

P A R E C E R

83/2022



AUDIN

Auditoria Interna do
Ministério Público da União

PARECER AUDIN-MPU Nº 83/2022

- Referência** : Despacho Administrativo (referente ao procedimento de número 08191.001321/2022-5). PGEA 0.02.000.00004/2022-37.
- Assunto** : Patrimonial. Doação de bens em período eleitoral. Procedimento de desfazimento de bens.
- Interessado** : Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.

O Senhor Secretário-Geral Adjunto do MPDFT, mediante Despacho Administrativo datado de 25 de janeiro de 2022, referente ao procedimento de número 08191.001321/2022-5, solicita orientação da Auditoria Interna do Ministério Público da União - AUDIN-MPU, questionando se ainda persiste o entendimento exarado pelo Parecer SEORI/AUDIN-MPU Nº 792/2018, o qual aponta a possibilidade de doação de bens classificados como antieconômicos em período eleitoral.

2. Registra que houve, por intermédio de e-mail, em 7/1/2022, pedido de doação de 13 (treze) mesas e cadeiras ao Núcleo Hospitalar de Epidemiologia do Hospital Regional de Taguatinga (NHEP/HRT) – Secretaria de Saúde/Governo do Distrito Federal.
3. Posteriormente, o feito foi encaminhado à área de Patrimônio para apreciação. Procedida análise à Seção de Patrimônio, embora tenha atestado a disponibilidade das 15 mesas solicitadas, fez constar as seguintes ressalvas, *in verbis*;

Entretanto cabe salientar que durante este ano, em regra, não podemos fazer doações, por tratar-se de ano eleitoral, conforme previsto na lei 9.504 de 1997, art. 73, §10.

§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa. (Incluído pela Lei nº 11.300, de 2006).

Exceção são casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior. Nesse sentido, o Decreto Legislativo 2.321 de 2021, que prorrogava o estado de calamidade pública no DF, expirou em 31/12/2021.

4. A esse respeito, consultou à Assessoria Jurídica da Unidade, a qual se manifestou, por intermédio do Parecer Jurídico n.º 010/2022 – Alico/Conjur/SG, conforme a seguir:

Da análise dos autos, verifica-se que, apesar da matéria não ser pacífica, ficou demonstrado que a AGU e a AUDIN, seguem a interpretação extensiva. Não obstante, por cautela administrativa, sugerimos o encaminhamento de consulta à Audin com o objetivo de confirmar se ainda persiste o entendimento exarado pelo Parecer SEORI/AUDIN-MPU Nº 792/2018, o qual aponta a possibilidade de doação.

(...)

Desse modo, no caso concreto, diante de uma possível mudança de entendimento sobre a interpretação extensiva das exceções do § 10, art. 73 da Lei nº 9.504/97, após a resposta da consulta feita à AUDIN-MPU sobre o tema, entendemos que a partir de então cabe à autoridade superior, analisar a conveniência e oportunidade, e caso possa e decida por atender ao pleito formulado na peça 0, deve-se, então, iniciar os trâmites que ensejam a publicação da Portaria que institui a Comissão Permanente de Desfazimento para proceder à avaliação e classificação de bens móveis de propriedade do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, objeto de doação, com amparo no art. 8º, III, do Decreto nº 9.373/2018, bem como na Portaria Normativa SG nº 125/2017.

5. Preliminarmente, avalia-se que a consulta apresenta análise prévia da Unidade e contém posicionamento da Consultoria Jurídica. Além disso, foi realizada por legitimado, conforme item “7. b” e também atende ao prescrito no item “7. c” do Ofício Circular nº 2/2020-Audin-MPU, transcritos a seguir, em que constam quais agentes podem formular consultas, devendo ser em tese, não tratando de fato ou caso concreto:

7. Solicito a Vossa Excelência/Vossa Senhoria divulgar, no âmbito dessa Unidade, que:

(...)

b) nos casos em que seja necessário o desempenho de atividade orientadora, de consultoria, mediante **consulta à Audin-MPU** sobre determinada matéria, estas **poderão ser formuladas por** membros do Ministério Público da União, secretários e diretores gerais, **secretários**

nacionais, regionais e estaduais ou por chefias de nível hierárquico equivalente ou superior no âmbito do MPU;

c) **as consultas devem ser formuladas em tese**, de forma clara e objetiva, **não se tratando de fato ou caso concreto**, com a indicação precisa do seu objeto, **após esgotados os estudos e discussões internas sobre a matéria**, e instruídas de parecer com posicionamento do órgão de assessoria técnica e/ou jurídica da autoridade consulente; (grifos acrescidos)

6. Em análise propriamente dita, primeiramente, é necessário destacar que o art. 73, § 10 da Lei 9.504/97 traz a limitação à distribuição gratuita de bens. Assim:

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa. (Incluído pela Lei nº 11.300, de 2006)

§ 11. 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. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

7. Por sua vez, sobre o tema, a Advocacia-Geral da União firmou entendimento através da Orientação Normativa CNU/CGU/AGU nº. 002/2016:

A vedação prevista no art. 73, §10, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, **dirige-se à distribuição gratuita e discricionária diretamente a particulares**, incluídas as doações com encargo e cessões, **não alcançando os atos vinculados em razão de direito subjetivo do beneficiário e as transferências realizadas entre órgãos públicos do mesmo ente federativo ou as que envolvam entes federativos distintos**, observando-se neste último caso o disposto no inciso VI, alínea "a", do mesmo artigo, **que veda transferências nos três meses anteriores ao pleito eleitoral**. Em qualquer caso, **recomenda-se a não realização de solenidades, cerimônias, atos, eventos ou reuniões públicas de divulgação, ou qualquer outra forma de exaltação do ato administrativo de transferência capaz de afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais.** Referências: Art. 73, inciso VI, alínea "a", e § 10, da Lei nº 9.507, de 30 de setembro de 1997. (grifos acrescidos)

8. Desse modo, entende-se possível a União destinar bens em ano eleitoral, desde que as transferências sejam realizadas a órgãos públicos ou entidades federais. No tocante a diferentes entes federativos (Estados ou Municípios), a destinação dos bens pela União também é viável, no entanto, devem ser observadas as restrições do período eleitoral que vedam as transferências nos três primeiros meses ao pleito eleitoral.

9. Em qualquer das hipóteses acima, a Orientação Normativa em epígrafe recomenda a não realização de solenidades, cerimônias, atos, eventos ou reuniões públicas de divulgação ou outra forma de exaltação do ato de doação ou cessão do bem. **O objetivo é que o ato de distribuição de bens não afete a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais.**

10. Portanto, as vedações do art. 73, §10 da Lei nº 9.507/97 referem-se à distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios pela Administração Pública **realizadas diretamente a particulares, não afetando as transferências realizadas entre entes públicos.**

11. A União poderá doar ou ceder um bem a uma autarquia ou fundação pública federal, por exemplo, em qualquer período do ano. **Por outra banda, se a distribuição envolver outros entes federativos, tal ato equipara-se às transferências voluntárias e está sujeito ao período de defeso eleitoral.**

12. De acordo com o Parecer-Plenário nº 002/2016/CNU-Decor/CGU/AGU (28/06/2016), o TSE tem adotado o posicionamento de que a conduta vedada pelo art. 73, §10, da Lei 9.504/97 decorre de ações assistencialistas, vejamos:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CONDUTA VEDADA. ART. 73, § 10, DA LEI 9.504/97. DISTRIBUIÇÃO DE BENS. TABLETS. PROGRAMA ASSISTENCIALISTA. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONTINUIDADE DE POLÍTICA PÚBLICA. ABUSO DE PODER POLÍTICO. DESVIO DE FINALIDADE. BENEFÍCIO ELEITORAL. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. Na espécie, a distribuição de tablets aos alunos da rede pública de ensino do Município de Vitória do Xingu/PA, por meio do denominado programa

"escola digital", não configurou a conduta vedada do art. 73, § 10, da Lei 9.504/97 pelos seguintes motivos:

a) não se tratou de programa assistencialista, mas de implemento de política pública educacional que já vinha sendo executada desde o ano anterior ao pleito. Precedentes.

b) os gastos com a manutenção dos serviços públicos não se enquadram na vedação do art. 73, § 10, da Lei 9.504/97. Precedentes.

c) como os tablets foram distribuídos em regime de comodato e somente poderiam ser utilizados pelos alunos durante o horário de aula, sendo logo depois restituídos à escola, também fica afastada a tipificação da conduta vedada, pois não houve qualquer benefício econômico direto aos estudantes. Precedentes.

d) a adoção de critérios técnicos previamente estabelecidos, além da exigência de contrapartidas a serem observadas pelos pais e alunos, também descaracterizam a conduta vedada em exame, pois não se configurou o elemento normativo segundo o qual "a distribuição de bens, valores ou benefícios" deve ocorrer de forma "gratuita". Precedentes.

2. O abuso do poder político caracteriza-se quando o agente público, valendo-se de sua condição funcional e em manifesto desvio de finalidade, compromete a igualdade da disputa e a legitimidade do pleito em benefício de sua candidatura ou de terceiros, o que não se verificou no caso. No ponto, a reforma do acórdão recorrido esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. Recurso especial eleitoral desprovido." (REspe 55547, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Acórdão de 04/08/2015)

13. Dessa forma, o TSE concluiu que o objeto de vedação do art. 73, §10, da Lei 9.504/97 são os programas de natureza assistencialista, uma vez que podem afetar a igualdade de oportunidade entre os candidatos. Consequentemente, a distribuição gratuita de bens, valores e benefícios não pode atingir diretamente à população, o que difere das hipóteses de doação ou cessão, pela Administração Pública, de bens de sua propriedade a outros entes públicos.

14. Ademais, de acordo com Parecer-Plenário nº 002/2016/CNU-Decor/CGU/AGU (28/06/2016), **as vedações incidirão nas hipóteses em que a destinação final do bem seja a população diretamente**, embora não seja possível obstar a adoção de medidas preparatórias para a transferência patrimonial de um ente público a outro. **Trata-se, por exemplo, da doação de imóveis da União à outra entidade pública para o desenvolvimento de programas de regularização fundiária ou de provisão habitacional de interesse social.**

Vejamos:

AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CANDIDATOS A PREFEITO E VICE-PREFEITO. ELEIÇÕES DE 2012. CONDUTA VEDADA. OFENSA AO ART. 275 DO CÓDIGO ELEITORAL. NÃO CONFIGURADA. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE RECURSAL E CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEITADAS. ART. 73, INCISO IV E §§ 4º, 5º E 10, DA LEI Nº 9.504/97. DOAÇÃO GRATUITA DE BENS DURANTE O ANO ELEITORAL. INEXISTÊNCIA. CONDUTA NÃO CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO.

1. O acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento. 2. O partido político tem legitimidade para prosseguir, isoladamente, em feito que ajuizou antes de se coligar.

3. O magistrado deferirá a produção de prova quando entender que os elementos necessários à solução da controvérsia não estão presentes nos autos.

4. O cerceamento de defesa, por ter o Tribunal a quo solucionado a lide com base no inciso IV do art. 73 da Lei nº 9.504/97, que não constou da inicial ou da sentença, não foi prequestionado. Súmulas 282 e 356 do STF.

5. Estando adequadamente demarcadas as premissas fático-probatórias no acórdão recorrido, é possível promover o reenquadramento jurídico dos fatos e provas.

6. No ano eleitoral, é possível a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios, desde que no bojo de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior.

7. As condutas do art. 73 da Lei nº 9.504/97 se configuram com a mera prática dos atos, os quais, por presunção legal, são tendentes a afetar a isonomia entre os candidatos, sendo desnecessário comprovar a potencialidade lesiva.

8. In casu, para concluir se foram perpetradas as condutas vedadas, é imprescindível verificar a ocorrência, ou não, de efetiva doação dos lotes no período vedado.

9. A norma local apenas autorizou a distribuição dos lotes, mas a tradição não foi formalizada de imediato, pois, para tanto, necessário cumprir diversos requisitos, não havendo notícia de que houve efetiva distribuição gratuita de bens durante o ano eleitoral.

10. Não é possível avaliar a gravidade das condutas tendo por esteio a mera presunção de que determinado pronunciamento inculca "no íntimo de cada eleitor" a certeza de que receberia um dos imóveis.

11. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessa extensão, providos.

(REspe 1429. Rel. Min. Laurita Vaz, Acórdão de 05/08/2014); (grifos acrescidos)

15. **Nos pressupostos citados acima, há de se ter uma maior cautela.** A vedação prevista no art. 73, §10, da Lei 9.504/97 será aplicada, já que a transferência patrimonial entre entes públicos, na qual o recebedor tem como única função promover o repasse do bem à população diretamente beneficiada, **configura mera intermediação.**

16. Por outro lado, é indubitavelmente viável a doação ou a cessão de bens de um ente público a outro quando a finalidade **é favorecer uma atividade institucional.** Trata-se das hipóteses de doação ou cessão para órgãos públicos ou de imóveis para a instalação de repartições públicas ou para a execução de uma atividade institucional do donatário.

17. O Parecer-Plenário nº 002/2016/CNU-Decor/CGU/AGU (28/06/2016) conclui que:

“O fato de o bem doado vir a atender indiretamente a população não afasta esse raciocínio. Afinal, toda atividade do Poder Público deve ter por objetivo imediato ou mediato fazer frente a uma necessidade coletiva. (grifos acrescentados).

18. A conclusão é razoável, e está em consonância com o art. 73, VI, "a", da Lei 9.504/97, que veda a transferência voluntária de recursos pela União a Estados e Municípios apenas nos três meses que antecedem o pleito eleitoral. Se é possível transferir recursos financeiros até três meses antes do período eleitoral, da mesma forma, é admissível a transferência ou distribuição de bens de um ente federativo a outro.

19. É oportuno apontar que a regra do art. 73, § 10 se intercala com o disposto no artigo 73, IV, da Lei 9.504/97. Assim, na distribuição de bens, durante o período eleitoral, quando envolver outros entes federativos, o TSE exarou o entendimento de que não existe a conduta vedada prevista no inciso IV do art. 73 quando o Estado doa um bem – como uma ambulância ou um carro de bombeiros – a um município, para ser utilizado pela coletividade, conforme se extrai do AgR–RO 1595–35/PR, Rel. Min. Rosa Weber, DJE de 26/2/2019.

20. Por sua vez, a Audin-MPU, por intermédio do Parecer SEORI/AUDIN-MPU Nº 792/2018, seguindo os entendimentos exarados no âmbito do TSE (Acórdão nº 25.075, rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 27/11/2007, RESPE - Recurso Especial Eleitoral nº 55547; Relator(a) Min. João Otávio de Noronha, julgado em 4/8/2015), entendeu que a doação em ano de eleições torna-se vedada somente se houver no procedimento potencial evidente e suficiente para desequilibrar o pleito eleitoral:

6. Da leitura, observa-se que esta Audin-MPU entende que **não há óbice para o desfazimento de bens móveis no período eleitoral**, especialmente no âmbito do Ministério Público, em face de suas funções institucionais, **quando não existir viés eleitoral na doação, ou seja, a doação poderá ser efetivada se o procedimento não tiver potencial para desequilibrar a disputa eleitoral**, o que parece ser o caso do desfazimento de bens para aquelas entidades sem fins lucrativos expressamente previstas na legislação em pauta. (grifos acrescidos)

21. Ante ao exposto, somos de parecer pela manutenção do entendimento exarado no Parecer SEORI/AUDIN-MPU Nº 792/2018 e ainda, que **no tocante à disposição do art. 73, §10, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, a regra dirige-se à distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios pela Administração Pública diretamente a particulares, não afetando as transferências realizadas entre entes públicos.** A estes casos aplica-se o disposto no art. 73, VI, "a", da mesma lei, vedando-se a destinação de bens a outros entes públicos nos três meses que antecedem o pleito eleitoral. Tal vedação, porém, não impede as doações realizadas entre entidades que integram a mesma esfera de governo. **Em todo caso, deve ser recomendado ao gestor que não realize atos de solenidade e eventos de modo a influenciar, mesmo que indiretamente, a igualdade entre os candidatos.**

É o Parecer.

Brasília, 18 de fevereiro de 2022.

ANTONIO PEREIRA GONÇALVES FILHO
Técnico do MPU/Controle Interno

De acordo.

Encaminhe-se ao Diretor de Auditoria de Governança Institucional.

HELTON DEMÉTRIO DE BARROS
Chefe da Divisão de Auditoria Contábil e Patrimonial

De acordo com o Parecer AUDIN-MPU nº 83/2022.

À consideração do Senhor Auditor-Chefe.

HELBERT SOARES BENTO
Diretor de Auditoria de Governança Institucional

De acordo com o Parecer AUDIN-MPU nº 83/2022.

Encaminhe-se ao MPDFT, para as providências cabíveis.

EDUARDO DE SEIXAS SCOZZIERO
Auditor-Chefe Adjunto

RONALDO DA SILVA PEREIRA
Auditor-Chefe



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Assinatura/Certificação do documento **AUDIN-MPU-00000230/2022 PARECER nº 83-2022**

.....
Signatário(a): **RONALDO DA SILVA PEREIRA**

Data e Hora: **22/02/2022 18:20:35**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **EDUARDO DE SEIXAS SCOZZIERO**

Data e Hora: **23/02/2022 09:51:57**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **HELBERT SOARES BENTO**

Data e Hora: **23/02/2022 16:18:58**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **ANTONIO PEREIRA GONCALVES FILHO**

Data e Hora: **23/02/2022 16:24:14**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **HELTON DEMETRIO DE BARROS**

Data e Hora: **24/02/2022 10:59:13**

Assinado com login e senha

.....
Acesse <http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>. Chave 9a7628b2.2e91af79.a2a9e00a.5cd52875