



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

PARECER nº 755/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU
PROCESSO nº 01400.012006/2017-36
INTERESSADO: SAv/MinC
ASSUNTO: 9.2. Termo de fomento.

I. Termo de Fomento. II. Edital nº 05, de 05 de julho de 2017 – EDITAL DE APOIO A FESTIVAIS E MOSTRAS AUDIOVISUAIS. III. Consulta sobre a possibilidade de celebrar termos de fomento com condicionantes. IV. Manifestação em tese.

1. Cuidam os autos do Edital nº 05, de 05 de julho de 2017 - Apoio a Festivais e Mostras Audiovisuais, publicado pela Secretaria do Audiovisual – SAv em 6/07/2017 (0336286), com vistas à seleção de projetos de festivais ou mostras audiovisuais.
2. Esta Consultoria manifestou-se oportunamente sobre o Edital por meio do Parecer n. 286/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU (0319925), complementado pela Nota Jurídica n. 97/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU (0330891), e respectivos despachos de aprovação, aos quais seguiram-se diligências e justificativas adicionais do órgão consulente no intuito de atender às recomendações jurídicas. O processo seletivo aparentemente já se encerrou, mas não localizamos nos autos a Portaria que homologa o resultado final.
3. Desta feita, por meio do Despacho SAv n. 0462340/2017, a SAv relata que 12 (doze) dos selecionados no certame são entidades privadas sem fins lucrativos e, por esse motivo, deverão celebrar os **Termos de Fomento previstos na Lei n. 13.019/2014** (os demais selecionados são pessoas jurídicas com fins lucrativos e assinaram termos de compromisso conforme item 9.1 e Anexo VII do Edital).
4. A SAv informa, ainda, que *“todos os projetos mencionados foram devidamente inseridos no SICONV, mas encontram-se em fase de realização de diligências visando instruir corretamente o processo, de modo a viabilizar sua efetiva pactuação. (...) No entanto, considerando o que dispõe o Art. 29 da Portaria Interministerial nº 424, de 30 de dezembro de 2016, registramos a preocupação da unidade quanto à possibilidade de os empenhos dos recursos serem cancelados caso o instrumento não possa ser celebrado até o final do exercício financeiro.”*
5. Nesse sentido, a SAv solicita a esta Consultoria manifestação quanto à possibilidade jurídica de encaminhamento de **pareceres técnicos com ressalvas** para análise e manifestação jurídica, igualmente com ressalvas, mas que possibilitem a assinatura do instrumento e consequente manutenção dos empenhos, *“considerando a possibilidade facultada pelo SICONV de que se proceda à*

'assinatura condicional' em que o instrumento é firmado no sistema, mas sua eficácia fica condicionada ao atendimento de certos requisitos e, sobretudo, **com base no § 2º do Art. 35 da Lei 13.019/2014.**" Em outras palavras, a SAV questiona se é **juridicamente apropriada "a assinatura dos Termos de Fomento com ressalvas e o condicionamento do repasse dos recursos ao saneamento de tais ressalvas".** **Observo, no entanto, que a SAV não especificou quais seriam as diligências e ressalvas pretendidas, impossibilitando uma análise conclusiva da questão.**

6. Feito este breve relato, passo à análise da matéria, ressaltando que esta se dá em cumprimento ao disposto no art. 11, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, no art. 7º do Anexo I do Decreto nº 8837/2016, e no art. 35, inciso VI, da Lei n. 13.019/2014, abstraídas as questões de ordem técnica, financeira e vernacular, ou ainda aspectos de conveniência e oportunidade, alheios à missão deste órgão, e que a presente manifestação apresenta natureza meramente opinativa e, por tal motivo, as orientações apresentadas não se tornam vinculantes para o gestor público, o qual pode, de forma justificada, adotar orientação contrária ou diversa daquela emanada desta Consultoria Jurídica.

7. Observo, inicialmente, com relação ao art. 29 da Portaria Interministerial n. 424/2016, que este não se aplica diretamente aos instrumentos regulados pela Lei n. 13.019/2014. No entanto, conforme já exposto no Parecer Jurídico n. 106/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU (0248798), a PI nº 424/2016 apenas positivou um entendimento que já era majoritário entre os órgãos de assessoramento jurídico da Administração Pública Federal, não havendo elementos que justifiquem uma disciplina diferenciada para termos de fomento e colaboração no campo do direito financeiro. Portanto, apesar de não ser diretamente aplicável aos instrumentos regulados pela Lei n. 13.019/2014, o art. 29 da PI n. 424/2016 repete uma regra que é válida para todos os instrumentos que disciplinem a transferência de recursos do Tesouro Nacional (sujeitando-se ao disposto no Decreto n. 93.872/86). Ou seja, **os empenhos e pré-empenhos das propostas que não tiverem os instrumentos celebrados até o final do exercício financeiro deverão ser cancelados.**

8. Dito isso, observo que a Lei n. 13.019/2014 e o Decreto n. 8726/2016, ao contrário da legislação sobre convênios, por peculiaridades inerentes à matéria, não preveem expressamente a inclusão de condicionantes nos instrumentos de que trata.

9. O art. 35 da Lei 13.019/2014 trata de requisitos à celebração dos termos de colaboração e fomento nos seguintes termos:

Art. 35. A celebração e a formalização do termo de colaboração e do termo de fomento dependerão da adoção das seguintes providências pela administração pública:

I - realização de chamamento público, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei;

II - indicação expressa da existência de prévia dotação orçamentária para execução da parceria;

III - demonstração de que os objetivos e finalidades institucionais e a capacidade técnica e operacional da organização da sociedade civil foram avaliados e são compatíveis com o objeto;

IV - aprovação do plano de trabalho, a ser apresentado nos termos desta Lei;

V - emissão de parecer de órgão técnico da administração pública, que deverá pronunciar-se, de forma expressa, a respeito:

(...)

VI - emissão de parecer jurídico do órgão de assessoria ou consultoria jurídica da administração pública acerca da possibilidade de celebração da parceria. [\(Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015\)](#)

(...)

§ 2º *Caso o parecer técnico ou o parecer jurídico de que tratam, respectivamente, os incisos V e VI concluam pela possibilidade de celebração da parceria com ressalvas, deverá o administrador público sanar os aspectos ressalvados ou, mediante ato formal, justificar a preservação desses aspectos ou sua exclusão.*

10. Nesses termos, entendo que o § 2º do art. 35 deva ser interpretado no contexto do

dispositivo em que se insere, ou seja, no sentido de que, caso os pareceres técnico ou jurídico concluam pela “possibilidade de celebração da parceria com ressalvas”, estas deverão ser sanadas ou, mediante ato formal, justificada a sua preservação ou exclusão, **antes da formalização do instrumento.**

11. Este entendimento deriva de um aspecto inerente o marco regulatório das organizações da sociedade civil, que, diferentemente do regime de convênios, prioriza o controle de resultados (art. 6º, inciso II, da Lei n. 13.019/2014), exigindo um detalhamento menor de despesas para a celebração do instrumento. Tanto é assim que o termo de referência e o projeto básico (conforme definidos pelo art. 1º, § 1º, XXVII e XXXIV, da Portaria Interministerial n. 424/2016, com justificativas individualizadas para cada despesa, a fim de permitir a análise de custos pelo concedente) não são exigidos na celebração dos termos de colaboração e fomento, mas apenas o plano de trabalho, que apenas exige a “previsão de receitas e estimativas de despesas” (art. 25, V, do Decreto n. 8726/2016), não sendo necessário todo o detalhamento inerente ao termo de referência e ao projeto básico.

12. Portanto, os elementos que normalmente constam das condicionantes de convênios, em tese, não são exigíveis nos termos de colaboração e fomento, podendo ser agregados ao plano de trabalho à medida em que o objeto seja executado, na forma do art. 43 do Decreto n. 8726/2016.

13. Por outro lado, considerando os princípios da isonomia e impessoalidade, ressalto que **as exigências constantes do Edital que selecionou as entidades proponentes não podem ser preteridas, sob pena de caracterizar prejuízo aos candidatos que não foram selecionados ou mesmo eventuais interessados que não se inscreveram no certame por saberem que não reuniam todos os requisitos exigidos pelo Edital.**

14. Ressalto, no entanto, que tudo quanto se afirmou acima foi cogitado em abstrato, já que a **SAv não indicou quais são as diligências necessárias à conclusão da instrução dos 12 processos mencionados.** Caso se refiram ao plano de trabalho, possivelmente as reflexões acima ajudarão a Secretaria a decidir quanto aos procedimentos cabíveis.

15. Todavia, caso as diligências refiram-se aos requisitos de regularidade exigidos pelo art. 29 do Decreto n. 8726/2016^[1], vale ressaltar que as bases de dados mencionadas no dispositivo são meros instrumentos de certificação quanto à regularidade dos proponentes, constituindo um dos meios de prova possíveis, entre outros. Nesse sentido, caso se consiga demonstrar por outras vias a *inexistência de ocorrências impeditivas* à celebração entendo que nada se opõe à celebração dos instrumentos

16. Ressalto, ainda, que as exigências do Decreto n. 8726/2014 devem ser compatibilizadas com o disposto nos recentes Decretos n. 8.789/2016 e n. 9.094/2017, que dispõem, respectivamente, sobre o compartilhamento de bases de dados na administração pública federal e sobre a simplificação do atendimento prestado aos usuários dos serviços públicos. Este último Decreto, remetendo ao princípio da presunção da boa-fé (art. 1º, I), em seu art. 2º, determina o que se segue:

Art. 2º Salvo disposição legal em contrário, os órgãos e as entidades do Poder Executivo federal que necessitarem de documentos comprobatórios da regularidade da situação de usuários dos serviços públicos, de atestados, de certidões ou de outros documentos comprobatórios que constem em base de dados oficial da administração pública federal deverão obtê-los diretamente do órgão ou da entidade responsável pela base de dados, nos termos do [Decreto nº 8.789, de 29 de junho de 2016](#), e não poderão exigí-los dos usuários dos serviços públicos.

17. **Portanto, caso as diligências faltantes nos processos objeto da presente consulta dependam de documentos comprobatórios que constem em base de dados oficial da administração pública federal, a SAv deverá obtê-los diretamente junto ao órgão ou a entidade responsável pela base de dados. Nesse sentido, se este for caso, não seria necessário que os instrumentos fossem celebrados com condicionantes e restaria descaracterizado eventual privilégio ou prejuízo aos participantes e potenciais interessados no certame.**

18. **Por outro lado, caso a ressalva diga respeito ao plano de trabalho, recomendo que ele seja ajustado previamente à celebração do instrumento e, se for o caso, posteriormente alterado, nos termos do art. 43 do Decreto n. 8726/2016, conforme mencionado acima.**

19. Sendo o que tínhamos a considerar sobre o objeto da consulta, **ressalto que a presente manifestação se deu em tese, tendo em vista que a SAV não especificou quais seriam as irregularidades que deram origem às diligências e ressalvas pretendidas.** Desse modo, esta Consultoria coloca-se à disposição para nova análise jurídica sobre dúvidas jurídicas específicas, caso a SAV entenda necessário.

É o que submeto à **consideração superior.**

Brasília, 22 de dezembro de 2017.

DANIELA GUIMARÃES GOULART
Advogada da União
Coordenadora-Geral Jurídica de Convênios e Parcerias

[1] Art. 29. No momento da verificação do cumprimento dos requisitos para a celebração de parcerias, a administração pública federal deverá consultar o Cadastro de Entidades Privadas Sem Fins Lucrativos Impedidas - Cepim, o Siconv, o Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal - Siafi, Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - Sicaf e o Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal - Cadin para verificar se há informação **sobre ocorrência impeditiva à referida celebração.**



Documento assinado eletronicamente por **Daniela Guimarães Goulart, Coordenadora-Geral Jurídica de Convênios e Parcerias**, em 22/12/2017, às 16:23, 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 **0464457** e o código CRC **280F4903**.