



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA SAÚDE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ANÁLISE JURÍDICA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E INSTRUMENTOS
CONGÊNERES

PARECER REFERENCIAL n. 00021/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU

NUP: 25000.153059/2021-63

INTERESSADOS: DIRETORIA-EXECUTIVA DO FUNDO NACIONAL DE SAÚDE/MS

ASSUNTOS: PODER REGULAMENTAR - LEGALIDADE DE RESOLUÇÃO/ATO NORMATIVO

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. CONVÊNIO SOB O REGIME SIMPLIFICADO COM CONTRAPARTIDA (FACULTATIVA). ADOÇÃO DA MINUTA-PADRÃO DE CONVÊNIO ATUALIZADA PELA AGU. EXISTÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL. ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU Nº 55. RECOMENDAÇÕES. PARECER REFERENCIAL COMPLEMENTAR AO PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU

Senhor Consultor Jurídico do Ministério da Saúde,

1. RELATÓRIO

1. Trata-se de MINUTA PADRÃO de **Termo de Convênio sob o Regime Simplificado** para o exercício de 2021, com **Órgãos ou Entidade da Administração Pública, com contrapartida**, para execução de custeio ou aquisição de equipamentos com valores de repasse iguais ou superiores a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e inferiores a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

2. Referidos autos foram encaminhados a este Consultivo por intermédio do Despacho GAB/SE (0023319511), com o seguinte teor:

Assunto: Proposta de minuta padrão de Termo de Convênio sob o Regime Simplificado para o exercício de 2021, a ser celebrado com Órgãos ou Entidade da Administração Pública com contrapartida, para execução de custeio ou aquisição de equipamentos com valores de repasse iguais ou superiores a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e inferiores a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

À Consultoria Jurídica - **CONJUR/MS** para conhecimento, análise e manifestação, no que se refere à proposta de minuta padrão de Termo de Convênio sob o Regime Simplificado para o exercício de 2021, a ser celebrado com Órgãos ou Entidade da Administração Pública com contrapartida (0023280928), apresentada pelo Fundo Nacional de Saúde por meio do Ofício nº 916/2021/DIAN/FNS/SE/MS (0023283725).

3. É válido destacar que existe o PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU, emitido por esta Consultoria jurídica, nos autos do NUP 25000.001454/2021-61, a respeito de minutas padrão quanto à celebração de Convênios sob o Regime Simplificado para o exercício de 2021. Entretanto, como já informado no Ofício 916 (0023283725), oriundo da Diretoria-Executiva do Fundo Nacional de Saúde:

"...naquele expediente, não fora apresentada minuta de Termo de Convênio com Órgãos ou Entidades da Administração Pública com contrapartida, em decorrência do disposto no art. 87, da Lei nº 14.116, de 31 de dezembro de 2020 (LDO 2021), o qual dispõe expressamente que, para a transferência de recursos no âmbito do SUS, inclusive aquela efetivada por meio de convênios ou instrumentos congêneres, não será exigida a contrapartida dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios".

4. Frise-se, ainda, que a minuta encaminhada (0023280928) para análise por parte desta Consultoria Jurídica, segundo o Ofício 916 (0023283725), "*foi confeccionada em observância ao disposto na Lei nº 14.116, de 31 de dezembro de 2020, que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e a execução da Lei Orçamentária de 2021 e dá outras providências, a partir das recomendações apontadas pela CONJUR/MS para o exercício financeiro de 2021 contidas no NUP 25000.001454/2021-61*".

5. Com isso, é dispensada a análise jurídica individualizada dos convênios, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da manifestação referencial e atende a todos os requisitos ali mencionados.

6. Entretanto, como visto, no caso presente, encaminharam-se os autos a esta Consultoria, para conhecimento, análise e manifestação, da minuta-padrão de Termo de Convênio sob o Regime Simplificado para o exercício de 2021, a ser celebrado com Órgãos ou Entidade da Administração Pública com contrapartida (0023280928), apresentada pelo Fundo Nacional de Saúde por meio do Ofício nº 916/2021/DIAN/FNS/SE/MS (0023283725), o que refoge ao caso, demandando análise. Este parecer então, terá cunho meramente complementar ao citado PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU.

7. O processo encontra-se instruído no sistema SEI, sob o NUP 25000.153059/2021-63, contendo, até o momento, um volume e os seguintes documentos:

8. É o que importa relatar. **Passa-se ao parecer.**

2. DA FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

9. *Ab initio*, registra-se que o exame desta Consultoria Jurídica **ficará restrito à análise jurídica da Minuta DIAN (0023280928) submetida a este órgão jurídico**, não significando, de maneira alguma, chancela a atos anteriores ou qualquer outro, que fogem do escopo deste parecer.

10. Esta manifestação tomará por base, exclusivamente, os elementos constantes dos autos, visto que, em face do que dispõe o art. 131 da Constituição Federal e o art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993, incumbe a este órgão de execução da AGU prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, assim como os aspectos técnicos, econômicos, financeiros e orçamentários. A Boa Prática Consultiva – BPC nº 07, editada pela AGU, corrobora tal entendimento.

11. Importa frisar, pois, que não compete a esta CGLICI apreciar as questões de interesse e oportunidade do ato que se pretende praticar, visto que são da esfera discricionária do Administrador, tampouco dos atos técnicos e das especificações e fundamentações de ordem técnica explicitadas para justificar a celebração do ajuste.

Cabe esclarecer, ademais, que, via de regra, não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Incumbe, isso sim, a cada um desses observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

12. Desse modo, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas ou citadas as publicações dos atos de nomeação ou designação da autoridade e demais agentes administrativos, os atos normativos que estabelecem as respectivas competências, com o fim de que, em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto.

13. Ademais, quanto aos atos decisórios praticados com base em delegação de competência, convém destacar o contido na Lei nº 9.784/99:

Art. 14. (...)

§ 3º As decisões adotadas por delegação devem mencionar explicitamente esta qualidade e considerar-se-ão editadas pelo delegado.

14. Portanto, estes deverão mencionar explicitamente a qualidade e considerar-se-ão editados pelo delegado.

15. Vale ressaltar, ainda, que aos órgãos da AGU compete – fiel, técnica e exclusivamente – assessorar os entes e órgãos assessorados na tomada de suas decisões, apontando-lhes os embaraços jurídicos eventualmente existentes, e as opções palatáveis, segundo o ordenamento pátrio, para a consecução das políticas públicas a cargo do organismo assessorado.

16. Portanto, a atribuição legal do órgão de assessoramento jurídico esgota-se em orientar a autoridade sob o exclusivo prisma da legalidade, exarando peça opinativa que lhe dá plena ciência das recomendações e observações lançadas pela Advocacia-Geral da União.

17. A análise em comento tem a função de apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

18. As questões que envolvam a legalidade, de observância obrigatória pela Administração, serão apontadas, ao longo deste parecer, como óbices a serem corrigidos ou superados. O prosseguimento do feito, sem a correção de tais apontamentos, será de responsabilidade exclusiva do gestor, por sua conta e risco.

3. REGULARIDADE DA FORMAÇÃO DO PROCESSO

19. De acordo com o art. 22 da Lei nº 9.784, de 1999, os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, salvo expressa disposição legal.

20. Com efeito, no que pertine especificamente à licitação, bem como contratos/**convênios e outros ajustes**, conforme artigo 38 da Lei nº 8.666, de 1993, o processo administrativo deverá observar as normas que lhes são pertinentes, iniciando-se com a devida autuação, com a correspondente protocolização e numeração, juntando-se, em sequência cronológica, os documentos pertinentes, cujas folhas devem ser numeradas e rubricadas, sendo que cada volume deverá conter os respectivos termos de abertura e encerramento, contendo, na medida do possível, no máximo, 200 folhas.

21. Neste sentido a Orientação Normativa AGU nº 2, de 1º de abril de 2009 dispõe:

Os instrumentos dos contratos, convênios e demais ajustes, bem como os respectivos aditivos, devem integrar um único processo administrativo, devidamente autuado em sequência cronológica, numerado, rubricado, contendo cada volume os respectivos termos de abertura e encerramento.

22. É certo que tais normas devem ser adaptadas e aplicadas, naquilo que couber, ao processo eletrônico.

23. Deste modo, todos os atos administrativos referentes aos ajustes e seus aditivos devem integrar o mesmo processo administrativo, físico ou eletrônico, com os eventos dispostos em ordem cronológica, conforme ON AGU n. 02/2009. É irregular a abertura de novos processos - novos NUPs (número único de protocolo) para cada ocorrência verificada na história daquela contratação.

4. ANÁLISE JURÍDICA

4.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

24. Inicialmente, observa-se que já houve emissão do **PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU (0019448773)**, constante dos autos NUP 25000.001454/2021-61, no qual constam as minutas DIAN (0021403450), que trata sobre termo de convênio sob regime simplificado com órgão ou entidade da administração pública **sem contrapartida, utilizada como base para a elaboração da Minuta DIAN 0023280928, encaminhada para análise deste Consultivo, diferenciando-se daquela por conter oferta voluntária de contrapartida.**

25. Isso porque, conforme informações prestadas pela Coordenação de Formalização de Instrumentos de Investimentos deste Fundo Nacional de Saúde - COINV/CGAFI/FNS/SE/MS (Despacho DIEINV/COINV/CGAFI/FNS/SE/MS 0023191106 - NUP 25000.001454/2021-61): "...*foram cadastradas e aprovadas 07 (sete) propostas (36832, 40570, 36831, 36826, 30267, 37066 e 36828/2021), que tem como proponentes "Órgãos Públicos", e que os proponentes inseriram contrapartida em suas proposições*".

26. **Com o fito de tornar esse Parecer o mais objetivo possível, acrescentaremos a essa manifestação e enfatizaremos apenas os tópicos que considerarmos importantes para a análise dos aspectos jurídicos relativos à contrapartida, já que facultativa.** Conforme relatado, trata-se de processo encaminhado a esta Consultoria Jurídica **para análise e emissão de parecer jurídico acerca da Minuta DIAN (0023280928)**, que versa sobre termos de convênios sob regime simplificado com órgão ou entidade da administração pública **com contrapartida.**

27. Por oportuno, reitera-se que a análise aqui empreendida circunscreve-se tão somente aos aspectos legais envolvidos no procedimento em exame, não competindo a esta unidade jurídica analisar o aspecto econômico, nem o juízo de oportunidade e conveniência na celebração de qualquer ajuste.

4.2 DA CONTRAPARTIDA

28. A esse respeito, considere-se o que já foi firmado nos parágrafos 85 a 93 do **PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU**, que abaixo se transcreve.

29. A contrapartida do conveniente (ente público) deve ser **exclusivamente financeira** conforme art. 7º do Decreto nº 6.170, de 2007 combinado com o art. 18, § 3º, da Portaria Interministerial MP/MF/CGU nº 424, de 2016^[1].

30. A Lei de Diretrizes Orçamentárias em vigor LDO (LEI Nº 14.116, DE 31 DE DEZEMBRO DE 2020) estabelece as balizas da contrapartida para convênios com recursos da administração direta, de acordo com as características do proponente, quando lhe forem aplicáveis. Vejamos:

Art. 82. **Não será exigida contrapartida financeira** como requisito para as transferências previstas na forma do disposto nos arts. 77, 78 e 80, **facultada a contrapartida em bens e serviços economicamente mensuráveis**, ressalvado o disposto em legislação específica.
(grifou-se)

31. Os referidos artigos mencionados, dizem:

Art. 77. A transferência de recursos a título de subvenções sociais, nos termos do disposto no art. 16 da Lei nº 4.320, de 1964, atenderá **as entidades privadas sem fins lucrativos** que exerçam atividades de natureza continuada nas áreas de assistência social, saúde ou educação, observado o disposto na legislação em vigor, e desde que tais entidades:

I - sejam constituídas sob a forma de fundações incumbidas regimental e estatutariamente para atuarem na produção de fármacos, medicamentos, produtos de terapia celular, produtos de engenharia tecidual, produtos de terapia gênica, produtos médicos definidos em legislação específica e insumos estratégicos na área de saúde; ou

II - prestem atendimento direto ao público e tenham certificação de entidade beneficente de assistência social, nos termos do disposto na Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009. Parágrafo único. A certificação de que trata o inciso II do caput poderá ser:

I - substituída pelo pedido de renovação da certificação devidamente protocolizado e ainda pendente de análise junto ao órgão competente, nos termos do disposto na legislação vigente; e

II - dispensada, para execução de ações, programas ou serviços em parceria com a administração pública federal, nas seguintes áreas:

a) atenção à saúde dos povos indígenas;

b) atenção às pessoas com transtornos decorrentes do uso, abuso ou da dependência de substâncias psicoativas;

c) combate à pobreza extrema;

- d) atendimento às pessoas idosas ou com deficiência; e
- e) prevenção de doenças, promoção da saúde e atenção às pessoas, no que se refere à síndrome da imunodeficiência adquirida, hepatites virais, tuberculose, hanseníase, malária, câncer e dengue.

Subseção II

Das contribuições correntes e de capital

Art. 78. A transferência de recursos a título de contribuição corrente somente será destinada a entidades sem fins lucrativos que não atuem nas áreas de que trata o **caput** do art. 77, observado o disposto na legislação em vigor.

Parágrafo único. A transferência de recursos a título de contribuição corrente, não autorizada em lei específica, dependerá de publicação, para cada entidade beneficiada, de ato de autorização da unidade orçamentária transferidora, o qual conterà o critério de seleção, objeto, prazo do instrumento e a justificativa para a escolha da entidade.

Art. 80. A transferência de recursos a título de auxílios, previstos no § 6º do art. 12 da Lei nº 4.320, de 1964, somente poderá ser realizada para entidades privadas sem fins lucrativos e desde que sejam:

I - de atendimento direto e gratuito ao público na área de educação, atendam ao disposto no inciso II do **caput** do art. 77 e sejam voltadas para a:

- a) educação especial; ou
- b) educação básica;

II - registradas no Cadastro Nacional de Entidades Ambientalistas - CNEA do Ministério do Meio Ambiente e qualificadas para desenvolver atividades de conservação, preservação ambiental, incluídas aquelas relacionadas à aquisição e instalação de sistemas de geração de energia elétrica solar fotovoltaica, desde que formalizado instrumento jurídico adequado que garanta a destinação de recursos oriundos de programas governamentais a cargo do citado Ministério, bem como àquelas cadastradas junto a esse Ministério para recebimento de recursos de programas ambientais doados por organismos internacionais ou agências governamentais estrangeiras;

III - de atendimento direto e gratuito ao público na área de saúde e:

- a) obedçam ao estabelecido no inciso II do **caput** do art. 77; ou
- b) sejam signatárias de contrato de gestão celebrado com a administração pública federal, não qualificadas como organizações sociais, nos termos do disposto na Lei nº 9.637, de 1998;

IV - qualificadas ou registradas, e credenciadas como instituições de apoio ao desenvolvimento da pesquisa científica e tecnológica e tenham contrato de gestão firmado com órgãos públicos, observado o disposto no § 8º do art. 81;

V - qualificadas para o desenvolvimento de atividades esportivas que contribuam para a capacitação de atletas de alto rendimento nas modalidades olímpicas e paraolímpicas, desde que seja formalizado instrumento jurídico que garanta a disponibilização do espaço esportivo implantado para o desenvolvimento de programas governamentais e seja demonstrada, pelo órgão concedente, a necessidade de tal destinação e sua imprescindibilidade, oportunidade e importância para o setor público;

VI - de atendimento direto e gratuito ao público na área de assistência social, desde que cumpram o disposto no inciso II do **caput** do art. 77 e as suas ações se destinem a:

- a) idosos, crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade social, risco pessoal e social; ou
- b) habilitação, reabilitação e integração de pessoa com deficiência ou doença crônica;
- c) acolhimento a vítimas de crimes violentos e a seus familiares;

VII - destinadas às atividades de coleta e processamento de material reciclável, e constituídas sob a forma de associações ou cooperativas integradas por pessoas em situação de risco social, na forma prevista em regulamento do Poder Executivo federal, cabendo ao órgão concedente aprovar as condições para aplicação dos recursos;

VIII - voltadas ao atendimento de pessoas em situação de vulnerabilidade social, risco pessoal e social, violação de direitos ou diretamente alcançadas por programas e ações de combate à pobreza e geração de trabalho e renda, nos casos em que ficar demonstrado o interesse público;

IX - colaboradoras na execução dos programas de proteção a pessoas ameaçadas, com base na Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999;

X - direcionadas às atividades de extrativismo, manejo de florestas de baixo impacto, sistemas agroecológicos, pesca, aquicultura e agricultura de pequeno porte realizadas por povos indígenas, povos e comunidades tradicionais e agricultores familiares e constituídas sob a forma de associações e cooperativas integradas por pessoas em situação de risco social, na forma prevista em regulamento do Poder Executivo federal, cabendo ao órgão concedente aprovar as condições para aplicação dos recursos; ou

XI - canalizadas para atividades humanitárias desenvolvidas por entidade reconhecida por ato do governo federal como de natureza auxiliar do Poder Público.

32. Portanto, deve-se atentar ao disposto, tendo em vista os casos e em que há exigência de contrapartida. Sendo assim, na assinatura de cada convênio que preveja a necessidade de contrapartida, o gestor deverá declarar a sua compatibilidade com a LDO.

33. Cabe observar que estes limites de contrapartida podem ser reduzidos ou ampliados

mediante critérios previamente definidos ou justificativa do titular do órgão concedente; ou até mesmo dispensados, nos casos específicos em que **não se exigirá contrapartida.**

34. Neste momento, mister frisar uma exceção da LDO (LEI Nº 14.116, DE 31 DE DEZEMBRO DE 2020) quanto à exigência de contrapartida **quando se tratar de transferência de recursos no âmbito do SUS por meio de convênios, em que não será exigida a contrapartida dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.** Vejamos:

Art. 87. Para a transferência de recursos no âmbito do SUS, inclusive aquela efetivada por meio de convênios ou instrumentos congêneres, não será exigida a contrapartida dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

(grifou-se)

35. Para recebimento de cada parcela dos recursos, **o conveniente deverá comprovar o cumprimento da contrapartida pactuada**, a qual deverá ser depositada em conta bancária específica para aquele projeto aprovado, de acordo com o cronograma de desembolso constante no Plano de Trabalho aprovado.

36. Ainda cabe ressaltar que a Portaria Interministerial nº 424, de 2016, o art. 18, §2º prescreve que "*A comprovação pelo proponente de que a contrapartida proposta está devidamente assegurada, deverá ocorrer previamente à celebração do instrumento*".

37. Vale frisar também o que expressamente dispôs o parágrafo 217 do PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU (0019448773), válido para o presente caso:

Além disso, caso haja alguma alteração substancial e não meramente formal nas minutas aqui analisadas, para a adequação ao objeto conveniado, deve haver a remessa do processo para esta Coordenação, sendo que, nesse caso, os autos devem ser encaminhados devidamente instruídos com a informação de quais alterações foram realizadas, além de uma justificativa para a alteração, o que possibilitará a análise do processo, apenas, no que diferenciar-se das minutas aqui analisadas.

(grifou-se)

38. **Considerando o contexto trazido pelo Parecer referencial acima citado (PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU(0019448773), que ora se ratifica em todos os seus termos, e que serão válidos para o presente caso, percebem-se os seguintes tópicos específicos relacionados à contrapartida e que serão os únicos aspectos que irão se diferenciar quanto à minuta-padrão relativa aos convênios firmados sob o regime simplificado SEM contrapartida:**

- o **Minuta DIAN (0023280928) - TERMO DE CONVÊNIO SOB REGIME SIMPLIFICADO COM ÓRGÃO OU ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COM CONTRAPARTIDA**

Alínea "h", da Cláusula Quarta - Das Obrigações, item II - Do conveniente:

h) proceder ao depósito da contrapartida pactuada neste instrumento, na conta bancária específica vinculada ao presente Convênio, em conformidade com os prazos estabelecidos no cronograma de desembolso do Plano de Trabalho;

Cláusula Sétima - Do valor e da classificação orçamentária:

II - R\$ <VL_PROPONENTE_TOTAL>, relativos à contrapartida do **CONVENIENTE**, a ser aportada na forma e condições estabelecidas no cronograma de desembolso.

(...)

Subcláusula Segunda - O **CONVENIENTE** deverá comprovar, previamente a celebração do instrumento, a capacidade financeira para cobertura dos encargos referentes à contrapartida financeira, quando pactuada, inclusive quanto à possibilidade de vir a arcar com contrapartida extra, se necessária, para cumprimento do que dispõe a Cláusula Sétima.

Subcláusula Terceira - O **CONVENIENTE** deverá integralizar a contrapartida, quando financeira, mediante depósito(s) na conta bancária específica do Convênio.

(grifou-se)

Cláusula oitava:

CLÁUSULA OITAVA - DA CONTRAPARTIDA

Compete ao **CONVENIENTE** integralizar a(s) parcela(s) da contrapartida financeira, em conformidade com os prazos estabelecidos no Cronograma de desembolso do Plano de Trabalho, mediante depósito(s) na conta bancária específica do Convênio.

Subcláusula Primeira - A contrapartida será calculada sobre o valor total do objeto e, se financeira, deverá ser depositada na conta bancária específica do convênio em conformidade com os prazos estabelecidos no cronograma de desembolso, podendo haver antecipação de parcelas, inteiras ou parte, a critério do **CONVENIENTE**.

Subcláusula Segunda - O aporte da contrapartida observará as disposições da lei federal de diretrizes orçamentárias em vigor à época da celebração do Convênio ou legislação específica aplicável.

Subcláusula Terceira - As receitas oriundas dos rendimentos de aplicação dos recursos no mercado financeiro não poderão ser computadas como contrapartida.

Subcláusula Quarta- A comprovação pelo **CONVENENTE** de que a contrapartida proposta está devidamente assegurada, deverá ocorrer previamente à celebração do instrumento.

Cláusula nona:

CLÁUSULA NONA - DA LIBERAÇÃO DOS RECURSOS

Os recursos financeiros relativos ao repasse do **CONCEDENTE e à contrapartida do CONVENENTE** serão depositados na conta específica vinculada ao presente Convênio, aberta em nome do **CONVENENTE** em instituição financeira oficial federal.

(...)

Subcláusula Segunda - A liberação da primeira parcela ou parcela única ficará condicionada a(o):

(...)

III - o depósito da contrapartida na conta bancária específica do convênio, conforme cronograma de desembolso coincidente com a respectiva parcela, observado o disposto na Cláusula Oitava.

(grifou-se)

4.3 ANÁLISE DA MINUTA-PADRÃO ENCAMINHADA

39. A possibilidade de exame e aprovação prévia de minutas-padrão para utilização em situações idênticas, que se repetem rotineiramente, sem maiores variações e em quantidades expressivas, objetivando maior agilidade e eficiência nos procedimentos internos do Ministério, confere primazia aos princípios constitucionais da eficiência e da economicidade. A Advocacia-Geral da União tem recomendação nesse sentido sintetizada no Enunciado nº 06 do Manual de Boas Práticas Consultivas, 4ª edição, *verbis*:

A atuação consultiva na análise de processos de contratação pública deve fomentar a utilização das listas de verificação documental (check lists), do Guia Nacional de Licitações Sustentáveis e das minutas de editais, contratos, convênios e congêneres, disponibilizadas nos sítios eletrônicos da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

No intuito de padronização nacional, incumbe aos Órgãos Consultivos recomendar a utilização das minutas disponibilizadas pelos Órgãos de Direção Superior da AGU, cujas atualizações devem ser informadas aos assessorados.

Convém ainda que os Órgãos Consultivos articulem-se com os assessorados, de modo a que edições de texto por estes produzidas em concreto a partir das minutas-padrão sejam destacadas, visando a agilizar o exame jurídico posterior pela instância consultiva da AGU.

40. Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União tem entendimento de que é possível a aprovação jurídica prévia de minutas-padrão para serem utilizadas em procedimentos que se repetem periodicamente, vejamos:

[Pedido de reexame interposto pela Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobras contra o Acórdão nº 1.577/2006-TCU-Plenário.]

[SUMÁRIO]

1. As minutas de editais de licitação ou contratos devem ser previamente submetidas à aprovação da assessoria jurídica da Administração, em atenção ao disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/1993;

2. Admite-se, em caráter excepcional, em nome do princípio da eficiência, a utilização de minuta-padrão de contrato a ser celebrado pela Administração, previamente aprovada pela assessoria jurídica, quando houver identidade de objeto - e este representar contratação corriqueira - e não restarem dúvidas acerca da possibilidade de adequação das cláusulas exigidas no contrato pretendido às cláusulas previamente estabelecidas na minuta-padrão.

41. Com efeito, conforme mencionado no Ofício 916 (0023283725): "...considerando a existência de propostas visando a execução de programa de governo, submetemos à apreciação dessa Secretaria Executiva a minuta padrão de Termo de Convênio sob o Regime Simplificado anexa, para análise e aprovação da CONJUR/MS".

42. Estima-se, assim, uma significativa quantidade de processos recebidos pela Secretaria, até a presente data, e que serão formalizados mediante processos idênticos, os quais recebem apenas ajustes na qualificação do conveniente/beneficiário, na individualização da ação pretendida, na origem do recurso, no valor repassado e o da contrapartida, motivo pelo qual a utilização de minutas-padrão não fere o dispositivo legal que impõe a prévia análise da Consultoria Jurídica sobre a regularidade dos instrumentos, estando em sintonia com a orientação da AGU.

43. O art. 6º do Decreto nº 6.170, de 2007, e os artigos 26 e 27 da Portaria Interministerial MP/MF/CGU nº 424, de 2016, estabelecem as informações e cláusulas que obrigatoriamente devem constar dos instrumentos de convênio.

44. **Lembre-se que minutas-padrão são genéricas, não sendo propostas para necessidades específicas de determinado convênio, sendo obrigação da área técnica finalística atentar para o correto preenchimento das lacunas em cada caso concreto e indicar, se houver, alterações nas cláusulas contratuais da minuta, encaminhando as que suscitem dúvida jurídica para a apreciação desta Consultoria Jurídica, nos autos do procedimento destinado à celebração do convênio.**

45. Quanto à minuta-padrão submetida à apreciação - **Minuta DIAN (0023280928)** - ressalta-se que a análise desta CONJUR/MS é estritamente jurídica. Sendo assim, sem prejuízo do exposto ao longo deste parecer, entende-se possível registrar o que a Minuta encaminhada parece estar em conformidade com os modelos da AGU e as orientações já tecidas no PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU, diferenciando-se apenas quanto aos aspectos específicos de uma minuta de convênio com contrapartida, não apresentando vício algum que possa macular seu prosseguimento.

5. CONCLUSÃO

46. Ante o exposto, uma vez atendidas as recomendações apontadas no **PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU, e as demais recomendações complementares deste parecer Referencial, que são aquelas específicas deste caso em si, e resguardados o juízo de conveniência e oportunidade do Administrador, nos limites da Lei, e as valorações de cunho econômico-financeiro, ressalvadas, ainda, as questões de ordem fática e técnica, insitas à esfera administrativa, essenciais até mesmo para a devida atuação dos órgãos de controle, o procedimento estará apto para a produção de seus regulares efeitos, sem necessidade de retorno dos autos a esta CONJUR/MS**^[2].

47. No caso dos presentes autos, sendo este parecer elaborado visando à análise de minuta-padrão não considerada quando do Parecer Referencial retromencionado, mas havendo relação direta com ele, os processos administrativos que guardarem relação inequívoca e direta com a abordagem aqui realizada (minuta-padrão para Termos de Convênio sob o Regime Simplificado para o exercício de 2021, com Órgãos ou Entidade da Administração Pública, com contrapartida), dispensarão análise individualizada por parte desta CONJUR/MS, DESDE QUE o setor competente ateste, de forma expressa, que a situação concreta se amolda aos termos da manifestação jurídica referencial citada, dos respectivos despachos de aprovação e, também, a este parecer, devendo extrair cópias e acostá-las a cada um dos autos em que se pretender a aprovação de Convênios nos moldes da minuta-padrão aqui analisada, para fins de controle.

48. Não sendo o caso de perfeito enquadramento, em havendo dúvida de cunho jurídico, deve haver a remessa do processo administrativo a esta CGLICI/CONJUR/MS para exame individualizado, mediante formulação dos questionamentos jurídicos específicos, devendo a eventual dúvida jurídica ser devidamente objetivada.

49. Além disso, caso haja alguma alteração substancial e não meramente formal nas minutas aqui analisadas, para a adequação ao objeto conveniado, deve haver a remessa do processo para esta Coordenação, sendo que, nesse caso, os autos devem ser encaminhados devidamente instruídos com a informação de quais alterações foram realizadas, além de uma justificativa para a alteração, o que possibilitará a análise do processo, apenas, no que diferenciar-se das minutas aqui analisadas.

50. Diante do teor do Memorando Circular nº 048/2017-CGU/AGU, recomenda-se o encaminhamento da presente manifestação jurídica referencial para ciência da Consultoria Geral da União, solicitando a abertura de tarefa ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas (DEINF/CGU/AGU), para ciência.

Brasília, 28 de outubro de 2021.

MILTON MARTINS AVELAR
ADVOGADO DA UNIÃO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 25000153059202163 e da chave de acesso 36c015ce

Notas

- ¹ *Art. 18. A contrapartida será calculada sobre o valor total do objeto e, se financeira, deverá ser depositada na conta bancária especificado instrumento em conformidade com os prazos estabelecidos no cronograma de desembolso.(...)§ 3º A previsão de contrapartida a ser aportada pelos órgãos públicos, exclusivamente financeira, deverá ser comprovada por meio de previsão orçamentária.*
- ² *BPC nº 5 Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias,*

não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas.

Documento assinado eletronicamente por MILTON MARTINS AVELAR, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 756051108 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MILTON MARTINS AVELAR. Data e Hora: 28-10-2021 16:53. Número de Série: 17483942. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA SAÚDE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ANÁLISE JURÍDICA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E INSTRUMENTOS
CONGÊNERES

DESPACHO n. 03942/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU

NUP: 25000.153059/2021-63

INTERESSADOS: DIRETORIA-EXECUTIVA DO FUNDO NACIONAL DE SAÚDE/MS

ASSUNTOS: PODER REGULAMENTAR - LEGALIDADE DE RESOLUÇÃO/ATO NORMATIVO

1. Estou de acordo com o PARECER REFERENCIAL n. 00021/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU, lavrado pelo advogado da união Milton Martins Avelar em complementação ao Parecer Referencial n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU (25000.001454/2021-61).
2. O art. 87 da Lei de Diretrizes Orçamentária é expresso ao tornar facultativa a contrapartida em transferências voluntárias no âmbito do SUS, o que não a impossibilita, apenas não é pre-requisito inafastável para tais ajustes. Se o conveniente deseja aportar recursos na parceria, tal previsão é plenamente possível, na forma trazida pela minuta acostada nos autos.
3. Dito isso, fazem-se apenas os seguintes complementos de caráter formal quanto à minuta trazida:
 - Recomenda-se remover tanto a Lei nº 14.133/21 quanto o Decreto nº 10.024/19 do preâmbulo da minuta de convênio, ainda que permanecendo no teor do documento. A lei nº 14.133/21 ainda não se presta a fundamentar a celebração de convênios^[1], pois carece de ter seu art. 184 regulamentado. Já o decreto nº 10.024/19 não rege o convênio, não lhe serve de fundamento jurídico, mas sim afeta os contratos que serão por ele financiados;
 - Na cláusula décima quinta, subcláusula décima primeira, recomenda-se avaliar a referência ao art. 59, §9º, já que, salvo melhor juízo, o dispositivo correto seria o art. 57, §2º da PI 424/2016.
4. Em havendo aprovação, opina-se pela devolução dos autos ao FNS, dando-se ciência ao DEINF/CGU, consoante proposto.
5. À consideração superior do Sr. Consultor Jurídico.

Brasília, 03 de novembro de 2021.

HUGO TEIXEIRA MONTEZUMA SALES

Coordenador-Geral de Análise Jurídica de Licitações, Contratos e Instrumentos Congêneres

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 25000153059202163 e da chave de acesso 36c015ce

Notas

1. [^] ainda que já possa fundar algumas contratações para execução dos recursos advindos de uma transferência voluntária

Documento assinado eletronicamente por HUGO TEIXEIRA MONTEZUMA SALES, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 758135174 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): HUGO TEIXEIRA MONTEZUMA SALES. Data e Hora: 03-11-2021 17:26. Número de Série: 26113175607471164680340473837. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA SAÚDE
GABINETE DA CONSULTORIA JURÍDICA

ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS, BLOCO G, EDIFÍCIO SEDE, 6º ANDAR, BRASÍLIA/DF, CEP 70058-900

DESPACHO n. 03952/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU

NUP: 25000.153059/2021-63

INTERESSADO: Fundo Nacional de Saúde - FNS/SE/MS.

ASSUNTO: Parecer Referencial. Minuta padrão de Termo de Convênio sob o Regime Simplificado para o exercício de 2021, com Órgãos ou Entidade da Administração Pública, com contrapartida, para execução de custeio ou aquisição de equipamentos com valores de repasse iguais ou superiores a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e inferiores a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

1. **Aprovo** o PARECER REFERENCIAL n. 00021/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU, de 28/10/2021, da lavra do Advogado da União Milton Martins Avelar, corroborando *integralmente* com a complementação constante no DESPACHO n. 03942/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU, subscrito em 03/11/2021, pelo Coordenador-Geral de Análise Jurídica de Licitações, Contratos e Instrumentos Congêneres, o Advogado da União Hugo Teixeira Montezuma Sales, adotando seus fundamentos, conclusões e na forma de manifestação jurídica referencial referente aos termos de convênio a serem firmados sob o Regime Simplificado para o exercício de 2021, com Órgãos ou Entidade da Administração Pública, *com contrapartida*, para execução de custeio ou aquisição de equipamentos com valores de repasse iguais ou superiores a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e inferiores a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

2. Cumpre-me reiterar que o parecer referencial ora aprovado é complementar ao PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU e respectivos despachos de aprovação, emitidos por esta Consultoria jurídica no processo NUP/SEI n. 25000.001454/2021-61, referente às minutas padrão nos casos de celebração de Convênios sob o Regime Simplificado para o exercício de 2021.

3. Em síntese, esta Consultoria Jurídica manifesta-se favorável à minuta padrão apresentada pela área técnica, desde que observadas todas as orientações traçadas no PARECER REFERENCIAL n. 00004/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU, no Parecer Referencial ora aprovado e no respectivo despacho de aprovação (DESPACHO n. 03942/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU).

4. Por fim, observa-se que por se tratar de manifestação jurídica referencial está dispensada a análise individualizada, por parte desta Consultoria Jurídica, nos autos dos processos que guardarem relação inequívoca e direta com o tema ora analisado, **sendo necessário que a área técnica:**

- i)* ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda à referida manifestação; e
- ii)* extraia cópia das manifestações referenciais, com respectivos despachos de aprovação, e acoste aos autos em que se pretende a aprovação.

5. Nestes termos, ao Apoio Administrativo desta Consultoria Jurídica, para que:

- o **a)** junte as presentes manifestações ao sistema SEI e encaminhe os autos virtuais à **Secretaria-Executiva - SE/MS**, para ciência do opinativo e demais providências cabíveis;
- o **b)** atra tarefa, via sistema SAPIENS:
 - b.i)** à Consultoria-Geral da União, aos cuidados do **Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas - DEINF/CGU/AGU**, para ciência e registro;
 - b.ii)** à Chefe da **Coordenação de Organização Administrativa - COAD/CONJUR-MS**, para inserção de cópia das presentes manifestações na página do Ministério da Saúde; e
 - b.iii)** à Chefe do **Serviço de Apoio aos Sistemas de Tramitação de Documentos - SEASI/CONJUR-MS**, para alimentação da página da Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Saúde com cópia das presentes manifestações.
- o **c)** posteriormente, archive o processo em epígrafe no sistema SAPIENS.

Brasília, 12 de novembro de 2021.

RAFAEL SCHAEFER COMPARIN

Advogado da União

Consultor Jurídico junto ao Ministério da Saúde Substituto

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 25000153059202163 e da chave de acesso 36c015ce

Documento assinado eletronicamente por RAFAEL SCHAEFER COMPARIN, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 758812428 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): RAFAEL SCHAEFER COMPARIN. Data e Hora: 12-11-2021 08:03. Número de Série: 35381708372650570778997074793. Emissor: Autoridade Certificadora da Presidencia da Republica v5.
