



**Prefeitura de
Porto Alegre**

PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE
Procuradoria Geral do Município

PGM PARECER SINGULAR Nº 1206

PROCESSO SEI Nº	: 20.0.000036260-4
PARECER Nº	: 1206 / 2020
INTERESSADO	: FORÇA-TAREFA COVID 19 - PGM
ASSUNTO	: DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO ELEITORAL. CONDUTAS VEDADAS EM PERÍODO ELEITORAL. LEI 9.504/97. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL DE CALAMIDADE PÚBLICA DE ÂMBITO INTERNACIONAL EM DECORRÊNCIA DO CORONAVÍRUS. ESTADO DE EMERGÊNCIA DECLARADO PELO GOVERNO FEDERAL PELA PORTARIA Nº 188/2020. ESTADO DE CALAMIDADE EM ÂMBITO FEDERAL RECONHECIDO PELO DECRETO LEGISLATIVO Nº 6 DE 2020. DECRETO ESTADUAL 55.128, DE 2020. DECRETO MUNICIPAL DE CALAMIDADE PÚBLICA Nº 20.534, DE 2020. EXCEÇÃO LEGAL CONFIGURADA. ART. 73 DA LEI 9.504/97. JURISPRUDÊNCIA DO TSE NO MESMO SENTIDO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DA DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE BENS, VALORES OU BENEFÍCIOS POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

SENHOR COORDENADOR DA FORÇA-TAREFA DA PGM PARA O COMBATE À COVID-19:

1. Em atenção à solicitação de vossa excelência, cuido nesta manifestação jurídica sobre a possibilidade de concessão de alguns benefícios por parte do Poder Público Municipal, em ano eleitoral, diante da situação excepcional enfrentada pela pandemia do novo coronavírus (COVID-19).
2. A consulta decorre da necessidade de adoção de condutas proativas pelo Poder Público visando ao combate da crise enfrentada, bem como para assegurar aos diversos setores da economia a possibilidade de contornar as devastadoras consequências da crise. A dúvida jurídica submetida à consulta versa sobre a viabilidade jurídica e as condições necessárias para a criação de benefícios gratuitos em ano eleitoral, especialmente diante do contexto do estado de calamidade declarado pelo Decreto Municipal nº 20.534/2020.
3. Inicialmente, saliente-se que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos constantes da consulta até a presente data e que, em face do que dispõe o art. 131, da Constituição Federal de 1988, simetricamente aplicado no âmbito municipal, incumbe ao procurador prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, sem adentrar, portanto, na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados pela Administração Municipal.
4. É, em suma, o que cabia relatar.

5. Esta manifestação limita-se a tecer considerações abstratas, sem, porém, significar qualquer esmaecimento do vigor característico de um parecer. Incumbe-me, por assim ser, expressar que não há respostas prontas ou soluções acabadas. Inúmeras situações e circunstâncias, conquanto possam ser previsíveis, comportam melhor desenlace por ocasião do exame concreto.
6. Pois bem.
7. Para o deslinde da dúvida jurídica submetida à análise, imperiosa se faz a análise do artigo 73 da Lei nº 9.504/1997, que dispõe sobre as condutas vedadas aos agentes públicos em período eleitoral:

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:

I – ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis pertencentes à administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, ressalvada a realização de convenção partidária;

II – usar materiais ou serviços, custeados pelos Governos ou Casas Legislativas, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram;

III – ceder servidor público ou empregado da administração direta ou indireta federal, estadual ou municipal do Poder Executivo, ou usar de seus serviços, para comitês de campanha eleitoral de candidato, partido político ou coligação, durante o horário de expediente normal, salvo se o servidor ou empregado estiver licenciado;

IV – fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público;

V – nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, ex officio, remover, transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados: (...);

VI – nos três meses que antecedem o pleito:

a) realizar transferência voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, e os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública;

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;

c) fazer pronunciamento em cadeia de rádio e televisão, fora do horário eleitoral gratuito, salvo quando, a critério da Justiça Eleitoral, tratar-se de matéria urgente, relevante e característica das funções de governo;

VII – realizar, no primeiro semestre do ano de eleição, despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedam a média dos gastos no primeiro semestre dos três últimos anos que antecedem o pleito;

VIII – fazer, na circunscrição do pleito, revisão geral da remuneração dos servidores públicos que exceda a recomposição da perda de seu poder aquisitivo ao longo do ano da eleição, a partir do início do prazo estabelecido no art. 7º desta Lei e até a posse dos eleitos.

(...).

§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.

8. Como se pode verificar, a lei traz uma série de condutas vedadas aos agentes públicos no ano da eleição, período que se convencionou chamar de calendário eleitoral. Decorre do §10 do art. 73 do supramencionado texto legal que, no ano relativo ao pleito, fica proibida a distribuição de bens, valores ou benefícios por parte da administração pública. Assim, pode-se afirmar que, em regra, a lei 9.504/1997 é obstáculo a ter-se, no

ano das eleições, para o implemento de benefício fiscal referente à dívida ativa do município. Contudo, como não poderia ser diferente, não se trata de regra absoluta.

9. Com efeito, as referidas vedações possuem uma razão de ser: afastar a conduta do agente público que se vale dos bens e mecanismos da Administração Pública para desigualar a disputa a seu favor, em decorrência do cargo público ocupado. “A interpretação teleológica do preceito revela a impossibilidade de a máquina administrativa ser manipulada com vistas a conquistar simpatizantes para determinada candidatura.” (TSE. Consulta 1531-69/DF. Relator: Ministro MARCO AURÉLIO. 20 set. 2011).
10. Pode-se dizer que a regra geral prevista no dispositivo só é aplicável em situações de normalidade, não sendo a simples prática da conduta que se amolde àquela descrita no texto legal que caracterizará, inexoravelmente, conduta vedada, exigindo-se, nas palavras do TSE, “em qualquer das situações, é necessário que tais irregularidades possuam uma mínima correlação, um liame, com o pleito eleitoral” (RO nº 9-80 e RO nº 3230-08, rel. Min. Henrique Neves, DJE de 12.5.2014).
11. Deveras, nem toda conduta praticada pelo gestor público que se subsumir àquela prevista na moldura normativa, merecerá reprimenda do ordenamento jurídico, exigindo-se do agente público o dolo específico de se beneficiar diretamente daquele ato na corrida eleitoral ou, ao menos, que seu ato seja capaz de afetar a igualdade da disputa (**Recurso Especial Eleitoral** nº 3289-97.2014.616.0000^[1]).
12. Sucede que, afora as condutas que possam configurar promoção pessoal ou causar desequilíbrio ao pleito eleitoral, ao gestor é assegurada todas as demais atribuições para gerir a máquina pública, podendo lançar mão de todos os instrumentos disponíveis para o melhor desenvolvimento das necessidades públicas, visando à consecução do interesse público. Com efeito, o legislador não é capaz de antever o cenário ao qual estarão submetidos os destinatários da norma, devendo, por essa razão, a aplicação da regra geral ficar restrita à situação de normalidade, tendo em vista que, a depender das circunstâncias fáticas, poderá ser exigido do Administrador funções proativas destinadas à solução da crise social, que, numa primeira análise, ficaria em uma linha tênue entre a conduta necessária e vedada pela lei eleitoral.
13. Não foi por outro motivo que o próprio texto legislativo trouxe, expressamente, uma ressalva: “os casos de calamidade pública, de estado de emergência e os programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior”. Deveras, nesses casos, seria ilógico impor limitações ao gestor público que o impeça de adotar medidas políticas e sociais que conduza a situação novamente à normalidade. Seria, em outras palavras, submeter toda a população aos efeitos deletérios da crise, pelo simples medo do uso eleitoral da máquina pública. Em última análise, mediante uma interpretação teleológica da norma, seria um contrassenso, tendo em vista que geraria o possível desequilíbrio eleitoral reverso, para o ocupante do cargo público, diante da imposição de limitações ilógicas perante a realidade posta, impedindo-o de solucionar a situação emergencial. A aplicação da vedação no caso concreto transformaria a norma no mal para o qual pretendia ser o remédio. Assim, tendo em vista o fim para o qual a norma foi criada, a interpretação para a sua aplicação absoluta deve ser afastada.
14. Nesse contexto, de pronto, pode-se afirmar que, verificada a existência da exceção de calamidade pública, duas condutas vedadas descritas no art. 73 da Lei n.º 9.504/97, restarão legalmente permitidas, quais sejam: a) a realização de transferência voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios nos três meses que antecedem o pleito; **b) assim como a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública.** Trata-se de interpretação inafastável do texto legal, extraída da simples leitura, tendo em vista que a hipótese é expressamente prevista como exceção. Em que pese a clareza da previsão, a dúvida é pertinente. O gestor zeloso, preocupado em seguir os ditames legais e atento à possibilidade de ter sua conduta tida como não autorizada pelos órgãos de controle, tende a se deparar com um dilema. André Cyrino e Gustavo Binbenojm tratam do referido dilema enfrentado pelo administrador público, fazendo uma pertinente crítica a tendência de se limitar cada vez mais a atuação do gestor público, nas precisas palavras:

“Somente o administrador médio está confortável e seguro. Sem tal clarividência, no entanto, os incentivos ao administrador público – que quiser ser honesto – serão de adoção de postura estritamente burocrática, em sua pior conotação. Será um sujeito preso a ritos e cautelas que tendem a gerar paralisia decisória. É o apagão das canetas, como se tem referido. Um quadro de temor e inação.” (Rev. Direito Adm., Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 203-224, nov. 2018.)

15. Deveras, o momento exige do administrador público uma atuação proativa, de boa governança e gestão eficiente (art. 37, CF), destinada ao afastamento da crise, à preservação do mínimo existencial e da vida humana.^[2] Diante do delicado momento que se atravessa, não há como cogitar que a vontade geral, para a qual os representantes são eleitos para fazer prevalecer (art. 1, parágrafo único da CF), seja pela inanição do administrador. Há que se fazer uma ponderação dos valores envolvidos, merecendo prevalecer os direitos fundamentais dos cidadãos, previstos no art. 5, da CF, bem como a busca do pleno emprego, a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, tendo por fim assegurar a todos existência digna (art. 170, da CF).
16. Nessa esteira, o STF, reconhecendo a situação de excepcionalidade e realizando a referida ponderação de valores, na ADI 6357, afastou a exigência de diversos dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal durante a situação de crise, tendo em vista que sua aplicação, no momento, seria incompatível com a Constituição Federal.
17. Desse modo, salvo melhor juízo, pode-se afirmar, com segurança, que a atual situação está abarcada pela exceção legal. A situação de calamidade foi reconhecida pelas três esferas federativas, mediante o Decreto Legislativo nº 06/2020, no âmbito da União, que reconheceu o estado de calamidade pública no país (ademais, anteriormente, a Portaria n.º 188/2020 já havia declarado Emergência em Saúde Pública de importância Nacional, que, salvo melhor juízo, já seria suficiente para enquadramento na ressalva legal). No âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, fora decretada em 19 de março de 2020 – Decreto 55.128/2020, e da mesma maneira no próprio Município, conforme o Decreto nº 20.534, de 31 de março de 2020. Inafastável, portanto, a conclusão pelo preenchimento do pressuposto exigido no §10º, do art. 73, da lei 9.504/97.
18. Do mesmo modo, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é pacífica em reconhecer plena aplicabilidade à exceção supramencionada, conforme se demonstrará a seguir:

CONSULTA Nº 56-39.2014.6.00.0000 - CLASSE 10 - BRASÍLIA - DISTRITO FEDERAL

Relator: Ministro Gilmar Mendes

Consulente: Ministério Público Eleitoral

CONSULTA. MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL. ART. 73, § 10, DA LEI Nº 9.504/1997. ALIMENTOS PERECÍVEIS APREENDIDOS EM RAZÃO DE INFRAÇÃO LEGAL. PERDIMENTO.

1. 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.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. ABUSO DE PODER POLÍTICO. ART. 22 DA LC 64/90. **CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO. ART. 73, § 10, DA LEI 9.504/97. CALAMIDADE PÚBLICA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DESPROVIMENTO.**

1. Inexiste, no caso, afronta ao art. 275 do Código Eleitoral, porquanto a Corte Regional manifestou-se sobre a tempestividade do recurso eleitoral interposto pelos agravados.

2. O TRE/PA, em análise do conjunto fático-probatório, **entendeu que o programa assistencialista temporário criado durante as cheias do Rio Xingu, no Pará, em 2012, impunha-se diante de estado de necessidade e calamidade pública, afastando, dessa forma, conduta vedada a agente público (art. 73, § 10, da Lei 9.504/97) e abuso de poder político (art. 22 da LC 64/90)**. Para modificar essa conclusão, é imperioso, como regra, reexame de fatos e provas, vedado na via extraordinária, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido

(Recurso Especial Eleitoral nº 79973, Acórdão, Relator(a) Min. Herman Benjamin, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 25/05/2016, Página 51)

“Eleições 2008. Recurso contra expedição de diploma. Abuso do poder econômico. **Situação de calamidade pública**. Terceiros colocados no pleito. Recurso especial. Provimento. Agravo regimental. Desprovimento. 1. O recurso especial que versa sobre a prática de abuso do poder econômico relativo a eleição já finda, na qual os recorrentes obtiveram apenas a terceira colocação, não resta prejudicado, em razão dos efeitos provenientes da decisão para eventual caracterização de inelegibilidade. **2. Distribuição de cestas básicas no mês de abril em período coincidente com a declaração de estado de calamidade no município em razão de enchentes. 3. Reconhecimento, no acórdão regional, de que ‘a prova dos autos mostra que o prefeito municipal, ora primeiro Recorrido, não participou diretamente da distribuição das tais cestas, nem há provas nos autos de que no ato da distribuição tenha havido explícita promoção pessoal [da] figura do gestor público municipal então pré candidato à reeleição’.** 4. Na linha da jurisprudência deste Tribunal, ‘para que se possa chegar à cassação do diploma, no âmbito da AIJE, ou à perda do mandato na via da AIME, não basta que se verifique a prática de ilícitos penais ou administrativos. Em qualquer das situações, é necessário que tais irregularidades possuam uma mínima correlação, um liame, com o pleito eleitoral’ (RO nº 9-80 e RO nº 3230-08, rel. Min. Henrique Neves, DJE de 12.5.2014). 5. Recurso especial provido para afastar a condenação. Agravo regimental a que se nega provimento”. ([Ac de 25.9.2014 no AgR-REspe nº 5410280, rel. Min. Henrique Neves.](#))

“[...] Ação de investigação judicial eleitoral. Realização de obra no período eleitoral. Abuso do poder político e de autoridade (art. 73, VI, a, da Lei nº 9.504/97). Não-comprovação. Reexame. Impossibilidade. [...] – A vedação do art. 73, VI, a, da Lei nº 9.504/97 compreende a transferência voluntária e efetiva dos recursos nos três meses que antecedem o pleito, ressalvado o cumprimento de obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, e, ainda, os casos de atendimento de situações de emergência e de calamidade pública. [...]”

([Ac. de 15.2.2007 no AgRgREspe nº 25.980, rel. Min. Gerardo Grossi.](#))

19. Realizando a mesma interpretação, diversos municípios concederam benefícios fiscais aos seus administrados, como o Município de Belo Horizonte, que por meio do Decreto 17.308/2020, dispôs *sobre medidas excepcionais de diferimento tributário para a redução dos impactos sobre a atividade econômica do Município causados pelas ações de contenção da pandemia ocasionada pelo COVID-19*; a prefeitura de Niterói que concedeu a ampliação dos prazos para recolhimento do ISS, por meio da resolução SMF n. 44; a prefeitura de São Paulo expediu diversos atos normativos concedendo benefícios fiscais aos seus contribuintes, podendo-se citar como exemplo a Lei municipal n.º 17324/2020, decreto 59.293/2020 e 59.326/2020. Esses são apenas alguns exemplos de atos normativos expedidos por outras administrações municipais, no presente período, visando a contornar a crise gerada pela pandemia do coronavírus.
20. Diante do exposto, opino, embasado na literalidade do texto legal, bem como na jurisprudência pacífica do Tribunal Superior Eleitoral, que as medidas adotadas visando ao afastamento da crise, sobretudo no atual cenário em que a situação de calamidade é mundialmente reconhecida, não só deve ser permitida, como revela-se um poder-dever do gestor público diligente.
21. Assim, a adoção de medidas assistenciais e de amparo aos munícipes, como a distribuição de alimentos, cestas básicas etc., bem como a previsão e estabelecimento de alguns benefícios tendentes a mitigar os prejuízos causados pela pandemia, como a concessão de benefícios fiscais, podendo ser consubstanciada, por exemplo, pela prorrogação do prazo de pagamento de tributos; a postergação dos prazos para a entrega das obrigações acessórias; a concessão de moratória; a previsão de parcelamento dos impostos de sua competência, e, até mesmo, a isenção de taxas e tarifas, dentre outras medidas possíveis. Trata-se, na verdade, de meros exemplos, trazidos em abstrato, em que a atuação da Administração Pública restaria

acobertada pela ressalva legal, desde que utilizados com razoabilidade e em respeito às formalidades legais exigidas para a respectiva instituição do benefício.

22. Os instrumentos necessários, repita-se, devem ser definidos pelo gestor público, numa análise de mérito do caso concreto, pautado por critérios de conveniência e oportunidade.
23. Vale ressaltar, por fim, que os benefícios concedidos devem guardar estrita relação com o enfrentamento e superação da crise, vedando-se toda e qualquer conduta que possa configurar desrespeito ao princípio da impessoalidade, previsto no art. 37 da CF. Para tanto, é recomendável a fixação de critérios objetivos para a concessão dos benefícios, evitando-se, ao máximo, a atribuição de benefícios a grupos específicos, sem que haja discrimen razoável ou fundamentação relevante. É recomendável, também, a adoção de instrumentos que assegurem a transparência das condutas adotadas, permitindo aos órgãos de controle eleitoral, a fiscalização definida no § 10 do art. 73 da norma de regência.
24. Ante o exposto, diante da expressa previsão legal, bem como da situação de calamidade mundialmente reconhecida, concluo pela viabilidade jurídica da distribuição gratuita de bens, valores ou quaisquer benefícios necessários ao combate à pandemia ocasionada pelo coronavírus (COVID-19), mesmo durante o calendário eleitoral.

É o parecer, que submeto à consideração superior.

JHONNY PRADO

Procurador Municipal

[1] Nº único: 3289-97.2014.616.0000; Nº do protocolo: 142352015; Cidade/UF: Curitiba/PR; Classe processual: RESPE - **Recurso Especial Eleitoral**; Nº do processo: 328997; Data da decisão/julgamento: 28/9/2015; Tipo da decisão: Decisão monocrática; Relator(a): Min. Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico - 06/11/2015 - Página 26-28.

[2] Cezar Miola, Conselheiro do TCE/RS: <http://www.atricon.org.br/artigos/a-lei-da-vida-e-que-deve-prevalecer/>



Documento assinado eletronicamente por **Nelson Nemo Franchini Marisco, Procurador(a)-Geral**, em 20/04/2020, às 09:36, conforme o art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006, e o Decreto Municipal 18.916/2015.



Documento assinado eletronicamente por **Jhonny Prado Silva, Procurador Municipal**, em 20/04/2020, às 11:33, conforme o art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006, e o Decreto Municipal 18.916/2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.procempa.com.br/autenticidade/seipmpa> informando o código verificador **10133913** e o código CRC **548B000B**.

