



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. 00418/2018/CONJUR-MINC/CGU/AGU

NUP: 01400.003081/2007-34

INTERESSADOS: SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E ADMINISTRAÇÃO - SPOA/SE/MINC

ASSUNTOS: CONVÊNIO. JUROS. MROSC. RETROATIVIDADE.

I - Convênio nº 370/2007. Projeto: “**Noite Cultura T-Bone**”. PRONAC nº 07-2534;

II - Não é possível a aplicação retroativa das disposições constantes no § 3º do art. 69 e art. 70 do Decreto nº 8.762/2016, relativas aos juros de mora, em Convênios firmados por Organizações da Sociedade Civil em fase de prestação de contas final na data de vigência da Lei nº 13.019/2014;

III -. A sistemática de juros a incidir em valores a serem ressarcidos ao Erário, **decorrentes de Convênios**, devem se submeter às regras vigentes no regulamento de regência.

Senhora Coordenadora Geral,

1. O Senhor Secretário de Planejamento, Orçamento e Administração – SPOA/SE/MinC, por meio do Despacho nº 0566355/2018, encaminha a esta Consultoria os presentes autos, para conhecimento e manifestação acerca de dúvida jurídica relativa a não incidência de juros moratórios em dívidas de Convenientes - Organizações da Sociedade Civil - após a edição do Decreto nº 8.726, 27 de abril de 2016, que regulamenta a Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014.

I - Relatório

2. Com a Nota Técnica nº 23/2018, SEI nº 0564856, o G6 - Passivo/CGEXE/SPOA/SE/MinC, noticia, no que interessa a presente análise que: (i) “**...foi emitido o Parecer Técnico s/n, fls. 232-233, favorável ao cumprimento do objeto...**” e, (ii) este Consultivo, nos autos do Parecer nº 0001/2016/CGCES/CONJUR, SEI nº [0008192](#)), se posiciona acerca da incidência de juros regulamentada pelo Decreto nº 8.726/2016, no sentido de que:

..“à aplicação subsidiária do art. 63, em conjunto com o art. 64, aos processos do "passivo" de convênios do Ministério da Cultura (ou seja, processos que ainda estão em fase de análise de prestação de contas), porque tais dispositivos se inserem na Seção III do Capítulo VII do Decreto n. 8.726/2016, que vai do art. 62 ao 70" ,...”

3. Nesse contexto, a área técnica, entende que deve concluir “**... que o posicionamento transcrito inclui a nova sistemática de aplicação de juros e atualização monetária...**”, até porque “**...o Memorando Circular 9 (Sei 0008395), no qual o Secretário Executivo, à época, encaminha orientação aos órgãos componentes da estrutura do MinC para a aplicação subsidiária do normativo MROSC aos convênios...**”.

4. Apesar dessa orientação, afirma a área técnica, **sem apontar claramente as razões**, que a Senhora Ordenadora de Despesas da UG 340001, manifesta-se de forma contrária, no presente caso, a tal aplicação.

5. Assim, deduzindo uma suposta divergência, solicita:

orientação e manifestação quanto à aplicabilidade dos artigos 69 e 70 do Decreto n. 8726, de 2016, no que se refere à sistemática a ser adotada quanto a aplicação de juros no período de mora da administração. Dessa forma, qual seria a forma de cálculo dos juros, aplicar-se-ia juros no período compreendido entre o término da execução do convênio até 150 dias subsequentes a apresentação do Relatório de Cumprimento do Objeto, não incidindo os juros de mora entre o final deste período “até manifestação conclusiva pela administração pública federal”, nos termos do artigo 39, § 3º do Decreto 8.726/2016? No presente caso, a melhor interpretação para a “manifestação conclusiva” seria a Notificação para restituição de recursos ou o Parecer Financeiro conclusivo assinado pelo Ordenador de Despesas?

6. Mais adiante, solicita, ainda, “...esclarecimento acerca da possibilidade ou não de aplicação dessa forma de cálculo de juros, na qual se subtrai o período de mora da administração pública, prevista no Decreto n. 8.726 de 2016, **nos convênios cujas prestações de contas foram reprovadas integralmente pelo não cumprimento do objeto...**” ao se reportar a Nota Técnica nº 10/2017/CONJUR-MINC/CGU/AGU (SEI [0219719](#)), onde é orientado que:

8.2. O art. 69, § 3º, do Decreto n. 8726/2016 trata do cálculo dos juros durante a análise da prestação de contas, em períodos de mora da Administração Pública, dispondo que, se transcorrido o prazo definido para a análise da prestação de contas (e eventual prorrogação), **por culpa exclusiva da Administração Pública, sem que se constate dolo** da entidade ou de seus prepostos, “não incidirão juros de mora sobre os débitos apurados no período entre o final do prazo e a data em que foi emitida a manifestação conclusiva pela administração pública federal, sem prejuízo da atualização monetária, que observará a variação anual do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE”.

8.3. Caso se decida pela aplicação subsidiária do Decreto n. 8726/2016, entendo que o referido dispositivo é, em tese, de pronto aplicável ao caso em análise, devendo a SEFIC identificar, em cada Convênio, os períodos em que a Administração Pública esteve efetivamente em mora, sem que houvesse dolo da entidade ou de seus prepostos (ou seja, nos casos em que a mora na análise da prestação de contas não tenha sido ocasionada pela própria convenente), excluindo destes a aplicação dos juros, conforme permite o art. 69, § 3º, do Decreto n. 8726/2016. Observo, nesse sentido, que, em outras oportunidades, anteriores à edição do Decreto n. 8726/2016, esta Consultoria Jurídica já defendeu que os juros de mora não são aplicáveis nos períodos em que a Administração Pública esteja em mora, sem que o administrado concorra para tanto. Tal entendimento consta do Parecer n. 142/2015/CONJUR-MinC/CGU/AGU (cópia anexa), entre outros.

8.4. Por sua vez, o art. 70 do Decreto aplica-se aos débitos apurados quando finalizada a análise da prestação de contas de cada um dos Convênios. Nesse sentido, o primeiro passo é aferir a existência de ações dolosas (que tenham ocasionado o atraso na análise da prestação de contas) por parte da Fundação Bial ou de seus prepostos. **Caso haja dolo**, os juros deverão ser calculados “a partir das datas de liberação dos recursos, sem subtração de eventual período de inércia da administração pública federal quanto ao prazo de que trata o § 3º do art. 69”.

8.5. Por outro lado, **caso não haja dolo**, os juros deverão ser calculados a partir “a) do decurso do prazo estabelecido no ato de notificação da organização da sociedade civil ou de seus prepostos para restituição dos valores ocorrida no curso da execução da parceria; ou b) do término da execução da parceria, caso não tenha havido a notificação de que trata a alínea “a” deste inciso, com subtração de eventual período de inércia da administração pública federal quanto ao prazo de que trata o § 3º do art. 69.

6. Esse é o relato do necessário.

II - Fundamentação Jurídica

7. Preliminarmente, ressaltamos que o exame por esta Consultoria Jurídica se dá em cumprimento ao disposto no art. 11, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, abstraídas as questões de ordem técnica, financeira e vernacular, ou ainda aspectos de conveniência e oportunidade, alheios à missão deste órgão.

8. Pois bem. O Parecer nº 0001/2016/CONJUR-MINC/CGU/AGU, SEI nº 0008192, firmado, à época, pela Senhora Coordenadora-Geral de Convênio e Editais de Seleção Pública, em consulta acerca de a aplicação subsidiária da Lei nº 13.019/2014 e do Decreto nº 8.726/2016 aos convênios e instrumentos congêneres firmados com instituições privadas sem fins lucrativos que estejam em fase de análise de prestação de contas, **cujos objetos tenham sido comprovados e aprovados pelas áreas competentes**, se manifestou pela “...Possibilidade, em tese, desde que atestada, pela área técnica, o cabimento e o benefício ao alcance do objeto da parceria.”, da forma seguinte, *verbis*:

3. Dito isso, e como se trata de questão de baixa complexidade, que admite manifestação simplificada, passo à análise da matéria, em cumprimento ao disposto no art. 11, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, e no art. 9º do Anexo I do Decreto nº 7.743/2012, abstraídas as questões de ordem técnica e financeira, ou ainda aspectos de conveniência e oportunidade, alheios à missão deste órgão.

4. A Lei n. 13.019/2014, que entrou em vigor em janeiro do ano corrente, institui normas gerais para as parcerias entre a administração pública e organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação.

5. O art. 83 da Lei n. 13.019/2014 dispõe expressamente sobre a possibilidade de aplicação subsidiária de suas regras às parcerias existentes no momento de sua entrada em vigor, nos seguintes termos:

Art. 83. As **parcerias existentes** no momento da entrada em vigor desta Lei permanecerão regidas pela legislação vigente ao tempo de sua celebração, **sem prejuízo da aplicação subsidiária desta Lei, naquilo em que for cabível, desde que em benefício do alcance do objeto da parceria.** [grifos nossos]

6. Durante a discussão sobre a regulamentação da Lei n. 13.019/2014, junto à Presidência da República, ao se interpretar o dispositivo recém-transcrito, chegou-se à conclusão de que as “parcerias existentes” no momento da entrada em vigor da Lei incluíam aquelas vigentes (ou seja, em fase de execução do objeto) e também aquelas ainda não arquivadas, ou seja, em fase de análise de prestação de contas.

7. O conceito jurídico de “existência” mais consagrado é aquele de Pontes de Miranda, quando fala de planos de existência/validade/eficácia. De acordo com esse conceito, o negócio existe desde que haja os elementos constitutivos: manifestação de vontade, agente, objeto e forma. Assim, fica claro que, como negócio jurídico, uma parceria ainda pode ser considerada *existente* enquanto houver um procedimento em curso de prestação de contas, independente de se discutir validade (ausência de vícios) ou eficácia (produção de efeitos) dessa mesma parceria.

8. Vale lembrar, ainda, que o conceito de “prestação de contas” contido no art. 2º, inciso XIV, da Lei n. 13.019/2014, indica que a prestação de contas é um **procedimento** em que se analisa e avalia a execução da parceria. Nesse sentido, é legítimo concluir que um procedimento só pode ocorrer se a parceria também existir, não sendo possível a realização de um procedimento no âmbito de uma parceria inexistente.

9. O entendimento exposto sobre o conceito de existência acabou por refletir-se no Decreto n. 8.726/2016, que regulamentou a Lei e, em seu art. 91, caput e § 7º, estabelece:

Art. 91. Os convênios e instrumentos congêneres existentes na data de entrada em vigor da Lei nº 13.019, de 2014, permanecerão regidos pela legislação em vigor ao tempo de sua celebração, sem prejuízo da aplicação subsidiária da Lei nº 13.019, de 2014, e deste Decreto, **naquilo em que for cabível, desde que em benefício do alcance do objeto da parceria.**

(...)

§ 7º Para atender ao disposto no *caput*, **poderá haver aplicação da Seção III do Capítulo VII deste Decreto para os convênios e instrumentos congêneres existentes na data da entrada em vigor da Lei nº 13.019, de 2014**, que estejam em fase de execução de seu objeto ou **que estejam em fase de análise de prestação de contas.** [grifos nossos]

10. Ou seja, o Decreto n. 8.726/2016 permitiu expressamente que as regras referentes à prestação de contas final dos instrumentos regidos pela Lei n. 13.019/2014 (Seção III do Capítulo VII do Decreto – art. 62 a 70) sejam aplicadas subsidiariamente aos convênios e instrumentos congêneres

que estejam em fase de análise de prestação de contas no momento da entrada em vigor da Lei, **naquilo em que for cabível e desde que em benefício do alcance do objeto da parceria.**

11. Dessa forma, entendemos que ficou clara a juridicidade da interpretação de que parcerias não arquivadas (em fase de execução ou em fase de prestação de contas) consideram-se parcerias *existentes*, nos termos da Lei.

12. Portanto, respondendo ao questionamento que nos foi submetido: **é possível a aplicação subsidiária do art. 63[1], em conjunto com o art. 64, frise-se, aos processos do "passivo" de convênios do Ministério da Cultura (ou seja, processos que ainda estão em fase de análise de prestação de contas), porque tais dispositivos se inserem na Seção III do Capítulo VII do Decreto nº 8.726/2016, que vai do art. 62 ao 70.**

13. Como consequência lógica dessa aplicação subsidiária do art. 63 c/c art. 64, pode-se concluir que **é viável juridicamente o arquivamento de processos sem necessidade de realização de análise de aspectos financeiros da prestação de contas, desde que nesses convênios ou instrumentos congêneres, firmados com instituições privadas sem fins lucrativos, tenha havido demonstração de que houve execução integral do objeto, comprovada e aprovada pela área técnica competente.**

14. Essa possibilidade jurídica, nos casos concretos, está condicionada à decisão da área técnica, que deverá estar pautada pela perspectiva de que a aplicação se dá em benefício do alcance do objeto da parceria, conforme postulam o art. 83 da Lei n. 13.019/2014 e o caput do art. 91 do Decreto n. 8.726/2016. Além disso, **o arquivamento não poderá ser realizado se já tiverem sido verificadas irregularidades**, constatadas pela Administração em alguma atividade de controle ou mediante recebimento de denúncias que tenham passado por juízo de admissibilidade da área técnica.

15. Quanto ao art. 54[2] do Decreto nº 8.726/2016 (que também foi objeto da consulta), observo que, apesar de não se encontrar no Capítulo VII do Decreto, referente à prestação de contas (e por isso não há previsão expressa de sua aplicação subsidiária ao passivo), trata de um princípio que, na prática, já vem sendo adotado pelo Tribunal de Contas da União - TCU na análise de prestações de contas de convênios relacionados à área da cultura, conforme demonstram os Acórdãos colacionados ao Memorando-Circular nº 02/2016-AECI/GM/MinC (anexo à consulta), em que o TCU adota como pilar de suas decisões a realização do objeto previsto e o alcance do respectivo objetivo, entendendo não haver danos ao erário em diversas situações em que foram constatadas irregularidades na análise na prestação de contas pelos órgãos concedentes, em especial quando se tratam de aspectos financeiros.

16. Ou seja, a ideia segundo a qual a prestação de contas tem por objetivo **demonstrar e verificar resultados** a partir de **elementos que permitam avaliar a execução do objeto e o alcance das metas** é um princípio que já permeia a jurisprudência do TCU sobre convênios, apesar de que a antiga legislação sobre estes instrumentos vinha sendo bastante mais rigorosa (exigindo análise financeira em todos os casos) do que o novo regime inaugurado pela Lei nº 13.019/2014 e por seu regulamento. Portanto, **entendo que o fato de o art. 54 do Decreto nº 8.726/2016 não se encontrar entre os dispositivos que são expressamente aplicáveis aos convênios em fase de prestação de contas (ainda não arquivados), não prejudica a aplicação dos seus princípios, seja pela via da interpretação de julgados do TCU relacionados à matéria, seja pelo teor dos arts. 63 e 64, de que já se tratou neste Parecer, que tem sim aplicação subsidiária ao passivo prevista expressamente no referido Decreto.**

17. Ressalto, por fim, que a presente análise não deve ser estendida automaticamente aos convênios celebrados entre a União e outros entes públicos, já que estes permanecem regidos por legislação própria, conforme art. 84 da Lei n. 13.019/2014. Eventual possibilidade de fortalecimento do foco no controle de resultados (em privilégio às análises de cunho meramente formal ou financeiro) deve ser objeto de reflexões mais aprofundadas, em diálogo com os órgãos de controle, para que haja a construção de normativas voltadas a realidades específicas ou mesmo reforma das normativas gerais sobre o tema.

18. Em linhas gerais, esses são os esclarecimentos que entendemos pertinentes, no momento, acerca dos questionamentos apresentados.

9. Como se observa, esse opinativo, no que interessa à presente análise, seguindo a expressa disposição legal (artigo 83 da Lei nº 13.019/2014) e regulamentar (§ 7º do artigo 91 do Decreto nº 8.726/2016), respondeu ao questionamento no sentido de que:

As **parcerias existentes**, (convênios e instrumentos congêneres existentes na data da entrada em vigor da Lei nº 13.019, de 2014, que estejam em fase de execução de seu objeto ou **que estejam em fase de análise de prestação de contas**) no momento da entrada em vigor desta Lei permanecerão regidas pela legislação vigente ao tempo de sua celebração, **sem prejuízo da aplicação subsidiária desta Lei, naquilo em que for cabível, desde que em benefício do alcance do objeto da parceria.**

10. Evidentemente, o Decreto nº 8.726/2016, em nada inovou, apenas esclareceu que o verbete **existentes** presente no artigo 83 da Lei nº 13.019/2014, quer dizer instrumentos que estejam em fase de execução de seu objeto ou **que estejam em fase de análise de prestação de contas. E não poderia ser diferente, uma vez que não podemos compreender que ajustes existentes devem ficar restritos aos ajustes em vigência de execução do objeto.**

11. **Bem por isso, a legislador grafou existentes para afastar toda e qualquer dúvida acerca da abrangência da aplicação** subsidiária da Lei nº 13.019, de 2014, aos instrumentos, repetimos, existentes na data em que entrou em vigor.

12. Mais não é só. A Lei é cristalina ao autorizar a retroatividade que deve ser de “**...aplicação subsidiária desta Lei, naquilo em que for cabível, desde que em benefício do alcance do objeto da parceria.**”. Primeiro, a aplicação é subsidiária, no que for cabível. Segundo, desde que em benefício do alcance do objeto do ajuste.

13. Neste contexto, e como não poderia ser diferente, o Decreto limitou sua regulamentação expressando que “**...PODERÁ** haver aplicação da Seção III do Capítulo VII deste Decreto aos instrumentos em vigência de execução ou na vigência de prestação de contas.

14. O comando da Lei nº 13.019/2014 relativo à aplicação subsidiária impondo por requisito “**...benefício do alcance do objeto da parceria...**”, revela, sem dúvida, salvo melhor juízo, a necessidade de cautela em se opinar a pronta e total aplicação de todas as disposições previstas na seção III do Capítulo VII do Decreto nº 8.726/2016.

15. Não podemos conceber a ideia de que a constatação de quaisquer despesas **que não atendam à finalidade de convênio, que não se realizou em benefício do alcance do objeto** de parcerias em fase de prestação de contas final na data de início de vigência da Lei nº 13.019/2014, possam ser ressarcidas, ao argumento de aplicação subsidiária, mediante a incidência de juros de acordo com o que expressa o § 3º do art. 69 e art. 70, ambos do Decreto nº 8.726/2016.

16. Diante disso, temos que ter a inequívoca clareza de que essa disposição legal, apenas autorizou a retroatividade de seus dispositivos apenas quando “**...em benefício do alcance do objeto da parceria...**”. **Alcance do objeto não nos parecer incluir a demonstração da boa e regular aplicação dos recursos. E nessa quadra, faço minha, com o devido respeito, o entendimento da área técnica expressa no item 3.3 da Nota Técnica nº 23/2018, SEI nº 0564856, o G6 - Passivo/CGEXE/SPOA/SE/MinC, *ipsis litteris*:**

Nota-se que o foco de cada uma destas análises é distinto, valendo-se, portanto, de metodologias diferentes. Sendo assim, a constatação da execução física do objeto avençado no termo de convênio, com o cumprimento dos objetivos e metas ali traçados não implica a correta e regular aplicação dos recursos repassados. A constatação de vício insanável ou ilícito na gestão dos recursos públicos repassados através de instrumento de transferência voluntária enseja a reprovação parcial ou total da prestação de contas e a restituição dos valores glosados ao erário, em que pese a comprovação da efetiva realização do objeto acordado. Ademais, como esclarece o **Acórdão 1.957/2017-TCU-Plenário:**

“(...) conforme jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 1.663/2014-TCU-1ª Câmara, 883/2014-TCU-1ª Câmara, 459/2014-TCU-1ª Câmara, 399/2001-TCU-2ª Câmara, dentre outros), a mera execução física do objeto, por si só, não comprova que os recursos foram aplicados corretamente, cabendo ao responsável demonstrar ainda o nexo causal entre os recursos que lhe foram repassados e a consecução do objeto, de forma a comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos. Restou demonstrada a inobservância do art. 20, inciso II do art. 43, inciso IV do art. 47, inciso V do parágrafo 3º do art. 50, art. 57, inciso VI do art. 58, parágrafo único do art. 61, caracterizadas também na inobservância das alíneas ‘d’, ‘g’ e ‘h’

do art. 63, da Portaria Interministerial MP/MF/MCT 127/2008 e dos parágrafos primeiro e segundo, da cláusula oitava, do termo de convênio;”(grifos nossos)

16. Importante é registrar que o entendimento acima declinado nos itens 12/16 é o mesmo expresso no item 10 do Parecer nº 0001/2016/CONJUR-MINC/CGU/AGU, SEI nº 0008192, *verbis*:

10. Ou seja, o Decreto n. 8.726/2016 permitiu expressamente que as regras referentes à prestação de contas final dos instrumentos regidos pela Lei n. 13.019/2014 (Seção III do Capítulo VII do Decreto – art. 62 a 70) sejam aplicadas subsidiariamente aos convênios e instrumentos congêneres que estejam em fase de análise de prestação de contas no momento da entrada em vigor da Lei, ***naquilo em que for cabível e desde que em benefício do alcance do objeto da parceria.***

17. Por isso mesmo, a referência “...**porque tais dispositivos se inserem na Seção III do Capítulo VII do Decreto nº 8.726/2016, que vai do art. 62 ao 70.**”, constante do item 12 do Parecer nº 0001/2016/CONJUR-MINC/CGU/AGU, SEI nº 0008192, respondendo consulta anterior relativa a aplicação subsidiária dos artigos 63 e 64, não pode, como o fez a área técnica, item 4.2 do Nota Técnica nº 23/2018, SEI nº 0564856, concluir “... **que o posicionamento transcrito inclui a nova sistemática de aplicação de juros e atualização monetária.**”.

III - Conclusão

18. Por tudo isso, conclui-se não ser possível a aplicação retroativa das disposições constantes no § 3º do art. 69 e art. 70 do Decreto nº 8.762/2016, relativa aos juros de mora, em Convênios firmados por Organizações da Sociedade Civil em fase de prestação de contas final na data de vigência da Lei nº 13.019/2014.

19. Assim, diante da irretroatividade acima sugerida em ajustes firmados como **Convênios**, restam prejudicadas as indagações acerca de: momento de aplicação dos juros; cálculos apresentados; sistemática de cálculo de juros em valores decorrentes de reprovação total das contas; e, revisão de valores, ainda não pagos, calculados nos termos da IN/STN nº 01/1997.

20. A sistemática de juros a incidir em valores a serem ressarcidos ao Erário, decorrentes de Convênios, deve se submeter às regras vigentes no regulamento de regência, à época, de cada convênio.

21. Assim opinado, recomendamos, por derradeiro, a remessa destes autos à SPOA/SE/MinC, para as demais providências julgadas necessárias

À consideração superior.

Brasília/DF, 16 de julho de 2018.

JOSÉ SOLINO NETO
Advogado da União
CONJUR-MINC

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 01400003081200734 e da chave de acesso 55df3a1

Documento assinado eletronicamente por JOSE SOLINO NETO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 149314381 no endereço eletrônico

<http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JOSE SOLINO NETO. Data e Hora: 18-07-2018 08:41. Número de Série: 13569554. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.
