

O Advogado-Geral do Estado, Dr. Marco Antônio Rebelo Romanelli, proferiu no Parecer abaixo o seguinte Despacho:
“Aprovo. Em 19/03/2010”

Procedência: Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão - SEPLAG

Interessado: Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão - SEPLAG

Número: 15.000

Data: 22 de março de 2010

Assunto: Eleições de 2010. Repasse de bens, valores e serviços por parte do Estado a Município e a entidades privadas sem fins lucrativos. Vedação eleitoral. Art. 73, VI, “a”, e §§ 10 e 11, da Lei 9.504/97. Entendimento consolidado na Consultoria Jurídica do Estado.

RELATÓRIO

A Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão - SEPLAG encaminha a esta Consultoria Jurídica parecer interno elaborado por sua Assessoria Jurídica, a respeito de vedações relativas à transferências de bens, recursos e serviços a outros entes públicos ou privados, neste ano de 2010, ano de eleições estaduais.

PARECER

ELEIÇÕES 2010: CONDUTAS VEDADAS À ADMINISTRAÇÃO

PÚBLICA: ART. 73, VI, “A”, E §§ 10 E 11, DA LEI 9.504/97

A matéria em questão vem recebendo reiteradas manifestações desta Consultoria Jurídica, em relação às quais se pode, exemplificativamente,

apontar as seguintes, no que diz respeito à interpretação da norma do art. 73, VI, “a”, da Lei 9.504/97 (vedação de transferência voluntária do Estado para Municípios):

a) a regra geral é a vedação de transferência voluntária de recursos, nos três meses anteriores ao pleito, ou seja, a partir de 03/07/2010; excepcionalmente, a lei autoriza a transferência voluntária de recursos em dois casos: (i) quando destinados a cumprir obrigação assumida em convênio ou outro instrumento jurídico, com cronograma fixando previamente as datas dos repasses, assinado antes do dia 03/07/2010, para a execução de obra ou serviço cuja execução física já tenha se iniciado também antes do mesmo dia 03/07/2004; (ii) em situações de emergência ou calamidade pública, sem qualquer limitação de tempo (Notas Jurídicas 422, de 07.06.04; Nota Jurídica 500, de 29.07.04; Nota Jurídica 550, de 08.09.04; Nota Jurídica 1.184, de 20.06.06; Parecer 14.827, de 12.02.08);

b) *“a transferência voluntária de recursos é toda transferência que não decorra de obrigação legal, ou seja, obrigação de repartição de receitas tributárias não previstas diretamente na Constituição ou em lei. Todo repasse de verbas que não for decorrência direta de previsão constitucional ou legal, como é o caso das receitas tributárias, enquadra-se no conceito de transferência voluntária”* (Nota Jurídica 422, de 07.06.04; Parecer 14.827, de 12.02.08);

c) a transferência voluntária referida no art. 73, VI, “a”, da Lei 9.504/97, envolve não apenas dinheiro ou recurso financeiro, mas também quaisquer bens móveis ou imóveis e, ainda, serviços (Notas Jurídicas 495 e 496,

ambas de 27.07.04; Nota Jurídica 550, de 08.09.04; Nota Jurídica 1.747, de 13.08.08);

d) a vedação de realização de transferência voluntária no período eleitoralmente vedado apanha não só a transferência de recursos ou a execução do convênio em si, já firmado, mas também implica em proibição de assinatura de convênios novos ou aditamento de convênios no período eleitoral, seja com o próprio município seja com entidades da administração indireta municipal (Nota Jurídica 1.278, de 02.10.06; Nota Jurídica 1.724, de 22.08.08; Nota Jurídica 553, de 23.08.04; Nota Jurídica 1.166, de 07.06.06; Nota Jurídica 1.247, de 24.08.06);

e) não podem ser assinados aditivos ou novos convênios relativos ao programa estadual que envolve transferência de bens para municípios, no período eleitoral vedado (três meses antes das eleições), ainda que postergada a entrega do bem para depois das eleições; e não pode ser entregue nenhum bem no período eleitoral vedado, devendo ser suspensa, formalmente, em tal período, a execução de tais convênios, que tenham sido assinados antes da proibição eleitoral (Nota Jurídica 1.144, de 11.05.06);

f) a vedação do art. 73, VI, “a”, da Lei 9.504/97, termina com o fim das eleições, em primeiro turno ou segundo turno, acaso este aconteça, razão pela qual, após esse marco ou termo *ad quem*, tornam a ser juridicamente possíveis as transferências voluntárias do Estado para os Municípios (Nota Jurídica 1.774, de 25.09.08; Nota Jurídica 553, de 23.08.04; Nota Jurídica 1.166, de 07.06.06; Nota Jurídica 1.806, de 06.11.08; Nota Jurídica 1.818, de 20.11.08; Nota Jurídica 1.270, de 22.09.06).

E quanto à interpretação da norma contida no art. 73, § 10, da Lei 9.504/97 (distribuição gratuita de recursos, bens e serviços para a população no âmbito de programa social), podem ser colacionadas as seguintes orientações:

a) devem ser suspensas a partir de 01 de janeiro de 2010, até o término do ano, toda a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios que não se enquadrem nas exceções legais da Lei 9.504/97, quais sejam, atendimento de situações de urgência e de calamidade pública ou para dar seqüência a programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior” (Parecer 14.827, de 12.02.08; Nota Jurídica 1.796, de 17.10.08; Nota Jurídica 1.723, de 22.07.08; Nota Jurídica 1.794, de 15.10.08; Nota Jurídica 1.806, de 06.11.08; Nota Jurídica 1.874, de 09.03.09; Nota Jurídica 1.754, de 22.08.08; Nota Jurídica 1.722, de 22.07.08);

b) fica vedado, em princípio, o ajustamento de convênio entre Estado e entidades privadas sem fins lucrativos, prevendo o repasse de bens, valores e serviços para reverter para a população, já que o convênio é uma das formas jurídicas mais comuns por meio da qual o Estado repassa gratuitamente bens para associações privadas: por meio do convênio o Estado pode promover o repasse para entidades privadas assistenciais, sem fins lucrativos, para que estas realizem a distribuição de bens, recursos ou serviços para pessoas carentes, dentro de programas sociais. Com isso, esse tipo de convênio com entidades assistenciais privadas estaria abrangido pela proibição do art. 73, § 10, da Lei 9.504/97, de modo que o Estado só pode repassar bens para associações privadas, a fim de que estas promovam o auxílio ou ajuda para a população carente, no âmbito de programas sociais, se estes programas estiverem criados em lei e em execução em exercícios anteriores (Nota Jurídica 1.874, de

09.03.09);

c) deve ser tratada com atenção especial as hipóteses de convênio entre o Estado e entidades privadas, quando o convênio preveja contrapartida, pois mesmo em tais casos, quando, por exemplo, a contrapartida do ente privado for muito reduzida, pode haver infringência ao art. 73, § 10, da Lei 9.504/97, em razão de se configurar a situação como doação dissimulada sob a forma jurídica convênio (Nota Jurídica 1.723, de 22.07.08);

d) a interpretação do art. 73, § 10, da Lei 9.504/97, acrescido pela Lei 11.300/06, no que diz respeito ao lapso temporal da vedação deve ser literal: proibida a distribuição gratuita de bens ou benefícios pela Administração Pública durante todo o ano eleitoral e não só até a data da eleição, como ocorre nas hipóteses de transferência voluntária prevista no art. 73, VI, “a”, da Lei 9.504/97 (Notas Jurídicas 1.247 e 1.248, ambas de 24.08.06; Nota Jurídica 1.806, de 06.11.08); Nota Jurídica 1.818, de 20.11.08);

e) durante a vedação prevista no art. 73, § 10, da Lei 9.504/97, e mesmo após o encerramento do pleito eleitoral, mas ainda dentro do ano de eleição, a Administração Pública Estadual não pode promover a distribuição gratuita de bens, ou seja, firmar, executar novos convênios, ou realizar novas transferências para entidades privadas sem fins lucrativos, ou aditar convênios, a não ser nas hipóteses excepcionais já previstas no citado art. 73, § 10, da Lei 9.504/97, acrescido pela Lei 11.300/06, quais sejam, dar continuidade a programas sociais em andamento, previstos em lei e já em execução orçamentária em exercício anterior, ou para atender situações de urgência ou calamidade pública (Nota Jurídica 1.247, de 24.08.06);

Evidente que a vedação do art. 73, § 10, da Lei 9.504/97, não pode ser elidida, no período que vai de 1º de janeiro de 2010 até 3 de julho de 2010, quando, por exemplo, o Estado repassa o bem para o Município, a fim de que este, a seu turno, repasse para entidade privada sem fins lucrativos aplicá-lo em prol da população.

Também essa transferência se encontra vedada, pois ela traduziria burla à vedação do art. 73, § 10, da Lei 9.504/97, pelo simples fato de se intercalar o município como entidade interposta, a fim de atrair a norma mais benéfica - no sentido de menor período de vedação - do art. 73, VI, "a", da Lei 9.504/97.

O entendimento é reforçado por ilustrativo exemplo proveniente da Portaria 94, de 21.01.2010, da Receita Federal do Brasil, preocupada com as mesmas vedações eleitorais que vigoram para a União: dispõe a Portaria que a Receita Federal pode repassar mercadorias apreendidas ou abandonadas para Estados e Municípios até 03.07.2010, desde que seja para incorporação patrimonial nos próprios Estados e Municípios.

Com isso, ainda segundo a citada Portaria 94, vedado o repasse de tais mercadorias para entidades privadas ou para a população, seja diretamente, seja por via de Município ou Estado, durante todo o ano de 2010.

CONCLUSÃO

Assim, em conclusão, pode-se resumir a posição desta Consultoria Jurídica, extraída de manifestações anteriores, a respeito da vedação eleitoral de

transferência de recursos, bens e serviços para entes públicos municipais ou entidades privadas sem fins lucrativos (arts. 73, VI, “a”, e §§ 10 e 11, da Lei 9.504/97):

a) o art. 73, VI, “a”, Lei 9.504/97, veda a transferência voluntária de recursos, em ano eleitoral, três meses antes das eleições, do Estado para os Municípios, e na dicção “recursos” estão compreendidos dinheiros, bens móveis e imóveis entre outros, e, ainda, serviços, razão pela qual, a partir de 3 de julho de 2010 (Res. 23.089/2009), está vedada totalmente a transferência voluntária do Estado para os Municípios de dinheiros, bens móveis ou imóveis ou serviços, o que, evidentemente, engloba doação de bens ou cessão de uso. A vedação em questão diz respeito à transferência em si, não importando o tipo de instrumento jurídico por meio da qual ela se viabiliza, como v.g. convênio, termo de doação, termo de cessão de uso, termo de parceria, protocolo de intenções;

b) o art. 73, § 10, Lei 9.504/97, que veda à Administração Pública promover a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios, durante todo o ano em que ocorrer eleição, apanha não só a distribuição direta dos benefícios à população, mas também aquelas dirigidas às entidades sem fins lucrativos;

b1) certo, ainda, que não é possível o repasse de tais bens e recursos para entes municipais, via convênio ou qualquer outro tipo de instrumento jurídico, para que estes, a seu turno, repassem os bens para população ou para entidades privadas sem fins lucrativos. Assim qualquer tipo de repasse para município para aplicação em programa social, em que os bens revertem para a população, está vedado durante todo o ano de 2010;

b2) o recurso, bem ou serviço só pode ser repassado ao Município até 03.07.2010, na forma do art. 73, VI, “a”, da Lei 9.504/97, acaso seja ele incorporado no patrimônio do próprio município;

c) as duas vedações apontadas (art. 73, VI, “a”, e § 10, da Lei 9.504/97), constituem a regra geral, que podem ser afastadas nos casos excepcionais previstos nas próprias hipóteses normativas do art. 73, VI, “a”, e § 10, a serem examinadas caso a caso;

d) a Lei 12.034/2009, promoveu acréscimo do § 11 do art. 73 da Lei 9.504/97 (acrescido pela Lei 12.034/2009), com a seguinte dicção: *“nos anos eleitorais, os programas sociais de que trata o § 10 não poderão ser executados por entidade nominalmente vinculada a candidato ou por esse mantida”*. Com isso, a Administração não pode em hipótese alguma, mesmo quando a situação se enquadre nas exceções do § 10 do art. 73, da Lei 9.504/97, assinar convênio ou repassar bens e valores para entidades privadas sem fins lucrativos indicadas no art. 73, § 11, cuja vedação é peremptória e não comporta qualquer exceção, durante todo o ano de 2010.

Belo Horizonte, 17 de março 2010

Érico Andrade
Procurador do Estado
OAB-MG 64.102/Masp 1050975-0

“APROVADO EM: 17/03/10”
SÉRGIO PESSOA DE PAULA CASTRO
Procurador Chefe da Consultoria Jurídica
Masp 598.222-8 - OAB/MG 62.597