



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
DEPARTAMENTO DE CONSULTORIA

PARECER Nº 1/2013/CÂMARA PERMANENTE CONVÉNIOS/DEPCONSU/PGF/AGU

PROCESSO Nº: 00407.001856/2013-52 (C/C PARA O PROCESSO Nº 25100.026780/2012-62)

INTERESSADO: PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

ASSUNTO: Temas relacionados a convênios e demais ajustes congêneres tratados no âmbito da Câmara Permanente de Convênios instituída com base na Portaria/PGF nº 98, de 26 de fevereiro de 2013.

EMENTA:

TRANSFERÊNCIAS OBRIGATÓRIAS DECORRENTES DO PLANO DE ACELERAÇÃO DO CRESCIMENTO – PAC. APLICAÇÃO DO ART. 16 DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL – LRF. OBRIGATORIEDADE. PRORROGAÇÃO DE VIGÊNCIA DOS TERMOS DE COMPROMISSO. POSSIBILIDADE, NOS TERMOS CONTIDOS NO PARÁGRAFO PRIMEIRO DO ART. 57 DA LEI Nº 8.666, DE 1993.

I. Aplicação do art. 16 da LRF às despesas decorrentes do PAC.

II- Os incisos I e II do art. 16 da LRF aplicam-se aos projetos, e não às atividades, conforme classificação própria do Direito Financeiro.

III- Os termos de compromisso do PAC podem, excepcionalmente, ser prorrogados, observando-se às regras impostas pelo art. 57, parágrafo primeiro da Lei nº 8.666, de 1993, ressalvando-se que a regra geral dos contratos administrativos decorrentes daqueles instrumentos, prevista na Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas, é a prevista na Lei nº 8.666, de 1993, com as particularidades da Lei nº 12.462, de 2011.

IV. Constituição Federal. Princípios da Administração Pública. Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2.000. Decreto Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Lei nº 11.578, de 26 de novembro de

2007. Lei nº 12.462, de 04 de agosto de 2011. Portaria nº 98, de 26 de fevereiro de 2013, da Procuradoria-Geral Federal. Doutrina. Entendimentos da Procuradoria-Geral Federal e do Tribunal de Contas da União.

Sr. Diretor do Departamento de Consultoria,

1. A manifestação em exame decorre de projeto institucionalizado no âmbito da Procuradoria-Geral Federal que, por intermédio da Portaria/PGF nº 98, de 26 de fevereiro de 2013, criou Câmaras Permanentes que, no âmbito de seu núcleo temático, têm por objetivo:

I -identificar questões jurídicas relevantes que são comuns aos Órgãos de Execução da Procuradoria-Geral Federal, nas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos às autarquias e fundações públicas federais; II -promover a discussão das questões jurídicas identificadas, buscando solucioná-las e uniformizar o entendimento a ser seguido pelos Órgãos de Execução da Procuradoria-Geral Federal; e III -submeter à consideração do Diretor do Departamento de Consultoria a conclusão dos trabalhos, para posterior aprovação pelo Procurador-Geral Federal.

2. Após identificados os temas controversos e relevantes, foram realizados estudos e debates em reuniões mensais. Passou-se, então, à etapa de elaboração de Pareceres, cujo objetivo é o aclaramento das controvérsias identificadas, de forma a orientar a atuação de Procuradores Federais por todo o país, reduzindo a insegurança jurídica.

3. Ressalve-se que o presente Parecer está sendo tratado como distribuição preferencial, posto encaminhado a esta Câmara Permanente de Convênios por V. Sa.,, nos termos do contido no parágrafo único do art. 3º da Portaria PGF nº 98, de 2012.

4. O presente Parecer tratará de consulta formulada pela Procuradoria Federal Especializada junto à FUNASA – PFE – FUNASA no sentido de perquirir se, nos casos de transferências obrigatórias decorrentes do Plano de Aceleração do Crescimento - PAC faz-se ou não necessária a observância do contido no art. 16 da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF.

5. Constam dos presentes o Memorando nº 953/PGF/PFE/GAB/FUNASA/2012-asg, dirigindo à Procuradoria Geral Federal o objeto de sua consulta, acompanhado de cópia do PARECER Nº 964/2012/PGF/PFE/FUNASA/emasi, do Parecer nº 15/PF/FUNASA/CE/2012/dt bem como do Parecer nº 852/PGF/PF/FUNASA/CE/2012/ta (fls. 01-26), com a aprovação,



pela Procuradora-Chefe da PFE-FUNASA do PARECER Nº 964/2012/PGF/PFE/FUNASA/emasi e o não-acolhimento do Parecer nº 852/PGF/PF/FUNASA/CE/20122/tab (fl. 27), bem como a distribuição, por V. Sa. destes à Câmara Permanente de Convênios desta PGF, sendo a mim distribuído os autos, por consenso de seus Membros, na reunião de 11 de abril de 2013, e discussão e eventual aprovação na reunião de 09 de maio de 2013.

6. É o relatório, do que passamos à análise jurídica do tema.

7. **DA FIXAÇÃO DA CONTROVÉRSIA:**

7.1. A controvérsia dos presentes autos cinge-se a Órgãos internos da própria PFE-FUNASA, vindo, no entanto, a sua Procuradora-Chefe, às fls. 27, a aprovar o PARECER Nº 964/2012/PGF/PFE/FUNASA/emasi e a não-acolher o Parecer nº 852/PGF/PF/FUNASA/CE/20122/tab.

7.2. Nesse sentido, a tese acolhida, no âmbito da PFE-FUNASA, é pela desnecessidade de observância do contido no art. 16 da LRF às transferências obrigatórias decorrentes do PAC, pelas sucintas razões:

- a) Por analogia ao entendimento do Tribunal de Contas da União, exarado no Acórdão nº 883/2005 – 1ª Câmara de que às transferências do PAC não se aplica o art. 25 da LRF, também não se aplicaria o contido em seu art. 16;
- b) O contido no art. 16 da LRF somente se aplicaria “(...) à implantação de ações no curso do exercício, não previstas no orçamento que necessitariam de uma modificação orçamentária, créditos adicionais por exemplo” (fls. 11-12).

8. **O ORÇAMENTO COMO MEIO DE CONCREÇÃO DO PRINCÍPIO DO PLANEJAMENTO E APRESENTAÇÃO DO ART. 16 DA LRF:**

8.1. O Decreto-Lei nº 200, de 1967, muito antes da consolidação da Reforma Gerencial da Administração Pública Brasileira, já apregoava a tendência desta para os anos vindouros, mormente em face dos princípios naquele diploma trazidos, a saber:

Art. 6º As atividades da Administração Federal obedecerão aos seguintes princípios fundamentais:

I - Planejamento.



Handwritten signatures and initials, including 'W', 'A', 'D', 'G', and 'S', are visible in the bottom right corner of the page.

- II - Coordenação.
- III - Descentralização.
- IV - Delegação de Competência.
- V - Contrôle.

CAPÍTULO I DO PLANEJAMENTO

Art. 7º A ação governamental obedecerá a planejamento que vise a promover o desenvolvimento econômico-social do País e a segurança nacional, norteando-se segundo planos e programas elaborados, na forma do Título III, e compreenderá a elaboração e atualização dos seguintes instrumentos básicos:

- a) plano geral de governo;
- b) programas gerais, setoriais e regionais, de duração plurianual;
- c) orçamento-programa anual;
- d) programação financeira de desembolso.

CAPÍTULO II DA COORDENAÇÃO

Art. 8º As atividades da Administração Federal e, especialmente, a execução dos planos e programas de governo, serão objeto de permanente coordenação.

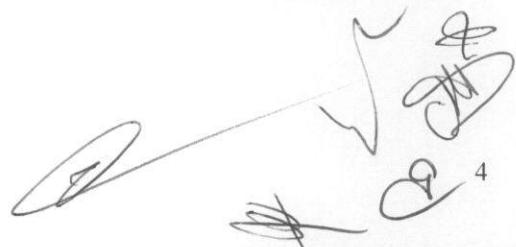
§ 1º A coordenação será exercida em todos os níveis da administração, mediante a atuação das chefias individuais, a realização sistemática de reuniões com a participação das chefias subordinadas e a instituição e funcionamento de comissões de coordenação em cada nível administrativo.

§ 2º No nível superior da Administração Federal, a coordenação será assegurada através de reuniões do Ministério, reuniões de Ministros de Estado responsáveis por áreas afins, atribuição de incumbência coordenadora a um dos Ministros de Estado (art. 36), funcionamento das Secretarias Gerais (art. 23, § 1º) e coordenação central dos sistemas de atividades auxiliares (art. 31).

§ 3º Quando submetidos ao Presidente da República, os assuntos deverão ter sido prèviamente coordenados com todos os setores nêles interessados, inclusive no que respeita aos aspectos administrativos pertinentes, através de consultas e entendimentos, de modo a sempre compreenderem soluções integradas e que se harmonizem com a política geral e setorial do Governo. Idêntico procedimento será adotado nos demais níveis da Administração Federal, antes da submissão dos assuntos à decisão da autoridade competente.

Art. 9º Os órgãos que operam na mesma área geográfica serão submetidos à coordenação com o objetivo de assegurar a programação e execução integrada dos serviços federais.

Parágrafo único. Quando ficar demonstrada a inviabilidade de celebração de convênio (alínea b do § 1º do art. 10) com os órgãos estaduais e municipais que exerçam atividades idênticas, os órgãos federais buscarão com êles coordenar-se, para evitar dispersão de esforços e de investimentos na mesma área geográfica.



4

10) com os órgãos estaduais e municipais que exerçam atividades idênticas, os órgãos federais buscarão com êles coordenar-se, para evitar dispersão de esforços e de investimentos na mesma área geográfica.

CAPÍTULO III DA DESCENTRALIZAÇÃO

Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.

§ 1º A descentralização será posta em prática em três planos principais:

- a) dentro dos quadros da Administração Federal, distinguindo-se claramente o nível de direção do de execução;
- b) da Administração Federal para a das unidades federadas, quando estejam devidamente aparelhadas e mediante convênio;
- c) da Administração Federal para a órbita privada, mediante contratos ou concessões.

§ 2º Em cada órgão da Administração Federal, os serviços que compõem a estrutura central de direção devem permanecer liberados das rotinas de execução e das tarefas de mera formalização de atos administrativos, para que possam concentrar-se nas atividades de planejamento, supervisão, coordenação e controle.

§ 3º A Administração casuística, assim entendida a decisão de casos individuais, compete, em princípio, ao nível de execução, especialmente aos serviços de natureza local, que estão em contato com os fatos e com o público.

§ 4º Compete à estrutura central de direção o estabelecimento das normas, critérios, programas e princípios, que os serviços responsáveis pela execução são obrigados a respeitar na solução dos casos individuais e no desempenho de suas atribuições.

§ 5º Ressalvados os casos de manifesta impraticabilidade ou inconveniência, a execução de programas federais de caráter nitidamente local deverá ser delegada, no todo ou em parte, mediante convênio, aos órgãos estaduais ou municipais incumbidos de serviços correspondentes.

§ 6º Os órgãos federais responsáveis pelos programas conservarão a autoridade normativa e exercerão controle e fiscalização indispensáveis sobre a execução local, condicionando a liberação dos recursos ao fiel cumprimento dos programas e convênios.

§ 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.

§ 8º A aplicação desse critério está condicionada, em qualquer caso, aos ditames do interesse público e às conveniências da segurança nacional.

CAPÍTULO IV DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA

Art. 11. A delegação de competência será utilizada como instrumento de descentralização administrativa, com o objetivo de assegurar maior rapidez e

objetividade às decisões, situando-as na proximidade dos fatos, pessoas ou problemas a atender. (Regulamento)

Art. 12. É facultado ao Presidente da República, aos Ministros de Estado e, em geral, às autoridades da Administração Federal delegar competência para a prática de atos administrativos, conforme se dispuser em regulamento. (Regulamento)

Parágrafo único. O ato de delegação indicará com precisão a autoridade delegante, a autoridade delegada e as atribuições objeto de delegação.

CAPÍTULO V DO CONTRÔLE

Art. 13 O controle das atividades da Administração Federal deverá exercer-se em todos os níveis e em todos os órgãos, compreendendo, particularmente:

- a) o controle, pela chefia competente, da execução dos programas e da observância das normas que governam a atividade específica do órgão controlado;
- b) o controle, pelos órgãos próprios de cada sistema, da observância das normas gerais que regulam o exercício das atividades auxiliares;
- c) o controle da aplicação dos dinheiros públicos e da guarda dos bens da União pelos órgãos próprios do sistema de contabilidade e auditoria.

Art. 14. O trabalho administrativo será racionalizado mediante simplificação de processos e supressão de controles que se evidenciarem como puramente formais ou cujo custo seja evidentemente superior ao risco. (grifos apostos)

8.2. Vê-se, pois, do destacado acima, que o Decreto Lei nº 200 já trazia a preocupação de aperfeiçoar o sistema burocrático, nele agregando meios de controles com base no custo x benefício, a descentralização de atividades acessórias, a coordenação das atividades estatais e o orçamento como forma principal de implementação do planejamento, dentre outras características.

8.3. Adiante, a Constituição, ao tratar da Ordem Financeira, assim veio a dispor sobre as peças componentes do sistema orçamentário, em seus arts. 165 a 169:

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

- I - o plano plurianual;
- II - as diretrizes orçamentárias;
- III - os orçamentos anuais.

§ 1º - A lei que instituir o plano plurianual estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada.

§ 2º - A lei de diretrizes orçamentárias compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação

tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento.

§ 3º - O Poder Executivo publicará, até trinta dias após o encerramento de cada bimestre, relatório resumido da execução orçamentária.

§ 4º - Os planos e programas nacionais, regionais e setoriais previstos nesta Constituição serão elaborados em consonância com o plano plurianual e apreciados pelo Congresso Nacional.

§ 5º - A lei orçamentária anual compreenderá:

I - o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público;

II - o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto;

III - o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público.

(...)

Art. 167. São vedados:

I - o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual;

(...)

§ 1º - Nenhum investimento cuja execução ultrapasse um exercício financeiro poderá ser iniciado sem prévia inclusão no plano plurianual, ou sem lei que autorize a inclusão, sob pena de crime de responsabilidade. (grifos apostos)

8.4 Especificamente sobre a defasagem de 1 ano entre os governos e a lei do plano plurianual, assim em PISCITELLI e outra¹:

A defasagem é inevitável, pois a discussão final e a aprovação de um plano só podem dar-se depois da posse do novo governo; paralelamente, cada governo que se inicia continua trabalhando com base no que ficou por concluir do período anterior, enquanto ainda está concluindo a elaboração de seu próprio plano de trabalho. Em condições de continuidade, de normalidade, de estabilidade, poder-se-ia dizer que isto é absolutamente razoável, pois qualquer país deve ter seus grandes e permanentes objetivos nacionais.

8.5. Pois bem, dentro do ordenamento constitucional brasileiro, em obediência ao assuntos afetos à competência de Lei Complementar pelo § 9º do art. 165 da Constituição

¹ PISCITELLI, Roberto Bocaccio. e TIMBO, Maria Zulene Farias. Contabilidade Pública: uma abordagem da administração financeira pública. 10ª ed. Ver., ampliada e atualizada até outubro de 2008. São Paulo: Atlas, 2009, p 38.

Federal de 1988, a Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000 veio ditar normas de responsabilidade fiscal e patrimonial para todos os entes políticos, do que se destaca o contido em seu art. 16, a saber:

A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subseqüentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do *caput* será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do *caput* constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3º do art. 182 da Constituição. (grifos apostos)

8.6. Recentemente, a Procuradoria Geral Federal, através do PARECER Nº 01/2012/GT359/DEPCONSU/PGF/AGU, do então Grupo de Trabalho de Licitações e Contratos Administrativos, instituído pela Portaria PGF nº 359, de 27 de abril de 2012, assim fixou entendimento, aprovado pelo Exmo. Procurador-Geral Federal:

AS EXIGÊNCIAS DO ART. 16, INCISOS I E II, DA LRF SOMENTE SE APLICAM ÀS LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES CAPAZES DE GERAR DESPESAS FUNDADAS EM AÇÕES CLASSIFICADAS COMO PROJETOS PELA LOA. OS REFERIDOS DISPOSITIVOS, PORTANTO, NÃO SE APLICAM ÀS DESPESAS CLASSIFICADAS COMO ATIVIDADES (DESPESAS ROTINEIRAS).

8.7. Ou seja, esta Procuradoria-Geral Federal já firmou entendimento no sentido de que os incisos I e II do art. 16 da LRF aplicam-se aos projetos, e não às atividades, conforme classificação própria do Direito Financeiro.

9. O PROGRAMA DE ACELERAÇÃO DO CRESCIMENTO – PAC E SUA INTEGRAÇÃO AO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL DOS AJUSTES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA:

9.1. O programa de aceleração do crescimento foi instituído pela Lei nº 11.578, de 26 de novembro de 2007, da qual trazemos importantes excertos para o seu entendimento:

Art. 1º A transferência obrigatória de recursos financeiros pelos órgãos e entidades da União aos órgãos e entidades dos Estados, Distrito Federal e Municípios para a execução de ações do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC cuja execução pelos entes federados seja de interesse da União observará as disposições desta Lei.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 2º O Poder Executivo, por proposta do Comitê Gestor do Programa de Aceleração do Crescimento – CGPAC, discriminará as ações do PAC a serem executadas por meio da transferência obrigatória de que trata o art. 1º desta Lei.

9.2. Ou seja, pode-se definir o PAC como uma modalidade de transferência obrigatória da União para os demais entes políticos, na qual é o Poder Executivo, através de Decreto, que fixa, por proposta do Comitê Gestor do PAC, as ações a serem realizadas a tal título. Logo, **as ações do PAC, são, na prática, definidas por ato administrativo, no caso, Decreto, e não lei formal.**

9.3. Importante fixar que, na referida Lei, cria-se o instituto do Termo de Compromisso, a ser celebrado entre a União e o ente político recebedor dos recursos, com os incisos constantes de seu art. 3º a constar daquele documento, a saber:

I – identificação do objeto a 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 como da conclusão das etapas ou fases programadas; e

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

9.4. Por oportuno, a Procuradoria Geral Federal já analisou situação em que ações objeto de convênios (transferências voluntárias) passaram a ser incluídas no âmbito do PAC, do que destacamos excertos do Parecer nº 33, de 2012, do Departamento de Consultoria desta PGF:

36. O art. 116 da Lei n.º 8.666, de 1993, já mencionado, conjugado com o fato de não haver ressalva, na Lei n.º 11.578, de 2007, quanto à inaplicabilidade da Lei de Licitações aos Termos de Compromisso, permite a construção de um raciocínio jurídico apto a solucionar a questão referente à prorrogação dos Termos de Compromisso.

37' Desse modo, adotar-se-ia uma disposição legal e específica acerca do assunto, como forma de disciplinar e evitar a banalização da utilização do instituto da prorrogação. Entendo que o art. 57 da Lei n.º 8.666, de 1993, poderia ser utilizado para esse fim, podendo, inclusive, adaptando-se no que for necessário, ser inserido como uma cláusula do Termo de Compromisso.

"Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos: I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

(...)

38. Adotando-se essa solução proposta, contaríamos com parâmetros objetivos para aferir-se a necessidade e possibilidade de prorrogação dos Termos de Compromisso, dando efetividade à Lei do PAC, caso contrário, permaneceríamos com a falsa impressão de que as ações do PAC estariam em plena execução, ao passo, que, com efeito, não estariam desenvolvendo-se. (grifo apostado)

9.5. O referido Parecer, ainda, assim concluiu:

Pela possibilidade, em tese, de prorrogação de vigência do Termo de Compromisso, devendo, contudo, ser tratada como uma excepcionalidade, e, como tal, adotar-se-ia o disposto no art. 57 da Lei n.º 8.666, de 1993, como parâmetro a disciplinar e evitar a banalização da utilização do instituto da prorrogação, podendo, inclusive, adaptando-se no que for necessário, ser inserido como uma cláusula do Termo de Compromisso.

9.6 Bem verdade que o referido Parecer não foi acolhido na íntegra por V. Sa e pelo Exmo. Procurador-Geral Federal, todavia, o contido na sua conclusão posta no item de nº 9.5 do presente Parecer foi acolhido, dentre outros pontos, e, ainda mais, com o seguinte apontamento de V. Sa.:

Adentrando ao segundo ponto tratado no bojo do Parecer, concordo com o entendimento acerca da possibilidade, em tese, de prorrogação de vigência do Termo de Compromisso, e que deve ser tratada como uma excepcionalidade. Banalizar a prorrogação é, a meu ver, ir de encontro ao objetivo da lei do PAC e à sua própria essência.

Dentro dessa linha de pensamento, creio que seria prudente adotar as sugeridas balizas legais já existentes, visando à integração da Lei do PAC no que tange à prorrogação de Termo de Compromisso, haja vista a ausência de dispositivo expresso.

Contudo, embora a Lei do PAC não trate expressamente dos recursos financeiros repassados para Estados e Municípios, por força de Convênio previamente celebrado, a comprovação da regularidade da aplicação desses recursos é condição insuperável para a transferência e liberação de recursos financeiros conforme disposto no Termo de Compromisso, considerando, inclusive, a liberação da primeira parcela ou parcela única. (grifos apostos)

9.7. Dessa maneira, pois, esta PGF já tem entendimento de que aos termos de compromisso decorrentes de ações do PAC, pela sua excepcionalidade de ações que demandam aceleração do crescimento do País, devem ser aplicadas as regras de prazo de vigência máximo impostas pelo art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993, como integração à sua legislação própria, devendo-se encarar como excepcionalidade qualquer prorrogação dos referidos ajustes.

9.8. Pois bem, na sua legislação própria, veja-se que a própria Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (que, dentre seus objetos, tem a possibilidade de inclusões de ações do PAC), no seu art. 39, remete os contratos administrativos do RDC à regra geral da Lei nº 8.666, de 1993. “Os contratos administrativos celebrados com base no RDC reger-se-ão pelas normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com exceção das regras específicas previstas nesta Lei.” Ou seja, os contratos objeto de RDC (decorrentes dos termos de compromisso do PAC) têm, sim, prazo máximo de vigência, estes, de regra, estabelecidos pela própria Lei nº 8666, de 1993, salvo o disposto no art. 43 da lei do RDC, atinente aos grandes eventos esportivos. (E, VEJA-SE, ISSO EM EXECÇÃO, NÃO APLICANDO-SE, POIS ÀS DEMAIS INCLUSÕES NA LEI DO RDC FEITAS POSTERIORMENTE), conforme abaixo:

Na hipótese do inciso II do art. 57 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, os contratos celebrados pelos entes públicos responsáveis pelas atividades descritas nos incisos I a III do art. 1º desta Lei poderão ter sua vigência estabelecida até a data da extinção da APO. (Redação dada pela Lei nº 12.688, de 2012) (grifo aposto)

9.9. A propósito, o Exmo. Procurador Geral Federal já acolheu Parecer elaborado por esta Câmara Permanente de Convênios, a saber, PARECER Nº 03/2013/CÂMARAPERMANENTECONVÊNIOS/DEPCONSU/PGF/AGU, no sentido de definir os convênios como “contratos de escopo”, na medida em que os convênios não podem albergar objetos imprecisos, do tipo “guarda chuvas”. A saber:

11

20. Para uma melhor compreensão do assunto, importante registrar que o prazo de vigência – e consequentemente o de execução – adquire peculiaridades distintas conforme se trate de objeto contratado com “execução instantânea” ou com “execução continuada”:

Prazo de vigência contratual é o período de tempo de existência do contrato. O contrato administrativo não pode ser pactuado por prazo indeterminado. **Não se confunde o prazo de vigência com o prazo de adimplemento das prestações.** O contrato vigorará durante um período de tempo durante o qual as partes deverão executar diversas prestações, as quais se sujeitarão a prazos específicos. **A questão do prazo de vigência apresenta relevância diversa conforme se trate de contratos de execução instantânea ou de execução continuada.** Os contratos de execução instantânea impõem o dever de realizar uma conduta específica e definida. Uma vez cumprida a prestação, o contrato se exaure e nada mais pode ser exigido do contratante (...). Já os contratos de execução continuada impõem o dever de realizar uma conduta que se renova ou se mantém no decurso do tempo, sem que o adimplemento produza a liberação do devedor ou a extinção do contrato. Não há uma conduta específica e definida cuja execução libere o devedor. O prazo de vigência apresenta contornos distintos conforme a natureza do contrato. Se houver contrato de execução instantânea, o prazo de vigência será aquele necessário a que a parte promova a prestação devida. Se a contratação for de execução continuada, as partes fixarão um prazo máximo, que poderá ser bastante longo.²

(...)

24. Nessa linha de entendimento, entende-se que o prazo de vigência dos convênios deve ater-se ao comando do *caput* do art. 57 da Lei nº 8.666/1993, tendo em vista a aplicação subsidiária conferida pelo art. 116 da mesma lei. Contudo, pelas razões já expostas, as limitações de prazo previstas nos incisos do referido artigo não podem ser tidas como absolutas, sendo possível a prorrogação dos prazos dos convênios em hipóteses diversas daqueles previstas no mencionado artigo.³ O que interessa nos convênios é o cumprimento do seu objeto – seja uma obra, um serviço ou a aquisição de um bem – no prazo de vigência inicialmente ajustado. Contudo, podem ocorrer situações **imprevistas** e **supervenientes** à celebração do acordo administrativo que impõem a alteração dos prazos estabelecidos no plano de trabalho e, consequentemente, a prorrogação da vigência do convênio.

25. A despeito da possibilidade da prorrogação do prazo de vigência, vale registrar novamente que a prorrogação excepcional do convênio, inclusive no caso de extração do prazo de 5 anos, não desnatura a característica do

² JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. Curitiba: Forum, 2012, p. 506-507.

³ Tal prorrogação pode se dar, inclusive, em situações **excepcionais**, além do prazo de 60 (sessenta) meses, previsto no inc. II (até mesmo porque tal limitação encontra-se prevista apenas para os serviços de natureza continuada e no âmbito contratual, que não é o caso). Nesse sentido, ver o entendimento de Jorge Miranda Ribeiro e Maria Mota Pires: “tem-se que a vigência dos convênios comporta relativa flexibilidade. Admite prorrogação, naturalmente, mediante prévia justificativa. Nada impede que o limite de cinco anos de vigência não possa ser extrapolado. Tudo depende do relatório ou de exposição de motivos que demonstre essa necessidade, sob pena de comprometer o próprio objeto pactuado, ou de constar do Plano Plurianual” (*Convênios da União*, Brasília: Brasília Jurídica, 2005, p. 92).

convênio como um “ajuste por escopo”, na medida em que o convênio não é instrumento idôneo para financiar serviços de caráter continuado, devendo o produto/objeto conveniado estar, de forma obrigatória, detalhadamente especificado no momento da celebração do acordo, de modo a evitar a inclusão posterior de metas que não tenham relação com o objeto inicialmente conveniado. Em outras palavras, não existe convênio com prazo de vigência indeterminado.

9.10. Ou seja, na medida em que não podemos compatibilizar a natureza dos termos de compromisso aos contratos administrativos puros, senão aos de escopo (observadas as regras de vigência, de regra, dos contratos administrativos aos decorrentes dos termos de compromisso), o parágrafo primeiro do art. 57 da Lei 8.666, de 1993, melhor define a essência do instituto dos termos de compromisso àqueles “contratos por escopo”.

9.11 É saber o conteúdo no parágrafo primeiro do referido art. 57:

Art. 57 (...)

§ 1º Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro, desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente autuados em processo:

- I - alteração do projeto ou especificações, pela Administração;
- II - superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;
- III - interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;
- IV - aumento das quantidades inicialmente previstas no contrato, nos limites permitidos por esta Lei;
- V - impedimento de execução do contrato por fato ou ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência;
- VI - omissão ou atraso de providências a cargo da Administração, inclusive quanto aos pagamentos previstos de que resulte, diretamente, impedimento ou retardamento na execução do contrato, sem prejuízo das sanções legais aplicáveis aos responsáveis.

9.12 Nesse sentido, somos pela possibilidade de aplicação, em tese, do referido parágrafo primeiro do art. 57 da Lei 8666, de 1993, como “contratos de escopo” à vigência dos termos de compromisso do PAC, ressalvadas as peculiaridades da Lei nº 11.578, de 2007, observando-se parecer próprio a ser expedido por esta Câmara acerca dos limites de alteração no caso dos termos de compromisso.

9.13 Repita-se, somente, que os termos de compromisso, por decorrem de obras do PAC, com certeza devem pautar as eventuais prorrogações com maior excepcionalidade ainda do que as praticadas nos convênios, até porque, senão, o próprio PAC perderia o seu sentido de existência.

9.14 De igual maneira, pensamos que o art. 16 da LRF, notadamente o contido nos seus 2 incisos, é de aplicação também ao PAC, primeiramente, em face de inexistência de disposição em contrário.

9.15. Nesse sentido, tomando-se a legalidade como princípio basilar do Direito Administrativo, não seria crível excluir de sua aplicação hipótese não trazida como excepcional, o que, repetimos, não encontramos no ordenamento jurídico disposição isentando as ações do PAC do referido cumprimento.

9.16. Ademais, esta própria PGF firmou entendimento, como pode ser observado no item de nº 8.6 deste Parecer, de que **as despesas enquadradas como projetos (e assim devem ser considerados os termos de compromisso decorrente do PAC, bem como os contratos deles decorrentes) devem, sim, submeter-se à aplicação do art. 16 da LRF.** Daí reiterar-se que **as prorrogações dos termos de compromisso, repita-se, devem ser consideradas somente na excepcionalidade (posto não serem atividades, senão projetos com escopo definido).**

9.17. E as ações do PAC, com certeza, estão nessa categoria, senão pela própria definição de projeto no âmbito da estrutura programático-orçamentária⁴:

Projeto: envolve um conjunto de operações limitadas no tempo, das quais resulta um produto que concorre para a expansão ou o aperfeiçoamento da ação de governo; é mais facilmente associado à quantificação de metas e, geralmente, dá origem a uma atividade ou concorre para a expansão e/ou aperfeiçoamento de atividades já existentes. (grifo aposto)

Atividade: envolve um conjunto de operações que se realizam de modo contínuo e permanente, das quais resulta um produto necessário à manutenção da ação de governo.

9.18. Por fim, é bem de se ver que não é só a compatibilidade com o PPA a que se busca a harmonia da ação do PAC, com base nos 2 incisos do art. 16 da LRF, senão, também, com a lei orçamentária anual e a lei de diretrizes orçamentárias, e, ainda, com a

preocupação de que as despesas com as atividades decorrentes de sua implantação, ao menos nos dois anos seguintes, estão asseguradas.

9.19. Nesse sentido, é essa harmonia e integração entre as 3 peças do sistema orçamentário-constitucional que os incisos do art. 16 da LRF buscam, em consonância com a Constituição Federal, notadamente no contido no inciso I e parágrafo 1º do seu art. 167. A propósito, trazemos de PISCITELLI e outra⁵:

Este conjunto revela a preocupação com a organicidade do processo orçamentário, embora somente no art. 174 da Constituição se caracterize o papel do Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, considerando-se o planejamento como determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. (grifo aposto)

9.20. Finalmente, encerramos a presente análise com excertos do recentíssimo Acórdão nº 3.071, de 14 de novembro de 2012., do Plenário do TCU, **acerca da submissão, sim, das fontes de financiamento do PAC à Lei da Responsabilidade Fiscal, especificamente quanto ao seu art. 17, todavia, nele, há de se observar respeito aos incisos do seu art. 16**, a saber do Voto de seu Relator:

1 - Conforme consignado no relatório precedente, os presentes autos cuidam de fiscalização conduzida pela Semag com o objetivo de conhecer e examinar o rol de benefícios (programas e projetos) e as respectivas políticas públicas, as fontes primárias de informações, a metodologia de cálculo, destacando os benefícios explícitos (orçamento) e os não explícitos, a distribuição regional e as funções de governo relacionadas aos benefícios e os financiamentos do Programa de Aceleração do Crescimento - PAC.

(...)

19. Por fim, dado o risco que a questão representa para o equilíbrio das contas públicas, destaco a falta de comprovação de atendimento ao disposto no art. 17, § 2º, da Lei Complementar 101, de 4/5/2000, no que concerne à concessão e respectivos aumentos da subvenção concedida pela Lei 12.096, de 24/11/2009. Eis o que dispõe os referidos dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal - LRF:

⁴ Op. Cit, p 111.

⁵ Op. Cit, p. 39.

"Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixe para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.

§ 1º Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o caput deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio.

§ 2º Para efeito do atendimento do § 1º, o ato será acompanhado de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo referido no § 1º do art. 4º, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa." (destaque não consta no original)

20. Segundo consignado no relatório de auditoria, no que diz respeito à instituição de medidas de compensação previstas no § 2º transcrito acima, nenhum dos atos normativos aprovados foram acompanhados da indicação das devidas e necessárias providências. Tampouco foram mencionadas, em resposta às solicitações de informações da equipe de fiscalização, as medidas adotadas em cumprimento ao referido dispositivo legal.

21. Tal ocorrência, a meu ver, caracteriza severa afronta ao objetivo principal da LRF, qual seja, assegurar a responsabilidade da gestão fiscal por parte dos entes federados, o que demonstra a relevância do encaminhamento sugerido de se determinar à STN que, em consonância com suas próprias orientações (Manual de Demonstrativos Fiscais, aplicado à União e aos Estados, Distrito Federal e Municípios, válido para o exercício de 2011, aprovado pela Portaria-STN 249/2010), especifique as providências voltadas ao aumento permanente de receita ou redução permanente de despesa em compensação à concessão e sucessivos aumentos da subvenção destinados ao BNDES pela Lei 12.096/2009. (grifos apostos)

9.21. Assim, por todos esses motivos, quais sejam, a harmonia e integração dos 3 documentos constantes do sistema orçamentário brasileiro, a inexistência de autorização legal para não o fazê-lo, a questão de as ações do PAC serem definidos, na prática, por ato administrativo – Decreto, o enquadramento das ações do PAC como projetos, e não como atividades, a adoção da regra geral dos contratos administrativos da Lei nº 8.666, de 1993, aos celebrados no âmbito do Regime diferenciado de contratações Públicas, os entendimentos já exarados por esta PGF, bem como, recentemente, pelo TCU, somos por

que aplica-se, sim, a incidência dos 2 incisos do art. 16 da LRF às transferências obrigatórias oriundas do PAC.

À consideração superior.

Brasília, 19 de setembro de 2013.

Rui Magalhães Piscitelli
Procurador Federal

De acordo, na forma da unanimidade consolidada no decorrer dos trabalhos com base na Portaria/PGF n.º 98, de 26 de fevereiro de 2013).

José Reginaldo Pereira Gomes Filho
Procurador Federal

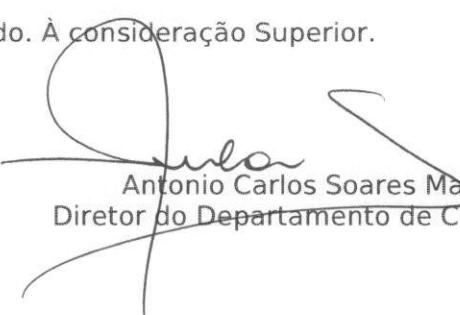
Raphael Peixoto de Paula Marques
Procurador Federal

Guillermo Dicesar Martins de Araújo Gonçalves
Procurador Federal

~~Michelle Diniz Mendes~~
Procuradora Federal

De acordo. À consideração Superior.

Brasília, 20 de setembro de 2013.


Antonio Carlos Soares Martins
Diretor do Departamento de Consultoria

DESPACHO DO PROCURADOR-GERAL FEDERAL

APROVO o Nº 11/2013/CÂMARAPERMANENTECONVÊNIOS/DEPCONSU/PGF/AGU, do qual se extrai a Conclusão que segue.

Encaminhe-se cópia à Consultoria-Geral da União, para conhecimento.

Brasília, 23 de setembro de 2013.

MARCELO DE SIQUEIRA FREITAS
Procurador-Geral Federal

CONCLUSÃO DEPCONSU/PGF/AGU Nº 13/2013:

Aplicam-se os incisos do art. 16 da Lei de Responsabilidade Fiscal -LRF às despesas públicas de transferências obrigatórias decorrentes do Plano de Aceleração do Crescimento – PAC.

CONCLUSÃO DEPCONSU/PGF/AGU Nº 14/2013:

Os termos de compromisso do PAC podem, excepcionalmente, ser prorrogados, observando-se às regras impostas pelo art. 57, parágrafo primeiro da Lei nº 8.666, de 1993, ressalvando-se que a regra geral dos contratos administrativos decorrentes daqueles instrumentos, prevista na Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas, é a prevista na Lei nº 8.666, de 1993, com as particularidades da Lei nº 12.462, de 2011.