



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA NO MINISTÉRIO DA CULTURA**

PARECER nº 388/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU
PROCESSO nº 01400.015359/2017-98
INTERESSADA: Secretaria de Fomento e Incentivo à Cultura (SEFIC)
ASSUNTO: Edital de intercâmbio. Ausência de previsão. Prestação de contas.

I – Edital de intercâmbio nº 1/2015.

II – Concessão de ajuda de custo para participação em eventos culturais.

III – Ausência de previsão expressa no edital da obrigação de prestar contas dos valores recebidos a título de ajuda de custo.

IV – Possibilidade jurídica de prestação de contas sem a apresentação de notas fiscais ou recibos.

V – Princípios da boa-fé objetiva, da confiança, da segurança jurídica e da vinculação ao instrumento convocatório: inviabilidade jurídica da responsabilização por conduta não prevista expressamente no edital.

VI – Ratificação do Parecer nº 616/2016/CONJUR-MinC/CGU/AGU.

VII – Recomendação de cessação da exigência pela área técnica e de revisão dos projetos reprovados.

Sr(a). [[cargo da autoridade]],

Sr. Consultor Jurídico,

I – Relatório

Trata-se de consulta da SEFIC a respeito da viabilidade jurídica de se exigir a comprovação dos gastos efetuados pelos beneficiários de ajuda de custo no âmbito do programa de intercâmbio e difusão cultural (Edital nº 01/2015) tendo em vista a ausência de previsão expressa dessa obrigação no respectivo edital.

2. Nos autos, destaca-se a documentação a seguir:

- a. *Nota técnica nº 3/2017*, que relata a “percepção de insegurança jurídica para a realização de atos administrativos com possibilidade vício oriundo de omissão do Edital de Intercâmbio de Difusão Cultural 1º/2015 no tocante à obrigação de prestar contas no uso de recursos públicos” (item 1.1). Ao final (item 5.1), sugere-se o envio da nota ao Secretário de Fomento e Incentivo à Cultura com os seguintes questionamentos: I – Qual o posicionamento a ser adotado frente a cobrança de documentos fiscais, ela deve continuar ou deve ser cessada em definitivo? II – No caso de cancelamento da cobrança, qual o posicionamento frente àqueles que procederam à devolução de valores não comprovados?”;
- b. *Edital de Intercâmbio nº 01/2015* que “torna pública a realização de processo seletivo de propostas aptas a receberem apoio financeiro para participação em eventos culturais nacionais e internacionais”;
- c. *Acórdão nº 1950/2016, do Tribunal de Contas da União*, no qual concluiu-se pela ilicitude da dispensa da análise financeira de projetos culturais, com valor igual ou inferior a R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais), financiados por meio de incentivos fiscais no âmbito do Programa Nacional de Apoio à Cultura (Pronac) previsto na Lei Rouanet;
- d. *Nota técnica nº 4/2016*, que remeteu os seguintes questionamentos a esta Consultoria Jurídica: “I - É necessário solicitar ao proponente o envio dos documentos fiscais do projeto mesmo sem estar especificado no edital? II - Em caso afirmativo, como proceder a análise desses documentos, pois não consta esclarecimentos a respeito no edital. III - Por ser um edital de ajuda de custo, isso não implica a desnecessidade do beneficiário em enviar os documentos fiscais?”;
- e. *Parecer nº 616/2016/CONJUR-MinC/CGU/AGU*, que respondeu, em suma, “Portanto, quanto à primeira questão, concluo que o Edital de Intercâmbio n. 1/2015 não exigiu dos selecionados o envio de documentos fiscais, o que é permitido pela Portaria/MinC n. 29/2009. Quanto às questões apresentadas nos itens II e III, estas restaram prejudicadas, tendo em vista o exposto acima” (itens 15 e 16);
- f. *Mandado de segurança impetrado contra o Secretário de Fomento e Incentivo à Cultura*, por meio do qual foi requerida a anulação do ato administrativo que impôs débito ao impetrante em razão da utilização dos recursos de repasse para comprovação de contrapartida;
- g. *Parecer nº 81/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU*, que prestou informações no citado mandado de segurança, pugnando pela licitude do ato;
- h. *Despacho nº 0330200/2017*, que remete o processo a esta Consultoria Jurídica (Conjur) para manifestação a respeito dos questionamentos constantes do item 5.1 da Nota técnica nº 3/2017.

II - Fundamentação

3. Convém destacar que compete a esta Conjur, nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, c/c o parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993,

prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente.

4. O Edital de Intercâmbio nº 01/2015 baseou-se na Lei nº 8.313, de 23 de dezembro de 1991, que instituiu o Pronac; em seu regulamento, o Decreto nº 5.761, de 27 de abril de 2006, que estabelece sistemática de execução do Pronac; e na Portaria nº 29, de 21 de maio de 2009, do Ministério da Cultura (MinC), e em seu anexo, que dispõem sobre a elaboração e gestão de editais de seleção pública para apoio a projetos culturais e para concessão de prêmios a iniciativas culturais no âmbito do Ministério da Cultura. Desses normativos, os seguintes dispositivos são relevantes para o caso em análise:

“Art. 3º Para cumprimento das finalidades expressas no art. 1º desta lei, os projetos culturais em cujo favor serão captados e canalizados os recursos do Pronac atenderão, pelo menos, um dos seguintes objetivos: (...)

V - apoio a outras atividades culturais e artísticas, mediante:

a) realização de missões culturais no país e no exterior, inclusive através do fornecimento de passagens; (...)” (Lei nº 8.313, de 1991).

“Art. 10. Os recursos do Fundo Nacional da Cultura poderão ser utilizados, observado o disposto no plano anual do PRONAC, da seguinte forma: (...)

V - custeio de passagens e ajuda de custos para intercâmbio cultural, no Brasil ou no exterior; (...)” (Decreto nº 5.761, de 2006).

“Art. 3º Os editais de seleção pública para concessão de prêmios a iniciativas culturais destinam-se ao reconhecimento e estímulo de ações culturais realizadas ou em andamento, promovidas por pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, com ou sem finalidade lucrativa.

§1º Os editais de seleção pública para concessão de prêmios a iniciativas culturais ficam submetidos à Lei nº 8.313, de 1991, ao Decreto nº 5.761, de 2006 e, subsidiariamente, naquilo que lhes for aplicável, à Lei nº 8.666, de 1993.

§ 2º Para efeito desta Portaria, equiparam-se às seleções públicas para concessão de prêmios os concursos literários, artísticos e culturais, os editais de concessão de bolsas, intercâmbios culturais e outros que não se enquadrem no art. 2º desta Portaria” (Portaria nº 29, de 2009).

“Art. 2º Constituem-se etapas da seleção pública de projetos e iniciativas culturais, devendo ser observadas sequencialmente: (...)

XXI – prestação contas, no caso de projetos, e entrega de relatório, no caso de premiações e bolsas; (...)

Art. 41. Os projetos apoiados devem apresentar prestação de contas, que, para as iniciativas premiadas e bolsistas será na forma de relatório” (Anexo à Portaria nº 29, de 2009).

5. Evidentemente, os interessados em participar do programa de intercâmbio e difusão cultural divulgado pelo Edital nº 01/2015 devem cumprir não apenas os termos do próprio edital mas também e principalmente as normas acima transcritas, que inclusive constam expressamente do preâmbulo do edital. A

questão em análise se refere à possibilidade de execução de uma obrigação não prevista nem no edital nem nesses normativos, qual seja, a de prestação de contas dos recursos recebidos.

6. Não se pode olvidar a importância da prestação de contas na utilização de recursos públicos, considerado princípio constitucional cuja violação pode implicar inclusive intervenção da União nos Estados (cf. CF, art. 34, VII, “d”). Trata-se de atribuição de cada órgão da Administração Pública (controle interno) e especialmente do Tribunal de Contas, que realiza o controle externo da Administração (cf. CF, art. 70, *caput*). Existem diversas formas de prestação de contas, que dependem da natureza jurídica do ato praticado e podem variar desde a mera comprovação de gastos, por meio de notas fiscais ou recibos, até os relatórios de execução ou de gestão.

7. No caso em análise, está-se diante do ato administrativo denominado de *indenização*, por meio do qual o beneficiário recebe recursos financeiros para custear determinadas despesas, geralmente decorrentes de uma relação de trabalho, celetista ou estatutária, ou de ações de particulares fomentadas pelo Poder Público. Nos termos do art. 3º, § 2º, da Portaria nº 29, de 2009, aplicam-se ainda as normas relativas a prêmios, com utilização subsidiária do regime da Lei nº 8.666, de 1993.

8. A indenização pode ser paga anteriormente à viagem, mediante uma estimativa de gastos prevista em norma, como acontece o caso dos servidores públicos federais, ou paga *a posteriori* mediante a comprovação dos gastos realizados na viagem, como é mais comum na iniciativa privada. No primeiro caso, a prestação de contas se dá usualmente com a apresentação dos comprovantes da viagem (p. ex., passagens aéreas) e a apresentação de um relatório a respeito do trabalho desenvolvido.

9. Em consulta ao edital, verifica-se a adoção da primeira sistemática, com a definição de valores a serem pagos antes de viagem, a depender da origem e do destino (cf. item 4 do edital). Nesse sentido, o valor do apoio variou entre R\$ 800,00 (oitocentos reais) para viagens internas Sul/Sul e Sudeste/Sudeste e R\$ 5.500,00 (cinco mil e quinhentos reais) para viagens a países da Oceania. A prestação de contas do beneficiário está prevista no item 15 do edital e inclui os seguintes documentos: “Comprovantes de embarque (ida e volta), de todos os beneficiários, inclusive do acompanhante (se houver)” e “Documento emitido pela instituição anfitriã que ateste e relacione as atividades desenvolvidas pelo beneficiado, com a menção do nome do proponente e de todos os integrantes do grupo, se for o caso”. Coerentemente, a única comprovação de gastos exigida foi relativa à contrapartida do proponente, estando ausente a determinação para comprovar os gastos relativos à verba recebida do ministério.

10. Essa sistemática não é inédita, mas praticamente idêntica à prevista na Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, para as verbas indenizatórias pagas aos servidores públicos. As diárias^[1], por exemplo, são pagas antecipadamente aos servidores (cf. Decreto nº 5.992, de 19 de dezembro de 2006, art. 5º) de acordo com os valores estabelecidos no anexo do citado decreto. A prestação de contas, nesses casos, é realizada nos termos da Portaria MPOG nº 505, de 29 de dezembro de 2009, que determina: “Para a prestação de contas, o servidor deverá apresentar, no prazo máximo de cinco dias, contados do retorno da viagem, original ou segunda via dos canhotos dos cartões de embarque, ou recibo do passageiro obtido quando da realização do check in via internet, bilhetes, ou a declaração fornecida pela empresa de transporte, e relatório da viagem”, em nítida concordância com o disposto no edital em análise.

11. De forma semelhante, a Lei nº 8.666, de 1993, prevê a modalidade de licitação concurso, realizada entre “quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na

imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias” (art. 22, inc. IV), à qual o intercâmbio cultural está expressamente equiparado em termos de regime jurídico (cf. o art. 3º, § 2º, da Portaria nº 29, de 2009, transcrito acima). No caso, o prêmio tem seu valor pré-determinado no edital, não havendo, não havendo qualquer questão a respeito do custo do trabalho apresentado.

12. Mesmo que se chegasse à conclusão contrária, qual seja, da necessidade de comprovação das despesas realizadas com a verba recebida, ainda assim haveria intransponível óbice jurídico, pois, como bem colocado no Parecer nº 616/2016/CONJUR-MinC/CGU/AGU, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório^[2] impede que a Administração Pública exija do particular o cumprimento de obrigações não expressamente previstas no edital. A jurisprudência é unânime nesse sentido, como demonstra o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art. 41, da Lei 8.666/90, que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sob essa ótica, o princípio da vinculação se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame.” (AgRg no AREsp 458436 / RS, julgado em 27/03/2014)

13. Ressalte-se ainda que a vinculação ao instrumento convocatório não se aplica apenas aos processos licitatórios mas a qualquer espécie de manifestação unilateral de vontade da Administração Pública devidamente divulgada aos interessados, uma vez que é uma decorrência natural dos princípios da segurança jurídica, da boa-fé objetiva, da lealdade, da confiança e da proibição do comportamento contraditório. De acordo com esses princípios, a Administração age de forma ilegítima ao exigir o cumprimento de uma obrigação inexistente na manifestação original e após exaurido o ato a que ela se refere: não se pode razoavelmente exigir de alguém que cumpra um ato (no caso, o ato de coletar notas fiscais e documentos equivalentes) cuja necessidade ele desconhecia à época em que o ato deveria ser realizado. Não é razoável ainda invocar-se a cláusula do termo de compromisso segundo a qual “O Ministério da Cultura se resguarda ao direito de, a qualquer momento, solicitar informações ou documentos adicionais necessários à análise e instrução do processo, cabendo ao beneficiado prestá-la nos prazos que forem estabelecidos” (Anexo II do edital, item 17.4), uma vez que nesse caso não se trata de documento que esteja em poder do proponente, mas de documento de existência incerta, por não ter sido exigido tempestivamente.

14. Finalmente, não incide no caso em análise o entendimento exarado no Acórdão nº 1950/2016, do Tribunal de Contas da União, que se refere apenas a projetos culturais que realizem captação de recursos nos termos da Lei Rouanet. Ademais, o tribunal deixou expresso que mesmo nesses casos é possível fixar um limite mínimo de valor para a prestação de contas mais completa; o problema identificado foi a inexistência de “referência a estudos que pudessem respaldar a adoção dos limites definidos pelo Ministério da Cultura, para fins de racionalização administrativa e celeridade processual, em detrimento do interesse público” (item 37 do relatório). Como bem expresso no acórdão, a prestação de contas é um processo dotado de necessária racionalidade, que deve levar em conta cada situação concreta, sendo descabida a adoção de um mesmo modelo de prestação de contas para todos os casos.

15. Quanto aos projetos que já foram reprovados por omissão no dever de prestar contas, deve-se proceder à revisão de ofício desses atos, uma vez que a Administração tem a obrigação de anular todos os atos maculados por ilegalidade. Nos casos específicos em que foram devolvidos valores cujas despesas não foram comprovadas, deve-se verificar a pertinência de se fazer o reembolso desses valores.

III – Conclusão

16. Ante o exposto, conclui-se que a cobrança de documentos fiscais deve ser cessada em definitivo, com a necessária reanálise dos casos de reprovação, inclusive para eventual reembolso de valores.

[1] “O servidor que, a serviço, afastar-se da sede em caráter eventual ou transitório para outro ponto do território nacional ou para o exterior, fará jus a passagens e diárias destinadas a indenizar as parcelas de despesas extraordinária com pousada, alimentação e locomoção urbana, conforme dispuser em regulamento.” (Lei nº 8.112, de 1990, art. 58, *caput*).

[2] O princípio está previsto no art. 41 da Lei nº 8.666, de 1993, que, como visto, é aplicável subsidiariamente a este edital.

À consideração superior.

Brasília, 28 de julho de 2017.

(assinado eletronicamente)

Alexandre Magno Fernandes Moreira

Procurador do Banco Central

Coordenador-Geral Jurídico de Licitações e Contratos



Documento assinado eletronicamente por **Alexandre Magno Fernandes Moreira, Coordenador-Geral Jurídico de Licitações e Contratações Públicas**, em 28/07/2017, às 14:58, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 30, inciso II, da Portaria nº 26/2016, de 01/04/2016, do Ministério da Cultura, Publicada no Diário Oficial da União de 04/04/2016.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.cultura.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0352458** e o código CRC **A08FD657**.