



UNIVERSIDADE GAMA FILHO

Pós-graduação em Auditoria Governamental

CONVÊNIOS

Mariana Nogueira da Gama Cordeiro Sá Teles

Prof. Rogério Gonçalves de Castro

Brasília/DF  
Abril de 2010

AUTOR DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO  
MARIANA NOGUEIRA DA GAMA CORDEIRO SÁ TELES

A APLICAÇÃO DE RECURSOS FEDERAIS RECEBIDOS PELOS GESTORES  
PÚBLICOS POR MEIO DE TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

O gestor de recursos públicos e a demonstração da correta aplicação de verbas federais  
recebidas por meio de convênios.

Monografia apresentada como requisito parcial para  
a conclusão do curso de pósgraduação *latu sensu* da  
Universidade Gama Filho em Auditoria  
Governamental

Orientador: Prof. Rogério Gonçalves de Castro

Brasília/DF, 2010

MARIANA NOGUEIRA DA GAMA CORDEIRO SÁ TELES

A APLICAÇÃO DE RECURSOS FEDERAIS RECEBIDOS PELOS GESTORES  
PÚBLICOS POR MEIO DE TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS

O gestor de recursos públicos e a demonstração da correta aplicação de verbas federais  
recebidas por meio de convênios.

Monografia julgada e aprovada

pelo professor orientador Rogério Gonçalves de Castro

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO .....	5
2. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AOS CONVÊNIOS .....	6
3. DISTINÇÃO ENTRE CONTRATO E CONVÊNIO .....	12
4. FALHAS E IRREGULARIDADES RECORRENTES .....	16
4.1 - Obrigatoriedade de caracterização do convênio .....	16
4.2 - Compatibilidade do objeto pactuado com as atribuições do convenente .....	17
4.3 - Capacidade técnica e operacional do convenente .....	18
4.4 - Projeto básico e plano de trabalho incompleto .....	19
4.5 - Ausência de nexos causal entre os créditos, os saques e o objeto do convênio .....	20
5. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL .....	22
6. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	26
7. BIBLIOGRAFIA .....	28

## 1 – INTRODUÇÃO

De acordo com o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988, prestar contas constitui ônus de qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou em que, em nome desta, assumo obrigações de natureza pecuniária.

Assim, está sujeito a prestar contas todo gestor que administre recursos públicos federais descentralizados por meio de convênios. Esses gestores devem prestar contas aos órgãos repassadores dos recursos. Nesse sentido, a presente pesquisa abordará os ditames legais e algumas fases que envolvem o convênio até sua prestação de contas.

Uma vez que cabe ao Tribunal de Contas da União o julgamento da conta desses administradores públicos, tratar-se-á do mecanismo de abertura de Tomada de Contas Especial por aquela Corte de Contas decorrente de irregularidades ou da própria omissão na prestação de contas referente ao convênio.

Cabe salientar que muitas vezes os processos de Tomada de Contas Especial originam-se não em função da malversação dos recursos públicos, mas pelo desconhecimento da legislação aplicável ao tema, desorganização administrativa e falta de preparo, com conseqüente insucesso na comprovação do dinheiro recebido.

Além da introdução e conclusão, a pesquisa terá quatro capítulos, tratando da legislação aplicável aos convênios, da indicação das situações em que é possível utilizar convênio, das falhas e irregularidades mais comumente encontradas pelo Tribunal de Contas da União quando da análise da prestação de contas dos recursos recebidos e da abertura de Tomada de Contas Especial, remetida para julgamento pelo Tribunal de Contas da União, conforme previsão constitucional.

## 2 – LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AOS CONVÊNIOS

Na classificação tradicional, os Estados podem adotar a forma unitária ou federativa. No Brasil adotou-se a forma federativa de Estado, em que a vontade política da federação é exercida pela União, estados-membros, Distrito Federal e Municípios. Esses entes, todavia, devem estar unidos para o atingimento de interesses recíprocos, seja por iniciativa de cada ente, seja pela interação entre eles.

Em meados da década de 60 do século XX, a ampliação das funções do Estado, a necessidade de racionalização e simplificação dos procedimentos administrativos, bem como a busca do crescimento econômico-social do País, conduziram o Estado Brasileiro a repensar sua forma de atuação. Essa mudança culminou na edição do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, expedido durante o regime militar. Naquele período, a estrutura organizacional da administração pública caracterizava-se por serviços ineficientes e morosos, excessiva concentração de atribuições nos órgãos centrais de administração, falta de racionalização dos trabalhos e subordinação das atividades-fim às atividades-meio.

Com a edição do referido decreto foram fixadas diretrizes e princípios visando proporcionar funcionalidade e dinamismo à administração pública federal. Uma das questões centrais foi a tentativa de desconcentração e descentralização da execução da atividade administrativa, com o objetivo de proporcionar à administração pública maior tempo para se dedicar às atividades específicas de planejamento, coordenação, supervisão e controle. É válido destacar que a descentralização administrativa tornou-se princípio consagrado pelo art. 10 do Decreto-Lei nº 200/1967<sup>1</sup>, que reza:

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;

---

<sup>1</sup> Nesse ponto, cabe ressaltar que o Decreto-Lei nº 200/1967 representa ato normativo anterior à Constituição Federal de 1988, de maneira que somente foi recepcionado pela Carta Magna naquilo que lhe é compatível.

- 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.

.....  
§ 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. (destacou-se)

A busca pela racionalização da administração pública resultou na mudança da centralização dos serviços públicos para a sua delegação a particulares, para a sua outorga a autarquias, a fundações e a entidades paraestatais e para o reconhecimento de que existem serviços públicos de interesse recíproco de entidades públicas de outras esferas de governo, e mesmo de particulares, que poderiam ser realizados em regime de mútua cooperação. (AGUIAR, 2008)

Conforme leciona Candeia (2005), a União, para alcançar seus objetivos, poderá descentralizar recursos para os demais entes da Federação ou, conforme o campo de atuação, para entidades privadas que se disponham a executar atividades de interesse recíproco do ente federado e da respectiva entidade. Uma das formas de descentralização de recursos é a voluntária.

As transferências voluntárias destinam-se à consecução de obras ou serviços de interesse recíproco da Administração Pública e da entidade que recebe os recursos. Assim, os valores destinam-se a objetivo específico, previamente estipulado, não podendo o executor dos recursos desviar-se do fim a que se destina, sob pena de ser-lhe imputada a obrigação de restituir aos cofres públicos os valores recebidos (CANDEIA, 2005). Uma das formas de transferência voluntária consiste naquela realizada por intermédio da celebração de convênios.

Os convênios estão contemplados de modo sumário na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Durante uma década esse instrumento teve tratamento mais pormenorizado pela Instrução Normativa nº 1, de 15 de janeiro de 1997, expedida pela Secretaria do Tesouro Nacional – STN, que estabeleceu um mínimo de regras àqueles instrumentos quando celebrados pela União.

Em sessão de 8 de novembro de 2006, foi proferido pelo plenário do Tribunal de Contas da União – TCU o Acórdão nº 2.066/2006, resultante de relatório consolidado de auditorias realizadas pelo corpo técnico daquela Corte de Contas com o objetivo de verificar a regularidade da aplicação de recursos federais repassados pela União ou entidades da Administração Indireta a Organizações Não-Governamentais – ONGs, por meio de convênios, contratos de repasses e instrumentos similares.

Os trabalhos de auditoria realizados pelo TCU foram motivados pela preocupação daquele tribunal com o crescente número de convênios que vinham sendo celebrados com ONGs e com o aumento dos recursos repassados a aquelas entidades, sem observação da adequação da estrutura da Administração Pública e das normas atinentes à matéria, a fim de garantir a devida análise da viabilidade e conveniência dos ajustes, a seleção das ONGs de forma impessoal e com critérios objetivos, bem como a correta fiscalização dos valores repassados.

Com o objetivo de facilitar o controle social dos recursos públicos repassados aos entes federados, órgãos e entidades privadas, o TCU expediu, como resultado dos trabalhos realizados, determinação ao Ministério do Planejamento – MP para que apresentasse estudo técnico para implementação de sistema de informática que permitisse o acompanhamento simultâneo, por meio da rede mundial de computadores, de todos os convênios e outros instrumentos jurídicos utilizados para transferência de recursos federais, nos termos a seguir:

9.1. determinar ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que, para possibilitar a transparência que deve ser dada às ações públicas, como forma de viabilizar o controle social e a bem do princípio da publicidade insculpido no art. 37 da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 5º, inciso XXXIII, da mesma Carta Magna, no prazo de 180 (cento e oitenta dias), apresente a este Tribunal estudo técnico para implementação de sistema de informática em plataforma web que permita o acompanhamento on-line de todos os convênios e outros instrumentos jurídicos utilizados para transferir recursos federais a outros órgãos/entidades, entes federados e entidades do setor privado, que possa ser acessado por qualquer cidadão via rede mundial de computadores, contendo informações relativas aos instrumentos celebrados, especialmente os dados da entidade conveniente, o parlamentar e a emenda orçamentária que alocaram os recursos, se houver, o objeto pactuado, o plano de trabalho detalhado, inclusive custos previstos em nível de item/etapa/fase, as licitações realizadas com dados e lances de todos os licitantes, o status do cronograma de execução física com indicação dos bens adquiridos, serviços ou obras executados, o nome, CPF e dados de

localização dos beneficiários diretos, quando houver, os recursos transferidos e a transferir, a execução financeira com as despesas executadas discriminadas analiticamente por fornecedor e formulário destinado à coleta de denúncias; (Acórdão/TCU nº 2.066/2006 - Plenário)

Atualmente, as regras relativas às transferências de recursos da União mediante convênios encontram-se contidas no Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007, com as alterações introduzidas pelo Decreto nº 6.428, de 14 de abril de 2008, Decreto nº 6.497, de 30 de junho de 2008 e pelo Decreto nº 6.619, de 29 de outubro de 2008, e em portaria lançada pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão em conjunto com o Ministério da Fazenda e com o Ministério do Controle e da Transparência. Trata-se da Portaria Interministerial nº 127, de 29 de maio de 2008, aperfeiçoada pelas Portarias Interministeriais nº 165, de 20 de junho de 2008, nº 342, de 5 de novembro de 2008, nº 404, de 23 de dezembro de 2008, nº 268, de 25 de agosto de 2009, nº 534, de 30 de dezembro de 2009 e nº 23, de 19 de janeiro de 2010.

O Decreto nº 6.170/2007 trouxe modificações significativas no modo de processamento das diversas etapas que envolvem um convênio, da celebração à prestação de contas. Essas modificações foram detalhadas na Portaria Interministerial nº 127/2008.

A principal novidade estabelecida pela Portaria Interministerial nº 127/2008 consiste na previsão de que todos os atos e procedimentos relativos à formalização, execução, acompanhamento, prestação de contas e informações acerca de tomada de contas especial dos convênios sejam realizados no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONV, aberto à consulta pública, por meio do Portal dos Convênios, que pode ser acessado pelo endereço eletrônico <[www.convenios.gov.br](http://www.convenios.gov.br)>. Essa obrigatoriedade, estabelecida no art. 3º daquele normativo, atendeu à determinação expedida pelo TCU em 2006.

Destarte, o Portal dos Convênios, criado para dar efetividade ao SICONV, entrou em operação na internet no dia 1º de setembro de 2008. A partir dessa data, os interessados precisam promover seu credenciamento no sistema e os atos preparatórios para a celebração de convênios devem ser registrados em

meio eletrônico, por meio do portal. Além disso, os procedimentos relacionados à execução do ajuste ou as informações correspondentes a essas ocorrências deverão, sempre que possível, ser realizados diretamente pelo portal.

Dessa maneira, conforme aponta Aguiar (2008), as alterações introduzidas pelos novos normativos buscaram fortalecer os mecanismos de controle e de transparência, mediante a utilização de sistema informatizado em plataforma web, permitindo que os usuários do sistema o acessem por meio da rede mundial de computadores.

No entanto, é válido ressaltar que as novas regras aplicam-se aos convênios celebrados com a União após o início da vigência da Portaria Interministerial nº 127/2008, ou seja, a partir do dia 30 de maio de 2008. Todos os acordos celebrados antes daquela data continuam regidos pelas normas anteriores, em especial pela IN/STN nº 1/1997.

Importante destaca ainda que, apesar de a Portaria Interministerial nº 127/2008 não ter revogado expressamente a IN/STN nº 1/1997, algumas matérias tratadas na IN foram disciplinadas de forma diversa pela Portaria. Por outro lado, várias disposições novas foram estabelecidas pela nova portaria paralelamente as já estatuídas pela IN/STN. Essa situação caracteriza as hipóteses previstas no art. 2º, § 1º e § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil, resultando na ausência de revogação da norma anterior e a modificação apenas dos dispositivos específicos cujo objeto tenha sido regulado de forma diversa, verbis:

Art. 2º - Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º - A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

§ 2º - A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.

Finalmente, cabe destacar que está sendo desenvolvido novo ordenamento jurídico para modificar o Decreto-Lei nº 200/1967. Em 2007 foi

instituída comissão de juristas pelo Ministério do Planejamento para elaborar a nova lei orgânica da administração pública. O anteprojeto resulta de trabalho desenvolvido ao longo de 18 meses pela comissão integrada por respeitados juristas brasileiros, todos especialistas em direito administrativo.

### 3 – DISTINÇÃO ENTRE CONTRATO E CONVÊNIO

A doutrina define o termo convênio como ajuste firmado entre o poder público e entidades públicas ou privadas para a realização de objetivos de interesse comum, mediante mútua colaboração (PIETRO, 2001).

Para Aguiar (2008), em seu sentido mais amplo, os convênios são acordos firmados entre entidades públicas de esferas distintas, ou entre essas e organizações particulares, para a realização de objetivos de interesse comum, desde que os partícipes estejam devidamente aparelhados para a consecução da atividade acordada.

Portanto, pode-se entender convênios como acordos celebrados por entidades públicas, ou entre estas e organizações particulares, para a realização de objetivos de interesse comum entre eles. No entanto, há grande diferença entre convênios e contratos.

A Lei nº 8.666/1993 considera contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos e entidades da Administração Pública e particulares, desde que haja acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas.

De acordo com Meirelles (2001, p. 205), contrato significa todo acordo de vontades, firmado livremente entre as partes para criar obrigações e direitos recíprocos, e assim leciona:

Em princípio, todo contrato é negócio jurídico bilateral e comutativo, isto é, realizado entre pessoas que se obrigam a prestações mútuas e equivalentes em encargos e vantagens. Como pacto consensual, pressupõe liberdade e capacidade jurídica das partes para se obrigarem validamente; como negócio jurídico, requer objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei.

Justen Filho (2005) ensina que no contrato administrativo não há comunhão de interesses ou objetivo comum a ser buscado. Cada parte vale-se do contrato para atingir a um fim que não é compartilhado pela outra.

Assim, no contrato as partes envolvidas possuem interesses diversos e opostos, ou seja, uma parte almeja a execução do objeto contratado e a outra parte deseja a remuneração correspondente. Por isso, o art. 48, § 1º, do Decreto nº 93.872, de 23 de dezembro de 1986 estabelece que “quando os participantes tenham interesses diversos e opostos, isto é, quando se desejar, de um lado, o objeto do acordo ou ajuste, e de outro lado a contraprestação correspondente, ou seja, o preço, o acordo ou ajuste constitui contrato”.

No convênio, por sua vez, os partícipes têm interesses comuns e coincidentes. O Decreto nº 6.170/2007, em seu art. 1º, §1º, inciso I, assim define tal instrumento:

I – convênio – acordo, ajuste ou qualquer outro instrumento que discipline a transferência de recursos financeiros de dotações consignadas nos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União e tenha como partícipe, de um lado, órgão ou entidade da administração pública federal, direta ou indireta, e, de outro lado, órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital ou municipal, direta ou indireta, ou ainda, entidades privadas sem fins lucrativos, visando a execução de programa de governo, envolvendo a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento de interesse recíproco, em regime de mútua cooperação;

Desse modo, a principal diferença entre esses dois institutos reside no fato de que o convênio não visa o lucro, uma vez que representa interesse comum entre o conveniente, entidade pública ou privada e o órgão concedente. Já os contratos caracterizam-se pela prestação de um serviço por determinada entidade com o objetivo de auferir alguma vantagem, ou um benefício, como lucros.

Na visão de Couto (2009), o convênio não é um fim em si mesmo, mas um meio para o alcance de objetivos maiores, servindo como instrumento materializador do atendimento das necessidades de certo público alvo.

No convênio, a avença é instrumento de realização de determinado e específico objetivo, em que os interesses não se contrapõem. A assunção de deveres destina-se a regular a atividade de partícipes voltadas à realização de interesses fundamentais similares (JUSTEN FILHO, 2005).

Além da diferença de objetivos, existem outros aspectos que diferem a figura do contrato com a do convênio. Um deles consiste na questão da obrigatoriedade de comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos mediante convênio, na forma prevista pela legislação. Assim, o convenente, ao final do ajuste, deve demonstrar o cumprimento do objeto do convênio e o atingimento das metas acordadas.

Outra distinção que ocorre entre convênio e contrato é que, normalmente, no caso do primeiro, a transferência dos valores correspondentes é feita antecipadamente, antes da efetiva execução dos serviços, enquanto que nos contratos administrativos o pagamento antecipado é vedado, exceto em situações excepcionais, como as previstas no art. 38 do Decreto nº 93.872/1986<sup>2</sup> (COUTO, 2009).

A importância da distinção entre esses dois institutos ocorre porque, embora os convênios sejam disciplinados subsidiariamente pela Lei nº 8.666/1993, a celebração desse tipo de ajuste não exige a prévia realização de licitação. O convênio é firmado entre dois ou mais entes em função de seus interesses comuns, e não pela busca da “melhor proposta”, objetivo da licitação (FURTADO, 2007).

Sobre a inaplicabilidade de prévia licitação à celebração de convênios, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, citada por Furtado (2007, p. 413) leciona nos seguintes termos:

Enquanto os contratos abrangidos pela Lei nº 8.666 são necessariamente precedidos de licitação – com as ressalvas legais – no convênio não se cogita de licitação, pois não há viabilidade de competição quando se trata de mútua colaboração, sob variadas formas, como repasse de verbas, uso de equipamentos, de recursos humanos, de imóveis, de “Know-how”. Não se cogita de preços ou de remuneração que admita competição.

---

<sup>2</sup> Art . 38. Não será permitido o pagamento antecipado de fornecimento de materiais, execução de obra, ou prestação de serviço, inclusive de utilidade pública, admitindo-se, todavia, mediante as indispensáveis cautelas ou garantias, o pagamento de parcela contratual na vigência do respectivo contrato, convênio, acordo ou ajuste, segundo a forma de pagamento nele estabelecida, prevista no edital de licitação ou nos instrumentos formais de adjudicação direta.

Por fim, para ilustrar a distinção entre contrato e convênio, cabe transcrever trecho do relatório de deliberação expedida pelo TCU por meio da Decisão nº 686/1998 – Plenário, em que se examinou a situação em que o Banco do Brasil, para fins de não realizar o devido procedimento licitatório, utilizou indevidamente o instrumento de convênio quando deveria ter sido utilizado o contrato administrativo:

35. E é difícil enxergar a aquisição de passagens aéreas como um atendimento de objetivos comuns. O BB precisa que seus funcionários se desloquem rapidamente dentro do País, ou mesmo para o exterior, a serviço, e, portanto, precisa adquirir passagens aéreas. Para a BBTUR, não faz qualquer diferença quem viajará ou porque, ela deseja, simplesmente, vender passagens aéreas. Inexiste, portanto, objetivo comum.

36. Por suas características, trata-se de clara e inquestionável compra e venda, na qual uma empresa fornece um bem, as passagens aéreas, que a outra necessita, ou seja, uma parte vende e a outra compra. Os objetivos são contrapostos, não comuns. Ora, compras e vendas são realizadas por contratos, e no âmbito da administração pública direta ou indireta, conforme a Lei de Licitações e Contratos. (...)

39. De se destacar que a própria Lei ressalta que a denominação errônea não há de descaracterizar o negócio realizado. Assim, e mesmo se denominado de convênio, o negócio sob enfoque nos autos é um contrato de compra e venda de passagens aéreas.

#### 4 – FALHAS E IRREGULARIDADES RECORRENTES

Com certa frequência o corpo técnico do TCU depara-se com falhas e irregularidades quando da análise da documentação relativa a convênios firmados entre órgãos e entidades da administração pública federal com entidades públicas ou com organizações particulares. Serão expostas a seguir algumas falhas recorrentes, tendo como referência a base de dados do TCU em seu sítio na rede mundial de computadores.

##### 4.1 – Obrigatoriedade de caracterização do convênio

Constitui requisito obrigatório para celebração de convênio a caracterização de interesse comum e coincidente entre os partícipes. Tratando-se de interesses opostos, conforme visto no capítulo antecedente, o instrumento adequado é o contrato, para o qual se impõe o devido procedimento licitatório.

Esse tipo de falha possui farta jurisprudência no TCU. No Acórdão nº 3.749/2007-1 – 1ª Câmara, por exemplo, aquela Corte de Contas determinou ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – Departamento Regional em Alagoas que “limite o uso do instrumento de convênio aos casos em que efetivamente houver interesse recíproco e regime de mútua cooperação, abstendo-se, nos casos de simples prestação onerosa de serviços, de firmar convênios, devendo proceder à contratação, mediante o devido processo licitatório (...)”.

Já no Acórdão nº 1.663/2006 – Plenário foi determinado à Secretaria Especial de Direitos Humanos que “realize licitação para contratação dos prestadores de serviço, (...) quando se tratar de relação meramente comercial, sem que estejam caracterizadas as figuras do interesse recíproco e da cooperação, típicas do instrumento de convênio”.

Finalmente, por ocasião do Acórdão nº 875/2007 – 2ª Câmara, o Ministro-Relator daquele Tribunal se manifestou nos seguintes termos:

8. Conforme se observa do objeto do convênio, o que se pretendia era uma prestação de serviços por parte da conveniada em contrapartida a um pagamento. Assim, a avença intencionada revestia-se de natureza contratual, ante os interesses opostos das partes, não cabendo ao caso o instrumento convênio, visto não estar caracterizada a existência de interesses recíprocos na consecução do objeto. Ressalte-se que a legislação pátria é clara quanto à diferenciação das situações em que cabem os instrumentos do contrato e do convênio.

[...]

9. Por outro lado, em se tratando de celebração de contrato, impõe-se o devido procedimento licitatório prévio. Entendo então pertinente determinar-se ao órgão que se abstenha de firmar convênios em situações como a tratada no presente caso, onde o instrumento jurídico cabível é o contrato.

Desse modo, conclui-se que a formalização da efetivação de convênios deve pautar-se na existência de interesse público recíproco entre o ente concedente e o conveniente. Caso contrário, conforme leciona Candeia (2005), faltará o requisito basilar para a celebração de convênio: finalidade pública.

#### 4.2 – Compatibilidade do objeto pactuado com as atribuições do conveniente

O art. 6º da Portaria Interministerial nº 127/2008 veda a celebração de convênios com entidades públicas ou privadas cujo objeto social não se relacione às características do programa de governo selecionado. Assim, a utilização do instrumento de convênio só é permitida quando o objeto pretendido estiver relacionado com as prerrogativas da entidade conveniente.

A jurisprudência do TCU corrobora esse entendimento. Por meio do Acórdão nº 1.403/2008 – Plenário, aquele Tribunal, quando da análise de auditoria nos repasses de recursos federais para ONGs e organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIPS), nos anos de 2003 a 2006, determinou aos órgãos envolvidos<sup>3</sup> que se abstivessem de realizar transferências voluntárias a entidades dessa natureza que não contemplem em seus estatutos as atividades dos objetivos pretendidos pelo convênio.

---

<sup>3</sup> Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho, e Secretaria de Políticas para as Mulheres e de Políticas de Promoção da Igualdade Racial, ambas da Presidência da República.

Desse modo, não é permitido, por exemplo, ao Ministério do Meio Ambiente firmar convênio para promoção de atividades ambientais com ONGs ou outras entidades particulares cujas denominações ou finalidades principais não guardem pertinência com as finalidades ligadas ao meio ambiente. Caso contrário, não restaria caracterizado o interesse recíproco entre os partícipes, em regime de mútua cooperação, nos termos exigidos pela legislação pertinente.

#### 4.3 – Capacidade técnica e operacional do convenente

Para se firmar convênio com determinada entidade, faz-se necessário demonstrar que a convenente possui capacidade administrativa e operacional para executar o objeto pretendido.

O art. 22 da Portaria Interministerial nº 127/2008 define que “o plano de trabalho do convênio será analisado quanto à sua viabilidade e adequação aos objetivos do programa e, no caso das entidades privadas sem fins lucrativos, será avaliada sua qualificação técnica e capacidade operacional para gestão do instrumento, de acordo com critérios estabelecidos pelo órgão ou entidade repassador de recursos”.

É recorrente nos trabalhos efetuados pelo corpo técnico do TCU encontrar deficiências na avaliação técnica e apreciação jurídica dos planos de trabalho e termos de convênios analisados. Essas deficiências traduzem-se, por exemplo, em inexistência de análises detalhadas de custo dos objetos propostos para o ajuste e da capacidade operacional das entidades proponentes para executá-los, como estrutura organizacional, pessoal qualificado e condições administrativas e técnicas.

O entendimento da Corte de Contas sobre essa questão também já foi manifestado em diversas decisões, a exemplo do Acórdão nº 958/2008 – 2ª Câmara, por meio do qual aquele Tribunal determinou à Fundação Nacional de Saúde – FUNASA que “se abstenha de celebrar convênio (...) com ONG que não demonstre capacidade técnica, organizacional e estrutural para a execução do

objeto, nos termos do art. 1º, § 2º, da IN/STN 01/97, sob pena de responsabilização”.

Assim, vislumbra-se ser essencial que os quadros técnicos dos órgãos concedentes de recursos avaliem a capacidade administrativa e operacional da entidade conveniente em executar o objeto proposto, como requisito essencial para celebração de convênios.

#### 4.4 – Projeto básico e plano de trabalho incompleto

Há uma série de requisitos básicos que devem ser atendidos para assinatura de convênios. A Portaria Interministerial nº 127/2008, em seu art. 15, exige que a proposta de trabalho apresentada pelo proponente credenciado no SICONV contenha, no mínimo, descrição do objeto a ser executado, caracterização dos interesses recíprocos entre os partícipes, estimativa dos recursos financeiros, previsão de prazo para a execução e informações relativas à capacidade técnica e gerencial do proponente para execução do objeto.

Por sua vez, o art. 21 da referida portaria estabelece que o plano de trabalho do convênio, que será avaliado pelo órgão após a efetivação do cadastro do proponente, conterà, no mínimo, justificativa para celebração do ajuste, descrição completa do objeto a ser executado e das metas a serem atingidas, definição das etapas ou fases da execução, cronograma de execução do objeto e de desembolso e plano de aplicação dos recursos financeiros envolvidos.

No entanto, a insuficiência ou a falta de informações exigidas pelos normativos que regulam a celebração dos convênios é característica comum em grande parte dos planos de trabalho dos convênios analisados pelo TCU.

Sobre esse ponto, cabe destacar trecho do Acórdão nº 609/2009 – Plenário, em que o TCU reiterou ao Ministério do Trabalho e Emprego a determinação a seguir, referente à descrição do objeto dos convênios:

(...) observem com rigor as disposições a respeito da descrição do objeto dos convênios, refutando celebrá-los quando não presentes os seus elementos característicos, com descrição detalhada, objetiva, clara e precisa do plano de trabalho, não restando dúvidas do que se pretende realizar ou obter, com a correta e suficiente descrição das metas, etapas/fases a serem executadas, tanto nos seus aspectos quantitativos como qualitativos;

Assim, pode-se afirmar que a proposta de trabalho apresentada pelo conveniente deve prever exatamente o que se vai realizar, de que maneira e em que prazo. É interessante ressaltar ser vedado prever em convênios a transferência de recursos para a elaboração de projeto básico, uma vez que tal elemento deve integrar o plano de trabalho, que precede a celebração do ajuste.

#### 4.5 – Ausência de nexos causal entre os créditos, os saques e o objeto do convênio

A Portaria Interministerial nº 127/2008 exige que os recursos do convênio sejam depositados e geridos em conta bancária específica, em instituição financeira controlada pela União, como o Banco do Brasil S/A e a Caixa Econômica Federal.

A exigência de conta bancária específica para cada convênio firmado é de extrema importância para o gestor e para os órgãos de controle, uma vez que a verificação da legalidade dos procedimentos adotados se dá, em grande parte, por meio do exame da documentação pertinente em confronto com o extrato bancário da conta específica. (AGUIAR, 2008).

Assim, os créditos efetivados na conta específica do convênio devem corresponder exatamente ao valor total do ajuste. De igual modo, as saídas da conta-corrente devem estar demonstradas por notas fiscais ou recibos concernentes às despesas realizadas, dentro do período da vigência do ajuste.

É interessante destacar que, conforme leciona Aguiar (2008), a mera demonstração da existência física do objeto pactuado não é suficiente para comprovar a boa aplicação dos recursos do convênio. Somente por meio da

existência da regular documentação bancária e contábil será possível afirmar que o objeto apresentado pelo gestor foi efetivamente realizado com os recursos do convênio, e não por meio da utilização de outras fontes de recursos.

Esse entendimento foi ilustrado no voto condutor de recente decisão do TCU, Acórdão nº 296/2010 – 1ª Câmara, cujo trecho está transcrito a seguir:

6. O principal ponto questionado nesta TCE, conforme registrei no Relatório precedente, refere-se à falta de demonstração do nexo de causalidade entre os recursos federais oriundos do Convênio n. 024/1997 e as despesas realizadas.

7. Note-se que não foram acostadas aos autos, a título de prestação de contas, notas fiscais referentes aos pagamentos que teriam sido feitos com vistas à implementação das ações objeto do ajuste em comento. (...)

8. Dessa forma, sem as notas fiscais relativas ao pagamento de despesas relacionadas ao plano de trabalho pactuado, não é possível confrontá-las com os extratos da conta bancária específica do Convênio n. 024/1997, não se podendo, em consequência, estabelecer o liame entre os recursos públicos oriundos do aludido ajuste e as despesas realizadas para a consecução do objeto do ajuste.

Portanto, constituem-se em elementos imprescindíveis para a correta prestação de contas dos recursos públicos recebidos mediante convênio, notas fiscais, recibos e extrato da conta bancária específica do ajuste, a fim que se possa configurar o vínculo entre a verba recebida e a totalidade das despesas realizadas para execução do objeto do convênio.

## 5 – TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

O dever de prestar contas dos recursos públicos está expressamente estabelecido na Constituição Federal de 1988. Para tanto, cabe ao Congresso Nacional, por meio do TCU, bem como ao sistema de controle interno de cada Poder, proceder às fiscalizações necessárias com o objetivo de verificar a regular aplicação dos recursos públicos.

De acordo com o art. 70, parágrafo único, da Carta Magna, prestar contas constitui ônus de qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

Assim, está sujeito a prestar contas aos órgãos repassadores todo aquele que administra recursos públicos federais descentralizados por meio de convênio. Sempre que for detectada alguma irregularidade na aplicação desses recursos que der causa a perda, extravio ou dano ao erário, será instaurada a denominada tomada de contas especial (TCE), que será remetida ao TCU para apreciação e julgamento. Desse modo, todos que gerem recursos federais, ainda que temporariamente, estão sujeitos à jurisdição do Tribunal de Contas da União.

A tomada de contas especial consiste em processo devidamente formalizado, com rito próprio, para apurar responsabilidade por ocorrência de dano à administração pública federal e obtenção do respectivo ressarcimento. O instituto está previsto no art. 8º, caput, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, nos seguintes termos:

Art. 8º Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º desta Lei, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração da tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano. (destaca-se)

Ressalte-se que a TCE, de acordo com o § 2º e § 3º do art. 8º do referido normativo somente será encaminhada ao TCU para julgamento se o dano causado ao erário for de valor igual ou superior à quantia fixada pelo Tribunal em cada ano civil. Caso o dano seja de valor inferior, a TCE será anexada ao processo da respectiva tomada ou prestação de contas anual do administrador ou ordenador da despesa, para julgamento em conjunto.

Essa medida, adotada por questões de racionalização administrativa e economia processual, visa evitar que o custo da apuração do dano e das responsabilidades seja superior ao valor da importância a ser ressarcida. De acordo com a Instrução Normativa/TCU nº 56, de 5 de dezembro de 2007, esse valor, a partir de 1º de janeiro de 2008, está estabelecido em R\$ 23.000,00.

Cabe destacar que o administrador público federal tem o dever de adotar medidas para o ressarcimento de dano causado aos cofres públicos, ou em função da omissão no dever de prestar contas ou da não-comprovação da regular aplicação de recursos recebidos mediante convênio, independentemente da atuação do TCU. Assim, a Corte de Contas somente deve ser acionada após serem esgotadas as providências administrativas internas do órgão onde ocorreu o dano. Essas providências devem englobar a apuração dos fatos ocorridos, a identificação dos responsáveis, a quantificação do dano e a tentativa de obtenção do ressarcimento.

Tais medidas administrativas devem ser providenciadas no prazo de 180 dias contados da data fixada para apresentação da prestação de contas, nos casos de omissão no dever de prestar contas e da não-comprovação da aplicação dos recursos recebidos. Nos demais casos, quais sejam, ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiro, ou ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao

erário, o prazo deve iniciar a partir da data do evento, quando conhecida, ou da data de ciência do fato pela Administração. Esgotadas tais medidas, sem obtenção do ressarcimento pretendido, a autoridade competente deve providenciar a imediata instauração de TCE.

Saliente-se que a TCE reveste-se de preceitos e documentos que devem ser observados antes de remetida ao TCU. Essas formalidades estão disciplinadas, no âmbito federal, na Lei nº 8.443/1992, no Regimento Interno/TCU, na Instrução Normativa/TCU nº 56/2007 e, subsidiariamente, nas demais normas processuais editadas pela Corte de Contas.

Um dos documentos que deverão fazer parte do processo de TCE consiste na ficha de qualificação do responsável, que deve conter todos os elementos que permitam sua correta identificação e localização. Isso porque o processo de tomada de contas especial passará pela citação do responsável para que recolha o valor devido ou apresente alegações de defesa. É interessante destacar que sempre será garantido ao responsável o contraditório e a ampla defesa.

Outro documento essencial na TCE é o demonstrativo financeiro do débito, indicando seu valor original, origem (convênio a que se refere) e data da ocorrência e, se for o caso, as parcelas recolhidas aos cofres da União e respectivas datas de recolhimento.

Após a entrada no TCU, a tomada de contas especial adquire as feições de processo e se desenvolve no âmbito da Corte, nos termos fixados pela legislação correspondente. Assim, a TCE, após receber a instrução da unidade técnica e o parecer do Ministério Público junto ao TCU, com base na defesa apresentada pelos responsáveis, será levada a julgamento pelas Câmaras ou pelo Plenário da Corte de Contas.

Ressalte-se que a orientação daquele Tribunal é pacífica no sentido de que a defesa na tomada de contas especial deve estar instruída com todos os elementos necessários à comprovação da aplicação dos recursos federais repassados. Nessa linha manifestou-se o Ministro Walton Alencar Rodrigues no voto condutor do Acórdão nº 923/2006 – Segunda Câmara:

Instaurada a tomada de contas especial, e sendo este um procedimento de exceção, a comprovação da aplicação dos recursos deve estar acompanhada de todos os elementos que motivaram os pagamentos, como notas fiscais, recibos, procedimentos licitatórios, contratos, extratos bancários, cópias de cheques e/ou ordens de pagamentos, enfim, os elementos necessários e suficientes que levem ao convencimento da boa e regular aplicação dos recursos.

Importante destacar também os ensinamentos de Aguiar (2008) sobre a comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos:

Quando se diz correta e regular aplicação dos recursos públicos, vale dizer que não cabe ao gestor apenas afirmar que desviou as importâncias recebidas, ou que foram essas aplicadas em benefício da comunidade; há que se ter provas irrefutáveis, por meios idôneos, da boa e regular aplicação de recursos públicos, na forma indicada pela legislação que rege a matéria.

Por fim, é interessante destacar que o ônus da prova é sempre daquele que tem o dever de prestar contas. Se o gestor não conseguir demonstrar a existência de nexos entre o objeto descrito no termo do convênio e o que afirma ter sido executado, comprovando a regular aplicação do dinheiro público recebido, acabará por ser condenado pelo TCU.

## 6 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente trabalho buscou-se apresentar os ditames legais aplicáveis à descentralização de recursos públicos por meio de convênio. A matéria, que por mais de uma década esteve amparada na Instrução Normativa/STN nº 1/1997, sofreu significativas modificações com a edição do Decreto nº 6.170/2007 e da Portaria Interministerial nº 127/2008, sobretudo com relação às exigências que devem ser cumpridas pelos beneficiários dos recursos federais mediante a utilização do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse, o SICONV.

Pelas regras atuais o interessado em firmar convênio com a administração pública necessita estar credenciado no SICONV, por meio do qual apresentará sua proposta de trabalho, em conformidade com o programa e com as diretrizes disponíveis no sistema. O plano de trabalho também será registrado no referido sistema, e deverá ser analisado pelo corpo técnico do órgão repassador dos recursos quanto à sua viabilidade e adequação aos objetivos do programa envolvido. No caso das entidades privadas sem fins lucrativos, deverá ser avaliada sua qualificação técnica e capacidade operacional para gestão do instrumento.

De fato, as novas regras estabelecidas pela legislação visam incrementar a informatização dos dados referentes às transferências voluntárias federais e a transparência dos gastos públicos. Além disso, o SICONV funcionará como um banco dos principais programas do governo federal passíveis de execução descentralizada e simplificará a relação entre os entes da Federação.

A doutrina define o termo convênio, em sentido amplo, como um ajuste ou um acordo celebrado entre o poder público e entidades públicas ou privadas para a realização de objetivos de interesse comum, em regime de mútua cooperação. No segundo capítulo desse estudo objetivou-se indicar as situações em que é possível utilizar esse tipo de avença, sendo apresentada a diferenciação entre o contrato administrativo e o convênio, buscando amparo na doutrina e na jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

Desse modo, apresenta-se o entendimento de que quando os participantes do ajuste possuem interesses diversos e opostos, isto é, quando um lado deseja o objeto do acordo e o outro lado visa a contraprestação correspondente, ou seja, a remuneração, resta configurado o contrato administrativo.

Por sua vez, quando os interesses não se contrapõem e os partícipes buscam a realização de atividades orientadas à realização de interesses recíprocos, fica caracterizado o instrumento de convênio. Assim, o que define o instituto são suas características, ou seja, a participação de órgão ou entidade da administração pública federal como transferidora de recursos, interesse recíproco, mútua cooperação e ausência de lucro.

Além disso, o TCU depara-se com certa frequência com a ocorrência de falhas e irregularidades na execução de convênios. Assim, no presente trabalho, buscou-se apresentar algumas impropriedades consideradas recorrentes, fundamentadas em acórdãos daquela Corte de Contas.

Na última parte do presente trabalho foi apresentado o instrumento processual administrativo de tomada de contas especial e os procedimentos que devem ser adotados no momento de sua instauração.

Destaque-se caber ao gestor conveniente, em função de mandamento constitucional expressamente consignado no art. 70, parágrafo único, comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos recebidos. E, ordinariamente, todos os administradores públicos federais se submetem à jurisdição do TCU, bem como todo aquele que administra recursos federais descentralizados por meio de convênio.

Assim, os gestores de valores públicos provenientes de convênios devem prestar contas aos órgãos repassadores dos recursos. No entanto, sempre que for detectada irregularidade na aplicação desses recursos que der causa a perda, extravio ou dano ao erário, será instaurada a denominada tomada de contas especial, a qual será remetida ao TCU, para apreciação e julgamento.

## 7 – BIBLIOGRAFIA

AGUIAR, Ubiratan et al. Convênios e tomada de contas especiais: manual prático. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

CANDEIA, Remilson Soares. Convênios celebrados com a União e suas prestações de contas. São Paulo: Editora NDJ, 2005.

COUTO, Anderson Rubens de Oliveira; RAMOS, Henrique Barros Pereira; GRAZZIOTIN, Paulo. A contratação na Administração Pública. 1ª ed., Belo Horizonte: Fórum, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 13ª ed., São Paulo: Atlas, 2001.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Tomada de Contas Especial. 4ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

FURTADO, Lucas Rocha. Curso de licitações e contratos administrativos. 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

Portal dos Convênios. Disponível em <<https://www.convenios.gov.br>>.

Sítio da Presidência da República. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br> >.

Sítio da Secretaria do Tesouro Nacional. Disponível em: <<http://www.tesouro.fazenda.gov.br>>.

Sítio do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Disponível em:  
<<http://www.planejamento.gov.br>>.

Sítio do Tribunal de Contas da União. Disponível em: <<http://www.tcu.gov.br>>.