



Procedência: Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais - FAPEMIG

Interessado: Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais – FAPEMIG e Fundação de Apoio à Universidade Federal de São João Del Rey

Número : 15.843

Data : 07 de fevereiro de 2017

Ementa :

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONVÊNIO. TERMO DE COOPERAÇÃO TÉCNICA PARA DESCENTRALIZAÇÃO DE CRÉDITOS ORÇAMENTÁRIOS. DESCUMPRIMENTO. RELATÓRIO DE AUDITORIA. PROPOSTA DE ACORDO JUDICIAL. DEFINIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA A SER APLICADO CRÉDITO ADMINISTRATIVO NÃO-TRIBUTÁRIO. REGULAMENTO DO CRÉDITO ESTADUAL NÃO TRIBUTÁRIO. DECRETOS NºS 46.668/2014 E 46.830/2015. SELIC. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO ÂMBITO DA AGE. RECOMENDAÇÃO DE ELABORAÇÃO DE NOTA TÉCNICA PELA FAPEMIG E ACOMPANHAMENTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

O art. 50 do Decreto nº 46.668/2014 determina que a Taxa SELIC é o critério de correção monetária e juros de mora a ser adotado pelo Estado na atualização de créditos não tributários a ele devidos.

RELATÓRIO

1. A Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais – FAPEMIG, na pessoa da Procuradora-Chefe Regina de Almeida Mattos, submete à análise jurídica da Advocacia Geral do Estado consulta atinente à viabilidade jurídica de celebração de acordo nos autos do processo judicial nº 0067928-74.2015.8.13.0625, consubstanciado pela Ação de Cobrança movida pela Fundação de Apoio à Universidade Federal de São João Del Rey - FAUF em face de SRN – Comercial Importadora S/A.



2. De forma sintética, o cerne da indagação trazida pela Fundação Consulente delimita-se acerca da definição do critério adequado a ser utilizado para fins de correção monetária dos recursos públicos a serem devolvidos em face do descumprimento do citado TCT.

3. Voltando ao tempo, da documentação que ladeia o expediente de consulta, é possível historiar ter sido celebrado em 02 de junho de 2014, o *Termo de Cooperação Técnica para Descentralização de Créditos Orçamentários* - TCT 20.08/2014 entre a Fundação Consulente, a Secretaria de Ciência, Tecnologia e Ensino Superior – SECTES, a Fundação Centro Internacional de Educação, capacitação e Pesquisa Aplicada em Águas (HIDROEX) e a Fundação Renato Azeredo, tendo por escopo o apoio à implantação do centro de pesquisa e desenvolvimento genético de mudas florestais na cidade das águas UNESCO-HIDROEX.

4. No curso de sua vigência foram entabulados dois termos aditivos, sendo que, pelo segundo termo aditivo, alterou-se a instituição gestora, inserindo a Fundação de Apoio à Universidade Federal de São João Del Rei – FAUF, em substituição à Fundação Renato Azeredo - FRA. Ocorre que, nos idos de 2015, o instrumento em questão fora objeto de Auditoria pela Controladoria Geral do Estado que constatou irregularidades noticiadas no Relatório de Auditoria nº 1220.1589.15 e que estabeleceu, dentre outras recomendações, o encerramento do ajuste citado e a devolução dos valores atualizados monetariamente. O valor repassado pela FAPEMIG à época foi o montante de R\$ 8.400.000,00 (oito milhões e quatrocentos mil reais), sendo a vigência inicial do referido ajuste de 24 (vinte quatro) meses, contados de 02 de junho de 2014.

5. Continuando, e em cumprimento às recomendações da CGE, a FAPEMIG dirigiu à FAUF uma Notificação Extrajudicial, visando obter a devolução dos valores. Ato contínuo, a FAUF procedeu à devolução do valor a título de saldo remanescente (R\$ 3.296.787,02) bem como aquele relativo às despesas operacionais (R\$ 250.000,00) em 17/06/2016.

Ana Paula Muggler Rodarte
Procuradora do Estado
MASP 598.204-6 / OAB/MG 68.212



6. O restante dos recursos repassados fora objeto de aquisição de equipamentos junto à empresa SRN – Comercial Importadora S/A, por meio do inadimplido Contrato de Fornecimento nº 163/2014, diante da não entrega dos equipamentos adquiridos pela FAUF, ocasionando a propositura de Ação de Cobrança por esta Fundação.

7. Nos autos do citado processo judicial, a demandada Empresa SRN apresentou em 12 de dezembro de 2016, proposta de acordo para pagamento à vista de R\$ 5.544.403,16 (cinco milhões quinhentos e quarenta e quatro mil quatrocentos e três reais e dezesseis centavos), conforme valor atualizado e apresentado pela FAUF, na condição de autora, além do pagamento de honorários advocatícios e restituição integral das custas processuais.

8. Diante da proposta, a FAUF indagou à FAPEMIG acerca da adequação dos valores a serem ressarcidos. Daí o direcionamento do questionamento para a Advocacia-Geral do Estado, pelo que se passa a analisar a questão de forma pontual, ressaltando que a FAPEMIG integra a ação na condição de terceira interessada, sendo inclusive notificada para a audiência de conciliação designada para 15.02.2017.

PARECER

9. É cediço que a correção monetária de valores devidos se dá para a preservação do valor real, por força do princípio da indisponibilidade do interesse público, pela Administração. Neste dizer, o pagamento corrigido, impedirá que se fale em renúncia parcial do crédito, sem lei que assim autorize, já que as perdas inflacionárias estarão sendo recompostas, permitindo que o valor restituído seja o realmente devido, e não apenas o nominalmente apurado.

10. Da análise documental, denota-se a presença de dois instrumentos, sendo o primeiro o mencionado *Termo de Cooperação Técnica para Descentralização de Créditos Orçamentários*, e seus aditivos, entre a FAPEMIG, SECTES, HIDROEX e FAUF, sendo celebrado com base na Lei 8.666/93 e Decretos nº 43.635/03, 44.777/08 e 44.874/08.



11. Objetivamente, atendo-se ao cerne da indagação consubstanciada na definição do índice de correção monetária a ser aplicado diante do encerramento do ajuste conforme recomendado pelo Relatório de Auditoria da CGE, a Fundação Consulente destaca o convencionado neste particular na Cláusula Oitava do citado ajuste:

“CLAÚSULA OITAVA – DA DEVOLUÇÃO DOS RECURSOS

Constatadas quaisquer denúncias ou irregularidades referentes à execução do objeto do presente Termo fica a instituição Gestora obrigada a restituir os recursos repassados pela SECTES devidamente atualizados, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 28 do Decreto Estadual 44.631/2007”.

De seu turno, prevê o mencionado normativo:

“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 convenente, 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.”

Nesta esteira, o citado art. 25 reza:

“Art. 25. Os recursos serão mantidos em conta bancária específica e vinculada, em nome do convenente, somente sendo permitidos saques para o pagamento de despesas previstas no plano de trabalho, mediante ordem de pagamento ou cheque nominativo ao credor, assinados em conjunto por dois dirigentes do convenente ou para aplicação, no mercado financeiro.

§1º Quando o convenente for órgão/entidade municipal ou entidade privada, os saldos disponíveis, enquanto não forem empregados no objeto do convênio, serão, obrigatoriamente, aplicados:(...)

II – em caderneta de poupança, quando a utilização estiver prevista para prazo superior a trinta dias.”

Ana Paula Maggler Rodarte
Procuradora do Estado
MASP 598.204-6 - OAB/MG 68.212



12. Mesmo norte, o *Termo de Cooperação Técnica* foi celebrado sob a égide do revogado Decreto Estadual nº 43.635/2003, que vigorou até 01º de agosto de 2014, bem como teve por base o previsto no art. 116, § 6º, da Lei Federal nº 8.666/93:

“§ 6º Quando da conclusão, denúncia, rescisão ou extinção do convênio, acordo ou ajuste, os saldos financeiros remanescentes, inclusive os provenientes das receitas obtidas das aplicações financeiras realizadas, serão devolvidos à entidade ou órgão repassador dos recursos, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias do evento, sob pena de imediata instauração de tomada de contas especial do responsável, providenciada pela autoridade competente do órgão ou entidade titular dos recursos.”

13. Portanto, da análise documental colacionada, é possível extrair do TCT, a previsão de atualização pela caderneta de poupança na hipótese de devolução dos valores ao erário público se *“constatadas quaisquer denúncias ou irregularidades referentes à execução do objeto do presente Termo”*, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias. Neste dizer, encontra-se superada a hipótese de aplicação do índice descrito na Cláusula Oitava, para quaisquer fins, uma vez que o instrumento encontra-se encerrado desde 2015, em estrito cumprimento à Recomendação da CGE em seu Relatório de Auditoria.

14. Nesta linha de raciocínio, o índice a ser adotado para efeito de devolução de valores repassados diante do descumprimento do contrato administrativo, conforme entendimento pacífico desta casa, é a denominada taxa SELIC, diante do Decreto 46.830/2015, que estabelece o regulamento do Processo Administrativo de Constituição de Crédito Estadual não Tributário decorrente de dano ao erário apurado em prestação de contas de transferências de recursos financeiros mediante parcerias – PACE, nos termos do seu art. 24:

“Art. 24. O montante a parcelar corresponderá ao somatório dos valores do dano apurado, atualizado pela Taxa SELIC, deduzida a importância recolhida a título de entrada prévia, mais custas e honorários, se houver.”

Ana Paula Muggler Rodarte
Procuradora do Estado
MASP 598.204/6 - OAB/MG 68.212



15. No entanto, sem maiores delongas, a aplicação do mencionado normativo com a consequente adoção da Taxa SELIC, verifica-se nas hipóteses legais em que houve a configuração regulamentar do dano ao erário em devida apuração como no caso em tela, em que o ajuste foi objeto de análise pela CGE, que após avaliar os instrumentos expediu Relatório de Auditoria contendo recomendações, dentre elas, a devolução dos valores e a abertura de procedimento administrativo em face das entidades partícipes.

16. Sendo assim, não nos parece juridicamente adequado afastar a incidência do art. 50 do Decreto Estadual nº46.668/2014, que estabelece a taxa SELIC como critério para correção monetária e juros de mora em situação de créditos devidos por pessoas físicas ou jurídicas ao Estado de Minas Gerais, senão vejamos:

CAPÍTULO IX

DA ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO ESTADUAL NÃO TRIBUTÁRIO

Art. 50. Os créditos do Estado, decorrentes de quaisquer das hipóteses que possam, ou não, vir a compor a dívida ativa não tributária do Estado, nos termos do art. 39, § 2º, da Lei Federal nº 4.320, de 1964, terão a correção monetária e os juros de mora calculados com base na Taxa SELIC ou em outro critério que vier a ser adotado para cobrança dos débitos fiscais federais.

§ 1º A Taxa SELIC ou outro critério que vier a ser adotado para cobrança dos débitos fiscais federais incidirá a partir do momento em que se tornar exigível o crédito, respeitando-se os índices legais fixados ou pactuados para o período antecedente à inscrição em dívida ativa.

§ 2º Ressalvadas hipóteses legais ou contratuais específicas e aquelas para as quais houver índice de correção monetária previsto, os créditos não tributários do Estado serão corrigidos pelo índice de correção monetária divulgado na Tabela da Corregedoria Geral de Justiça de Minas Gerais até o momento em que se tornarem exigíveis.

§ 3º A autoridade administrativa competente deverá atualizar os créditos não tributários do Estado segundo os índices legais fixados ou pactuados antes de encaminhar o processo para inscrição em dívida ativa, discriminando-os em planilha de cálculo.



Art. 51. As regras previstas nesse decreto se aplicam aos processos administrativos de constituição de créditos não tributários em curso, computando-se a Taxa SELIC como critério de atualização do débito a partir da data de sua publicação, observado o disposto no § 1º do art. 50.

Art. 52. O disposto nesse Decreto não se aplica à atividade punitiva de infrações de natureza funcional e aos processos de natureza tributária. [grifos nossos]

17. Neste ângulo, repise-se que o ajuste em questão contou com previsão de índice a ser adotado na hipótese de rescisão e descumprimento, como transcrito acima, no entanto, a adoção de tal índice apenas é aceita na vigência do ajuste e para as hipóteses e prazo descritos na Cláusula Oitava: *“Constatadas quaisquer denúncias ou irregularidades referentes à execução do objeto do presente Termo fica a instituição Gestora obrigada a restituir os recursos repassados pela SECTES devidamente atualizados, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 28 do Decreto Estadual 44.631/2007”*.

18. À propósito, cite-se o entendimento exposto na Nota Jurídica 2.631/2011 da lavra do ilustre Procurador-Chefe desta Consultoria Jurídica, Danilo Antônio de Souza Castro, com a acuidade que lhe é peculiar, em situação análoga em que se analisou o descumprimento de contrato administrativo sob à égide do revogado Decreto 43.635/2003, opinou:

“Ressalva-se que, acaso descumprido o prazo assinalado para devolução de recursos (art. 28), caracterizar-se-á inadimplência ou 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).”

19. Dito isto, opina-se, após a extinção do convênio, com a mora do conveniente em restituir o saldo de convênio, os índices de correção e os juros incidentes são os índices oficiais, conforme previsto no o art. 50 do Decreto



Estadual nº46.668/2014, que estabelece a taxa SELIC como critério para correção monetária e juros de mora.

20. Contudo, no caso concreto, entende-se que, muito embora não existam dúvidas quanto à índice a ser aplicado na hipótese, qual seja, a taxa SELIC, vislumbra-se a possibilidade de implementação do presente acordo na via judicial, tal como proposto pela Fundação Consulente, desde que exista autorização do Presidente da FAPEMIG, bem como seja elaborada *Nota Técnica* opinando pela viabilidade econômica e da realização do acordo, apurando-se a vantajosidade financeira diante do atendimento ao interesse público sob o aspecto da garantia de recebimento do valor efetivamente pago pela FAUF, em depósito integral à vista, sopesados em contrapartida aos riscos, ônus e eventual deslinde desfavorável do feito judicial em curso, não havendo garantia posterior de efetividade no recebimento do valor da dívida.

21. Soma-se para esta avaliação discricionária e própria do Gestor Público, a aparente boa-fé da Fundação Contratante, a FAUF, pelas manifestações constantes do expediente administrativo, posto que, em cumprimento ao ajuste, adquiriu os equipamentos necessários para sua execução, não dando causa, destarte, para o descumprimento do extinto ajuste.

22. Deste vértice, cabe à FAPEMIG sopesar e demonstrar por meio de emissão de *Nota Técnica* a viabilidade econômica em celebrar o acordo judicial para receber em devolução o valor integral pago à empresa SRN, em única parcela e com a atualização prevista no contrato firmado, diante da perspectiva de atendimento ao interesse público, ressarcindo de imediato os cofres públicos com a devolução da considerável quantia e minimizando os danos do ajuste não levado a cabo, por razões alheias à vontade e conduta da FAUF.

23. Noutro dizer, com o fito de conferir a necessária segurança jurídica à transação judicial que se pretende, recomenda-se a constatação da vantajosidade e economicidade por meio da cita *Nota Técnica*, sendo que tal aferição teria o condão de roborar o aceite e validar do ponto de vista técnico o acordo judicial, além de apresentar a devida motivação para o ato.



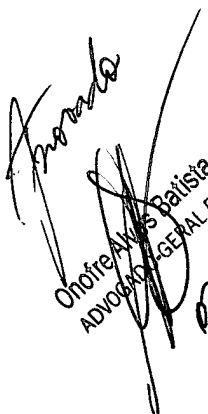
CONCLUSÃO


24. Pelo exposto, em resposta à consulta formulada pela FAPEMIG, **opino**, no caso concreto em exame de atualização de valores devidos do débito originado da inadimplência da empresa SRN – Comercial Importadora S/A, em face do Contrato firmado com a FAUF para aquisição de equipamentos, adquiridos com o repasse de recursos públicos advindos do TCT 20.8/2014, firmado entre a FAPEMIG, SECTES, HIDROEX e FAUF, pela incidência das normas estaduais contidas no Regulamento do Crédito Estadual não tributário (Decretos nºs 46.668/2014 e 46.830/2015), notadamente o *caput* do art. 50 do Decreto nº 46.668/2014 ao estabelecer a Taxa SELIC como critério da correção monetária e dos juros de mora a serem adotados pelo Estado credor.

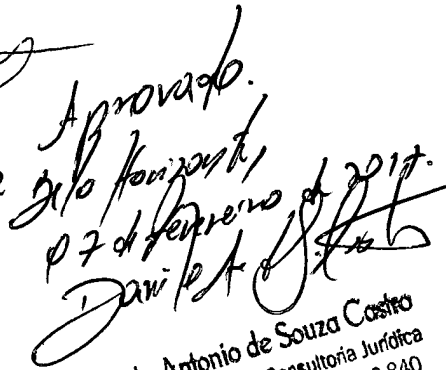
25. Contudo, não obstante incidir, no caso, a norma de expressão genérica mencionada no item anterior, persiste a especificidade da situação concreta trazida a estudo, consubstanciada pelo oferecimento de proposta no âmbito judicial para pagamento à vista do débito, razão pela qual, em sendo de interesse da Fundação consulente implementar a transação, opinamos no sentido de que a mesma seja condicionada à existência prévia de: a) autorização expressa do Presidente da FAPEMIG; b) elaboração de *Nota Técnica* pelo setor competente da FAPEMIG opinando pela viabilidade da celebração de acordo, de forma a demonstrar a vantajosidade econômica no aceite da proposta judicial para pagamento integral do débito à vista nos termos da proposta apresentada pela empresa SRN Comercial Importadora S/A nos autos da Ação de Cobrança referenciada; e c) a transação judicial receba o acompanhamento do ilustre Representante do Ministério Público Estadual local.

É como se submete à elevada consideração superior.

Belo Horizonte, 02 de fevereiro de 2017.


Onofre Alves Batista Júnior
Advogado-Geral do Estado
07/02/2017


Ana Paula Muggler Rodarte
Procuradora do Estado
MASP 598.204.6 / OAB-MG 68.212


Aprovado.
Belo Horizonte,
07 de fevereiro de 2017.
Danilo Antonio de Souza Castro
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica
MASP 1.120.503-6 - OAB/MG 98.840