem tomadas pelo gestor no momento da decisão. Seu cumprimento indica que uma decisão foi tomada em conformidade com os requisitos de validade do negócio e de governança pública. A lista de verificação é o documento a ser preenchido e que materializa as Especificações.

16. Recomenda-se ainda o envio da consulta caso:

- i. haja dúvida jurídica específica; ou
- ii. o convênio contenha peculiaridade que sugira a inadequação ou a extrapolação das orientações constantes aqui.

17. Como já existe a orientação geral constante deste Parecer, as consultas devem ser formulada precisamente, por meio de quesitos relacionados à situação concreta (Art. 11, § 3º, Port. Conj. GR/PFUFSC n. 1/2017).

3. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

3.1 Aspectos gerais

18. A fundamentação jurídica deste parecer está dividida em duas seções. Na primeira parte é feita a descrição do regime jurídico aplicável. Essa é a parte de como deve ser e que servirá de parâmetro de análise pelos órgãos da UFSC para os casos futuros. Na segunda, aplicação do regime ao caso aqui. Essa é a parte em que verificadas as questões específicas deste processo. Na análise do caso concreto, as observações que foram feitas servirão como orientação para a solução dos casos análogos.

19. Este parecer consolida entendimentos desta Procuradoria e da Procuradoria-Geral Federal sobre o tema. Nesta Procuradoria, houve desenvolvimento da questão no Parecer n. 9/2018/GAB/PFUFSC/PGF/AGU,^[1] manifestação jurídica referencial relativa à prorrogação dos Convênios ECTI. Na Procuradoria-Geral Federal, a questão está desenvolvida no Parecer n. 1/2019/CPCTI/PGF/AGU^[2] e seus anexos: instrumento tipo de Acordo de Parceria para PDI (com e sem repasse de recursos) e lista de verificação aplicável. Esse parecer, que é posterior ao Parecer n. 9/2018, tratou do Acordo de parceria para pesquisa, desenvolvimento e inovação, conforme Art. 35, do Dec. n. 9.283/18, inclusive os com parceria com fundação de apoio.

3.2 Regularidade da formação dos autos

20. A primeira questão diz respeito à regularidade da formação dos autos. Todos os atos administrativos referentes a contratos fundacionais e seus aditivos devem integrar o mesmo processo administrativo, físico ou eletrônico, com os eventos dispostos em ordem cronológica, conforme ON AGU n. 02/2009. É irregular a abertura de novos processos – novos NUPs (número único de protocolo) para cada ocorrência verificada na história daquela contratação, a exemplo de um novo processo para eventual aditivo quantitativo ou novo processo para a prorrogação.

21. Quando o contrato fundacional tiver relação com Termo de Execução Descentralizada (TED), Termo de Cooperação (TC), ou outro instrumento congênere, é indispensável à instrução processual a juntada de cópia das principais peças do originário: instrumento originário (TED, TC, edital, etc.) assinado e a publicação de seu extrato no Diário Oficial da União (DOU).

3.3 Conclusões do Parecer n. 1/2019/CPCTI/PGF/AGU

22. Conforme Parecer n. 1/2019/CPCTI/PGF/AGU, é facultado à Administração Pública celebrar parceria com pessoa jurídica de direito privado com fins lucrativos na área da ciência, tecnologia e inovação, desde que supridas as exigências legais que enuncia.

23. Extrai-se da Lei n 10.973/2004, em suma:

(I) a possibilidade de repasse de recursos da Administração Direta e Indireta para as Instituições Científicas e Tecnológicas - ICTs ou pesquisadores a ela vinculados, por meio de *termo de outorga, convênio, contrato ou instrumento jurídico assemelhado* (Art. 9º-A);

(II) a celebração de contratos ou convênios com previsão de compartilhamento ou permissão de uso de laboratórios, equipamentos, instrumentos, materiais e instalações de ICTs, ou, ainda, de permissão de uso de seu capital intelectual em projetos de pesquisa, desenvolvimento e inovação (Art. 4º);

(III) a celebração de contratos de transferência de tecnologia e de licenciamento para outorga de direito de uso ou de exploração de criação desenvolvida pela ICT e, também fundamentação, para obter o direito de uso ou de exploração de criação protegida de terceiros (Arts. 6º e 7º);

(IV) a celebração de contratos de cessão da propriedade intelectual; e

(V) a celebração de contratos de prestação de serviços técnicos especializados pelas ICTs a instituições públicas ou privadas, nas atividades voltadas à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo, visando, entre outros objetivos, à maior competitividade das empresas (Art. 8º).

24. O Art. 9º da Lei de Inovação introduziu a modalidade do Acordo de Parceria, cujo objeto é a realização de atividades conjuntas de pesquisa científica e/ou tecnológica e desenvolvimento de tecnologia, produto ou processo. Essa modalidade não prevê transferência de recursos financeiros públicos para o parceiro privado, mas permite a transferência de recursos do setor privado para o público (Art. 35, §§ 6º e 7º). São previstas duas novas possibilidades de arranjos jurídicos:

(I) do § 6º com a permissão de que as ICTs possam utilizar o Acordo de Parceria para PD&I nas relações jurídicas que envolvam o repasse de recursos financeiros do parceiro privado para o público; e

(II) do § 7º com a previsão de que as agências de fomento também possam utilizar este instrumento com a mesma finalidade (receber recursos financeiros de parceiros privados).

25. Conforme o disposto nos Arts. 1º e 1º-A da Lei nº 8.958/64, as Fundações de Apoio podem apenas atuar em atividades meio, quando forem partícipes em Acordos de Parceria para PD&I, exercendo a função de intermediárias em nome da ICT ou da Agência de Fomento, nos termos dos §§ 6º e 7º do Art. 35 do Decreto n. 9.283/2018.

26. O Art. 36 do Decreto n. 9.283/2018, prevê a desnecessidade de realização de processo seletivo (licitação ou chamamento público) para a celebração de Acordo de Parceria para PD&I.

27. Para firmar o Acordo de Parceria deve ser emitido parecer técnico com análise do mérito da proposta, de modo a atentar ao princípio da motivação dos atos jurídicos. O parecer subsidiará a decisão, da autoridade competente, que o reprovará, ou o aprovará total ou parcialmente, hipótese em que fundamentará eventuais ressalvas a serem sanadas antes da celebração do instrumento, ou mantidas mediante justificativa técnica.

28. O instrumento do Acordo de Parceria, ante a transferência de recursos do ente privado ao ente público, deve prever cláusulas relativas a prestação de contas, nos termos dos §§ 6º, 7º e 8º do Art. 35 do Decreto n. 9.283/2018.

29. Sobre o plano de trabalho, os §§ 1º e 2º do Art. 35 do Decreto n. 9.283/2018, dispõe que este deve

integrar o acordo de parceria indissociavelmente, sendo, contudo, passível de modificação segundo os critérios nele definidos, contendo, ao menos:

I - a descrição das atividades conjuntas a serem executadas, de maneira a assegurar discricionariedade aos parceiros para exercer as atividades com vistas ao atingimento dos resultados pretendidos;

II - a estipulação das metas a serem atingidas e os prazos previstos para execução, além dos parâmetros a serem utilizados para a aferição do cumprimento das metas, considerados os riscos inerentes aos projetos de pesquisa, desenvolvimento e inovação;

III - a descrição, nos termos estabelecidos no § 3º, dos meios a serem empregados pelos parceiros; e

IV - a previsão da concessão de bolsas, quando couber, nos termos estabelecidos no § 4º.

30. Deve haver disposições sobre a titularidade da propriedade intelectual e da participação nos resultados da exploração das criações resultantes da parceria, de maneira a assegurar aos signatários o direito à exploração, ao licenciamento e à transferência de tecnologia. Ressalvadas as hipóteses de interesse público e de defesa nacional, caso seja integralmente cedida ao parceiro privado, deve-se haver compensação ao ente público, seja pelo licenciamento sem o pagamento de royalties ou pela previsão de que o parceiro detentor do direito exclusivo de exploração de criação protegida perderá automaticamente esse direito caso não comercialize a criação no prazo e nas condições definidos no acordo.

31. No tocante ao prazo de vigência, cfe. Parecer n. 03/2013/CÂMARA PERMANENTE CONVÊNIO/DEPCONSU/PGF/AGU, deve haver observância ao limite estabelecido no Art. 57 da Lei nº 8.666/1993. Uma vigência maior exige motivação específica. Quanto à prorrogação, não há dispositivo legal expresso, tão somente, de acordo com o § 3º do Artigo 9º-A da Lei de Inovação, prevê que esta esteja condicionada a justificativa técnica e refletida no plano de trabalho.

32. Por fim, no Acordo de Parceria para PD&I, é prescindível para a habilitação do parceiro privado (cf. Art. 25, Dec. n. 8.240/14) a regularidade fiscal, em razão da ausência de exigência legal específica.

3.4 A questão terminológica: convênios tripartite e Convênios ECTI

33. Convênios tripartites são, conforme terminologia adotada na Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, os convênios de educação, ciência, tecnologia e inovação – ECTI (regidos pela Lei n. 8.958/94 e Decreto n. 8.240/14) que tenham como partícipes a UFSC, fundação de apoio a ela credenciada e um terceiro parceiro, público ou privado. De um modo mais analítico, conforme Art. 2º, I, do Dec. n. 8.240/14, são aqueles:

- a. que envolvem a execução de projetos de interesse recíproco entre a UFSC e o terceiro parceiro (apenas eventualmente de fundação de apoio);
- b. em que o terceiro parceiro seja empresa pública, sociedade de economia mista, suas subsidiárias e controladas, ou entidade privada, com ou sem fins lucrativos;
- c. cujos projetos sejam executados com o gestão financeira e administrativa de fundação de apoio credenciada à UFSC; e
- d. cujos projetos tenham por finalidade a pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, estímulo e fomento à inovação, ou a execução de projetos de ensino, pesquisa, extensão ou desenvolvimento institucional.

34. Para esse efeito, a categorização dos Convênios ECTI não se dará conforme a terminologia adotada nos instrumentos, mas conforme a satisfação dos critérios acima. Como afirmado, a UFSC em geral os chama simplesmente de convênios tripartites. A regência, por outro lado, dá-se em razão da definição legal, independente do *nomen juris* que o instrumento adote, conforme o critério hierárquico de solução de antinomias. Eventual desencontro de terminologia aumenta riscos jurídicos, em razão do aumento da incerteza sobre os regimes, mas não invalida o negócio. Recomenda-se aqui, como já se fez em outras ocasiões, que a terminologia seja ajustada nos convênios futuros.

3.5 Acordo de parceria para pesquisa, desenvolvimento e inovação sob forma de convênio ECTI

35. O acordo de parceria para realização de pesquisa, desenvolvimento e inovação (Acordo para PDI)

entre empresa e a UFSC (Art. 35, Dec. n. 9.283/18), quando realizado com a participação de fundação de apoio, adotará o regime de Convênio ECTI (Dec. n. 8.240/14). O Dec. n. 9.283/18 não prevê que fundação de apoio possa integrar Acordo para PDI como um terceiro partícipe. Isso não implica, por outro lado, que o acordo em questão exclua a participação de fundação de apoio, pois o apoio a atividades de PDI está entre as finalidades da fundação de apoio, nos termos da Lei n. 8.958/94.

36. Os objetos e finalidades do Convênio ECTI e o Acordo de Parceria para PDI, conforme a legislação, coincidem no que tange à pesquisa científica, desenvolvimento e inovação. De modo mais específico, não é simples caso de superposição: o Convênio ECTI tem escopo mais amplo que contém o do Acordo de Parceria para PDI:

Dec. n. 9.283/18

Art. 35. O acordo de parceria para pesquisa, desenvolvimento e inovação é o instrumento jurídico celebrado por ICT com instituições públicas ou privadas para **realização de atividades conjuntas de pesquisa científica e tecnológica e de desenvolvimento de tecnologia, produto, serviço ou processo** [grifou-se], sem transferência de recursos financeiros públicos para o parceiro privado, observado o disposto no Art. 9º da Lei nº 10.973, de 2004.

Dec. n. 8.240/14

Art. 2º Os convênios ECTI terão como finalidade **o financiamento ou a execução de projetos de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação** [grifou-se].

37. No Acordo para PDI que conte com a participação de fundação de apoio verifica-se a identidade tanto do objeto como dos partícipes legalmente admitidos àquela espécie de convênio. Verifica-se também a coincidência do modelo de gestão convênio (acompanhamento da execução e prestação de contas em vez de remuneração por prestação de serviço).

38. A relação de continência do âmbito de aplicação do Acordo de Parceria para PDI tripartite no do Convênio ECTI indica a regência por ambas as normas. A solução de eventual antinomia dá-se, por sua vez, conforme o *lex specialis derogat legi generali* (Art. 2º, § 2º, Dec.-Lei n. 4.657/42). Ou seja: o Acordo de Parceria para PDI tripartite é espécie de Convênio ECTI. Na existência de as regências legais serem contraditórias, prevalecem *prima facie* as disposições do Dec. n. 9.283/18, por especialidade.

39. Para efeito de uniformidade na terminologia, esta Procuradoria denominará Acordo Tripartite para PDI os Convênios ECTI regidos conjuntamente pelo Dec. n. 8.240/14 e pelo Dec. n. 9.283/18.

3.6 A distinção entre contrato e convênio para o objeto “gestão financeira e administrativa de projeto”

40. A distinção entre os instrumentos jurídicos contrato e convênio, por sua vez, é relevante, primordialmente, quanto à extensão da incidência do estabelecido nos parágrafos do Art. 116 da Lei 8.666/93. A Lei de Licitações é aplicável aos convênios sob cláusula “no que couber”.

41. Considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada (Art. 2º, parágrafo único, Lei n. 8.666/93). Obrigações recíprocas ou sinalagmáticas, por sua vez, são aquelas em que haja relação de interdependência entre as prestações, de modo que a prestação da outra parte somente se torna juridicamente exigível quando a primeira cumpre a sua (Art. 476, Código Civil). Há obrigações recíprocas, por exemplo, no contrato de compra e venda, em que a entrega da coisa somente pode ser exigida pelo comprador após ele pagar o preço.

42. O termo convênio, por sua vez, é geralmente reservado à execução de programa de governo, envolvendo a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento de interesse recíproco entre os partícipes, em regime de mútua cooperação (vide, p. ex., Art. 1º, § 1º, I). Nos convênios, existem obrigações entre os partícipes, mas elas não são recíprocas em sentido jurídico. Os convênios controlam a execução das atividades e a aplicação de recursos financeiros, se houver, conforme previsto no projeto. Isso se dá basicamente por meio de acompanhamento da execução e prestação de contas (vide, p. ex., Dec. n. 6.170/10 e Port. Interm. MP/MF/CGU n. 424/16). A inexecução das obrigações é então sancionada conforme as regras do direito administrativo, como a tomada de contas especial (Art. 10, § 10, III, Dec. n. 6.170/10), a restituição dos recursos (Art. 57, § 3º, Port. Interm.

MP/MF/CGU n. 424/16) ou a improbidade administrativa (Lei n. 8.429/92). No regime do convênio, não existe propriamente remuneração do serviço de gestão do projeto ao conveniente, mas ressarcimento dos custos dessa atividade, desde que comprovada, nos termos do projeto.

43. Gestão de projetos de interesse recíproco entre os partícipes, como é o caso de projetos de pesquisa, ensino ou extensão, sejam eles executados em regime de mútua colaboração ou não, desafiam a noção de obrigações recíprocas e, em boa medida, podem ser executados sob quaisquer dos regimes existentes, convênio ou contrato. Não existe uma diferenciação substancial entre os dois regimes que seja discernível apenas conforme o objeto do ajuste. No convênio, o concedente acompanha a execução das atividades e a aplicação dos recursos, em conformidade com o projeto, sancionando as condutas irregulares. No contrato público, o contratante estipula uma prestação (serviço de pesquisa, p. ex.) e paga (remunera) apenas se ela for cumprida ou na medida em que for cumprida, conforme as regras do contrato.

44. A possibilidade de os projetos de pesquisa, ensino ou extensão serem realizados conjuntamente com entidades privadas segundo o regime dos convênios (acompanhamento da execução e prestação de contas ao concedente) é reconhecido na Lei n. 8.958/94 (Art. 3º-A) e mais especialmente no Dec. n. 8.240/14. O serviço de gestão de um projeto, por sua vez, é passível de contratação, nos termos do Art. 1º, da Lei n. 8.958/94. Não é a natureza do projeto ou a qualidade das partes que determina um ou outro modelo. Para efeito de regime jurídico, o que importa é sua aplicação consistente, ou seja, não haja hibridização de modelos, com prejuízo à segurança jurídica.

45. A aplicação da Lei n. 8.666/93, sob cláusula “no que couber”, às questões específicas será feita adiante.

3.7 Critérios de conformidade aplicáveis a quaisquer Convênios ECTI e Acordos Tripartite de Parceria para PD&I

46. Conforme exposto no Parecer n. 9/2018/GAB/PFUFSC/PGF/AGU, os convênios ECTI, nos termos do Art. 2º do Dec. n. 8.240/14, têm como finalidade o financiamento ou a execução de projetos de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação. No Acordo para PDI que conte com a participação de fundação de apoio adota-se o mesmo regime jurídico aplicável aos Convênios ECTI. Quando for subprojeto, projeto contratado ou conveniado em outro instrumento, ou se originar de convênio guarda-chuva deve constar do processo: os instrumentos originários, seus aditivos, a publicação dos extratos e planos de trabalho respectivos (Art. 2º “d”, Lei n. 4.717/65 e Decisão n. 90/2001-TCU-1ªC). A gestão do projeto por fundação de apoio deve ser permitida ou não vedada pela concedente (Art. 72, Lei n. 8.666/93 e Art. 11-A, Dec. n. 6.170/07). Deve haver verificação da qualificação dos partícipes (Art. 9º, Dec. n. 8.240/14, Art. 35, §2º, Dec. n. 9.283/18 e Art. 104, Lei n. 10.406/02) e a comprovação dos poderes de seus representantes (Art. 5º, Dec. n. 8.240/14, Art. 30, VII, Estatuto da UFSC e Art. 44, III; Art. 46; Art. 47; Art. 118; Lei n. 10.406/02).

47. Os aspectos acima estão consolidados conforme lista de verificação anexa.

3.8 Critérios de conformidade aplicáveis a projetos

48. Deve haver plano de trabalho (Art. 6º, § 1º, Dec. n. 7.423/10, Art. 9º, § 1º, Dec. n. 8.240/14, Art. 116, § 1º, Lei n. 8.666/93, ON AGU n. 14/09) que descreva: o objeto e seu detalhamento; os resultados esperados; as metas e respectivos indicadores; a previsão de início e fim da execução do objeto (entregas), suas etapas ou fases e previsão de suas conclusões; os recursos envolvidos (inclusive despesas administrativas) e a definição da repartição de receitas e despesas do projeto, inclusive detalhamento: das despesas de gestão do projeto pela fundação de apoio e do ressarcimento institucional da UFSC; o plano de aplicação dos recursos financeiros; o cronograma de desembolso; as responsabilidades de cada executor no projeto (Art. 9º, II e § 1º; Art. 10, I a V, Dec. n. 8.240/14, Art. 6º, § 1º; Art. 9º, I a III, e § 2º, Dec. n. 7.423/10, Ac. 2731/2008 – TCU Plen., Arts. 12 e 13, RN n. 47/CUn/2014, Art. 26, RN n. 88/CUn/2016); a contabilização de bens e serviços próprios da UFSC utilizados no projeto (Art. 4º, Lei n. 10.973/04, Art. 9º, § 1º, II, Dec. n. 8.240/14, Art. 9º, § 2º, Dec. n. 7.423/10); a classificação do projeto em: ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, desenvolvimento científico, tecnológico ou estímulo e fomento à inovação (Art.1º, Lei n. 8.958/94); inovação (Art. 35, Dec. n. 9.283/18), se inovação se há risco tecnológico (Art. 2º, III; Art. 27; Art. 48; Art. 60, Dec. n. 9.283/18, Art. 6º, § 1º, Lei n. 8.958/94); prestação institucional de serviço na modalidade de extensão (Art. 6º, § 8º, Dec. n. 7.423/10); uso de animais ou de seres humanos (Lei n. 11.794/98 e Res. CNS 510/16 e 466/12); e a previsão de transferência de recursos financeiros por parte da UFSC ao projeto (Art. 7º, § 2º, III; Art. 14 e Art. 38, caput, Lei n. 8.666/93, Art. 60, Lei n. 4.320/64, Parecer n. 1/2012/GT359/ DEPCONSU/PGF/AGU, Art. 16, I, LC n. 101/00, Art. 16, II, LC n. 101/00).

49. Nos termos do Art. 12, § 1º, IV, na execução de convênios deve-se observar a segregação de funções e

responsabilidades de modo a evitar que a (a) propositura, (b) homologação, (c) assinatura, (d) coordenação e (e) fiscalização do projeto se concentrem em um único servidor, em especial o seu coordenador. Habitualmente, em razão do envolvimento com o projeto, há identidade entre a pessoa responsável pela propositura e pela coordenação do projeto, sem que isso implique violação ao precitado dispositivo legal, tendo em conta que todas as demais funções são realizadas por pessoas distintas.

50. O coordenador (proponente) deve identificar os participantes vinculados à UFSC por seus registros funcionais (Art. 6º, § 1º, III, Dec. n. 7.423/10, Art. 9º, § 1º, III, Dec. n. 8.240/14); certificar não haver participante que seja seu cônjuge, companheiro, parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, ou justificar a sua presença (Art. 2º, V, PN n. 1/PROAD/2018); observar os limites das bolsas a serem concedidas (maior bolsa CNPq ou Capes) e a proporcionalidade em relação à remuneração regular de seu beneficiário (Art. 7º, §§ 2º e 3º, Dec. n. 7.423/10); certificar a incoerência de o projeto ser de reapresentação reiterada que, por tal razão, se configure como prestação de serviço de duração indeterminada (Art. 6º, § 12, Dec. n. 7.423/10, Art. 9º, § 3º, Dec. n. 8.240/14); destinar-se à contratação de serviços contínuos, de manutenção ou destinados a atender as necessidades permanentes da UFSC (Art. 4º, § 3º, Lei n. 8.958/94, Art. 9º, § 3º, Dec. n. 8.240/14, ON AGU n. 14/09); e prejudicar ou conflitar diretamente com as atividades-fim da UFSC, na utilização de recursos humanos ou materiais: laboratórios, equipamentos, instrumentos, etc. (Art. 4º, Lei n. 10.973/04).

51. Deve haver indicação pelo órgão colegiado acadêmico ou administrativo à PROAD de pessoa, equipe ou órgão sem vínculo com o projeto para (a) acompanhamento técnico e (b) acompanhamento administrativo do projeto, incluída a fiscalização da composição das equipes dos projetos (Art. 9, § 2º, Dec. 8.240/14, Art. 6º, § 11; Art. 11, § 3º; Art. 12, § 1º, IV, Dec. n. 7.423/10, Art. 23, *caput* e § 1º, RN n. 47/CUn/2014, Desp. n. 720/2017 /GAB/PFUFSC/PGF/AGU).

52. A análise técnica do projeto (Art. 29, RN n. 47/CUn/2014, Art. 20, I, RN n. 88/CUn/2016) deve atestar que as entregas (resultados) estão precisamente descritos (Art. 10, I, II e IV, Dec. n. 8.240/14, Art. 9º, I e III, Dec. 7.423/10); as metas e respectivos indicadores são adequados à caracterização das entregas (Art. 10, XI, Dec. n. 8.240/14); os orçamentos e prazos são compatíveis com as entregas (Art. 10, I, II e IV, Dec. n. 8.240/14, Art. 9º, I e III, Dec. 7.423/10); os bens e serviços próprios da UFSC a se utilizarem no projeto foram adequadamente contabilizados (Art. 9º, § 1º, II, Dec. n. 8.240/14, Art. 9º, § 2º, Dec. n. 7.423/10); a classificação do projeto é adequada ao seu objeto: ensino, pesquisa, extensão, inovação, prestação institucional de serviço, risco tecnológico, etc. (Art. 9º, I, Dec. 7.423/10, Art. 6º, § 8º, Dec. n. 7.423/10).

53. Deve haver aprovação do projeto: quanto a bens, serviços e pessoal pelo órgão administrativo a que estejam vinculados todos os bens, os serviços e as pessoas necessários à execução (Art. 4º, Lei n. 8.958/94, Art. 18, RN n. 47/CUn/2014, Art. 8º, § 1º e § 4º; Art. 17; Art. 20, RN n. 88/CUn/2016, Art. 5º, § 1º, RN n. 13/CUn/2011); quanto ao mérito técnico, pelo órgão colegiado acadêmico, ou instância administrativa, a que esteja vinculado tecnicamente o projeto (Art. 6º, §2º, Dec. n. 7.423/10); pelo CUn ou por agente delegado, se previr a participação de pessoas vinculadas à UFSC inferior a 2/3 (Art. 6º, §§ 3º a 6º, Dec. n. 7.423/10); e pelo Pró-Reitor se equipe do projeto incluir cônjuge, companheiro, etc. (Art. 2º, V, PN n. 1/PROAD/2018).

54. O ressarcimento institucional informado ou a aceitação da justificativa de sua dispensa deve ser aprovada pelo Pró-Reitor, cfe. Estabelecido nas Resoluções n. 047/CUn/2014 e n. 088/Cun/2016.

55. Se o projeto previr transferência de recursos financeiros por parte da UFSC, deve haver indicação de recursos orçamentários, dispondo sobre: as respectivas rubricas, os códigos dos créditos próprios da classificação e da categoria de programação (Art. 7º, § 2º, III; Art. 14 e Art. 38, *caput*, Lei n. 8.666/93; Art. 60, Lei n. 4.320/64; Parecer n. 1/2012/GT359/ DEPCONS/PGF/AGU); análise da compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias (Art. 16, I, LC n. 101/00); e análise do impacto orçamentário-financeiro da despesa no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois exercícios seguintes (Art. 16, II, LC n. 101/00).

56. Se o projeto previr contrapartida não financeira por parte da UFSC, deve haver parecer técnico (aprovado pelo departamento) analisando os aspectos econômicos e de conveniência e oportunidade da contrapartida (Parecer n. 13/2018/GAB/PFUFSC/PGF/AGU, Art. 4º, da Lei n. 10.973/04).

57. Por fim, deve haver certificação de que as bolsas concedidas, somadas à remuneração e retribuições, não excedam o maior valor recebido pelo funcionalismo público federal (Artigo 37, XI, Constituição, Art. 7º, § 4º, Dec. n. 7.423/10).

58. Os aspectos acima estão consolidados conforme lista de verificação anexa.

3.9 Cofinanciamento pela Embrapii

59. As questões relativas ao cofinanciamento da Embrapii foram discutidas no Parecer n. 00013/2018 /GAB/PFUFSC/PGF/AGU.^[3] Ali se descreveram o sistema Embrapii e seu funcionamento, os antecedentes dos

projetos da Unidade Embrapii Polo/UFSC Tecnologias Inovadoras em Refrigeração, e se discutiram a regência do Termo de Convênio e a questão da contrapartida (e dos ressarcimentos). Suas conclusões são reproduzidas abaixo:

A. No projeto cofinanciado pela Embrapii, o instrumento adequado é o Acordo de Parceria para PD&I (Art. 35, Dec. n. 9.283/18). O Acordo de Parceria para PD&I com gestão financeira e administrativa por fundação de apoio será designado Acordo Tripartite de Parceria para PD&I e tem regência pelo Dec. n. 8.240/14 quanto à forma e ao procedimento, mas pelo Dec. n. 9.283/18, quando à substância. Se houver antinomia entre eles, prevalecerá *prima facie* o Dec. n. 9.283/18, em razão da especialidade.

B. A aprovação da contrapartida da UFSC exigida pelo projeto exige análise explícita dos seus aspectos econômicos e de conveniência e oportunidade.

C. Aprovada a contrapartida, é decorrência automática a aplicação *per se* do Art. 13, I, da Res. Norm. n. 47/CUn/2014 (que dispensa os ressarcimentos institucionais).

D. Com exceção dos critérios acima, não há outros que distingam os Acordos Tripartites de Parceria para PD&I cofinanciados pela Embrapii dos demais.

60. Uma vez que as questões acima já constam da lista de verificação relativa a projetos, não se fará uma específica para os projetos cofinanciados. Apenas o item relativo à análise das contrapartidas deverá ter ênfase pelo gestor.

3.10 Escolha da Fundação de Apoio

61. É desnecessário constar justificativa da escolha da fundação de apoio, visto que, nos convênios ECTI, ela compete ao concedente (entidade financiadora), não à conveniente. A função do credenciamento é estabelecer quais os parceiros preenchem os requisitos para a execução em parceria dos projetos. Sendo a fundação de apoio regularmente credenciada, é juridicamente indiferente à UFSC qual o parceiro escolhido pela concedente. Não sendo aqui o caso de contrato, não seria próprio afirmar que deveria ter havido licitação (aqui em termos amplos) na escolha da interveniente. Igual conclusão consta do Despacho n. 00272/2018/GAB/PFUFSC/PGF/AGU.^[4]

62. Não cabe à UFSC interferir na escolha da interveniente pelo parceiro privado, sob pena de discriminação, especialmente na ausência de política específica da UFSC. Aqui interferência é referida em sentido jurídico: dano originado da interferência de alguém nas relações contratuais ou comerciais de terceiros.^[5]

4. DA ANÁLISE DO CASO CONCRETO

63. Trata-se de análise de minuta de instrumento de Convênio Tripartite, cujo objeto é o desenvolvimento do projeto de pesquisa intitulado "Desenvolvimento de compressores de baixa percepção sonora – Fase II". Neste Convênio, é conveniente e executora a Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, concedente a Embraco Indústria de Compressores e Soluções em Refrigeração Ltda. e interveniente a Fundação de Ensino e Engenharia de Santa Catarina – FEESC.

64. A análise jurídica é feita conforme *checklists* desenvolvidos conforme as orientações da seção anterior (“Critérios de Conformidade Aplicáveis a Projetos” e “Convênio ECTI e Acordo Tripartite de Parceria para PD&I”). Eles estão disponíveis no sítio eletrônico desta Procuradoria Federal junto à UFSC, em http://agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/641205. Apontados abaixo apenas os itens desconformes.

4.1 Ressalvas:

65. Os itens a seguir devem ser atendidos, sob risco de invalidade do aditamento:

- i. Regularidade fiscal e trabalhista da fundação de apoio: Certificado do FGTS (vencida);
- ii. Contabilização de bens e serviços próprios da UFSC utilizados nos projeto; e
- iii. Parecer técnico analisando os aspectos econômicos e de conveniência e oportunidade da contrapartida, nos termos do Parecer n. 13/2018/GAB/PFUFSC/PGF/AGU, Art. 4º, da Lei n. 10.973/04.

4.2 Recomendações:

66. Os itens a seguir devem ser considerados pelo gestor para garantir melhor posição contratual à UFSC ou para neutralizar, reduzir ou compartilhar risco:

- i. Certificação ou inclusão de parecer técnico certificando que: (a) as entregas estão precisamente descritas; (b) as metas, respectivos indicadores, orçamentos e prazos são adequados à caracterização das entregas; (c) a classificação do projeto é adequada ao seu objeto; (d) os orçamentos e prazos são compatíveis com as entregas; (e) houve adequada contabilização de bens e serviços próprios da UFSC utilizados no projeto (ou indicação alternativa do ressarcimento institucional), nos termos do Art. 10, incisos e § 9º, do Dec. n. 8.240/14 e Art. 9º, incisos e § 2º, do Dec. 7.423/10. O doc. de fl. 36 não apresenta exposição de motivos.

67. O não atendimento não invalida o conveniamento, mas deve haver especial consideração sobre sua adoção, em função do negócio. Para tal efeito, sugere-se que o despacho do Pró-Reitor discuta sobre a conveniência ou oportunidade.

5. CONCLUSÃO

68. Em conclusão, para efeito do Art. 38, par. único, da Lei n. 8.666/93, aprova-se a minuta desde que atendidas as ressalvas (cf. § 4.1). Para efeito de governança pública, recomenda-se a gestão dos riscos (cf. § 4.2).

69. Demonstrado nos respectivos autos o acolhimento de todas as orientações acima e realizado o procedimento previsto para que se ateste a conformidade do caso concreto ao objeto de incidência desta manifestação, é dispensado o envio de consultas para exame individual a que se refere o Art. 38, par. único, da Lei n. 8.666/93.

À consideração superior.

Florianópolis, 13 de novembro de 2019.

Juliano Scherner Rossi
Procurador-Chefe

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23080071449201923 e da chave de acesso 376c3a2e

Notas

1. [^] A consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23080039080201450 e da chave de acesso 119e6e39.
2. [^] a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00407000238201981 e da chave de acesso 6e7ae443
3. [^] A consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23080045704201800 e da chave de acesso c29da424
4. [^] A consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23080017679201785 e da chave de acesso 6115cba7.
5. [^] Esta Procuradoria já recomendou, no passado, todavia, que a escolha fosse justificada com base em critério pré-definido. Entre outros, vide, a esse respeito, o item 2.4 do Parecer n. 00761/2016/PF-UFSC/PGF/AGU, disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23080070575201618 e da chave de acesso 23ddb500.

Documento assinado eletronicamente por JULIANO SCHERNER ROSSI, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 345091490 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JULIANO SCHERNER ROSSI. Data e Hora: 18-11-2019 15:46. Número de Série: 13954650. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.

Documento assinado eletronicamente por JULIANO SCHERNER ROSSI, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 345091490 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JULIANO SCHERNER ROSSI. Data e Hora: 18-11-2019 16:25. Número de Série: 13954650. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.
