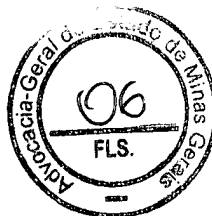




ESTADO DE MINAS GERAIS  
ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO



Procedência: Controladoria Geral do Estado

Interessado: Controlador-Geral do Estado

Número: 3.095

Data: 7 - fevereiro - 2012

Assunto: Contrato Administrativo. Convênio. Tomada de Contas Especial. Questionamento acerca da atualização monetária dos débitos. Exegese do Decreto nº 43.635/2003 e da Instrução Normativa nº 56/2007 do Tribunal de Contas da União.

## NOTA JURÍDICA

"APROVADO EM 7/02/12"

*Sérgio Pessoa de Paula Castro*  
Sérgio Pessoa de Paula Castro  
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica  
Masp.: 592.222-8 - OAB/MG 62.597

Para análise e manifestação desta Consultoria Jurídica, foi encaminhado pela Controladoria Geral do Estado o ofício GAB/CGE/014/2012 contendo o questionamento formulado pela Diretoria Central de Coordenação de Tomadas de Contas Especiais acerca do critério adequado a ser utilizado para fins de correção de débitos referentes a convênios em Tomadas de Contas Especiais.

Segundo se depreende da documentação, erica a citada Diretoria integrante daquela Pasta, "possível conflito de legislação" uma vez que o Decreto nº 43.635/2003 prevê índice de correção diverso daquele estipulado por norma interna editada pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

Submetida a questão ao crivo da Assessoria Jurídica da Consulente, opinou-se pela adoção do índice aplicável aos débitos para com a Fazenda Pública, nos termos do decreto citado, ou seja, deve ser aplicada a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, respaldando-se na orientação emanada de reiterados julgados do Superior Tribunal de Justiça. A conclusão do estudo é no seguinte senso:



*“A Instrução Normativa nº 01/2002, do Tribunal de Contas do Estado, por ter sido editada anteriormente ao Decreto nº 43.635/2003 e possuir caráter geral em matéria de Tomada de Contas Especial, pelo que entendo, não é aplicável no que contrariar a norma regulamentar específica de convênios, inclusive, de hierarquia superior. Além disso, não há como olvidar que a utilização do índice previsto na citada IN/TCE em caso de convênios levaria a um absurdo prático, posto que, sendo a correção pela taxa SELIC mais gravosa para quem deve devolver os recursos, na medida em que contempla não só correção, mas também juros, aquele que devolvesse antes da instauração de TCE devolveria mais do que se aguardasse a conclusão da mesma.”*

Feito o relato, passo a opinar.

O Decreto nº 43.635/2003 dispendo acerca da celebração e prestação de contas de convênios de natureza financeira, reza sobre a devolução de recursos transferidos em seus artigos 12 e 28. O primeiro dispositivo citado determina a obrigatoriedade de restituição de valores nos seguintes casos:

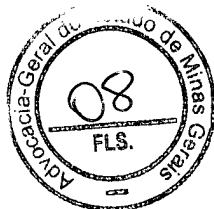
Art. 12. O termo de convênio a ser assinado deverá conter: (...)

XIII - o compromisso do conveniente de restituir ao concedente, no prazo improrrogável de trinta dias da data do evento, o valor transferido, atualizado monetariamente, de acordo com índices aplicáveis aos débitos para com a Fazenda Pública, desde a data do recebimento, na forma da legislação em vigor, nos seguintes casos:

- a) quando da não execução do objeto do convênio;
- b) quando não for apresentada, no prazo exigido e dentro das normas vigentes, a prestação de contas parcial ou final;
- c) quando os recursos não forem utilizados na finalidade estabelecida no convênio; e
- d) quando não forem aceitas as justificativas pelo não cumprimento das metas e indicadores estabelecidos no plano de trabalho.

De seu turno, o art. 28 estabelece, quando constatadas irregularidades, a devolução dos valores segundo o critério previsto no art. 25 que fixa como forma de atualização o mesmo índice que incide sobre os recursos durante a execução normal do convênio, ou seja, da caderneta de poupança ou de aplicação financeira de curto prazo, conforme o caso:

Ana Paula Muggler Rolarte  
PROCURADORA DO ESTADO  
MASP 598204-6 - OAB/MG 68.212



Art. 28. Constatadas quaisquer denúncias ou irregularidades referentes à execução, o convênio será baixado em diligência pelo concedente e será fixado o prazo máximo de trinta dias ao conveniente, a partir da data do recebimento da notificação, para apresentação de justificativas e alegações de defesa ou devolução dos recursos liberados, atualizados nos termos do art. 25.

Relacionando-se ao tema em estudo, o Parecer nº 15.061 da lavra do Procurador do Estado Danilo Antônio de Souza Castro pontua as situações em que se daria a aplicação de uma e outra forma de correção monetária, valendo citar sua conclusão:

Em face do exposto, conclui-se que nas hipóteses do art. 12 do Decreto nº 43.635/2003 (descumprimento do convênio), os valores a serem devolvidos ao Estado devem ser corrigidos pela taxa SELIC, que corresponde ao índice aplicável aos indébitos para com a Fazenda Pública; nas hipóteses do art. 28 do mesmo Decreto (quando da prestação de contas constatarem-se irregularidades referentes à execução do convênio), a atualização far-se-á conforme o mesmo índice que incide sobre os recursos durante a execução normal do convênio, ou seja, da caderneta de poupança ou de aplicação financeira de curto prazo, conforme o caso. Ressalva-se, em caso de descumprimento do prazo fixado na notificação para devolução dos recursos liberados, nos termos do art. 28, configurar-se-á descumprimento do convênio, a atrair a incidência do art. 12, XIII, de maneira que a correção deixará de se efetuar nos termos do art. 25, passando a incidir, a partir do primeiro dia subsequente ao término do mencionado prazo, pelo índice aplicável aos débitos para com a Fazenda Pública (taxa SELIC).

Com efeito, o inciso XIII do artigo 12 trata dos casos de inexecução contratual, ou seja, o pacto entabulado foi descumprido de forma total ou parcial. Doutra ponta, o artigo 28 se reporta a procedimento adotado para a análise da prestação de contas quando da ocorrência de eventuais irregularidades, passíveis de ser sanadas e relativas aos convênios já executados, citando-se como exemplo a hipótese prevista no parágrafo único do artigo 17 do mesmo decreto, prevendo as despesas glosadas.

Atinente ao cerne da consulta, direcionada aos convênios em Tomada de Contas Especial, definido aqui como o processo formalizado, em rito próprio, para apurar responsabilidade por ocorrência de dano à administração pública e obtenção do respectivo ressarcimento, cuidou o art. 31 do mesmo decreto legislativo em definir suas hipóteses:

Ana Paula Muggler Rolante  
PROCURADORA DO ESTADO  
RASP 598704-04 - OAB/MG 68.212



Art. 31. A não apresentação da prestação de contas final, no prazo estipulado no convênio, ou a prestação de contas não aprovada nos termos do art. 30 determinará as seguintes providências pela Superintendência de Planejamento, Gestão e Finanças ou unidade equivalente do concedente:

I - o bloqueio, no SIAFI/MG, do conveniente, ficando o mesmo impedido de receber novos recursos públicos até a completa regularização;

II - a promoção de Tomada de Contas Especial, a qual deverá ser encaminhada ao Tribunal de Contas do Estado; e

III - o encaminhamento da documentação relativa ao convênio à Advocacia-Geral do Estado, na hipótese de ressarcimento ao erário, para as medidas judiciais cabíveis

Nesta esteira, a Lei Complementar Estadual 33/94, Lei Orgânica do Tribunal de Contas, confira-se:

*“Art. 40 – A autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração de tomada de contas especial para apuração dos fatos e quantificação do dano, quando caracterizadas:*

*I – a omissão do dever de prestar contas;*

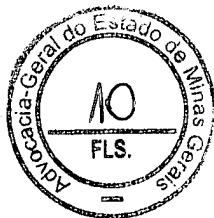
*II – a falta de comprovação da aplicação de recursos repassados pelo Estado ou pelo município, na forma do art. 61 desta Lei;*

*III – a ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou valores públicos;*

*IV – a prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário”.*

Da análise conjunta dos dispositivos, afere-se que as hipóteses de inexecução ou descumprimento aventadas, tais como “não apresentação de contas” ou “prestação de contas não aprovada” guardam relação às situações previstas no já citado art. 12, inciso XIII do mesmo decreto, atraindo, desta sorte, sua incidência no que se refere ao critério de atualização monetária a ser adotado em relação aos débitos provenientes da inexecução dos convênios.

Ana Paula Muggler Rolarte  
PROCURADORA DO ESTADO  
MAG 508204 / OAB/MG 68.212



Pontua-se, neste caminhar, a ausência de aplicação da Instrução Normativa nº 01/2002 da Corte de Contas Estadual, a uma, por se tratar de norma interna do TCE além de ter sido editada anteriormente ao Decreto nº 43.635/2003 que rege os convênios entabulados no âmbito da Administração Pública estadual, a duas, pelas disposições trazidas no bojo da Instrução Normativa nº 56/2007 do Tribunal de Contas da União.

De fato, a citada instrução normativa dispendo sobre instauração e organização de processo de Tomada de Contas Especial, estipula em seu art. 8º:

“Art. 8º. Os juros moratórios e a atualização monetária incidentes sobre os débitos apurados devem ser calculados com observância da legislação vigente e com incidência a partir:

I - da data do recebimento dos recursos ou da data do crédito na respectiva conta-corrente bancária, no caso de ocorrência relativa a convênio, contrato de repasse ou instrumento congênere;

II - da data do evento, quando conhecida, ou da data de ciência do fato pela Administração, nos demais casos.”.

Nesta linha de raciocínio, tem-se que a legislação vigente é aquela consubstanciada pelo Decreto Estadual nº 43.635/2003, notadamente o inciso XIII do art. 12.

A propósito, cite-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça referendando a utilização do mencionado índice:

Atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, §4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02) (Resp nº 1.111.117, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJ 02.09.2010).

Por derradeiro, cite-se a coerente assertiva aposta na manifestação da Assessoria Jurídica da Pasta Consulente a fim de justificar a adoção do mesmo critério de atualização após instauração do procedimento de Tomada de Contas Especial, posto que *“aquele que devolvesse antes da instauração de TCE devolveria mais do que aguardasse a conclusão da mesma”*, caso fosse considerado outro índice mais benéfico ao ente inadimplente.

Ana Paula Miglier Rolarte  
PROCURADORA DO ESTADO  
MASP 598204-6 - OAB/MG 68.212




## CONCLUSÃO

Dentro desse contexto, e à luz do princípio da legalidade, as irregularidades formais havidas nos instrumentos de convênios celebrados no âmbito da Administração Pública estadual que incorrem na instauração de Tomadas de Contas Especial, nos termos ora expostos, devem ensejar todas as consequências estabelecidas no Decreto Estadual nº 43.635/2003, inclusive no que concerne ao critério de correção e atualização dos débitos praticados pela Fazenda Pública (taxa SELIC).

À consideração superior.

Belo Horizonte, 06 de fevereiro de 2012

  
Ana Paula Muggler Rodarte  
Procuradora do Estado  
Masp 598204.6  
OAB/MG 68.212