Procedência: Subsecretaria de Assuntos Municipais - SUBSEAM

Interessado: Subsecretário de Assuntos Municipais

Número: 4.517

Data: 04 de abril de 2016

Assunto: Eleições de 2016. Cursos de Capacitação de Gestores de Entidades Privadas. Análise quanto à viabilidade de se implementar no período vedado. Exegese do art. 73, §§ 10 e 11, da Lei 9.504/97. Enquadramento nas situações excepcionais descritas no normativo legal.

NOTA JURÍDICA

O Subsecretário de Assuntos Municipais/SUBSEAM encaminha o Of.GAB.SUBSEAM Nº19/2016, solicitando exame e emissão de estudo jurídico a respeito da possibilidade de realizar, "*em ano de eleições municipais, capacitações gratuitas de gestores de entidades privadas sem fins lucrativos e de municípios sobre a legislação atinente a transferências voluntárias, sobre a utilização prática do Sistema de Gestão de Convênios, Portarias e Contratos do Estado de Minas Gerais –SIGCON-MG Módulo Saída – e do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONC e sobre o Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil.*"

A consulta é ladeada por cópia do *Acordo de Cooperação Técnica* nº 08/2015, celebrado em 06/10/2015.

É o breve relatório. Opina-se.

O tema objeto da consulta volta à tona com as eleições municipais que se avizinham, trazendo a Consulente no caso específico, questionamento acerca da possibilidade de realizar capacitações de gestores sobre a legislação regente das transferências voluntárias bem como sua utilização prática, formulando, ao final da consulta, os seguintes questionamentos, que passam a ser respondidos de maneira objetiva:

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

> *a) A realização de capacitações de gestores de entidades privadas sem fins lucrativos é considerada distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios, devendo observar o disposto nos §§ 10 e 11 do art. 73 da Lei Federal nº 9.504/97?*

A matéria não é inédita nesta Casa, tendo sido formatados diversos estudos consolidados apondo o entendimento reiterado em torno da interpretação da norma contida no art. 73, § 10, da Lei 9.504/97:

> *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 autorizado 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);*

Seguindo a mesma linha hermenêutica, foi publicada a Resolução Conjunta SEGOV, SECCRI, AGE nº 1, de 30 de dezembro de 2015 dispondo acerca das condutas vedadas aos agentes públicos no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta do Estado de Minas Gerais para as eleições de 2016, aplicando-se para o caso sob análise:

> *"Art. 5º. É vedada à administração pública estadual direta e indireta, nos termos do §10 do art. 73 da Lei Federal nº 9.504, de 1997, a partir de 1º de janeiro até 31 de dezembro de 2016, conforme Resolução TSE nº 23.450, de 2015, a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios diretamente à população em geral, ou por meio de entidades privadas, inclusive sem fins lucrativos, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução*

Ana Paula Muggler Rodarte
Procuradora do Estado
MASP 508.204-6
OAB/MG 68.212

orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa. (...)

§ 2º: Não será permitido, em qualquer hipótese, no ano eleitoral, o início ou a continuidade de programa social, de que trata o caput, executado por entidade nominalmente vinculada a candidato ou por esse mantida, conforme §11 do art. 73 da Lei Federal nº 9.504, 1997."

A vedação do art. 73, §10, da Lei 9.504/97, apanha, como regra, os convênios, que são instrumentos jurídicos por meio dos quais se viabiliza a transferência de recursos, bens e serviços para entidades privadas sem fins lucrativos, no âmbito de programas sociais. Assim, não importa o *nomem juris* do instrumento jurídico, - contrato, convênio, acordo, protocolo, termo de cooperação técnica, doação, concessão de uso, entre outros – mas sim, a natureza jurídica do negócio que ele contém.

No entanto, para que a Administração Pública promova repasse de bens e recursos diretamente à população é preciso que o caso se enquadre nas exceções do art. 73, § 10, da Lei 9.504/97, qual seja programa social em andamento, que conte com autorização legal específica, e que já venha em execução orçamentária efetiva, desde exercícios anteriores.

E, na hipótese submetida a exame, sem dúvida estar-se-á diante de situação abarcada pelas vedações legais, de modo que, somente poderão ser executadas se comprovadas as exceções legais, sob pena de o ato administrativo que se pretende encetar ser interpretado como tentativa de burla à vedação do art. 73, § 10, da Lei 9.504/97.

Portanto, é de se responder positivamente ao primeiro questionamento, no sentido de que encontra-se vedada desde 01º de janeiro de 2016 a realização de capacitação de gestores de entidades privadas sem fins lucrativos, não podendo ser entabulada neste ano eleitoral.

b) A realização de capacitações de gestores municipais é considerada transferência voluntária de recursos, devendo observar o disposto no inciso VI do art. 73 da Lei Federal 9.504/97?

Ana Paula Muggler Rodarte
Procuradora do Estado
MASP 588.204-6
OAB/MG 68.212

A Resolução Conjunta SEGOV, SECCRI, AGE nº 1, de 30 de dezembro de 2015, trouxe a previsão em seu art. 4º:

> *Art. 4º É vedado à administração pública estadual direta e indireta, a partir de 02 de julho de 2016, conforme Resolução TSE nº 23.450, de 10 de novembro de 2015, até o fim das eleições, nos termos da alínea "a" do inciso VI do art. 73 da Lei Federal nº 9.504, de 1997, realizar transferência voluntária de recursos aos Municípios ou entidades da administração pública indireta municipal, sob pena de nulidade de pleno direito.*
>
> *§1º Considera-se transferência voluntária todo o repasse de valores, bens e serviços, independentemente do instrumento jurídico utilizado para efetivação da transferência, excluídas as transferências que decorram de determinação constitucional, legal ou destinadas ao Sistema Único de Saúde*
>
> *§2º Fica excluído da vedação prevista neste artigo o repasse de recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente ao período vedado, para execução de reforma, obra ou serviço em andamento, com execução física já iniciada, e com cronograma prefixado, bem como os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública devidamente comprovadas.*

Do exposto, responde-se também positivamente ao segundo questionamento, no sentido de que a pretensa capacitação é considerada transferência voluntária nos termos acima, estando, portanto, vedada sua implementação a partir de 02 de julho deste ano, salvo se enquadrada nas exceções legais.

c) *A realização de capacitações de gestores de entidades privadas sem fins lucrativos e de municípios é considerada evento, devendo observar o disposto no inciso VI, alíneas "b" e "c", e §3º do art. 73 da lei Federal nº 9.504/97?*

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

Acerca da indagação, oportuno citar a dicção do art. 8º da já mencionada Resolução Conjunta:

> *Art. 8º Nos termos do §3º do art. 73, da Lei nº 9.504/1997, as vedações contidas nas alíneas "b" e "c" do inciso VI do mesmo artigo não se aplicam aos agentes públicos da administração direta e indireta estadual nas eleições municipais de 2016, sendo permitida a publicidade institucional.*

Nesta linha, caso seja implementada a pretensa capacitação neste ano eleitoral, as vedações relativas às ações que poderiam estar abrangidas no conceito de publicidade institucional não seriam aplicadas neste ano de 2016 por estarmos diante da eminência de eleições no âmbito municipal.

> *d) É permitida a realização, em 2016, das capacitações de gestores de entidades privadas sem fins lucrativos e de municípios planejadas por esta SEGOV? Tais capacitações podem ocorrer com auxílio de Associações de Municípios?*

Na linha de pensamento acima adotada, responde-se negativamente à indagação, vez que a capacitação pretendida somente poderia ser entabulada, via SEGOV ou com auxílio de Associações de Municípios, nos períodos vedados, se enquadrada nas situações excepcionais acima descritas.

Ressalte-se assim ocorrer posto que no âmbito da exceção contempla-se apenas a continuidade para evitar o sobrestamento de programa social em vigor, situação que poderia traduzir em prejuízo ao interesse público ou mesmo atentar contra o princípio da continuidade do serviço.

Neste contexto, cediço que as vedações apontadas constituem regra geral que só podem ser afastadas nos casos excepcionais previstos em lei, recomenda-se a implementação no ano eleitoral de 2016, **APENAS** se houver enquadramento nas hipóteses excepcionais legalmente previstas e acima transcritas.

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

De toda sorte, a superveniência de novas informações acerca das ações citadas na consulta, bem como na hipótese de outras ações que porventura se pretendam implementar neste ano eleitoral, esta Consultoria Jurídica coloca-se à disposição para entabular a análise jurídica.

À consideração superior.

Belo Horizonte, 11 de março de 2016

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

APROVADO EM 21/03/2016

DANILO ANTÔNIO DE SOUZA CASTRO
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica
MASP 1.120.503-8 - OAB/MG 93.340