

fls 52
c



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE
COORDENADORIA DE CONSULTORIA JURÍDICO ADMINISTRATIVO
RUA MIGUEL DE FRIAS, Nº 09 - FUNDOS - ICARAÍ - NITERÓI - RJ CEP 24220-900

PARECER n. 00274/2018/LAHM/CCJA/PFUFF/PGF/AGU

NUP: 23069.020373/2018-45

INTERESSADOS: COORDENAÇÃO DE ADMINISTRAÇÃO PATRIMONIAL - CAP/SAEN/ /UFF
ASSUNTOS: EDITAL DE DOAÇÃO DE BENS ANTIECONÔMICOS E IRRECUPERÁVEIS. ANO ELEITORAL. IMPOSSIBILIDADE.

EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO E CONTRATOS. DESFAZIMENTO DE BENS. EDITAL. DOAÇÃO DE BENS ANTIECONÔMICOS E IRRECUPERÁVEIS. ANÁLISE E APLICAÇÃO DO DECRETO Nº 99.658, DE 1990. CONDUTA VEDADA EM ANO ELEITORAL. IMPOSSIBILIDADE.

Senhor Dr. Procurador-Chefe.

Veio o presente processo a esta Procuradoria Federal, por encaminhamento do Ilmo Sr. Coordenador de Administração Patrimonial da Superintendência de Arquitetura e Engenharia da Universidade Federal Fluminense (fls. 07), para análise da minuta de Edital apresentada às fls. 02/04, para doação de bens da UFF antieconômicos e irrecuperáveis.

Impõe-se, reafirmar - como já o fez a ilustre colega Dr^a. Maria de Fátima Salles Teixeira em sua manifestação de fls. 30/33-, que, no âmbito da Administração Pública Federal, o reaproveitamento, a movimentação, a alienação e outras formas de desfazimento de material estão regulamentados pelo Decreto nº 99.658, de 30/10/1990.

Consoante o art. 3º do referido Decreto, as modalidades de desfazimento de material são:

I - **transferência** - “modalidade de movimentação de material, com troca de responsabilidade, de uma unidade organizacional para outra, dentro do mesmo órgão ou entidade”;

II - **cessão** - “modalidade de movimentação de material do acervo, com transferência gratuita de posse e troca de responsabilidade, entre órgãos ou entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo ou entre estes e outros, integrantes de qualquer dos demais Poderes da União”;

III - **alienação** - “modalidade de transferência do direito de propriedade do material, mediante venda, permuta ou **doação**” (destacou-se);

III – outras formas de desfazimento – “*renúncia ao direito de propriedade do material, mediante inutilização ou abandono*”

(Destacou-se).

Por sua parte, o art. 15 do mencionado Decreto nº 99.658/1990 estabelece a ordem de prioridade para o recebimento de doação de materiais inservíveis, conforme a sua classificação, a saber:

“Art. 15. A doação, presentes razões de interesse social, poderá ser efetuada pelos órgãos integrantes da Administração Pública Federal direta, pelas autarquias e fundações, após a avaliação de sua oportunidade e conveniência, relativamente à escolha de outra forma de alienação, podendo ocorrer, em favor dos órgãos e entidades a seguir indicados, quando se tratar de material:

I - **ocioso ou recuperável**, para outro órgão ou entidade da Administração Pública Federal direta, autárquica ou fundacional ou para outro órgão integrante de qualquer dos demais Poderes da União;

II - **antieconômico**, para Estados e Municípios mais carentes, Distrito Federal, empresas públicas, sociedade de economia mista, instituições filantrópicas, reconhecidas de utilidade pública pelo Governo Federal, e Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público;

III - **irrecuperável**, para instituições filantrópicas, reconhecidas de utilidade pública pelo Governo Federal, e as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público;

IV - **adquirido com recursos de convênio** celebrado com Estado, Território, Distrito Federal ou Município e que, a critério do Ministro de Estado, do dirigente da autarquia ou fundação, seja necessário à continuação de programa governamental, após a extinção do convênio, para a respectiva entidade conveniente;

V - **destinado à execução descentralizada de programa federal**, aos órgãos e entidades da Administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e aos consórcios intermunicipais, para exclusiva utilização pelo órgão ou entidade executora do programa, hipótese em que se poderá fazer o tombamento do bem diretamente no patrimônio do donatário, quando se tratar de material permanente, lavrando-se, em todos os casos, registro no processo administrativo competente.

(Destacou-se).

No caso em apreço, o Edital de fls. 02/04 já definia que os bens a serem **doados** foram considerados “**ociosos**”, “**antieconômicos**” e “**irrecuperáveis**”.

Consoante o parágrafo único do artigo 3º do mencionado Diploma Legal, previamente ao seu desfazimento, **o material considerado genericamente inservível deve ser classificado** por Comissão especial, instituída pela autoridade competente e composta de, no mínimo, 3 (três) servidores da Universidade (cfr. art. 19), **como:**

- a) **ocioso** - quando, embora em perfeitas condições de uso, não estiver sendo aproveitado;
- b) **recuperável** - quando sua recuperação for possível e orçar, no âmbito, a cinquenta por cento de seu valor de mercado;
- c) **antieconômico** - quando sua manutenção for onerosa, ou seu rendimento precário, em virtude de uso prolongado, desgaste prematuro ou obsolescência;
- d) **irrecuperável** - quando não mais puder ser utilizado para o fim a que se destina devido à perda de suas características ou em razão da inviabilidade econômica de sua recuperação.

Tendo retornado á administração universitária, foi a instrução dos autos robustecida pelo atendimento de algumas das indicações contidas na citada manifestação em fls. 30/33.

De registrar, ainda em preliminar, que o exame dos autos está restrito aos seus aspectos jurídicos, incluindo o exame da minuta acostada aos autos, quando essa se encontre acostada aos autos – o que não é o caso do presente processo-, estando excluídos, portanto, os aspectos de natureza técnica, pois, em relação a esses, de entender que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos, notadamente porque, conforme o Enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da CGU/AGU, “o Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade”.

De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto aos quantitativos previstos para aquisição e a estimativa de custo, tenham sido regularmente observadas com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

De outro lado, cabe esclarecer que, via de regra, não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Incumbe, a cada um desses, observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

Esta Procuradoria Federal, tem por competência, justamente, apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências, para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

De registrar, ainda, que a atuação desta Procuradoria Federal – limitando-se à consultoria e assessoramento jurídico, incluindo o controle interno da legalidade dos atos –, decorre dos termos do § 1º do art. 10 da Lei nº 10.480/2002, que dispõe, que, “Art. 10 [...] § 1º No desempenho das atividades de consultoria e assessoramento, à Procuradoria-Geral Federal aplica-se, no que couber, o disposto no art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993”. Do art. 11 da referida Lei Complementar, impõe transcrever o caput e o inciso V, vazados nos seguintes termos, verbis:

“Art. 11. Às Consultoria Jurídicas, órgãos administrativamente subordinados aos Ministros de Estado, ao Secretário-Geral e aos demais titulares de Secretarias da Presidência da república e ao Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, compete, especialmente:

[...]

V – assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem por ela praticados ou já efetivados, e daqueles oriundos de órgão ou entidade sob sua coordenação jurídica”.

Entendido, portanto, que a presente manifestação jurídica, como já observado, tem o escopo de assistir às autoridades assessoradas no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados ou já efetivados, objetivando apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências, para salvaguardar a essas autoridades, a quem, por competência, compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada, como já sinalizado anteriormente.

Tanto é assim que a consulta jurídica a ser dirigida aos órgãos de execução da Procuradoria-Geral Federal da Advocacia-Geral da União encontra-se regulamentada pela Portaria PGF/AGU nº 526/2013, nos seguintes termos, verbis:

“Art. 4º - O encaminhamento de consulta jurídica ou a solicitação de assessoramento jurídico deverá ser feito por órgão da autarquia ou da fundação pública federal que detenha competências para exarar manifestação ou para proferir decisão acerca da matéria em relação a qual haja dúvida jurídica a ser dirimida.

Parágrafo único – Observado o disposto no caput deste artigo, a definição da autoridade ou dos servidores competentes para encaminhamento de consulta jurídica ou para a solicitação de assessoramento jurídico decorrerá das atribuições previstas no regimento interno ou em ato normativo próprio da autarquia ou da fundação pública federal.

[...]

Art. 6º - Serão objeto de análise jurídica prévia e conclusiva:

I - minutas de editais de licitação, de chamamento público e instrumentos congêneres;

II - minutas de contratos e de seus termos aditivos;

III - atos de dispensa e inexigibilidade de licitação, inclusive quando se tratar das situações previstas nos incisos I e II do artigo 24 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;

IV - minutas de convênios, instrumentos congêneres e de seus termos aditivos;

V - minutas de termos de ajustamento de conduta, de termos de compromisso e instrumentos congêneres. Parágrafo único - O disposto no caput deste artigo não afasta a obrigatoriedade de análise jurídica prévia estabelecida em legislações específicas, decretos, atos normativos editados pelas próprias autarquias e fundações públicas federais assessoradas, neste caso com prévia anuência do órgão de execução da Procuradoria-Geral Federal que detenha a competência prevista no artigo 3º desta Portaria, ou em outros atos normativos aplicáveis.

Art. 7º - Os órgãos de execução indicados no artigo 3º desta Portaria deverão recomendar aos órgãos máximos das autarquias e fundações públicas federais assessoradas que submetam para análise jurídica prévia, mediante solicitação de consulta jurídica:

I - minutas de editais de concurso público ou de processo seletivo;

II - processos administrativos de arbitragem;

III - minutas de atos normativos que estabeleçam direitos e obrigações de forma genérica e abstrata;

IV - processos administrativos referentes à aplicação de sanções administrativas, observadas as formas e eventuais ressalvas previstas em ato normativo próprio de cada autarquia ou fundação pública federal. Parágrafo único - O disposto neste artigo não afasta a possibilidade de ser recomendada a análise jurídica prévia de outros documentos pelos órgãos de execução da PGF indicados no artigo 3º desta Portaria.

Art. 8º - O encaminhamento de consulta jurídica também ocorrerá quando houver dúvida jurídica a ser dirimida formalmente pelos órgãos de execução da PGF, que se relacione com as competências institucionais da autarquia ou da fundação pública federal respectiva.”

Ultrapassadas as considerações preliminares, de consignar que qualquer análise jurídica tem de partir, necessariamente, da Constituição da República. Pouco importa se o problema jurídico a ser resolvido é simples ou possui complexidade, é pelo texto constitucional que se deve iniciar toda e qualquer análise de cunho jurídico. Assim, é preciso saber, à luz do texto constitucional, que a licitação foi imposta como regra, pois assim diz o inciso XXI do art. 37 da Constituição: "ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica, indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

fls. 54
e

Não obstante, carece a instrução processual de informações imprescindíveis à sua correta compreensão, posto que, embora se verifique em fls. 46/49, a relação contendo a classificação e avaliação do material a ser alienado, apresentada pelo servidor RAFAEL CARDOSO RAMOS, não há qualquer indicação de que essa classificação tenha sido realizada por Comissão Especial, em observância do que estabelece o artigo 19 do Decreto n.º 99.658/90.

Ademais, consta em fls. 51, informação de que o Setor responsável da UFF, em atendimento ao que estabelece o § 3º do artigo 5º do decreto n.º 99/658/90, teria encaminhado à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, listagem de bens inservíveis; o que não se comprova nos autos.

A alienação de bens, na modalidade de doação, daqueles bens móveis considerados inservíveis, conforme estabelecido na legislação, é permitida desde que se encontrem presentes motivos de interesse social, avaliados pela conveniência e oportunidade da doação, preferencialmente às demais formas de alienação.

Assim, necessário, ainda, trazer aos autos a manifestação da autoridade universitária declarando, de forma fundamentada, a dispensa da licitação, em fase anterior à assinatura do contrato/ termo acerca da declaração. Destacar que, uma instituição do porte da UFF, não deve desconsiderar a oportunidade do reaproveitamento interno desses bens eletrônicos e de informática, promovendo projetos de reciclagem, que diminuam, não só o lixo eletrônico produzido, mas, sobretudo, minimizar custos ao erário, como acontece em diversas outras instituições, através de iniciativas neste sentido.

Em atenção à solicitação de manifestação jurídica, por meio do encaminhamento a esta Procuradoria do presente processo, conclui-se que, **por se tratar de ano eleitoral**, há legislação que veda a doação de bens públicos neste período, qual seja, a Lei 9.504/97, em seu artigo 73, §10. **Tal vedação abrange a impossibilidade de doação de bens tanto para entidades públicas quanto privadas.**, uma vez que o caso em questão, não se insere nas exceções previstas no artigo 73, §10 da Lei 9.504/97.

A Lei nº 9.504/97 (Código Eleitoral) traz explicitamente as condutas vedadas aos agentes públicos durante o período eleitoral, de forma a evitar a utilização da máquina pública a favor de qualquer candidato, a fim de manter a igualdade de condições de participação dos candidatos às eleições.

Destaquem-se as vedações do art. 73, que dispõe sobre as condutas específicas vedadas aos agentes públicos, *verbis*:

“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:

[...]

§ 1º Reputa-se agente público, para os efeitos deste artigo, quem exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nos órgãos ou entidades da administração pública direta, indireta, ou fundacional.

[...]

§ 10º. 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.

§ 11. Nos anos eleitorais, os programas sociais de que trata o § 10º não poderão ser executados por entidade nominalmente vinculada a candidato ou por esse mantida.

§ 12. A representação contra a não observância do disposto neste artigo observará o rito do art. 22 da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990, e poderá ser ajuizada até a data da diplomação.

§ 13. O prazo de recurso contra decisões proferidas com base neste artigo será de 3 (três) dias, a contar da data da publicação do julgamento no Diário Oficial."

(Destacou-se)

No mesmo sentido, a Cartilha Sobre as Condutas Vedadas Aos agentes Públicos Federais em Eleições, versão 2018, publicada pela advocacia-Geral da União, orienta quanto as questões relacionadas à distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios, orientando quanto a impossibilidade de sua efetivação durante todo o ano eleitoral, *in verbis*:

“9.4.2 DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE BENS, VALORES OU BENEFÍCIOS

Conduta: *“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.”* (cf. § 10 do art. 73 da Lei nº 9.504, de 1997).

Período: durante todo o ano de eleição.

Penalidades: suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso; multa no valor de cinco a cem mil UFIR aos agentes responsáveis, aos partidos políticos, às coligações e aos candidatos beneficiados, sem prejuízo de outras sanções de caráter constitucional, administrativo ou disciplinar fixadas pelas demais leis vigentes (cf. §§ 4º e 8º do art. 73 da Lei nº 9.504, de 1997); e cassação do registro do candidato ou do diploma do eleito que tenha sido beneficiado, agente público ou não (cf. § 5º do art. 73 da Lei nº 9.504, de 1997).

EXEMPLOS: doações de cesta básica, de material de construção e de lotes.

EXCEÇÕES: nos casos de calamidade pública e estado de emergência ou programas sociais autorizados em lei e já em execução no exercício anterior (cf. parte final do §10 do art. 73 da Lei nº 9.504, de 1997).

OBSERVAÇÃO - programas sociais executados por entidade nominalmente vinculada a candidato: estão vedados, no ano eleitoral, os programas sociais executados por entidade nominalmente vinculada a candidato ou por esse mantida, ainda que autorizados em lei ou em execução orçamentária no exercício anterior (cf. § 11 do art. 73 da Lei nº 9.504, de 1997).

OBSERVAÇÃO - doação de valores autorizada: o TSE já autorizou, em consulta feita pelo Banco do Brasil, doação feita à Unesco para o Projeto Criança Esperança, entendendo que: *“a) trata-se de iniciativa compatível com o caráter de absoluta prioridade constitucional à criança, a ser concretizado mediante atuação do Estado,*

1/55
Te

dentre outros atores sociais, de sorte a revelar até mesmo o cumprimento de uma obrigação tão permanente quanto grave e urgente; b) a inexistência de qualquer viés eleitoral no ato em apreço.” (Resolução nº 22.323, de 03/08/2006, relator Ministro Carlos Augusto Ayres de Freitas Brito). Contudo, em casos análogos, aconselha-se consulta ou autorização prévia do TSE.

OBSERVAÇÃO – convênio com entidades públicas e privadas: “A assinatura de convênios e o repasse de recursos financeiros a entidades públicas e privadas para a realização de projetos na área da cultura, do esporte e do turismo não se amoldam ao conceito de distribuição gratuita, previsto no art. 73, § 10, da Lei nº 9.504/97, sobretudo quando os instrumentos preveem a adoção de contrapartidas por parte das instituições.” (TSE, REspe nº 282.675, Acórdão de 24/04/2012, relator Ministro Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira).

OBSERVAÇÃO: “(...) 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 (...)”. (Recurso Especial Eleitoral nº 55547, Acórdão de 04/08/2015, Relator(a) Min. João Otávio de Noronha, Publicação: DJE de 21/10/2015)

OBSERVAÇÃO: “É possível, em ano de eleição, a realização de doação de pescados ou de produtos perecíveis quando justificada nas situações de calamidade pública ou estado de emergência ou, ainda, se destinada a programas sociais com autorização específica em lei e com execução orçamentária já no ano anterior ao pleito. No caso dos programas sociais, deve haver correlação entre o seu objeto e a coleta de alimentos perecíveis apreendidos em razão de infração legal. 2. Consulta respondida afirmativamente. (Consulta nº 5639, Acórdão de 02/06/2015, Relator(a) Min. Gilmar Ferreira Mendes, DJE de 13/10/2015).”

Inicialmente, faz-se necessário ressaltar que a administração está adstrita ao princípio da legalidade, pelo qual a Administração Pública (artigos 5º, II e XXXIX e 37 da CF/88) somente pode fazer aquilo que for prescrito em lei.

No artigo 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988, o encontramos como o princípio que deverá ser obedecido por toda a Administração Pública, em todos os níveis. Na leitura desse dispositivo, verifica-se que a Administração Pública possui limites, que não está livre para fazer ou deixar de fazer algo de acordo com a vontade do administrador, mas que deverá obedecer à lei em toda a sua atuação.

O princípio da legalidade, no âmbito exclusivo da Administração Pública, significa que esta - diversamente do particular, que pode fazer tudo que não seja proibido em lei - só poderá agir segundo as determinações legais.

Dessa forma, vemos que a IFES, assim como todos os demais órgãos da Administração Pública, se encontra adstrita ao princípio da legalidade.

Portanto, a vedação imposta na lei eleitoral obsta, no ano em que se realiza a eleição, ou seja, de 1º de janeiro a 31 de dezembro, que se faça a distribuição gratuita de bens por parte da Administração Pública, com as exceções ali postas.

Observa-se que não se enquadra a hipótese de doação dos referidos bens, no presente caso, dentre as exceções insertas na norma, motivo pelo qual não vislumbramos a possibilidade de se efetivar a doação durante o ano de 2016, por se encontrar vedada esta ação administrativa.

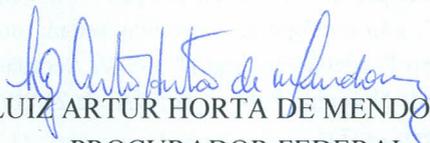


Ante o exposto, embora esta Procuradora se coloque favoravelmente em relação à alienação dos bens inservíveis, na modalidade de DOAÇÃO, desde que atendida à legislação pertinente, cumpre observar que há óbices jurídicos para que a pretendida doação se realize no ano eleitoral, ou seja, até 31 de dezembro de 2018.

Ressalte-se, contudo, que, em princípio, não haverá impedimentos para que a referida doação ocorra a partir de 1º de janeiro de 2019, desde que observada a legislação de regência: Lei nº 8.666/93, Decreto nº 99.658/90, com as alterações do Decreto nº 6.087/07, Código Civil de 2002; restando pendente in casu, diga-se, de adoção de algumas providências/formalidades dispostas no Decreto nº 99.658/90, com as alterações do Decreto nº 6.087/07.

É a manifestação que submetemos à Vossa superior apreciação, sub censura.

Niterói, 08 de maio de 2018.


LUIZ ARTUR HORTA DE MENDONÇA
PROCURADOR FEDERAL
MAT. SIAPE N.º 307130

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23069020373201845 e da chave de acesso c9a3231c