



3. INFORMAÇÕES JURÍDICAS DE INTERESSE INSTITUCIONAL

3.1 PÚBLICO: CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E INSTITUCIONAL

3.1.1 A fiscalização das subvenções sociais pelo Ministério Público

Carlos Henrique Bicalho

*Analista do Ministério Público de Minas Gerais
Centro de Apoio Operacional das Promotorias
de Defesa do Patrimônio Público
Graduado em Direito pela Universidade
Federal de Minas Gerais
Especialista em Direito Público
com ênfase em Direito Constitucional*

O Ministério Público, no cumprimento de suas atribuições constitucionais, notadamente na defesa do patrimônio público, deve prestar especial atenção na aplicação dos recursos atinentes a subvenções sociais na seara municipal, tema pouco explorado pela doutrina e jurisprudência pátrias.

Ab initio, cumpre aduzir que por subvenção social entende-se a transferência de recursos públicos, derivada de lei orçamentária vigente, a instituições públicas ou privadas, de caráter cultural ou de assistência social, sem finalidade lucrativa, com o objetivo de cobrir despesas de custeio, como forma de suplementação e incentivo às suas atividades, dentro da perspectiva do interesse público. As subvenções sociais estão disciplinadas, basicamente, pela Lei nº 4.320/64 (art. 12, §3º, art. 16, *caput* e parágrafo único, e art. 17) e pela Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101, art. 26), sendo que as destinadas à assistência social têm seu regramento específico previsto na Lei Orgânica de Assistência Social (Lei nº 8.745/93).

Para melhor compreensão da matéria, e para uma correta atuação do *Parquet* na fiscalização da aplicação dos recursos das subvenções sociais, impende apartar as subvenções sociais para entidades de assistência social, que terão base na Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS) – Lei Federal nº 8.742/93 –, das subvenções sociais para entidades de caráter cultural, que seguirão o regramento geral do ordenamento jurídico exposto linhas atrás.

É importante ressaltar que o Ministério Público, no zelo por suas funções constitucionais, no que se refere à assistência social, pode atuar na fiscalização da correta aplicação dos recursos destinados a entidades de assistência, tendo como supedâneo o art. 31 da Lei nº 8.742/93 (Lei Orgânica de Assistência Social) combinado

com o art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92.

Nesse sentido, vejamos os requisitos de observância obrigatória para a correta destinação de subvenções sociais na área de assistência social.

1) A entidade deverá ser previamente inscrita no Conselho Municipal de Assistência Social (art. 9º e §1º da LOAS). No repasse de valores será levada em conta a quantidade de assistidos em cada entidade, informação que pode ser dada pelo Conselho Municipal.

2) O Conselho Municipal deve ser instituído mediante lei específica (art. 17, §4º, da Lei Orgânica de Assistência Social).

3) A entidade deve estar em consonância com a política de assistência social do município (art. 8º da Lei nº 8.742/93).

4) A formalização através de convênio em que estejam estipuladas as atribuições, responsabilidades e obrigações a serem cumpridas por ambas as partes, município e entidade, é imprescindível. Esse ajuste deve guardar coerência com os planos aprovados pelo Conselho Municipal (art. 10 da LOAS).

5) Fiscalização das entidades pelo Conselho Municipal de Assistência Social, conforme previsto no art. 9º, §2º, da LOAS.

6) A entidade deverá prestar serviços essenciais (art. 16, *caput*, da Lei nº 4.320/64). O requisito da essencialidade deve ser aferido em face do interesse público, isto é, se o serviço prestado não for da competência do município ou não se revestir de importância coletiva, não será considerado “essencial” e, conseqüentemente, não será lícito que seja mantido por meio de subvenção social. Por óbvio, o estatuto social da entidade deverá contemplar a atividade a ser terceirizada pelo município.

Enfim, é importante o *Parquet* averiguar a existência de uma política pública coordenada e escoreita de assistência social, atendendo, ainda, aos requisitos acima mencionados, particularmente o desenvolvimento de ações baseadas em planos, cuja execução poderá se dar por meios diretos ou de forma descentralizada.

Por outro lado, a concessão de subvenção social para entidades culturais depende do cumprimento de vários pré-requisitos pelo município. Vejamos detidamente quais são: 1) Existência de autorização em lei específica; 2) atendimento das condições estabelecidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO); 3) existência de dotação na Lei Orçamentária Anual (LOA) ou em seus créditos adicionais; 4) formalização, através de convênio; 5) a atuação direta do município não pode se revelar mais econômica; 6) fiscalização da aplicação dos recursos repassados; 7) a concessão de subvenção social deverá satisfazer o interesse público.

Noutro giro, a entidade também deve cumprir alguns pré-requisitos. Senão vejamos: 1) a instituição deve



ser de caráter cultural sem finalidade lucrativa (entidade filantrópica) – é vedada, em Minas Gerais, a destinação de recursos públicos para auxílio ou subvenção a instituição privada com fins lucrativos (Constituição Estadual de Minas Gerais, art. 191); 2) prestação de serviços relativos ao desenvolvimento de atividades de natureza cultural; 3) prestação de contas dos recursos recebidos.

Passamos a explicitar, neste momento, cada um dos pré-requisitos necessários, com as respectivas discussões envolvidas.

Primeiramente, deve haver lei que autorize a concessão de subvenção social e identifique as entidades beneficiárias. Não se exige a edição de uma lei para cada entidade, podendo existir apenas uma lei relacionando as diversas entidades que poderão ser contempladas. Diz-se que a lei deve ser “específica” porque deverá tratar exclusivamente de subvenção social, não podendo regular concomitantemente outras matérias (art. 150, § 6º, CF, por analogia). Outrossim, não é suficiente a mera autorização via lei orçamentária anual ou crédito adicional.

Deverão ser atendidas as condições estabelecidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias, a qual, conforme preceitua a Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), deverá conter “normas relativas ao controle de custos e à avaliação dos resultados dos programas financiados com recursos dos orçamentos” (art. 4º, I, “e”) e “(...) condições e exigências para transferências de recursos a entidades públicas e privadas” (art. 4º, I, “f”).

Deverá existir dotação para custear a despesa, pois é vedado o início de programas ou projetos não incluídos na Lei Orçamentária Anual ou em seus créditos adicionais (art. 167, I, CF).

É mister a formalização, através de convênio, em que estejam estipuladas as atribuições, responsabilidades e obrigações a serem cumpridas por ambas as partes, município e entidade.

Outrossim, cumpre asseverar que o repasse de subvenção social a entidade privada somente é possível quando a intervenção direta do município não se revelar mais econômica, ou, conforme a redação da Lei nº 4.320/64, “(...) sempre que a suplementação de recursos de origem privada, aplicados a esses objetivos, revelar-se mais econômica” (art. 16, *caput*). Trata-se de aplicação dos princípios constitucionais da economicidade e da eficiência (CF/88, art. 37, *caput*, e art. 70, *caput*), uma vez que não é razoável que o ente municipal crie instituições e/ou contrate servidores para atender áreas onde a iniciativa privada já atua com grande desenvoltura.

Lado outro, insta aduzir que o município deverá fiscalizar a correta aplicação dos recursos repassados à entidade, de modo a verificar, entre outros, se a destinação está em conformidade com os termos pactuados no contrato, se não está havendo desvio de finalidade, se a

entidade está cumprindo o “padrão mínimo de eficiência” fixado no contrato (art. 16, parágrafo único, da Lei nº 4.320/64) e se o funcionamento da entidade é satisfatório (art. 17 da Lei nº 4.320/67). Ademais, em se tratando de recurso público, o município terá de comprovar perante o Tribunal de Contas a legalidade e regularidade das despesas (CF, art. 71, I, II e VIII).

Sempre que possível o valor da subvenção social será calculado com base em unidades de serviços efetivamente prestados ou postos à disposição dos interessados (Lei nº 4.320/64, art. 16, parágrafo único). É recomendável a fixação de valor unitário para cada atendimento prestado pela entidade privada.

Ainda, cabe destacar que a instituição beneficiada deverá ter caráter assistencial ou cultural sem finalidade lucrativa (entidade filantrópica). Caso o ente privado tenha fins lucrativos, não se tratará de subvenção social e sim de “subvenção econômica” (Lei nº 4.320/64, art. 18 a 20; Lei Complementar nº 101/2000, art. 26 a 28).

A entidade prestará contas dos recursos recebidos. A prestação de contas é ônus de toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos (CF, art. 70, parágrafo único). A prestação de contas não deverá ser apresentada ao Tribunal de Contas e sim ao órgão repassador dos recursos, no caso, o município, que, por sua vez, deve mantê-la arquivada e disponível para eventual auditoria instaurada por aquela Corte de Contas.

O conteúdo da prestação de contas deverá ser estipulado no contrato firmado entre o município e a entidade privada. Contudo, considerando que, sempre que possível, o valor da subvenção social será calculado com base em unidades de serviços (Lei nº 4.320/64, art. 16, parágrafo único), o que possibilita a fixação de valor unitário para cada atendimento prestado pela entidade privada, é aceitável que a prestação de contas se concretize através da simples quantificação do número de atendimentos realizados, com a identificação inequívoca dos cidadãos favorecidos, para possibilitar a checagem pelo município.

É crime funcional empregar as subvenções em desacordo com os planos ou programas a que se destinam, conforme art. 1º, inciso IV, do Decreto-Lei nº 201/67. Também pode ocorrer improbidade administrativa, notadamente a figura prevista no art. 10, inciso XI, ou, a depender do caso concreto, a figura constante do art. 10, inciso IX, ou mesmo do art. 11, *caput*.

Em suma, são essas as principais diretrizes para a correta fiscalização da destinação de recursos para subvenções sociais no âmbito municipal, seja em relação às entidades de assistência social, seja no tocante às entidades de caráter cultural.