



Parecer Jurídico nº 15/2016
Interessado: Gerência de Fiscalização
Assunto: Acordo de Cooperação

Ementa: Direito Administrativo. Exame da Minuta de Termo de Cooperação a ser firmado entre o Departamento de Estradas de Rodagem do Distrito Federal – DER/DF e o Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Distrito Federal – CAU/DF.

I – RELATÓRIO

Senhor Presidente,

1. Vem a exame desta Assessoria Jurídica o Despacho nº 165/2015, datado de 02 de setembro de 2015, do Gerente de Fiscalização, encaminhado a esta Assessoria via SICCAU, no dia 15/08/2016, para análise e parecer, o processo nº 293937/2015 - Minuta de Termo de Cooperação a ser celebrado entre o DER/DF e o CAU/DF.

2. O processo foi instruído com os seguintes documentos:

- a) Folha do protocolo nº 293937/2015 – Descrição: Abertura de processo visando a assinatura de acordo de cooperação entre o CAU/DF e o DER/DF, (fl. 01);
- b) Minuta do Termo de Cooperação Técnica do CAU/DF, (fls. 03-06);
- c) E-mail encaminhado ao DER com a Minuta para apreciação e e-mail do DER encaminhando a Minuta com adaptações, (fls. 07-08);
- d) Minuta de Cooperação Técnica do DER, (fls. 09-12);
- e) E-mails trocados entre as partes, (fls.13-15);
- f) Minuta do Termo de Cooperação Técnica do CAU/DF com adaptações sugeridas pela Procuradoria Jurídica do DER/DF, (fls. 16-19); e
- g) Despacho 165/2015, datado de 02 de setembro de 2015, encaminhando o processo para análise e parecer, efetivamente encaminhado via SICCAU no dia 15/08/2016.

3. Importa esclarecer que cabe a esta Assessoria Jurídica fazer a apreciação do ponto de vista estritamente jurídico, e que não compete a esta Assessoria Jurídica o exame dos critérios de conveniência e de oportunidade na celebração do pretendido acordo.



II- ANÁLISE JURÍDICA

4. O instrumento utilizado no pretendido ajuste ("Termo de Cooperação") configura uma espécie de "convênio em sentido amplo", que, em apertada síntese, evidencia um negócio jurídico embasado no caráter recíproco dos objetivos a serem atingidos. A sua natureza, portanto, é diretamente oposta à de um contrato, cuja essência é a contraposição dos interesses das partes.

5. Sobre o tema, transcreve-se a seguir trecho do relatório do voto condutor do Acórdão nº 1369/2008 - Plenário, do Tribunal de Contas da União, senão vejamos:

7. (...) No conceito de convênio demonstrado por Hely Lopes Meirelles em Direito Administrativo Brasileiro, 32ª edição, São Paulo, Malheiros, 2006, p.407, Meirelles ensina que os convênios administrativos são acordos firmados por entidades públicas de qualquer espécie, ou entre estas e organizações particulares, para realização de objetivos de interesse comum dos partícipes. Convênio é acordo, mas não é contrato. No contrato, as partes têm interesses diversos e opostos; no convênio os partícipes têm interesses comuns e coincidentes. Por outras palavras: no contrato há sempre duas partes (podendo ter mais de dois signatários), uma que pretende o objeto do ajuste (a obra, o serviço, etc.), outra que pretende a contraprestação correspondente (o preço, ou qualquer outra vantagem), diversamente do que ocorre no convênio, em que não há partes, mas unicamente partícipes com as mesmas pretensões. Por essa razão, no convênio a posição jurídica dos signatários é uma só, idêntica para todos, podendo haver apenas diversificação na cooperação de cada um, segundo suas possibilidades, para a consecução do objetivo comum, desejado por todos. (Destacou-se).

6. A denominação mais adequada ao caso em apreço é Acordo de Cooperação Técnica que pode ser conceituado de acordo com Parecer nº 15/2013 da AGU como *“instrumento jurídico formalizado entre órgãos e entidades da Administração Pública ou entre estas e entidades privadas sem fins lucrativos, com o objetivo de firmar interesse na mútua cooperação técnica, visando à execução de programas de trabalho, projeto/atividade ou evento de interesse recíproco, da qual não decorra obrigação de repasse de recursos entre os partícipes.”*

7. A Secretaria do Governo Federal, mas especificamente a Comissão de avaliação e monitoramento das parcerias, traz a seguinte orientação:

O acordo de cooperação é um instrumento formal utilizado por entes públicos para se estabelecer um vínculo cooperativo ou de parceria entre si ou, ainda, com entidades privadas, que tenham interesses e condições recíprocas ou equivalentes, de modo a realizar um propósito comum, voltado ao interesse público.



Normalmente, as duas partes fornecem, cada uma, a sua parcela de conhecimento, equipamento, ou até mesmo uma equipe, para que seja alcançado o objetivo acordado, não havendo, contudo, nenhum tipo de repasse financeiro. (Grifo nosso)

É comum que esse tipo de cooperação ocorra nos campos técnicos e científicos, com cada partícipe realizando as atividades que foram propostas por meio de seus próprios recursos (conhecimento, técnicas, bens e pessoal).

O acordo de cooperação se diferencia de convênios, contratos de repasse e termos de execução descentralizada pelo simples fato de não existir a possibilidade de transferência de recursos.

8. Na minuta em apreço não está claro o interesse recíproco das partes, uma vez que a Cláusula segunda – Do Objeto traz a seguinte redação:

“Constitui objeto deste Termo de Cooperação o estabelecimento e manutenção de canais informativos e mútua cooperação técnica entre os Partícipes visando à celeridade e desburocratização da manutenção dos registros profissionais deste DER-DF e seus arquitetos e urbanistas em funções e/ou no desempenho de atividades técnicas relacionadas ao exercício da Arquitetura e Urbanismo, independentemente da denominação dada aos cargos e/ou funções ocupadas, bem como dos Registro de Responsabilidade Técnica – RRT das atividades e serviços correspondentes.”

9. A Minuta de Termo de Cooperação em análise não implicará transferência de recursos financeiros entre os partícipes, conforme dispõe a Cláusula Sexta – Dos Recursos Financeiros, qual seja: “ O presente Termo de Cooperação **não envolve a transferência de recursos públicos entre os Partícipes**, cabendo a cada um o custeio das despesas inerentes aos respectivos compromissos aqui firmados.” (grifo nosso)

10. O Parecer nº 15/2013 da AGU apresenta o seguinte entendimento: (PARECER nº 15/2013/CÂMARA PERMANENTE CONVÊNIO/DEPCONS/PGF/AGU)

(...)

7. A ausência de transferência de recursos financeiros é, portanto, grande marca distintiva dos acordos de cooperação impede aplicação do disposto no Decreto nº 6.170/2007, cujas normas se referem às transferências de recursos da União mediante convênios contratos de repasse, sem tratar em nenhum momento acerca de ajustes que não envolvam repasse de recursos.

8. Na mesma diretriz, Portaria Interministerial MP/MF/CGU nº 507/2011 expressamente afastou aplicação do quanto ali disciplinado "aos convênios cuja execução não envolva transferência de recursos entre os partícipes", conforme se colhe de seu art. 2º, I, "a", *in verbis*:

Art. 23 **Não** se aplicam as exigências desta Portaria:

I - aos convênios:

a) cuja execução não envolva transferência de recursos entre os partícipes;

9. Desse modo, ante a falta de diploma legal específico que regulamente a celebração dos acordos de cooperação, deve ser observado disposto no art. 116, caput e § 1º, da Lei nº 8.666/1993, que estabelece que:



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

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

I - identificação do objeto ser executado;

II - metas a serem atingidas;

III - etapas ou fases de execução;

IV - plano de aplicação dos recursos financeiros;

V - cronograma de desembolso;

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

VII - se o ajuste compreender obra ou serviço de engenharia, comprovação de que os recursos próprios para complementar execução do objeto estão devidamente assegurados, salvo se o custo total do empreendimento recair sobre entidade ou órgão descentralizador.

10. Importante frisar que, consoante previsto no caput do dispositivo legal acima transcrito, aplicação das disposições da Lei nº 8.666/1993 não será integral, mas apenas **naquilo que couber**. Significa dizer que apenas as regras contratuais que forem compatíveis com natureza jurídica dos acordos de cooperação, qual seja: convênio de natureza não financeira, que lhe podem ser aplicáveis.

11. Isso requer uma análise detida do caso concreto, que deve se pautar por uma compreensão principiológica do direito. Na esteira da lição do professor Marcai Justen Filho, "os princípios basilares contidos na legislação sobre contratações administrativas deverão ser obrigatoriamente observados", ou seja, "os convênios deverão ser estabelecidos obrigatoriamente por escrito, com prazos de vigência cláusulas que atendam às determinações legais etc."

12. Nesse sentido, entende-se que, no caso dos acordos de cooperação, **o plano de trabalho** de que trata o parágrafo 1º do art. 116 da Lei nº 8.666/1993 **deverá contemplar** somente as informações elencadas em seus incisos I, II, III VI, isto é, **a identificação do objeto a ser executado, as metas serem atingidas, as etapas ou fases de execução previsão de início e fim da execução do objeto, bem assim da conclusão das etapas ou fases programadas.**

(...)

11. A Cláusula oitava – Da vigência traz a previsão de prorrogação automática, o que não se coaduna com o dever de motivação dos atos administrativos, conforme se depreende do Parecer nº 03/2013 da já citada Câmara Permanente de Convênios da AGU, segundo o qual as hipóteses e os prazos não estão adstritos àqueles típicos dos instrumentos contratuais, previstas nos incisos parágrafos do art. 57 da Lei nº 8.666/1993, mas sim às respectivas metas estabelecidas no ajuste. Todavia, **deverão ser demonstradas, em atendimento ao dever de motivação dos atos administrativos, razões suficientemente aptas determinar prorrogação do prazo.**



12. No que se refere à instrução processual, caso o Conselho, ainda tenha interesse em firmar o acordo em apreço, sugere-se que seja aberto um novo processo com documentos atualizados.

13. Cumpre salientar que a presente manifestação tomou por base os elementos constantes no processo, bem como nas normas que disciplinam o assunto e Pareceres da AGU.

III – CONCLUSÃO

14. Por todo o exposto, do ponto de vista estritamente jurídico, observados todos os itens constantes deste parecer, conclui-se:

a) A celebração de acordo de cooperação deve ser precedida de adequada instrução processual, que deve necessariamente conter plano de trabalho que contemple as informações elencadas nos incisos I, II, III VI do parágrafo 1º do art. 116 da Lei nº 8.666/1993 análise técnica prévia consistente, referente às razões de sua propositura, de seus objetivos de sua adequação missão institucional dos órgãos e/ou entidades envolvidos, além da pertinência das suas obrigações, esclarecendo, inclusive, motivo pelo qual Administração deixou de atender algum dos requisitos estabelecidos no art. 116, §1º, da Lei nº 8.666/1993, se for o caso;

b) É possível a prorrogação do prazo de vigência do acordo de cooperação além dos limites temporais estabelecidos nos incisos do aludido art. 57 da Lei nº 8.666/1993, desde que haja prévia análise da efetividade no cumprimento do objeto do acordo de cooperação, bem como do cumprimento das metas estabelecidas no plano de trabalho;

c) A Minuta de acordo de cooperação precisa de ajustes: no fundamento legal fazer constar além das normas ali constantes também a Lei nº 8.666/90; no objeto fazer constar um texto claro e pormenorizado que demonstre a mútua cooperação dos partícipes; fazer constar cláusulas que disciplinem as obrigações dos partícipes, bem como a possibilidade de rescisão; e fazer constar, ainda, cláusula com indicação do servidor responsável pelo acompanhamento/fiscalização da execução do acordo.



d) Uma vez observados os apontamentos deste Parecer, caso o Conselho ainda tenha interesse em firmar o acordo de cooperação técnica com o DER/DF, sugerimos verificar a conveniência de se arquivar o processo em exame para a abertura de novo processo, já que os documentos nele constantes, datados do ano de 2015, precisariam ser alterados.

É o parecer.

Brasília – DF, 29 de agosto de 2016.

KARLA DIAS FAULSTICH ALVES
Advogada do CAU/DF - OAB/DF 27.970