



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
DEPARTAMENTO DE CONSULTORIA

PARECER Nº9 /2014/CÂMARA PERMANENTE CONVÊNIOS/DEPCONSU/PGF/AGU

PROCESSO Nº: 01341.000953/2013-00

INTERESSADO: PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

ASSUNTO: Temas relacionados a convênios e demais ajustes congêneres tratados no âmbito da Câmara Permanente de Convênios instituída com base na Portaria/PGF n.º 98, de 26 de fevereiro de 2013.

EMENTA: PAGAMENTO DE BOLSAS E ADICIONAIS VARIÁVEIS A SERVIDORES PÚBLICOS. NECESSIDADE DE CELEBRAÇÃO DE ACORDOS DE PARCERIA OU CONTRATOS PARA AUTORIZAÇÃO DOS PAGAMENTOS. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DA JORNADA DE TRABALHO TANTO POR SERVIDORES DE ÁREA-MEIO QUANTO POR AQUELES QUE ATUAM NA ATIVIDADE FINALÍSTICA.
I - ATUAÇÃO CÂMARA DE CONVÊNIOS. PROCESSO DE CONSULTA EM MATÉRIA RELEVANTE.

Sr. Diretor do Departamento de Consultoria,

1. A manifestação em exame decorre de projeto institucionalizado no âmbito da Procuradoria-Geral Federal que, por intermédio da Portaria/PGF nº 98, de 26 de fevereiro de 2013, criou Câmaras Permanentes que, no âmbito de seu núcleo temático, têm por objetivo:

I - identificar questões jurídicas relevantes que são comuns aos Órgãos de Execução da Procuradoria-Geral Federal, nas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos às autarquias e fundações públicas federais;

II - promover a discussão das questões jurídicas identificadas, buscando solucioná-las e uniformizar o entendimento a ser seguido pelos Órgãos de Execução da Procuradoria-Geral Federal; e

III - submeter à consideração do Diretor do Departamento de Consultoria a conclusão dos trabalhos, para posterior aprovação pelo Procurador-Geral Federal.

2. Após identificados os temas controversos e relevantes, foram realizados estudos e debates em reuniões mensais. Passou-se, então, à etapa de elaboração de Pareceres, cujo objetivo é o esclarecimento das controvérsias identificadas, de forma a orientar a atuação de Procuradores Federais por todo o país, reduzindo a insegurança jurídica.

3. O presente Parecer refere-se a consulta encaminhada pela Procuradora Chefe da Procuradoria Federal junto à Comissão Nacional de Energia Nuclear – Rio de Janeiro acerca da contratação de fundações de apoio e das formas de pagamentos a servidores públicos que atuarem em projetos de pesquisa.

4. É o relatório, do que passamos à análise jurídica do tema.

I - FUNDAMENTAÇÃO

5. Inicialmente, faremos uma breve descrição das normas que se aplicam às pesquisas científicas, quais sejam:

- Lei 8.958/1994: autoriza as Instituições Federais de Ensino Superior – IFES e as Instituições Científicas e Tecnológicas – ICTs a celebrarem contratos e convênios com fundações criadas para apoiar projetos de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação, inclusive na gestão administrativa e financeira necessária à execução desses projetos;
- Decreto 7.423/2010: regulamenta a Lei 8.958/1994 e dispõe sobre as relações entre as fundações de apoio e as IFES e ICTs;
- Lei 10.973/2004: dispõe sobre os incentivos à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo e dá outras providências;
- Decreto 5.563/2005: regulamenta a Lei 10.973/2004;
- Lei 12.863/2013: altera dispositivos da Lei 12.772/2012 e de outras normas, inclusive da Lei 8.958/1994.

6. Em suma, estes normativos autorizam o pagamento a servidores, professores, militares e empregados públicos pela participação em projetos promovidos por IFES ou ICTs, com ou sem o apoio de fundações.

7. Cumpre-nos destacar que a Lei 10.973/2004 é uma norma que tem como destino principal as IFES e ICTs, sendo facultado a essas entidades públicas celebrar acordos de parceria e contratos que tenham como objeto a realização de atividades voltadas à inovação e às pesquisas científicas e tecnológicas e, ainda, remunerar diretamente ou através de fundação de apoio os servidores, militares e empregados públicos na forma de bolsa ou na forma de adicional variável.

8. Os artigos 8º e 9º da Lei 10.973/2004 esclarecem que as ICTs realizarão os pagamentos aos participantes que tenham vínculo com a Administração Pública Federal, na forma de adicional variável, quando o projeto se originar em um contrato de prestação de serviços e, na forma de bolsa, quando o projeto se originar em acordos de parcerias, que ao nosso ver, inclui os convênios e termos de cooperação pela similaridade dos objetos.

9. Ressalte-se que a principal, senão única, diferenciação que a norma faz entre o adicional variável e a bolsa é a incidência do Imposto de Renda Sobre a Pessoa Física.

10. Não há aqui a obrigatoriedade de intermediação de fundação de apoio, sendo possível que o projeto seja realizado apenas no âmbito da IFES ou da ICT.

11. Situação diversa é aquela em que o administrador público opta pela utilização de fundação de apoio na execução de projetos e delega a tal fundação o pagamento às pessoas físicas participantes dos projetos.

Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page, including a large checkmark and several scribbles.

12. Aí se vê a aplicação da Lei 8.958/1994 e do Decreto 7.432/2007. Causa-nos estranheza apenas o fato de que essas normas disponham apenas sobre o pagamento de bolsas aos partícipes de projetos.

13. Continuando a análise da matéria, não vislumbramos qualquer distinção feita pelo artigo 4º-B da Lei 8.958/1994 quanto ao fato de se tratar de servidor de apoio ou de ocupante de cargo relativo às atividades finalísticas de ciência e tecnologia e de desenvolvimento tecnológico.

14. Parece-nos que a palavra servidor utilizada na lei se aplica a todo e qualquer ocupante de cargo público, inclusive àqueles que atuam nas atividades-fim das IFES e ICTs.

15. A solução quanto à remuneração devida aos servidores públicos está descrita no artigo 7º do Decreto 7.423/2007, senão vejamos:

“Art. 7º Os projetos realizados nos termos do § 1º do art. 6º poderão ensejar a concessão de bolsas de ensino, pesquisa, extensão e estímulo à inovação pelas fundações de apoio, com fundamento na Lei nº 8.958, de 1994, ou no art. 9º, § 1º, da Lei 10.973, de 2 de dezembro de 2004, observadas as condições deste Decreto.

§ 1º A instituição apoiada deve, por seu órgão colegiado superior, disciplinar as hipóteses de concessão de bolsas, e os referenciais de valores, fixando critérios objetivos e procedimentos de autorização para participação remunerada de professor ou servidor em projetos de ensino, pesquisa ou extensão, em conformidade com a legislação aplicável.

§ 2º Para a fixação dos valores das bolsas, deverão ser levados em consideração critérios de proporcionalidade com relação à remuneração regular de seu beneficiário e, sempre que possível, os valores de bolsas correspondentes concedidas por agências oficiais de fomento.

§ 3º Na ausência de bolsa correspondente das agências oficiais de fomento, será fixado valor compatível com a formação do beneficiário e a natureza do projeto.

§ 4º O limite máximo da soma da remuneração, retribuições e bolsas percebidas pelo docente, em qualquer hipótese, não poderá exceder o maior valor recebido pelo funcionalismo público federal, nos termos do artigo 37, XI, da Constituição.

§ 5º A instituição apoiada poderá fixar na normatização própria limite inferior ao referido no § 4º”.(destacamos).

16. Da leitura do dispositivo supramencionado, conclui-se que caberá à instituição apoiada - e não à fundação de apoio - a definição dos valores a serem pagos a título de bolsa.

17. A definição do valor do pagamento, tanto ao servidor que atuar na área meio do projeto quanto ao servidor (inclusive pesquisador) que atuar na área fim, levará em conta a formação acadêmica de cada um e a natureza de cada participação no projeto específico. Por certo, não poderão ser valores arbitrários, mas remunerações previamente aprovadas pelos respectivos órgãos colegiados superiores, buscando guardar sempre que possível relação com os valores pagos por agências de fomento. Da mesma forma, deverá ser respeitado o teto remuneratório constitucional.

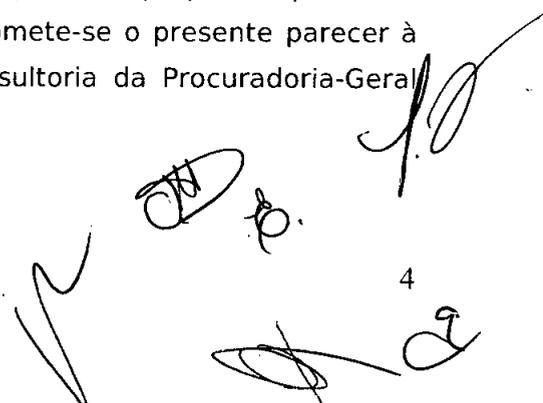
18. Pela falta de um dispositivo específico, ao adicional variável serão aplicáveis as mesmas normas, quais sejam, determinação do valor pela instituição apoiada, levando-se em conta formação e a natureza da atribuição exercida.

19. Por fim, quanto à questão referente à carga horária e à jornada de trabalho dos servidores públicos das IFES e das ICTs, observamos que a nova redação dada pela Lei 12.863/2013 ao art. 4º, §7º da Lei 8.958/1994 condiciona a participação em projetos ao cumprimento da jornada de trabalho na entidade de origem.

20. Resumindo a questão, concluímos o que se segue:

- a) as ICTs e as IFES poderão remunerar diretamente participantes de projetos apenas quando se referirem a projetos de incentivo à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo, na forma da Lei 10.973/2004;
- b) a interveniência de fundação de apoio nos projetos de pesquisa científica e tecnológica é facultativa;
- c) os projetos descritos na Lei 10.973/2004, em especial quanto aos seus artigos 8º e 9º, e na Lei 8.958/1994 são aqueles decorrentes de contratos ou parcerias celebrados com outras instituições públicas ou privadas. Esta é a principal diferença entre a participação em projeto e o desempenho das atividades rotineiras do servidor ou empregado público;
- d) a participação nos projetos é remunerada porque não deve ser confundida com a atividade rotineira do servidor, militar ou empregado público;
- e) o pagamento de bolsa de estímulo à inovação se dá quando o projeto, bem como os recursos referentes à sua execução, são originados em acordos de parceria celebrados pelas IFES e ICTs com outras instituições públicas ou privadas;
- f) o pagamento de adicional variável é devido quando o projeto, bem como os recursos necessários à sua execução, são exclusivamente oriundos de contratos de prestação de serviços celebrados pelas IFES e ICTs com outras instituições públicas ou privadas;
- g) a participação nos projetos não poderá prejudicar o cumprimento das jornadas de trabalho dos servidores, militares e empregados públicos.

21. Estas são as considerações sobre as questões propostas pela Sra. Procuradora-Chefe da PF/CNEN, razão pela qual, submete-se o presente parecer à aprovação do Sr. Diretor do Departamento de Consultoria da Procuradoria-Geral Federal.



Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page, including a large signature and several smaller initials.

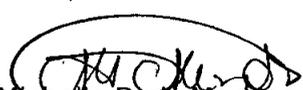
À consideração superior,

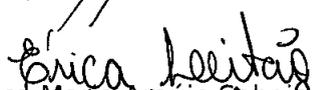
Brasília-DF, 20 de fevereiro de 2014.


Cíntia Tereza Gonçalves Falcão
Procuradora Federal

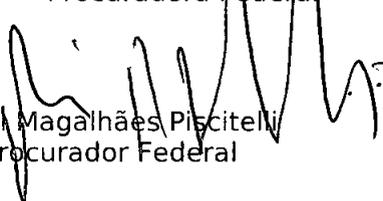
De acordo, na forma da unanimidade consolidada no decorrer dos trabalhos (Portaria/PGF n.º 98, de 26 de fevereiro de 2013).

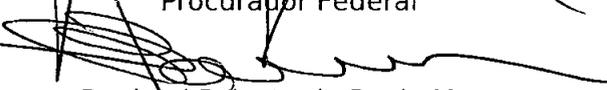

Humberto Fernandes de Moura
Procurador Federal


Michelle Diniz Mendes
Procuradora Federal


Érica Maria Araújo Saboia Leitão
Procuradora Federal


Guillermo Dicesar Martins de Araújo
Gonçalves
Procurador Federal


Rui Magalhães Piscitelli
Procurador Federal


Raphaël Peixoto de Paula Marques
Procurador Federal

De acordo. À consideração superior.

Brasília, de de 2014.

Antonio Carlos Soares Martins
Diretor do Departamento de Consultoria

DESPACHO DO PROCURADOR-GERAL FEDERAL

APROVO o PARECER Nº
___/2014/CÂMARA PERMANENTE CONVÊNIOS/DEP CONSU/PGF/AGU, do qual se extrai
a Conclusão que segue.

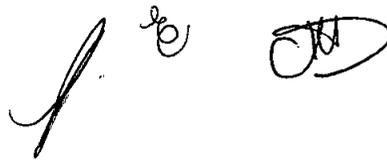
Encaminhe-se cópia à Consultoria-Geral da União, para conhecimento.

Brasília, de de 2014.

MARCELO DE SIQUEIRA FREITAS
Procurador-Geral Federal

CONCLUSÃO DEPCONSU/PGF/AGU Nº 89 /2014:

PAGAMENTO DE BOLSAS E ADICIONAIS VARIÁVEIS A SERVIDORES PÚBLICOS. NECESSIDADE DE CELEBRAÇÃO DE ACORDOS DE PARCERIA OU CONTRATOS PARA AUTORIZAÇÃO DOS PAGAMENTOS. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DA JORNADA DE TRABALHO TANTO POR SERVIDORES DE ÁREA-MEIO QUANTO POR AQUELES QUE ATUAM NA ATIVIDADE FINALÍSTICA.





ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
DEPARTAMENTO DE CONSULTORIA

Despacho do Diretor do Departamento de Consultoria/PGF nº 49 /2014

REFERÊNCIA: Processo Administrativo nº 01341.000953/2013-00

Senhor Procurador-Geral Federal,

1. A Câmara Permanente de Convênios apreciou consulta encaminhada pela Procuradoria Federal junto à Comissão Nacional de Energia Nuclear – Rio de Janeiro acerca da contratação de fundações de apoio e das formas de pagamentos a servidores públicos que atuarem em projetos de pesquisa.
2. Entre outras questões, a Câmara interpretou as formas de retribuição pecuniária a servidores públicos atuantes em projetos de pesquisa, constantes dos arts. 8º e 9º da Lei nº 10.973, de 2004, nos seguintes termos:

"Ressalte-se que a principal, senão única, diferenciação que a norma faz entre o adicional variável e a bolsa é a incidência do Imposto de Renda Sobre a Pessoa Física." (item 9)
3. Prosseguindo na análise, registrou que, no tocante à carga horária e à jornada de trabalho dos servidores públicos das IFES e das ICTs, foi inserido um novo parágrafo no art. 4º da Lei nº 8.958, de 1994, condicionando a participação em projetos ao cumprimento da jornada de trabalho na entidade de origem.
4. Eis o teor do aludido dispositivo:

§ 7º. Os servidores das IFES e demais ICTs somente poderão participar de atividades nas fundações de apoio quando não houver prejuízo ao cumprimento de sua jornada de trabalho na entidade de origem, ressalvada a hipótese de cessão especial prevista no inciso II do § 4º do art. 20 da Lei nº 12.772, de 28 de dezembro de 2012.
5. Com base nos fundamentos ora mencionados exarou a seguinte conclusão:

g) a participação nos projetos não poderá prejudicar o cumprimento das jornadas de trabalho dos servidores, militares e empregados públicos.
6. O fato é que, sem discordar da necessária observância do cumprimento das respectivas jornadas de trabalho por parte dos servidores, militares e empregados públicos que desenvolvam atividades nas fundações de apoio a que se refere o art. 4º da Lei nº

AGU

A

8.958, de 1994, tenho por demasiadamente ampliativa a aplicação de tal vedação a todos os projetos descritos na Lei nº 10.973, de 2004.

7. Primeiramente, há que atentar para o fato de a novel previsão normativa alusiva ao cumprimento da jornada de trabalho mencionada no parecer em análise ser restrita à Lei nº 8.958, de 1994, sem qualquer menção à Lei nº 10.973, de 2004.

8. Mas não é só.

9. Analisando todo o seu conteúdo, é possível verificar que, ao contrário do exposto no item 9 do parecer em questão, a diferença entre as hipóteses descritas nos arts. 8º e 9º vai além do aspecto tributário.

10. De modo a facilitar esta compreensão, vale reproduzi-los:

Art. 8º É facultado à ICT prestar a instituições públicas ou privadas serviços compatíveis com os objetivos desta Lei, nas atividades voltadas à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo.

§ 1º A prestação de serviços prevista no caput deste artigo dependerá de aprovação pelo órgão ou autoridade máxima da ICT.

§ 2º O servidor, o militar ou o empregado público envolvido na prestação de serviço prevista no caput deste artigo poderá receber retribuição pecuniária, diretamente da ICT ou de instituição de apoio com que esta tenha firmado acordo, sempre sob a forma de adicional variável e desde que custeado exclusivamente com recursos arrecadados no âmbito da atividade contratada.

§ 3º O valor do adicional variável de que trata o § 2º deste artigo fica sujeito à incidência dos tributos e contribuições aplicáveis à espécie, vedada a incorporação aos vencimentos, à remuneração ou aos proventos, bem como a referência como base de cálculo para qualquer benefício, adicional ou vantagem coletiva ou pessoal.

§ 4º O adicional variável de que trata este artigo configura-se, para os fins do art. 28 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, ganho eventual.

Art. 9º É facultado à ICT celebrar acordos de parceria para realização de atividades conjuntas de pesquisa científica e tecnológica e desenvolvimento de tecnologia, produto ou processo, com instituições públicas e privadas.

§ 1º O servidor, o militar ou o empregado público da ICT envolvido na execução das atividades previstas no caput deste artigo poderá receber bolsa de estímulo à inovação diretamente de instituição de apoio ou agência de fomento.

§ 2º As partes deverão prever, em contrato, a titularidade da propriedade intelectual e a participação nos resultados da exploração das criações resultantes da parceria, assegurando aos signatários o direito ao licenciamento, observado o disposto nos §§ 4º e 5º do art. 6º desta Lei.

§ 3º A propriedade intelectual e a participação nos resultados referidas no § 2º deste artigo serão asseguradas, desde que previsto no contrato, na proporção equivalente ao montante do valor agregado do conhecimento já existente no início da parceria e dos recursos humanos, financeiros e materiais alocados pelas partes contratantes.

11. No caso do art. 9º, o servidor público se torna também um bolsista para o desenvolvimento de uma atividade conjunta de pesquisa. O desenvolvimento deste projeto, desta atividade conjunta, deverá, de fato, ocorrer sem prejuízo de suas atribuições. Isso, a meu ver, decorre da própria natureza da atividade, ainda que não haja previsão legal expressa nesse sentido.

12. Já em relação à prestação de serviços a que se refere o art. 8º, a norma parece conferir uma autorização para que o servidor exerça suas atividades em prol da instituição com a qual tenha firmado o acordo. Trata-se de uma convergência entre suas atribuições típicas e os interesses voltados à inovação e à pesquisa científica e tecnológica de que trata a Lei nº 10.973, de 2004.

13. É, inclusive, o que prevê a própria Lei nº 10.973, em seu art. 14:

Art. 14. Para a execução do disposto nesta Lei, ao pesquisador público é facultado o afastamento para prestar colaboração a outra ICT, nos termos do inciso II do art. 93 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, observada a conveniência da ICT de origem.

§ 1º As atividades desenvolvidas pelo pesquisador público, na instituição de destino, devem ser compatíveis com a natureza do cargo efetivo, cargo militar ou emprego público por ele exercido na instituição de origem, na forma do regulamento.

§ 2º Durante o período de afastamento de que trata o caput deste artigo, são assegurados ao pesquisador público o vencimento do cargo efetivo, o soldo do cargo militar ou o salário do emprego público da instituição de origem, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, bem como progressão funcional e os benefícios do plano de seguridade social ao qual estiver vinculado.

§ 3º As gratificações específicas do exercício do magistério somente serão garantidas, na forma do § 2º deste artigo, caso o pesquisador público se mantenha na atividade docente em instituição científica e tecnológica.

§ 4º No caso de pesquisador público em instituição militar, seu afastamento estará condicionado à autorização do Comandante da Força à qual se subordina a instituição militar a que estiver vinculado.

14. Como se vê, é permitido que o servidor seja cedido de uma ICT para outra, com o objetivo de prestar serviços voltados à consecução dos objetivos previstos na lei. Nesse caso, a despeito de seu afastamento, permanecerá recebendo a remuneração própria do cargo de origem, nos termos do § 2º do citado art. 14. Ou seja, trata-se, sim, de uma dispensa da jornada de trabalho para prestação de serviços voltados à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo.

15. Em vista deste cenário, não há razão de impedir-lhe de se dedicar, com exclusividade, tal qual uma cessão, a atividades de interesse da própria ICT a que esteja vinculado, recebendo, para tanto, retribuição pecuniária, na forma de adicional variável, diretamente da ICT ou de instituição de apoio com que esta tenha firmado acordo, sem prejuízo de sua remuneração de origem, nos termos do art. 8º da Lei nº 10.973, de 2004.

16. Quanto a este específico ponto, não se extrai qualquer vedação no aludido diploma – ainda que implícito – ao contrário do que foi expressamente previsto na Lei nº 8.958, de 1994.

17. Cumpre registrar, finalmente, que esta, ao que parece, foi a intenção do legislador, conforme se pode deduzir dos seguintes fragmentos extraídos de sua exposição de motivos:

“Outra relevante alteração proposta é a permissão legal à prestação de serviços por parte das instituições científicas e tecnológicas. A iniciativa fará permitir ao setor produtivo maior simbiose com os pesquisadores públicos brasileiros, sendo certo que a relação artificial hoje vigente passará à transparência necessária no convívio público-privado. A prestação de serviços implicará no pagamento de remuneração ao pesquisador envolvido, sob a forma de adicional variável.

(...)

A medida impõe mudanças culturais de grande relevo ao País, superando o obstáculo ideológico na utilização dos recursos públicos pela iniciativa privada.

A importância e ousadia de uma proposição dessa natureza serão fatores definitivos para o alcance dos resultados esperados, vale dizer, o estímulo ao ambiente de produção inovadora de produtos e processos pelas empresas nacionais.” (Exposição de Motivos Interministerial nº 28 – Diário do Senado Federal, p. 23782-23785).

18. Com essas considerações, concordo em parte com as conclusões contidas no parágrafo 20 do Parecer nº 09 /2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU, ressalvando minha **discordância** apenas em relação ao disposto no item "g" de seu rol de conclusões, cuja redação proponho seja alterada para os seguintes termos:

"a participação nos projetos não poderá prejudicar o cumprimento das jornadas de trabalho legalmente estabelecidas dos servidores, militares e empregados públicos, contudo, a participação sob a forma que se refere o art. 8º da Lei nº 10.973, de 2004 poderá ocorrer no curso das referidas jornadas de trabalho."

19. Sugiro, ainda, que, no presente caso, a Conclusão DEPCONSU/PGF/AGU apresentada ao final do Parecer em comento seja desconsiderada.

20. Diante do exposto, sugiro a Vossa Excelência a aprovação do Parecer nº 09 /2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU nos termos do presente Despacho, com o encaminhamento dos autos à Consultoria-Geral da União – CGU para conhecimento e manifestação quanto ao assunto, haja vista a existência de ICTs no âmbito da Administração Direta.

21. Por fim, sugiro o encaminhamento de cópia da presente manifestação acompanhada e do Parecer nº 09 /2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU à Procuradoria Federal junto à CNEN para conhecimento e providências necessárias.

22. À consideração do Sr. Procurador-Geral Federal.

Brasília, 30 de dezembro de 2014.


Antonio Carlos Soares Martins
Diretor do Departamento de Consultoria

Aprovo o Parecer nº 09 /2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU nos termos do Despacho do Diretor do Departamento de Consultoria/PGF n.º 38/2014.

Brasília, 30 de dezembro de 2014.


MARCELÓ DE SIQUEIRA FREITAS
Procurador-Geral Federal