

RAFAEL COSTA



Prefácio
Hamilton Bonatto

FORUM

O convênio administrativo é um instrumento para a concretização de interesse comum, em regime de mútua cooperação entre entes estatais. O autor, com a experiência de anos adquirida no trato dos ajustes que envolve o Poder Público, traz uma análise completa do instituto jurídico, desde o momento das suas tratativas iniciais até sua conclusão, e eventuais efeitos pós-conveniais. Visa enfrentar problemas comuns na prática, mas não rotineiramente abordados na doutrina especializada, por meio de exemplos reais, hipotéticos, e centenas de acórdãos dos Tribunais de Contas. Sob o prisma do princípio da boa-fé objetiva, explicam-se situações fáticas como as hipóteses de quebra da confiança legítima, a demarcação de responsabilidade dos partícipes quando há desvio de objeto, o uso abusivo do poder de barganha, os limites do direito de denúncia e o reconhecimento de relação jurídica antes e após a vigência convenial.

RAFAEL COSTA

CONVÊNIOS ADMINISTRATIVOS

A BOA-FÉ ENTRE ENTES PÚBLICOS

Prefácio

Hamilton Bonatto

Área específica

DIREITO ADMINISTRATIVO.

Áreas afins

PARCERIAS DA ADMINISTRAÇÃO; CONVÊNIOS ADMINISTRATIVOS; LICITAÇÕES E CONTRATOS; ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Público-alvo/consumidores

CONVÊNIO ADMINISTRATIVO, CONVÊNIO, PARCERIAS, BOA-FÉ, DESVIO DE OBJETO, DENÚNCIA, PRECARIIDADE, CONTRATO.

FORMATO: 14,5 × 21,5 cm

CÓDIGO: 10003507

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD

C837c	Costa, Rafael
	Convênios administrativos: a boa-fé entre entes públicos / Rafael Costa. - Belo Horizonte : Fórum, 2023. 342p. ; 14,5cm x 21,5cm. ISBN: 978-65-5518-503-4
	1. Direito. 2. Direito administrativo. 3. Convênio administrativo. 4. Convênio. 5. Parcerias. 6. Boa-fé. 7. Desvio de objeto. 8. Denúncia. 9. Precariedade. 10. Contrato. I. Título.
2023-2	CDD 341.3 CDU 342.9

Elaborado por Vagner Rodolfo da Silva - CRB-8/9410

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

COSTA, Rafael. *Convênios administrativos: a boa-fé entre entes públicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2023. 342p. ISBN 978-65-5518-503-4.

Rafael Costa

Procurador-Chefe da Procuradoria Consultiva de Obras e Serviços de Engenharia da Procuradoria Geral do Estado do Paraná; Mestre em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná. Especialista em Direito Administrativo pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Coautor do Livro “Contrato Público Built to Suit”, Editora Fórum.

PREFÁCIO	
Hamilton Bonatto	14
APRESENTAÇÃO.....	17
CAPÍTULO 1	
INTRODUÇÃO	17
CAPÍTULO 2	
PRINCÍPIO DA BOA-FÉ NO DIREITO PRIVADO	23
2.1 Aspectos gerais da boa-fé objetiva.....	23
2.2 Aspectos históricos a respeito da boa-fé.....	26
2.2.1 Boa-fé romana.....	26
2.2.2 A boa-fé canônica	30
2.2.3 A boa-fé no código civil francês.....	30
2.2.4 A boa-fé no código civil alemão.....	31
2.3 A constitucionalização do Direito e o princípio da boa-fé	33
2.4 Cláusula geral da boa-fé.....	37
2.4.1 Princípio ou cláusula geral	38
2.5 O princípio da boa-fé privada no ordenamento jurídico brasileiro...40	
CAPÍTULO 3	
A BOA-FÉ OBJETIVA E O REGIME JURÍDICO PÚBLICO	43
3.1 A boa-fé: um princípio geral do Direito aplicável no âmbito público	43
3.2 A boa-fé e o princípio da legalidade.....	48
3.3 A boa-fé e a persecução do interesse público.....	52
3.4 A boa-fé e o princípio da segurança jurídica.....	56
3.5 Fundamento da boa-fé administrativa no ordenamento jurídico brasileiro	63
3.6 A boa-fé nas relações entre entes públicos e o aproveitamento do seu desenvolvimento no direito privado.....	67
CAPÍTULO 4	
ASPECTOS GERAIS DOS CONVÊNIOS ADMINISTRATIVOS	71
4.1 O federalismo de cooperação	71
4.2 Diversos tipos de atos consensuais com o Poder Público	76
4.3 Conceituação de convênio administrativo	77
4.4 Nomenclatura: convênio e congêneres	79
4.5 A natureza contratual dos convênios.....	82
4.6 Objeto do convênio	89
4.7 Partícipes	92
4.7.1 Partícipe ente privado.....	95
4.7.2 Ente privado com fins lucrativos como partícipe.....	96
CAPÍTULO 5	
O REGIME JURÍDICO DOS CONVÊNIOS ADMINISTRATIVOS ...101	
5.1 Princípios aplicáveis aos convênios.....	104
5.1.1 Princípios gerais	104
a) Princípio da autonomia	104
b) Princípio da força obrigatória dos negócios jurídicos.....	105
c) Princípio da relatividade dos efeitos dos ajustes	106

	d) Princípio da função social dos negócios jurídicos	107
	e) Princípio da boa-fé	108
5.1.2	Princípios públicos.....	108
	a) Princípios da supremacia do interesse público e sua indisponibilidade	109
	b) Princípio da legalidade/juridicidade	111
	c) Princípio da impessoalidade	113
	d) Princípios da publicidade e da transparência	114
	e) Princípio da eficiência, economicidade e eficácia	116
	f) Princípio da celeridade.....	117
	g) Princípio do planejamento	117
	g.1) O planejamento dos convênios e os programas governamentais	119
	h) Princípio da probidade administrativa/moralidade.....	127
	i) Princípio da vinculação ao instrumento convocatório.....	127
	j) Princípio do julgamento objetivo.....	128
	k) Princípio da igualdade.....	128
	l) Princípio das segregações de funções	128
	m) Princípio da motivação	129
	n) Princípio da razoabilidade e proporcionalidade	131
	o) Princípio do desenvolvimento nacional sustentável	131
	p) Princípio da segurança jurídica.....	133
5.2	Aplicação da Lei Geral de Licitações aos convênios.....	133
5.3	Não-aplicação das cláusulas exorbitantes aos convênios firmados entre entes públicos	135
5.4	Desnecessidade de licitação, em regra	137
5.5	Licitação e contratação feita no âmbito do convênio.....	139
5.6	Convênios e o registro de preços	142

CAPÍTULO 6

CONVÊNIOS ADMINISTRATIVOS E A TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS.....

	Transferências voluntárias	146
6.1	Requisitos para se efetuar transferências voluntárias.....	150
6.2	Contrapartida como condição para recebimento das transferências voluntárias	152
6.3	Suspensão das transferências voluntárias	155
6.4	Transferências de recursos em período eleitoral e em final de mandato.....	157

CAPÍTULO 7

AS FUNÇÕES DA BOA-FÉ OBJETIVA E OS CONVÊNIOS ADMINISTRATIVOS

	A função hermenêutica da boa-fé	164
7.1	Critério hermenêutico da intenção consubstanciada na declaração e a totalidade e coerência do convênio.....	166
7.1.1	Critério hermenêutico da finalidade do convênio	170
7.1.2	Critério hermenêutico do comportamento dos partícipes.....	171
7.1.3	Critério hermenêutico para atenuar o rigor da redação do termo convenial	172
7.1.4	Critério hermenêutico da interpretação a favor do aderente	173
7.1.5	A função integrativa da boa-fé	175
7.2	Deveres de cooperação e lealdade negocial	177
7.2.1	Deveres informativos.....	179
7.2.2	Deveres de proteção.....	182
7.2.3	A função corretora da boa-fé	183
7.3	A boa-fé e o abuso de direito	184
7.3.1	O <i>venire contra factum proprium</i>	184
7.3.2		

7.3.3	<i>Supressio</i>	186
7.3.4	<i>Nemo auditur propriam turpitudinem allegans</i>	188
7.3.5	<i>Tu quoque</i>	189

CAPÍTULO 8

A FASE PRÉ-CONVENIAL		191
8.1	Tratativas e o protocolo de intenção	194
8.2	Planejamento prévio	199
8.3	Plano de trabalho	202
8.3.1	Termo de Referência (identificação do objeto).....	205
8.3.2	Projeto básico (identificação do objeto).....	207
8.3.3	Comprovação de plenos poderes.....	211
8.3.4	Propriedade dos bens remanescentes	212
8.3.5	Metas e etapas de execução	213
8.3.6	Plano de aplicação dos recursos.....	214
8.3.7	Cronograma de desembolso	214
8.4	Prazo de vigência	215
8.5	Dotação orçamentária.....	218
8.6	Minuta do convênio	219
8.7	Ato de constituição e representação dos partícipes	219
8.8	Apreciação da procuradoria jurídica e publicação.....	220
8.9	Inexigência de autorização legislativa para celebração de convênio	224
8.10	A obrigatoriedade de utilização de procedimentos impostos pelo concedente para recebimento de repasse de recursos.....	225

CAPÍTULO 9

A FASE DE EXECUÇÃO CONVENIAL		233
9.1	Execução/fiscalização do convênio.....	234
9.1.1	Vínculo entre o fiscal do convênio e a Administração Pública	236
9.2	Liberação dos recursos	239
9.2.1	Necessidade de observância dos requisitos do art. 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal no momento da transferência de recurso financeiro	241
9.2.2	Aplicação do art. 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal nas hipóteses de repasse de recursos não financeiros	244
9.2.3	Princípio da intranscendência subjetiva das sanções	246
9.3	Alteração do convênio.....	247
9.3.1	Inaplicabilidade dos limites percentuais para aditivos das Leis Gerais de Licitações aos convênios administrativos.....	251
9.3.2	Aditamento do prazo de vigência	253
9.3.3	Alterações contratuais não impactam automaticamente nos convênios.....	254
9.4	Prestação de contas	257
9.5	Desvios de objeto e de finalidade	261

CAPÍTULO 10

A EXTINÇÃO E A FASE PÓS-CONVENIAL		267
10.1	Extinção do convênio por decurso do prazo ou adimplemento nos casos de prestação de escopo	267
10.2	Rescisão por inadimplemento	269
10.3	O adimplemento substancial.....	271
10.4	O inadimplemento antecipado.....	273
10.5	A denúncia: repensando a precariedade nos convênios administrativos	275
10.6	A fase pós-convenial	279

CAPÍTULO 11	
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	281
REFERÊNCIAS.....	289
APÊNDICE	
REGRAMENTO ESPECÍFICO DOS CONVÊNIOS	
FINANCEIROS FEDERAIS.....	
1.1	Regulação297
1.2	Não-Aplicação da Portaria 424/16297
1.3	Tipos de ajuste298
1.4	Regras gerais.....299
1.5	Níveis para celebração dos ajustes301
1.6	SICONV302
1.7	Chamamento público303
1.7.1	Obrigatoriedade304
1.7.2	Critérios objetivos305
1.7.3	Dispensa e inexigibilidade306
1.7.4	Publicidade.....306
1.8	Vedações à celebração de instrumentos cooperacionais com repasses de recursos307
1.9	Cadin.....310
1.10	Plurianualidade310
1.11	Formalização dos instrumentos de cooperação financeiros310
1.11.1	Cadastramento (art. 14, Portaria nº 424/16).....310
1.11.2	Proposta de Trabalho (Portaria nº 424/16, arts. 15 – 17).....311
1.11.3	Contrapartida (Portaria nº 424/16, art. 18).....312
1.11.4	Plano de Trabalho (Portaria nº 424/16, arts. 19 e 20)314
1.11.5	Projeto Básico e do Termo de Referência (art. 21 da Portaria nº 424/16)315
1.11.6	Condições para celebração de instrumento (arts. 22 a 25, Portaria nº 424/16)316
1.11.7	Celebração de instrumentos com pendências (art. 24, Portaria nº 424/16)323
1.11.8	Cláusulas obrigatórias para formalização do instrumento (arts. 26 – 27, Portaria nº 424/16)323
1.11.9	Aprovação da minuta (art. 30, Portaria nº 424/16).....326
1.11.10	Competência (art. 31, da Portaria nº 424 /16)327
1.11.11	Publicidade (arts. 32 – 35, da Portaria nº 424 /16).....327
1.11.12	Alterações (arts. 36 – 37, Portaria nº 424/16).....328
1.11.13	Execução (art. 38 – 39, Portaria nº 424/16).....328
1.11.14	Acompanhamento (arts. 53 – 58, Portaria nº 424/16)331
1.11.15	Liberação de recursos (art. 41, Portaria nº 424/16)333
1.11.16	Contratação de terceiros (arts. 43 – 44, Portaria nº 424/16)334
	a) Contratação realizada por entidade sem fins lucrativos (arts. 45 – 48, Portaria nº 424/16)334
	b) Contratação realizada por órgãos e entidades da administração pública (art. 49 da Portaria nº 424/16)336
1.11.17	Denúncia (arts. 68 – 69, Portaria nº 424/16)337
1.11.18	Prestação de contas (arts. 59 – 63, Portaria nº 424/16).....338
1.11.19	Tomada de contas (arts. 71 – 72, Portaria nº 424/16)339