



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA CULTURA  
COORDENAÇÃO-GERAL JURÍDICA DE CONVÊNIOS E PARCERIAS  
ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS BLOCO B, 3º ANDAR

**PARECER n. 00187/2018/CONJUR-MINC/CGU/AGU**

**NUP: 01400.069985/2015-32**

**INTERESSADOS: SECRETARIA DA CIDADANIA E DIVERSIDADE CULTURAL - SCDC/MINC**

**ASSUNTOS: TERMO DE COMPROMISSO**

EMENTA:

- I. Termo de Compromisso Cultural - TCC. Lei n. 13.018/2014 e Instrução Normativa/MinC n. 8/2016.
- II. Recursos da Administração Direta.
- III. Restos a Pagar de 2015.
- IV. Necessidade de confirmação da validade da nota de empenho.

Sra. Coordenadora-Geral da CGJCP,

## **I. RELATÓRIO**

1. Por meio do Despacho ao fim do Parecer Técnico n. **5/2018/COPCV/CGPCD/DEDIC/SCDC** (SEI 0537679), a Secretária da Cidadania e da Diversidade Cultural - SCDC/MinC solicita a esta Consultoria análise de minuta de Termo de Compromisso Cultural - TCC que se pretende celebrar entre o Ministério da Cultura – MinC, representado pela SCDC, e a entidade privada sem fins lucrativos e certificadas “Associação Brasil Popular” (SEI 0532584).

2. O instrumento tem por objeto a realização do "Projeto Rede Cultural da Terra". A execução da proposta está prevista no valor total de R\$200.000,00, totalmente custeados por este Ministério (recursos da administração direta).

3. Entre outros, fazem parte dos autos os seguintes documentos: informações relativas ao processo que levou à seleção da entidade (SEI 0023102); Nota de Empenho (SEI 0039584); declaração das entidades certificadas como **Pontos e Pontões de Cultura (SEI 0532584)**; Plano de Trabalho (SEI 0535667); orçamentos; Parecer Técnico favorável (SEI 0537679); e minuta (SEI 0544475).

4. Feito este breve relatório, passo à análise da consulta, 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, abstraídas as questões de ordem técnica, financeira e vernacular, ou ainda aspectos de conveniência e oportunidade, alheios à missão deste órgão.

## **II. FUNDAMENTAÇÃO**

5. Observo que a Constituição Federal como orientadora da ação estatal, ao garantir o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, prevê o apoio e o incentivo do Estado à valorização e à difusão das manifestações culturais, conforme disposto em seu artigo 215.

6. Por outro lado, verifica-se que a proposta em tela guarda consonância com o art. 216-A, da Constituição Federal (incluído pela Emenda Constitucional nº 71, de 2012), que trata do Sistema Nacional de Cultura, estabelecendo como princípios deste, entre outros, “a cooperação entre os entes federados, os agentes públicos e privados

atuantes na área cultural” e “a descentralização articulada e pactuada da gestão, dos recursos e das ações” (CF/88, art. 216-A, § 1º, incisos IV e XI).

7. Fundamentam, ademais, a celebração do presente instrumento a Lei n. 13.018/2014; a Instrução Normativa/MinC n. 8/2016 (que alterou a Instrução Normativa n. 1/2015); e a Portaria/MinC n. 33/2014.

8. Inicialmente, observo que o Empenho constante dos autos pertence ao exercício financeiro de 2016. Esta Consultoria, a pedido da SCDC, manifestou-se sobre a questão da validade de empenhos de outros exercícios por meio do Parecer n. 106/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU (SEI 0248798), que indicou os riscos jurídicos da adoção, após a entrada em vigor da Portaria Interministerial n. 424/2016, da tese segundo a qual os empenhos que não tiveram os instrumentos celebrados até o final do exercício financeiro continuariam válidos até 30 de junho do segundo ano subsequente à sua inscrição.

9. Não obstante, o referido Parecer reconheceu que:

13. (...) no caso de instrumentos derivados de edital, **em regra** a homologação do resultado da seleção já estabelece a origem, o objeto, a importância e o destinatário do pagamento, tornando a despesa **líquida**, nos termos do supracitado art. 36 do Decreto nº 93.872/1986, independentemente da celebração de instrumento adicional em momento posterior. Em tais casos, a celebração de um termo ou instrumento qualquer representaria a mera formalização de um negócio jurídico cujos elementos constitutivos foram regularmente em momento anterior, e a aplicação do art. 29 da PI nº 424/2016 implicaria retroação a empenhos já **liquidados**, o que torna questionável seu cancelamento, não somente sob o ponto de vista do interesse público, mas também sob o aspecto jurídico do procedimento (de acordo com a tese anteriormente defendida por esta Consultoria Jurídica).

14. Todavia, trata-se de hipótese sujeita a análise específica nos casos concretos, visto que, em regra, **há** necessidade da efetiva celebração do instrumento para que a despesa empenhada seja efetivamente líquida, já que, sob a perspectiva da PI nº 424/2016, é o instrumento jurídico (convênio, contrato ou congêneres) que, juntamente com o instrumento contábil (empenho), constitui a obrigação, independentemente de os elementos constitutivos da obrigação terem sido definidos antes ou não.

15. Em suma, apesar dos riscos inerentes, existe margem para a interpretação de que, **em casos excepcionais**, pode-se admitir a celebração dos instrumentos no exercício seguinte ao do empenho ocorrido na homologação de **editais**, apesar da tese assentada de que o empenho somente se perfectibiliza juridicamente no momento da efetiva celebração do instrumento correspondente, conforme art. 29 da PI nº 424/2016.

10. Considerando o exposto no Parecer n. 106/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU, a **Secretária da Cidadania e da Diversidade Cultural**, por meio do Despacho n. 0277855/2017-GAB (SEI 0293291) **determinou a continuidade dos trâmites visando a formalização dos TCC derivados do Edital que selecionou a entidade proponente no caso em tela.**

11. Dito isso, ressalto o caráter opinativo das manifestações desta Consultoria jurídica, que têm o objetivo de alertar para os riscos de eventuais questionamentos quanto à legalidade dos atos praticados no âmbito deste Ministério, cabendo aos órgãos técnicos acatá-las, ou não, e, por fim, arcar com as consequências inerentes a cada decisão adotada. Conforme Enunciado n. 7 do Manual de Boas Práticas Consultivas – BCP/AGU, “a prevalência do aspecto técnico ou a presença de juízo discricionário determinam a competência e a responsabilidade da autoridade administrativa pela prática do ato”.

12. Observo que a LDO/2016, assim como a LDO/2018 (art. 17, inciso XII), veda a destinação de recursos para atender a despesas com transferência de recursos a entidades privadas destinados à realização de **eventos**, no âmbito dos Ministérios do Turismo e da Cultura. De acordo com entendimentos anteriormente expostos por esta Consultoria, cabe à área técnica a responsabilidade por determinar se o projeto em apreço é um evento, hipótese em que a celebração do TCC em exame apenas seria possível caso o órgão técnico concluísse, ainda, expressa e justificadamente, ser um evento cultural tradicional de caráter público realizado há, no mínimo, cinco anos ininterruptamente, caso em que não se aplicaria a mencionada vedação, na forma do §5º do artigo 18 da LDO/2015 e da LDO/2017 (já que o chamamento público foi realizado, conforme demonstram documentos juntados aos autos). **Tal questão foi expressamente enfrentada pela área técnica no Parecer Técnico n. 5/2018 (SEI 0537679), que atestou que o projeto não se caracteriza como evento.**

13. A Lei n. 13.018/2014, em seu art. 9º, autoriza a União por meio do Ministério da Cultura e dos entes federados parceiros, a transferir recursos de forma direta às entidades culturais integrantes do Cadastro Nacional de Pontos e Pontões de Cultura, com a finalidade de prestar apoio financeiro à execução das ações da Política Nacional de Cultura Viva. Portanto, **o primeiro requisito para o recebimento de recurso é a inscrição no Cadastro Nacional de Pontos e Pontões de Cultura, o que foi demonstrado nos autos.**

14. Por sua vez, o art. 4º, § 6º, da Lei n. 13.018/2014, estabelece que, para recebimento de recursos públicos, os pontos e pontões de cultura serão selecionados por **edital público**, cuja realização pode ser

constatada nos documentos juntados aos autos (não sendo, no entanto, objeto da presente análise).

15. O § 3º do art. 9º da Lei n. 13.018/2014 atribui ao Ministério da Cultura a competência para regulamentar as regras de cumprimento do Termo de Compromisso Cultural. Tal regulamentação se deu por meio da Instrução Normativa – IN/MinC n. 8/2016.

16. O art. 9º, § 1º, da Lei n. 13.018/2014 estabelece que a transferência de recursos para entidades cadastradas como Pontos e Pontões de Cultura ficará condicionada ao cumprimento de **Termo de Compromisso Cultural - TCC**, que deverá conter a identificação e a delimitação das ações a serem financiadas, as metas, o cronograma de execução físico-financeira e a previsão de início e término da execução das ações ou das fases programadas.

17. Por seu turno, a IN/MinC n. 8/2016 determina que o TCC seguirá modelo a ser disponibilizado no sítio eletrônico do Ministério da Cultura na internet (art. 20, parágrafo único), que deverá conter as cláusulas essenciais indicadas no art. 28. Observo que o referido modelo foi aprovado por esta Consultoria Jurídica no âmbito do Processo 01400.029427/2015-34, que foi, em linhas gerais, seguido na minuta juntada aos autos (acrescido de alguns ajustes recomendados posteriormente por esta Consultoria em outros casos semelhantes).

18. Observo, por oportuno, que o art. 4º, parágrafo único, da IN/MinC n. 8/2016 determina que cabe ao titular da SCDC firmar os instrumentos de apoio, fomento e parceria descritos no artigo (entre eles o TCC). **Quanto ao representante da entidade privada, deve ser demonstrada a sua competência para assinar o instrumento.**

19. Sob o ponto de vista técnico, foi juntado ao processo o **Parecer Técnico n. 5/2018/COPCV/CGPCD/DEDIC/SCDC, que atesta o cumprimento dos requisitos técnicos estabelecidos no Edital, e nos art. 22 a 27 da IN/MinC n. 8/2016, a adequação do orçamento e a viabilidade do plano de trabalho e recomenda a assinatura do instrumento.**

20. Tendo em vista o disposto na alínea ‘c’ do inciso III do art. 27, da IN/MinC n. 8/2016 (que determina a avaliação da viabilidade da execução da parceria, inclusive no que se refere aos valores estimados, que deverão ser compatíveis com os preços praticados no mercado), vale lembrar que, apesar de não tratar especificamente de TCC (que não existia à época), o TCU já recomendou aos gestores deste Ministério que atentem à compatibilidade entre os valores orçados pelos proponentes e os valores praticados no mercado, com base nos princípios que regem a Administração Pública, em especial os princípios da economicidade e da eficiência (aplicáveis ao caso em análise). *In verbis*:

ACÓRDÃO Nº 3716/2010 – TCU – 2ª Câmara 1. Processo nº TC 006.331/2008-6. 5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho. (...) 9.5. determinar ao Ministério da Cultura que exerça controle sobre a fase de análise técnica das proposições e de celebração dos instrumentos que disciplinam a transferência dos recursos a título de convênios, acordos, ajustes e instrumentos congêneres, atentando para a compatibilidade entre os valores orçados pelo contratante e os valores praticados no mercado, consoante os arts. 43, inciso IV, e 116 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, c/c o art. 20 da Portaria Interministerial MP/MF/MCT nº 127, de 29 de maio de 2008;

21. Ainda sobre a análise preliminar das propostas, observo que o TCU vem reiteradamente alertando os gestores públicos para a importância da fase de planejamento, pois dela depende a efetividade das fases subsequentes. Assim recomendou o Tribunal no seguinte julgado:

3.2.28 A adequada análise técnica das proposições, certificando-se da consistência dos planos de trabalho, da adequabilidade de seus custos e das condições das entidades convenientes para executá-los, constitui a validação do planejamento da ação a ser executada e é a fase de controle mais efetiva e menos onerosa neste tipo de processo: a antecedente. A efetividade das demais fases, a concomitante (acompanhamento e fiscalização da execução) e a subsequente (avaliação de resultados e prestações de contas) dependem fundamentalmente dos parâmetros estabelecidos na primeira fase. Os fatos descritos neste relatório denotam uma correlação do tipo causa e efeito entre a negligência na primeira fase e as irregularidades praticadas nas demais. (TCU, Acórdão 390/2009 – Plenário) (grifo nosso)

22. **Dito isso, e atendendo ao princípio da motivação dos atos administrativos (art. 2º e 50 da Lei n. 9784/1999), a análise técnica da parceria foi realizada pela SCDC, na forma do Parecer acima mencionado.**

23. **Vale lembrar que o Enunciado n. 7 do Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU determina que o Advogado Público evite “posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento”. Assim, a justificativa do Enunciado menciona que “a prevalência do aspecto técnico ou a presença de juízo discricionário determinam a competência e a responsabilidade da autoridade administrativa pela prática do ato”.**

24. De acordo com o disposto no art. 27, inciso II, da IN/MinC n. 8/2016 a celebração e a formalização do TCC dependerão da indicação expressa da existência de prévia dotação orçamentária para execução da parceria. Assim, **previamente à celebração do TCC, deve ser confirmada a validade do empenho junto ao órgão competente.**

25. Quanto à **contrapartida**, observo que fica dispensada a sua exigência, na forma do art. 27, § 1º, da IN/MinC n. 8/2016, e que a LDO incidente não exige contrapartida de entidades privadas.

26. Ressalto que a liberação de recursos no maior número de **parcelas** possível é a melhor forma de se assegurar a aplicabilidade do disposto no art. 34 da IN/MinC n. 8/2016 (que prevê a retenção de parcelas, na eventual ocorrência de irregularidades ou impropriedades).

27. O prazo estipulado para vigência do TCC deve respeitar os limites constantes do art. 21 da IN/MinC n. 8/2016, e deve ser suficiente para a realização do objeto. Ressalto que, em caso de instrumento com prazo expirado, não é possível a prorrogação, o que prejudicaria a conclusão do objeto. Nesse sentido, destaco o item 9.2 do Acórdão TC-011.682/2012-4, (Acórdão nº 2.813/2013 - 2ª Câmara), do TCU:

Determinação ao Ministério do Turismo para que se abstenha de celebrar convênio ou outro instrumento congêneres com prazo de execução muito exíguo e bem próximo da formalização do ajuste, prejudicando com isso a efetiva e oportuna fiscalização do órgão repassador sobre a aplicação dos valores federais transferidos.

28. Ainda tendo em vista a estipulação de um prazo exequível, observo que o art. 33, inciso V, da IN/MinC n. 8/2016, veda o pagamento de despesas em data posterior à vigência da parceria, salvo quando o fato gerador da despesa tiver ocorrido durante sua vigência.

29. Vale lembrar, também, que o art. 13 da Portaria/MinC nº 33, de 17 de abril de 2014 (alterado pela Portaria/MinC n. 79/2015), permite apenas duas prorrogações por meio de termo aditivo.

30. Por oportuno, observo que o ajuste está sujeito às regras da **Portaria/MinC n. 33/2014, e que o órgão técnico manifestou-se expressamente sobre o atendimento às diretrizes dessa Portaria, no Parecer acima mencionado.**

31. Ressalto que devem ser observadas pela entidade e pelo órgão gestor do TCC as **vedações** constantes da LDO vigente no ano do empenho e da IN/MinC n. 8/2016; as regras referentes à liberação, movimentação e aplicação de recursos (art. 34 a 37 da IN/MinC n. 8/2016), às compras e contratações e à realização de despesas e pagamentos (artigos 31 a 33 da IN/MinC n. 8/2016), bem como demais normas previstas na legislação vigente; cabendo, ainda, ao órgão gestor, adotar procedimentos referentes ao monitoramento e acompanhamento da parceria, nos termos dos artigos 41 a 43 da IN/MinC n. 8/2016.

32. Vale lembrar, por fim, que, de acordo com o Enunciado nº 05 do Manual de boas Práticas Consultivas da AGU[1]: “*Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias, não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas*”. Analogamente, ressalto que **não é necessário o retorno dos autos a esta Consultoria, salvo se subsistir dúvida de cunho jurídico.**

### III. CONCLUSÃO

33. Ante o exposto, esse Órgão de Assessoramento Jurídico da AGU conclui pela possibilidade, em tese, de celebração do TCC em exame, desde que atendidas as recomendações apontadas no presente Parecer.

34. É o parecer, que submeto à apreciação da Coordenadora-Geral da CGJCP, para posterior encaminhamento à Secretaria da Cidadania e da Diversidade Cultural - SCDC/MinC.

Brasília, 11 de abril de 2018.

(assinado eletronicamente)  
ALESSANDRO RODRIGUES GOMES DA SILVA  
ADVOGADO DA UNIÃO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 01400069985201532 e da chave de acesso e7e67adf

---

Documento assinado eletronicamente por ALESSANDRO RODRIGUES GOMES DA SILVA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 124104039 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ALESSANDRO RODRIGUES GOMES DA SILVA. Data e Hora: 13-04-2018 13:44. Número de Série: 2318164908891590094. Emissor: AC CAIXA PF v2.

---