



**Procedência:** Secretaria de Estado de Governo

**Interessado :** Secretaria de Estado de Governo

**Parecer nº :** 15.806

**Data :** 07 de dezembro de 2016

**Classificação temática:** Atos Administrativos. Ato normativo.

**Ementa :**

ADMINISTRATIVO. PARCERIAS. MROSC. MINUTA DE DECRETO QUE REGULAMENTA, NO ÂMBITO DO ESTADO, A LEI FEDERAL Nº 13.019/2014. RECOMENDAÇÕES PARA FINS DE PUBLICAÇÃO.

## RELATÓRIO

1. Veio a esta Consultoria Jurídica, para análise e parecer, minuta de decreto que visa a regulamentar, no âmbito do Estado de Minas Gerais, a Lei federal nº 13.019, de 31 de julho de 2014, que estabelece o regime jurídico das parcerias entre a Administração Pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação.

2. Uma primeira versão da minuta do decreto havia sido encaminhada, anteriormente, pela Secretaria de Estado de Governo – SEGOV –, por meio do OF.GAB/SUBSEAM nº 1604/2016, sendo objeto de análise prévia pela Procuradora do Estado Flávia Caldeira Brant Ribeiro de Figueiredo, que participou do grupo de trabalho criado para elaboração e discussão do regulamento estadual das parcerias. A nobre colega, examinando atentamente a legislação e sem perder de vista as impressões deixadas no decorrer das reuniões do grupo de trabalho, apresentou apontamentos e sugestões – na forma de estudo, não se tratando de parecer conclusivo, frisa-se – que foram levados à discussão



com a Secretaria consulente no intuito precípua de conformação da minuta, considerando questões mais sensíveis, que envolviam, inclusive, a análise de conveniência e oportunidade do Administrador, e outras passíveis de ensejar futuros questionamentos.

3. Sobre as questões aventadas, a SEGOV manifestou-se na Nota Técnica DCNO/SCCP nº 01/2016, que integra a presente consulta.

4. Importa, ainda, destacar que a minuta do decreto estadual foi submetida a duas consultas públicas, sendo recebidas, apenas na última, 573 contribuições, que foram examinadas pela SEGOV, conforme salienta a Superintendente Central de Convênios e Parcerias em sua Nota Técnica.

5. É o que se tem a relatar.

### PARECER

6. A Lei federal 13.019, de 2014, inaugurou um conjunto de regras gerais a ser aplicado às parcerias entre a Administração Pública e as Organizações da Sociedade Civil – OSC. Este regramento ficou conhecido como Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil – MROSC.<sup>1</sup>

7. Com o regime jurídico busca-se estabelecer um novo paradigma jurídico-positivo às parcerias firmadas entre a Administração Pública e o Terceiro Setor, destacando-se, dentre vários aspectos, a maior participação, assinalada pela oportunidade de sugestão de projetos e pela necessidade de processo seletivo de escolha (chamamento público), que, além de impedir que as parcerias sejam sempre firmadas com as mesmas entidades, assegura maior transparência aos ajustes.

8. Por se tratar de diploma normativo recente, não raras vezes, necessário esforço do intérprete no sentido de descobrir o alcance visado pelo legislador federal, seja por conta de regras não tão claras, seja por conta de lacunas, algumas delas, inclusive, deixadas em decorrência de sucessivas alterações de texto que a Lei sofreu desde que editada, como bem alertado no estudo prévio desenvolvido por esta Casa.

---

<sup>1</sup> Ressalte-se que a Lei não criou uma nova espécie de pessoa jurídica, a OSC possui natureza jurídica de associação ou de fundação, espécies de pessoa jurídica de direito privado sem finalidade lucrativa.



9. Certo é que a Lei federal nº 13.019, de 2014, é polêmica e alvo, desde sua edição, de muita discussão e críticas, ocasionando insegurança por parte dos gestores públicos, em especial dos estados e municípios, quanto à sua aplicação.

10. Diante disso, mostra-se de grande relevância a edição do Decreto federal nº 8.726, de 27 de abril de 2016, pois, malgrado regulamentar a Lei federal nº 13.019, de 2014, para fins de sua aplicação no âmbito federal, fato é que alguns pontos obscuros da Lei puderam ser esclarecidos, facilitando, a partir daí, a tarefa do intérprete quanto aos procedimentos e regras do novo regime de parcerias. No entanto, ainda assim, cumpre ressaltar, alguns pontos específicos permanecem sem pronta definição, cabendo a esta Casa, nestes casos, apontá-los para avaliação do administrador público quanto aos riscos de se adotar uma ou outra posição.

#### **I - Contextualização - MROSC**

11. É incontestável o papel desempenhado pelas OSC's e sua relevância na complementação e efetivação de políticas públicas no país, por meio de parcerias com o poder público. Essas parcerias, entretanto, eram firmadas de acordo com legislação esparsa, de cada esfera da Administração, o que além de acarretar entraves para a OSC, trazia um ambiente de insegurança jurídica com consequências negativas tanto para o poder público, quanto para as entidades. Além disso, a não existência de regime único dificultava as ações fiscalizatórias, tanto pelos órgãos de controle quanto pela própria administração.

12. Aliado a esses aspectos, o crescente número de entidades sem fins lucrativos aptas a celebrar parcerias com o poder público fez surgir a necessidade de se estabelecer mecanismos para permitir a concorrência entre elas e a igualdade de oportunidades.

13. Esse contexto encontra-se descrito na justificativa do Projeto de Lei do Senado nº 649, que iniciou sua tramitação em 24.11.2011, e que resultou na edição da Lei federal nº 13.019, de 2014, *in verbis*:

O presente projeto parte do pressuposto de que as entidades do “Terceiro Setor” têm muito a contribuir para o bem-estar da sociedade brasileira. Trata-se, portanto, de normatizar como será a relação entre o Poder Público e as entidades de direito privado sem fins lucrativos.



## ESTADO DE MINAS GERAIS

Advocacia Geral do Estado

Consultoria Jurídica

É patente a importância dos acordos e parcerias entre o Estado e as entidades do “Terceiro Setor”, sendo certo que até mesmo são executadas políticas públicas por meio dessas entidades.

O objetivo geral desta proposição é tornar transparentes, eficientes e eficazes as relações entre o Estado e as entidades privadas sem fins lucrativos no tocante às parcerias para desenvolvimento de ações de interesse comum, visando ao melhor atendimento das demandas sociais. [...]

Foram consideradas as recomendações do Tribunal de Contas da União (TCU), decorrentes de vários processos, bem como as propostas e sugestões formuladas pelos Senhores Senadores e Senhoras Senadoras membros da CPI das ONGs, pela Controladoria-Geral da União, por representantes do Ministério Público e do Poder Executivo, ouvidos por essa Comissão. Também foram consideradas propostas formuladas por representantes de entidades privadas sem fins lucrativos, por associações representativas do “Terceiro Setor”, por consultores e servidores do Senado Federal, por acadêmicos e por diversas outras personalidades e especialistas, inclusive participantes do Fórum sobre o “Terceiro Setor”, realizado em 2006 pelo Senado Federal. [...]

O fundamento constitucional da lei que se pretende criar é o art. 22, XXVII, da Constituição Federal, que estabelece competência privativa da União para legislar a respeito de normas gerais em todas as modalidades de contratação para a Administração Pública em todos os níveis (União, Estado, Distrito Federal, Municípios), incluindo entidades da administração indireta. Esse dispositivo constitucional, é bom frisar, também é o fundamento da Lei nº 8.666, de 1993, bem como de seu já mencionado art. 116.

Exatamente porque os acordos nos quais os interesses das partes são coincidentes (“convênios”, em um sentido amplo) se diferenciam essencialmente dos acordos em que os interesses das partes são antagônicos (“contratos”, em um sentido estrito), entendemos que esses temas devem ser tratados em leis distintas. [...]

A proposição não trata de todas as modalidades de parceria: trata apenas das parcerias entre o Estado e o “Terceiro Setor”, em sentido amplo (entidades privadas sem fins lucrativos), uma vez que as parcerias (convênios) realizadas entre unidades



## ESTADO DE MINAS GERAIS

Advocacia Geral do Estado

Consultoria Jurídica

federativas têm características diferentes e devem ser regidas por outras normas. [...]

Na administração burocrática tradicional, há controle sobre os meios de utilização do patrimônio, mediante adoção de procedimentos com alto grau de formalidade, de modo a se ter maior controle quanto à utilização do patrimônio público e maior segurança e efetividade quanto às decisões tomadas. Contudo, a administração burocrática revelou-se insuficiente para promover com qualidade e eficiência os serviços públicos oferecidos pelo Estado.

Por tal razão, no modelo de administração gerencial a situação é distinta: há ênfase nos resultados que devem ser obtidos na prestação dos serviços públicos, mediante prévia definição dos objetivos que o prestador do serviço deverá atingir, sem que se ponha de lado o cumprimento das regras de controle da aplicação dos recursos públicos. Na administração gerencial, concede-se maior autonomia ao prestador de serviços (que pode ser um administrador público ou não) na utilização dos recursos, que deverá buscar, da maneira que lhe parecer mais adequada, os objetivos estabelecidos. O controle, na administração gerencial, é focado nos resultados obtidos – serviços públicos eficientes e de qualidade, e mas exige maior nível de responsabilidade e de comprometimento com o cumprimento de metas. [...]

14. Essa digressão faz-se relevante a fim de auxiliar na interpretação do conteúdo da Lei federal nº 13.019, de 2014, e a verificar a natureza de suas normas.

### **II - Normas gerais e competência concorrente suplementar**

15. A Lei federal nº 13.019, de 2014, foi editada com o objetivo primordial de se estabelecer um regime único, em todo país, para a celebração de parcerias com as organizações da sociedade civil.

16. Trata-se, portanto, de uma lei nacional que institui regras gerais para além da esfera federal, de observância obrigatória pelos demais entes federados, ficando reservado a cada qual o direito de regulamentá-la no seu âmbito de atribuição.

17. Contudo, não trouxe a Lei disciplina exaustiva sobre a matéria, de modo que compete ao Estado, de acordo com seu poder regulamentar,

Rua Espírito Santo, nº 495, Centro, CEP: 30.160-030, Belo Horizonte/MG.



suplementá-la para atender às peculiaridades locais, não podendo, evidentemente, ingressar na disciplina própria da lei nacional ou dela divergir.

18. Por se tratar de norma nacional, abre-se a eterna discussão quanto aos limites da competência legislativa concorrente e a dificuldade de se determinar um conceito apriorístico do que vem a ser norma geral. A definição do que pode ser considerado norma geral ou norma suplementar, para fins de repartição de competência, é questão tormentosa. Marçal Justen Filho, ao discorrer sobre a abrangência das normas gerais pontua que a fórmula usada pela Constituição "não permite uma interpretação de natureza *'aritmética'*", entendendo tratar-se de conceito jurídico indeterminado cujo núcleo de certeza positiva *compreende os princípios e as regras destinadas a assegurar um regime único uniforme [...] em todas as órbitas federativas*. O autor acrescenta que "não se admite que a União ultrapasse o conceito de 'norma geral', de modo a tornar inexistente o campo reservado às normas específicas". Por fim, conclui ele:

É muito problemático produzir uma definição abstrata de normas gerais, especificamente em vista da complexidade dos temas envolvidos. A única solução reside em examinar cada tema e cada norma jurídica questionada para verificar a sua pertinência com um interesse comum padronizado ou com um interesse local específico.<sup>2</sup>

19. Logo, não há consenso sobre o que sejam normas gerais, uníssono, porém, o entendimento no sentido de que não podem elas violar a autonomia dos Estados, ou seja, devem ser respeitados o princípio federativo e a reserva de competência local. Essa posição encontra-se avalizada por jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a citar:

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO DE REMOÇÃO PARA OUTORGA DO 6º CARTÓRIO DE PROTESTOS DE CURITIBA. CRITÉRIO PARA DESEMPATE DO CERTAME. LEI FEDERAL Nº 10.741/03. ESTATUTO DO IDOSO. NORMA GERAL. CRITÉRIO DE DESEMPATE ETÁRIO. NÃO APLICABILIDADE. LEI FEDERAL Nº 8.935/94 E LEI ESTADUAL Nº 14.594/2004. NORMAS

<sup>2</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 13. ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 14-17.



## ESTADO DE MINAS GERAIS

Advocacia Geral do Estado

Consultoria Jurídica

ESPECÍFICAS. CRITÉRIO DE DESEMPATE. TEMPO DE SERVIÇO. APLICABILIDADE. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO ACÓRDÃO IMPUGNADO. SEGURANÇA DENEGADA. 1. **O princípio federativo brasileiro reclama, na sua ótica contemporânea, o abandono de qualquer leitura excessivamente inflacionada das competências normativas da União (sejam privativas, sejam concorrentes), bem como a descoberta de novas searas normativas que possam ser trilhadas pelos Estados, Municípios e pelo Distrito Federal, tudo isso em conformidade com o pluralismo político, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (CRFB, art. 1º, V)** 2. A competência da União para legislar sobre registros públicos (CRFB, art. 22, XXV) alcança apenas as atividades-fim dos notários e registradores, correspondendo ao poder de “criar e extinguir requisitos de validade dos atos jurídicos de criação, preservação, modificação, transferência e extinção de direitos e obrigações” (Precedente do STF: ADI nº 2.415, rel. Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, j. 22/09/2011, DJe-028 de 08-02-2012). 3. Cabe aos Estados-membros editar as normas e fixar os critérios para o concurso de remoção para outorga de serventia extrajudicial (ex vi do art. 25, §1º, CRFB), como, a rigor, já reconhecido pela legislação federal sobre o tema (Lei nº 8.935/1994 - art. 18. A legislação estadual disporá sobre as normas e os critérios para o concurso de remoção). 4. O Estado do Paraná, no exercício de sua competência legislativa, editou a Lei nº 14.594/2004, que estabeleceu as normas e critérios para concursos de remoção nos serviços notariais e de registro. 5. A Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) cuida apenas da admissão em concurso público em termos gerais, de modo que, quando em referência concurso de remoção, não deve ser seguida, ante a existência de lei especial (lex specialis derogat legi generali). 6. In casu, o acórdão impugnado do Conselho Nacional de Justiça, ao negar a aplicação da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), privilegiando o que estabelece a Lei Estadual nº 14.594/2004, agiu acertadamente, resolvendo o conflito aparente de normas segundo a boa técnica jurídica. 7. O tempo anterior na titularidade do serviço para o qual se realiza o concurso público não pode ser utilizado como critério de desempate por violar o princípio da razoabilidade, segundo a jurisprudência do STF (Precedente: ADI nº 3.522, rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 24/11/2005, DJ 12.05.2006). 8. Destarte, na forma da Lei estadual nº 14.594/2004, deve-se adotar o critério de maior tempo de serviço público para desempatar o concurso de remoção para a outorga do



## ESTADO DE MINAS GERAIS

Advocacia Geral do Estado

Consultoria Jurídica

6º Cartório de Protestos da Capital, exatamente nos termos em que proferido o acórdão impugnado do Conselho Nacional de Justiça. 9. Segurança denegada. (MS 33046, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 10/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-091 DIVULG 15-05-2015 PUBLIC 18-05-2015). (Grifo nosso)

20. Nessa toada, o exame em comento da minuta do decreto será realizado sob a perspectiva do poder regulamentar do Estado diante das regras gerais, não se ocupando de comentar um a um os dispositivos, até mesmo devido à extensão do regramento (116 artigos), e porque muitos deles correspondem à reprodução de normas já dispostas na lei federal, tampouco imiscuir-se-á nos aspectos de técnica legislativa e de redação, os quais são de competência da Assessoria Técnico-Legislativa da Secretaria de Estado de Casa Civil e de Relações Institucionais.

21. Feitas estas considerações iniciais, passemos a examinar a legalidade da minuta do decreto estadual, ora encaminhada a esta Consultoria Jurídica, com ênfase nos dispositivos, a nosso ver, mais delicados e que podem acarretar maior insegurança e dificuldades na aplicação.

### III - Análise da minuta do decreto

#### A) Das definições (art. 2º)

22. O primeiro ponto a ser discutido diz respeito à figura do interveniente, definido no inciso III do artigo 2º como sendo “*órgão ou entidade da Administração Pública, ou consórcio público, ou ainda, pessoa jurídica de direito privado que participa da parceria para manifestar consentimento ou assumir obrigações em nome próprio*”. A matéria é novamente abordada na Seção V do Capítulo III, da qual se extrai como pontos mais relevantes para melhor entendimento acerca do alcance da interveniência pretendida, em síntese: i) a possibilidade de o interveniente alocar recursos financeiros ou não para execução do objeto; ii) a impossibilidade de transferência para ele da execução das ações objeto da parceria e de ser imposta por ele condição ou encargo para sua participação; e iii) que órgãos ou entidades estaduais poderão intervir na parceria com vistas a assumir a responsabilidade pela análise técnica ou jurídica para a



celebração do ajuste, bem como para o acompanhamento, a fiscalização e análise da prestação de contas.

23. A SEGOV ressalta que a inclusão da interveniência visa a contribuir para intersectoriedade e a permitir maior transparência e controle, consoante trecho abaixo extraído da Nota Técnica:

A positivação da interveniência contribui para a “intersectorialidade”, ou seja, a formação de parcerias, alianças e intercâmbios entre os três setores sociais (Setor Público, Setor Privado e o Terceiro Setor). [...]

Assim sendo, considerando as reflexões atuais sobre responsabilidade socioambiental das empresas e a importância de alianças intersectoriais, é razoável pensar na possibilidade fática de que uma pessoa jurídica de direito privado com finalidade lucrativa queira unir esforços como Estado e o Terceiro Setor para o alcance de um interesse público. Essa contribuição do interveniente pode se dar, por exemplo, com a cessão uso de propriedade imóvel ou mesmo repasse de valores.

Ainda que essa união de esforços possa ser também uma estratégia de marketing, se a contribuição dessa pessoa jurídica for importante para o alcance do interesse público recíproco que motivou a celebração da parceria entre a Administração e a organização da sociedade civil (OSC) é mais prudente incluir essa pessoa jurídica formalmente na parceria que deixá-la agir de modo “paralelo” ao ajuste. Ao formalizar sua inclusão como partícipe no instrumento, assegura-se maior transparência e controle à sua atuação.[...]

De fato, é necessária cautela para mitigar o risco de favorecimento de empresas privadas. Nessa perspectiva, os §§ 6º e 7º do artigo 43 da minuta de decreto buscam assegurar a demonstração do interesse público pelo órgão ou entidade estadual parceiro no caso de aporte de recursos pelo interveniente e a análise, no caso concreto, pela AGE da constitucionalidade, legalidade e juridicidade do instrumento.

24. A Superintendente Central de Convênios e Parcerias asseverou, outrossim, que a figura do interveniente está positivada no Decreto nº 46.319, de 26 de setembro de 2013, o qual, até a entrada em vigor da Lei federal nº 13.019, de 2014, regia os convênios entre órgãos e entidades públicos e também com entidades privadas sem fins lucrativos, sem que o dispositivo específico da



interveniência houvesse recebido qualquer questionamento por parte de órgãos de controle.

25. Nessa seara, de se destacar que a preexistência da interveniência, por si, não conduz à aceitação de sua manutenção no novo regulamento, pois fato é que antes da edição da Lei federal nº 13.019, de 2014, o Estado exercia competência legislativa plena acerca da matéria, inexistindo norma geral – salvo artigo 116 da Lei federal nº 8.666, de 1993, que dispunha de modo superficial sobre convênio.

26. A figura da interveniência não consta da Lei federal nº 13.019, de 2014, tampouco do Decreto federal nº 8.726, de 27 de abril de 2016. Entretanto, a Lei federal autoriza eventual apoio técnico de terceiros para o monitoramento e a avaliação do cumprimento do objeto da parceria. Vejamos:

Art. 58. A administração pública promoverá o **monitoramento e a avaliação** do cumprimento do objeto da parceria. (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)

§ 1º Para a implementação do disposto no *caput*, **a administração pública poderá valer-se do apoio técnico de terceiros, delegar competência ou firmar parcerias com órgãos ou entidades** que se situem próximos ao local de aplicação dos recursos. (grifo nosso)

27. Analisando o dispositivo, entende-se possível defender a interveniência por parte de órgãos e entidades da Administração Pública com o fim de auxiliar não apenas o monitoramento e a fiscalização, como também a análise técnica ou jurídica para a celebração e a prestação de contas, tal como consta do artigo 43, § 5º, da minuta. A um, porque a própria Lei permite o estabelecimento de parceria entre órgãos para exercer o monitoramento e a fiscalização, o que conduz ao entendimento que, primando pela eficiência e economia procedimental, o ajuste pode ser feito no próprio termo de fomento, colaboração ou cooperação. A dois, porque o monitoramento, entendido em sentido amplo, suplica análises técnica e jurídica e tem seu início na celebração e persiste até a prestação de contas. E a três, porque se é permitido à OSC's atuar em rede, mais plausível ainda que possa o Poder Executivo estadual valer-se do *know how* de sua estrutura administrativo-organizacional. Faz-se aqui um parêntese para esclarecer o conceito de Administração Pública, que sob o aspecto organizacional, nos dizeres de Odete Medauar, representa:



o conjunto de órgãos e entes estatais que produzem serviços, bens e utilidades para população, coadjuvando as instituições políticas de cúpula no exercício das funções de governo.<sup>3</sup>

28. Raquel Melo Urbano de Carvalho aborda o conceito da expressão administração pública em seu sentido subjetivo e objeto, esclarecendo que no sentido subjetivo a expressão é grafada com iniciais em maiúsculo e “corresponde ao conjunto de órgãos entidades administrativas que exercem a função administrativa”, já no sentido objetivo, “a expressão é grafada com letras minúsculas e corresponde ao desempenho das tarefas administrativas”.<sup>4</sup>

29. Por conseguinte, no sentido subjetivo, formal, organizacional ou orgânico, como se queira denominar, a Administração Pública engloba os órgãos, as entidades públicas (autarquias e fundações), assim como as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

30. Tal conceito mostra-se relevante para se demonstrar que a Administração Pública do Poder Executivo estadual é una, não podendo a sua subdivisão organizacional gerar para ela obstáculos, posto que a finalidade almejada é justamente possibilitar e facilitar o efetivo exercício da função ou atividade administrativa, que, conforme esclarece Dirley da Cunha Júnior, não se resume à prestação de serviços públicos, ela compreende, hodiernamente, também o exercício do poder de polícia administrativa, a atividade de fomento e a atividade de intervenção.<sup>5</sup>

31. Quanto à questão de se permitir ao interveniente Administração Pública estadual aportar recurso à parceria, num primeiro momento (sem aprofundar o estudo), não nos parece haver empecilho, já que, na verdade, estar-se-á diante de uma parceria com mais de um concedente, não obstante a nomenclatura. Ressalta-se que o conceito de administração pública dado pela Lei 13.019, de 2014, abrange não apenas a União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas autarquias, fundações, como também as respectivas empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviço público.

<sup>3</sup> MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 8ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2004. p. 48

<sup>4</sup> CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. *Curso de Direito Administrativo: parte geral, intervenção do estado e estrutura da administração*. 1. ed. Bahia: JusPodivm, 2008. p. 616-617.

<sup>5</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Administrativo*. 10. ed. Bahia: JusPodivm, 2011. p. 29.

Rua Espírito Santo, nº 495, Centro, CEP: 30.160-030, Belo Horizonte/MG.



e suas subsidiárias, alcançadas pelo disposto no § 9º do artigo 37 da Constituição Federal.

32. Outra, porém, é a situação das pessoas jurídicas de direito privado não pertencentes à Administração Pública. Cediço que o legislador restringe a aplicação do MROSC a parcerias formalizadas entre a Administração Pública e a Organização de Sociedade Civil – OSC, que se unem em prol de um interesse público comum, sem que haja qualquer possibilidade de ganho econômico, tanto é que exige-se seja a parceira uma entidade de cunho social, sem fins lucrativos.

33. Diante disso, causou estranheza permitir a interveniência de outras pessoas jurídicas de direito privado, sabendo-se que, via de regra, almejam firmar acordos que podem lhes trazer algum retorno, ainda que não seja diretamente financeiro (a exemplo do retorno em publicidade expressamente previsto no § 3º do artigo 43), o que foi suscitado inicialmente por esta Casa.

34. Sabido que os projetos desenvolvidos por entidades não lucrativas dependem de recursos não apenas do Estado, como também, e essencialmente, de recursos angariados perante empresas privadas.

35. Nessa esteira, não se pode olvidar que permitir a interveniência dessas pessoas jurídicas de direito privado poderia, tal como defendido pela Superintendência de Convênios da SEGOV, trazer maior transparência quanto à execução da parceria, especialmente no que diz respeito ao aspecto contábil. Porém, a inclusão de interveniente pessoa jurídica de direito privado que não integra a Administração trata-se de hipótese, a nosso ver, indiscutivelmente inovadora ante a Lei federal nº 13.019, de 2014, a ela não podendo se aplicar a argumentação acima para a defesa do interveniente órgão ou entidade da Administração Pública, cabendo, inclusive, a discussão se não estaria o Estado extrapolando seu poder legiferante suplementar ou mesmo infringindo a norma federal. Ademais, não é possível prever como a questão seria encarada por órgãos de controle, haja vista seu ineditismo, pois, conforme informação obtida perante a SEGOV, mesmo na vigência do Decreto nº 46.319, de 2014, não foram firmados convênios com esse tipo de interveniência.

36. Por essa razão, sugerimos a adequação da redação dos dispositivos que cuidam da interveniência, mormente sua definição apresentada no artigo 3º da minuta, para consignar que somente poderão ser intervenientes na parceria os



órgãos, as autarquias e as fundações públicas, as empresas públicas e a sociedade de economia mista da Administração Pública.

37. Contudo, se mantida a figura da interveniência com pessoas jurídicas de direito privado não integrantes da Administração, o que frise-se, não se aconselha, deverá ser adotado rigor na análise da parceria a fim de verificar se a inclusão daquela, no caso concreto, atende ao interesse público, impondo, igualmente, respeito aos princípios que regem a atuação administrativa. Nesse sentido, não descurando a possibilidade de a interveniência acarretar algum retorno para o interveniente, a exemplo de ações de marketing, aconselhável que, ao examinar os casos concretos, seja verificada a possibilidade de competição, e se for o caso, sejam estabelecidos mecanismos que permitam, antes de firmado o ajuste, que interessados em participar da parceria na qualidade de intervenientes possam se habilitar, com o cuidado de não desnaturar o objeto do ajuste e a união de esforços que deve pautar o instrumento.

#### **B) Casos de não aplicação do MROSC (art. 3º):**

38. O artigo 3º da minuta cuidou de transcrever e detalhar os casos não submetidos ao regime jurídico das parcerias de que dispõe a Lei federal nº 13.019, de 2014, com vistas a se afastar eventual dúvida quanto ao regramento aplicável. No intento, foram inseridas também hipóteses que, apesar de, à evidência, não se enquadrarem nos ditames da Lei, nela não foram relacionadas. Destacam-se os seguintes incisos excepcionados da aplicação das disposições do Decreto:

- i) Inciso I, a) aos convênios firmados entre a própria Administração Pública (regidos por norma específica, Decreto nº 46.319, de 2014), b) aos convênios celebrados com consórcio público, constituído nos termos da Lei federal nº 11.107, de 6 de abril de 2005 (por integrarem a Administração Indireta), e (c) com entidades de classe (consideradas autarquias especiais, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal) e com a OAB (considerada entidade *sui generis* que presta serviço público independente, segundo o STF).<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> ADI 1.717, Rel. Ministro Sydney Sanches, DJU 28.03.2003; RE 611.947, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 06.09.2011; AI791.759, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe de 02.08.2011; RE 539.224, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.6.2012).



- ii) Inciso X: às parcerias com serviços sociais autônomos. Embora a Lei federal nº 13.019, de 2014, tenha excluído, expressamente, do regime jurídico das parcerias, os ajustes com serviços sociais autônomos, ela não os arrolou dentre os casos mantidos sob a regência de convênios (artigo 84), deixando uma lacuna que dificulta a tarefa do intérprete. O Decreto federal nº 8.726, de 2016, por sua vez, não esclareceu a questão. Sobre o tema, esta Consultoria Jurídica manifestou-se, nos termos do Parecer AGE nº 15.649/2016, pela necessidade de se estabelecer regramento aplicável a tais avenças, desde que não conflite com as normas gerais editadas pela União.
- iii) Inciso XI: aos ajustes decorrentes de leis de incentivo fiscal. A Lei federal nº 13.019, de 2014, não faz menção ao regime jurídico aplicável aos ajustes decorrentes de leis de incentivos fiscais. A questão foi objeto de abordagem por esta Consultoria Jurídica na Nota Jurídica nº 4.554, de 05/05/2016, cuja leitura ao inteiro teor se remete;
- iv) Inciso XII: aos repasses para caixas escolares das redes públicas estadual e municipais de ensino, nos termos do Decreto nº 45.085, de 8 de abril de 2009. As caixas escolares são pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos que receberam do Estado tratamento diferenciado. Desconhece-se a existência de figura com características semelhantes na União ou em outros entes federados. Na linha preconizada no Parecer nº 14.843, de 16 de abril de 2008, as caixas escolares submetem-se ao controle indireto do Estado de Minas Gerais, pois dependentes do recebimento de recursos preponderantemente públicos. Confira-se, a este teor, a regência que lhe confere o Decreto nº 45.085, de 8 de abril de 2009. A questão foi examinada em mais de uma oportunidade pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que reconheceu ser diferenciada a situação das caixas escolares, chegando a dizer serem elas *células de execução de comandos advindos na maior parte do Poder Público*, obrigando, inclusive, a sua submissão à Lei federal nº 8.666, de 1993.<sup>7</sup> Essa peculiar caracterização, a impor a tais entidades

---

<sup>7</sup> EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO CÍVEL - LICITAÇÃO - OBRAS EM ESCOLA ESTADUAL - IMPLEMENTAÇÃO DO CERTAME POR SOCIEDADE  
Rua Espírito Santo, nº 495, Centro, CEP: 30.160-030, Belo Horizonte/MG.



## ESTADO DE MINAS GERAIS

Advocacia Geral do Estado

Consultoria Jurídica

restrições e controles típicos das entidades públicas, como a submissão a procedimento licitatório, também pode ensejar a não aplicação a elas do MROSC, pois, do contrário, estaria embaraçada e, quiçá, inviabilizada a atuação das entidades em questão, conforme apontado

---

CIVIL DENOMINADA "CAIXA ESCOLAR" - FISCALIZAÇÃO DO ESTADO, ATRAVÉS DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DE ENSINO - CABIMENTO - ANULAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO - AFERIMENTO DE VULNERAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, BEM COMO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IGUALDADE ENTRE OS CONCORRENTES E VINCULAÇÃO AO EDITAL, BEM COMO RAZÕES DE CONVENIÊNCIA ADMINISTRATIVA - PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO - SÚMULA 473, DO STF - CABIMENTO - AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE OU ILEGALIDADE DO ATO INDIGITADO COATOR - RECURSO NEGADO - SENTENÇA MANTIDA. 1 - As "Caixas Escolares" são sociedades civis, sem fins lucrativos, que, apesar de terem capacidade para receber e administrar recursos públicos e privados, destinados às escolas públicas, com a finalidade de coadjuvar na consecução das finalidades do ensino público, estão sujeitas à fiscalização da Administração, através da respectiva Superintendência Regional de Ensino. 2- Pautada a anulação do certame licitatório, implementado por caixa escolar, pelo órgão administrativo fiscalizador competente, por razões de vulneração da legalidade e conveniência administrativa, não se verifica qualquer abusividade ou ilegalidade no ato indigitado coator. Poder de autotutela da Administração. Súmula 473, do col. STF. 3- Apelação negada. Sentença mantida. (TJMG - Apelação Cível 1.0105.13.027324-3/001, Relator(a): Des.(a) Sandra Fonseca, 6ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 30.06.2015, publicação da súmula em 10.07.2015)

EMENTA: APELAÇÕES CÍVEIS - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PRELIMINAR DE NULIDADE - REJEIÇÃO - INTERVENÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - NECESSIDADE - CAIXAS ESCOLARES DO MUNICÍPIO DE PARACATU - AQUISIÇÃO DE MERENDA ESCOLAR - SUBMISSÃO A PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - NECESSIDADE - ARTIGO 119 DA LEI Nº. 8.666/93 - ENTIDADES CONTROLADAS DIRETA OU INDIRETAMENTE PELOS ENTES PÚBLICOS - REGULAMENTOS PRÓPRIOS - LEGALIDADE - RESOLUÇÃO SEE Nº. 2245/2012 - AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS ATRAVÉS DE CARTA CONVITE E TOMADA DE PREÇOS - ADEQUAÇÃO À ESTRUTURA EDUCACIONAL DOS MUNICÍPIOS - SENTENÇA REFORMADA.

Inegável o interesse direto do Estado de Minas Gerais na lide instaurada, bem assim a obrigatoriedade de sua participação no feito, quando a sentença repercute em todo o sistema educacional sob gerência de sua Secretaria de Educação, devendo ser garantido o acesso processual, na forma constitucional, autorizando o efetivo posicionamento na ação, com todos os direitos de parte litisconsorcial, segundo princípio de necessidade.

É desnecessária a anulação do feito, porquanto o Ente Público exerceu o seu direito de manifestação ampla, com discussão pertinente a todos os temas que teria a apresentar ao juízo de 1º grau, em situação que foi submetida ao duplo grau de jurisdição que na sua essência foi apreciada pelo Juiz prolator da decisão.

A Caixa Escolar é "uma sociedade civil com personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, com capacidade para receber e administrar recursos, públicos e privados, destinados às escolas públicas, visando coadjuvar no atendimento aos preceitos do ensino, segundo a LDB". É, pois uma célula de execução de comandos advindos na maior parte do Poder Público, segundo os moldes federativos. O princípio maior de busca da autonomia da escola, com participação geral, para fins pedagógicos, administrativos e financeiros.

A teor do artigo 119 da Lei nº. 8.666/93, a aquisição de bens e serviços pelas entidades controladas direta ou indiretamente pelos Entes Públicos pode ocorrer através de regulamentação própria, devidamente publicada.

A Resolução SEE n.º 2245, de 28.12.2012, especificou as modalidades de licitação a serem observadas pelas Caixas Escolares: a) a Carta Convite e, b) tomada de preços, esta em função do valor dos bens, serviços e obras a serem contratados, segundo os fundamentos dos artigos 22 e 23, da Lei n.º 8666/93, adequando-se a nomenclatura à Lei 8666/93, eis que o procedimento mostra-se análogo ao da licitação, e perfeitamente regular, assim atendendo aos princípios da Administração Pública insculpidos no artigo 37 da CR/88. (TJMG - Apelação Cível 1.0470.10.001557-2/004, Relator(a): Des.(a) Afrânio Vilela, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 18.09.2013, publicação da súmula em 27.09.2013). (Grifo nosso).

X



na Nota Técnica da SEGOV. Não obstante inovadora diante da Lei federal, trata-se de situação peculiar do Estado, que reclama, por essa razão, tratamento diferenciado e regulamentação supletiva.

- v) Inciso XIII: às relações contraprestacionais com OSC's, que permanecem regidas pela Lei federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, inclusive patrocínios realizados para apoio financeiro concedido a projetos de iniciativa de terceiros com o objetivo de divulgar atuação, agregar valor à marca, gerar conhecimento ou ampliar relacionamento do patrocinador com seus públicos de interesse, nos termos do Decreto nº 45.141, de 20 de julho de 2009. No que tange à exclusão dos patrocínios do MROSC, cumpre destacar o Parecer AGE nº 15.183/2012 e a Nota Jurídica AGE nº 4.257/2016, oportunidades em que esta Casa ressaltou a exigência de licitação para sua concessão; soma-se a isso previsão idêntica do artigo 87 do Decreto federal nº 8.726, de 2016, segundo o qual “não constituem parceria, para fins do disposto neste decreto, os patrocínios realizados para apoio financeiro concedido a projetos de iniciativa de terceiros com o objetivo de divulgar atuação, agregar valor à marca, gerar reconhecimento ou ampliar relacionamento do patrocinador com seus públicos de interesse”.

### **C) Vedações à realização de parceria**

39. Dentre as vedações previstas no artigo 4º da minuta do decreto estadual, atenta-se para aquela relacionada no inciso III, que impede a realização de parceria com sindicato de servidores públicos, associação de servidores ou clube de servidores públicos, ressalvada a destinação de recursos objeto de autorização legal. O dispositivo está de acordo com posicionamento anterior desta Casa, objeto do Parecer AGE nº 15.649/2016.

40. Observa-se, também, o § 1º do mesmo artigo, que excepciona a vedação de realização de parcerias com OSC's que, pela sua própria natureza, sejam constituídas pelas autoridades previstas no inciso III do artigo 39 da Lei federal nº 13.019, de 2014, incluindo, aqui, a OSC de que trata o Decreto nº 6.477, de 22 de janeiro de 1962.



41. Embora o artigo 39, inciso III, da Lei federal nº 13.019, de 2014, vede a realização de parceria com OSC *que tenha como dirigente membro de Poder ou do Ministério Público, ou dirigente de órgão ou entidade da administração pública da mesma esfera governamental na qual será celebrado o termo de colaboração ou de fomento, estendendo-se aos respectivos cônjuges ou companheiros, bem como parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o segundo grau*, o § 5º do referido dispositivo legal excepciona a regra para permitir a realização de parceria *com entidades que, pela sua própria natureza, sejam constituídas pelas autoridades referidas naquele inciso, sendo vedado que a mesma pessoa figure no termo de colaboração, no termo de fomento ou no acordo de cooperação simultaneamente como dirigente e administrador público*.

42. Notadamente as associações de municípios incluem-se na exceção prevista no § 5º do artigo 39, já que, por sua própria natureza, são necessariamente constituídas por membros de Poder, mais especificamente, pelos Chefes do Poder Executivo das municipalidades associadas.

43. Por seu turno, a OSC de que cuida o Decreto nº 6.477, de 1962, Serviço Voluntário de Assistência Social – SERVAS –, é uma associação sem finalidade lucrativa de natureza privada que é dirigida, preferencialmente, pela esposa do Governador do Estado de Minas Gerais por força de Estatuto. O SERVAS, conforme assinalado na Nota Técnica da SEGOV, sofre controle indireto do Estado em razão de disposições estatutárias e da própria legislação estadual, a lhe conferir tratamento especial, a saber, é destinatário preferencial de material antieconômico, irrecuperável ou inservível da Administração Pública estadual, nos termos do artigo 69 e do artigo 71, § 2º, do Decreto nº 45.242, de 11 de dezembro de 2009, bem como destinatário de presentes recebidos por autoridades e servidores estaduais, a partir de determinado valor<sup>8</sup>. Em razão disso, a SEGOV defende que a peculiaridade de tratamento dada ao SERVAS pela legislação estadual, tal como as caixas escolares, igualmente, pode ensejar a aplicação da exceção prevista no MROSC, sob pena de inviabilizar a execução de políticas públicas essenciais, especialmente na área de assistência social. Corroborando a posição da SEGOV, cediço que o SERVAS possui atuação inegável junto ao Estado na execução de políticas públicas, com o qual sempre firmou parcerias para recebimento de repasses financeiros, mesmo na vigência

<sup>8</sup> Vide Lei 15.297, de 6 de agosto de 2004.



dos Decretos anteriores que regiam convênios com entidades sem finalidade lucrativa.

#### **D) Movimentação de servidores para OSC's**

44. O artigo 5º da minuta veda a celebração de parceria para fins, exclusivamente, de (1) disposição, cessão ou adjunção de servidor para OSC's e (2) para doação de bens, comodato ou qualquer forma de compartilhamento de recurso patrimonial previsto em lei. Se por qualquer razão de interesse público a Administração pretender movimentar servidores ou apenas efetivar uma doação de bens ou comodato, deverá fazê-lo nos termos de legislação específica, não se prestando para tais fins a parceria de que trata a minuta do decreto.

45. Ressalte-se que o parágrafo único do referido artigo 5º admite a realização de parceria que envolva a disposição, a cessão ou adjunção de servidor para OSC's, desde que autorizada em lei.

46. A Lei federal nº 13.019, de 2014, não trata especificamente da movimentação de servidores para OSC's, apenas proíbe a OSC de, nos termos do inciso II do artigo 45, "pagar, a qualquer título, servidor ou empregado público com recursos vinculados à parceria, salvo nas hipóteses previstas em lei específica e na lei de diretrizes orçamentárias". A regra visa a evitar que o servidor receba, por via transversa, algo que não poderia receber diretamente do ente federado, conforme vedação do inciso X do artigo 167 da Constituição Federal. Em suma, o servidor público não pode receber qualquer outra verba pública, além de seus vencimentos, ainda que eventualmente atue em projeto público objeto de parceria, por força de autorização legislativa.

47. Com efeito, a movimentação de servidores para OSC's não deve ser admitida, a menos que haja autorização legal expressa, caso em que não poderá receber, a qualquer título, pagamentos com recursos vinculados à parceria.

48. No que toca à realização de parceria que envolva doação de bens ou qualquer compartilhamento patrimonial, tem-se que a Lei federal nº 13.019, de 2014, prevê tal possibilidade, porém exige o chamamento público, ainda que se trate de acordo de cooperação (artigo 29).



49. Por força do exposto, foi sugerida, pela representante da AGE no grupo de trabalho voltado à confecção do regulamento, a alteração da redação do § 1º e inclusão dos § 2º e § 3º ao artigo 5º, nos seguintes termos:

*“§1º - É vedada a disposição, cessão ou adjunção de servidores para OSC's, salvo previsão em legislação específica.*

*§2º - A parceria que envolva disposição, cessão ou adjunção de servidores, nos termos do § 1º, sujeitar-se-á às regras do presente Decreto, aplicando-se o disposto na Seção I do Capítulo III, vedada a realização de pagamento aos servidores, a qualquer título, com recursos vinculados à parceria, nos termos do inciso II do artigo 45 da Lei Federal nº 13.019/2014;*

*§3º - A parceria que envolva doação de bens, comodato ou qualquer forma de compartilhamento de recurso patrimonial previsto em lei, sujeitar-se-á às regras do presente decreto, exigindo-se a realização do chamamento público, ainda que se trate de acordo de cooperação”.*

50. A SEGOV acatou as sugestões, promovendo apenas alteração de ordem técnica na parte final do § 3º, à qual não nos opomos, para deixar clara a aplicação de toda a Seção I do Capítulo III, que cuida do Chamamento Público, conforme esclarecido em sua Nota.

### **E) Transparência**

51. Restou consignado no artigo 9º da minuta a garantia ao sigilo de informações nas parcerias referentes a programas de proteção e pessoas ameaçadas ou em situação que possa comprometer a sua segurança. A previsão decorre da Lei federal nº 13.019, de 2014, que afasta desses programas as exigências de transparência e publicidade.

52. Chama-se atenção, todavia, para o disposto no parágrafo único do mencionado dispositivo, que remete para Resolução Conjunta dos Secretários de Estado de Governo e de Direitos Humanos e Participação Social e Cidadania e do Advogado Geral do Estado “disciplinar” as parcerias celebradas no âmbito dos programas de que trata o *caput*, “inclusive no tocante a transparência e prestação de contas”. Necessária a avaliação por esta Casa da pertinência em ser signatária da mencionada resolução, haja vista já estar incutida em suas atribuições a competência para exame quanto à juridicidade de quaisquer atos normativos editados pelo Poder Executivo. Outro ponto, refere-se à dubiedade de redação,



pois a expressão “disciplinar as parcerias” dá uma conotação, salvo engano, mais ampla do que se pretende, já que mesmo as parcerias firmadas no âmbito dos programas de proteção são regidas pelo MROSC, ficando apenas excepcionadas em relação a elas regras alusivas à publicidade e à transparência, em razão de seu objeto e da legislação especial que rege tais programas. Questionável, também, a inclusão da regulamentação acerca da prestação de contas, pois não há na Lei federal nº 13.019, de 2014, exceção ou ressalva a esse respeito. Tem-se, na verdade, que as exigências de transparência e publicidade, mesmo na etapa de prestação de contas, naquilo que for necessário, poderão ser excepcionadas. *Vide* o disposto no artigo 87 da Lei federal:

Art. 87. As exigências de transparência e publicidade previstas em todas as etapas que envolvam a parceria, desde a fase preparatória até o fim da prestação de contas, naquilo que for necessário, serão excepcionadas quando se tratar de programa de proteção a pessoas ameaçadas ou em situação que possa comprometer a sua segurança, na forma do regulamento.

53. Recomenda-se, portanto, a revisão do dispositivo (parágrafo único, art. 9º).

## F) CONFOCO

54. O artigo 14 dispõe sobre a composição do Conselho Estadual de Fomento e Colaboração, cuja paridade deve ser respeitada nos termos do artigo 15 da Lei Federal nº 13.019, de 2014.

55. Considerando que a escolha dos órgãos ou entidades que farão parte do Conselho decorre da avaliação do Chefe do Poder Executivo, observada a conveniência e oportunidade, optou-se por incluir cinco representantes titulares e cinco suplentes do Poder Executivo estadual, ficando o mesmo quantitativo reservado para representantes de OSC's com atuação no Estado.

56. Além desses, foram inseridos representantes convidados, quais sejam, a Defensoria Pública, o Centro de Apoio das Promotorias de Justiça de Velamento de Fundações e Entidades de Interesse Social do Ministério Público de Minas Gerais – CAOTS – e a Ordem dos Advogados do Brasil – Seção Minas Gerais, os quais não terão direito a voto nas deliberações do conselho (§ 5º). A inclusão desses convidados de forma permanente não obsta que sejam convidadas



outras pessoas para reuniões e atividades do CONFOCO, em conformidade com § 7º do artigo 14 da minuta do decreto.

57. A participação no Conselho é considerada prestação de serviço público relevante e não remunerado.

58. Não obstante a ausência de remuneração, exigiu-se a observância do disposto no Decreto nº 46.933, de 20 de janeiro de 2016, em relação aos representantes das OSC's. Tal exigência, *s.m.j.*, também se aplica aos representantes convidados que constam do inciso III, pois, por exercerem mandato (§ 6º), inserem-se igualmente no conceito de agente público trazido pelo artigo 2º, inciso II, do aludido Decreto, observa-se:

II - agente público: todo aquele que 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 e entidades da Administração Pública do Poder Executivo Estadual.

59. A respeito das designações, sugere-se que seja revista a redação dos dispositivos que delas cuidam. Isso porque, primeiro, observa-se que a competência para designar membros de conselhos estaduais é do Governador do Estado, podendo ser delegada. Todavia, consta do § 1º que os membros representantes governamentais seriam designados pela presidência do CONFOCO, o que conduziria à situação de o membro representante da SEGOV, que pode não ser o seu titular, proceder a sua própria designação, o que configuraria uma inadequação técnica. Segundo, a redação do § 4º que cuida da designação dos membros convidados permanentes também não se mostra clara. Seria o titular da entidade ou órgão representado que indicaria seu representante e ele próprio (dirigente máximo) que procederia à designação?

60. Na esteira das considerações trazidas, cite-se o § 4º do artigo 84 do Decreto federal nº 8.726, de 2016, que estabelece que os membros do CONFOCO, no âmbito federal, serão designados em ato do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão.

61. Desse modo, recomenda-se seja revista a redação dos dispositivos ora tratados, de modo a incluir a observância ao Decreto nº 46.933, de 2016, também para representantes convidados, e a definir a forma correta de designação





dos membros do CONFOCO, fixando-se a competência para o ato administrativo, mormente se se mantiver a delegação.

### **G) Procedimento de manifestação de interesse social**

62. Os artigos 15 e 16 referem-se ao Procedimento de Manifestação de Interesse Social – PMI's, estando, pois, em conformidade com o disposto na Seção VI do Capítulo II da Lei federal nº 13.019, de 2014, que, frisa-se, delegou para cada ente federado estabelecer, em regulamento, os prazos e as regras do procedimento. Aos conselhos estaduais foi permitida a apresentação de proposta, considerando serem instâncias de deliberação incumbidas, de modo geral, da formulação, supervisão e avaliação das políticas públicas, e compostos por representantes da sociedade e dos segmentos ligados à sua área de atuação.

### **H) Chamamento Público**

63. O § 10 do artigo 18 da minuta prevê a realização de chamamento público nos casos de celebração de parcerias executadas com recursos de fundos específicos alimentados por renúncia fiscal, para fins de aprovação de propostas de captação de recursos pela OSC, o que poderá ser realizado pelos respectivos conselhos gestores, conforme legislação específica (§ 8º do artigo 22). Neste sentido, também dispõe o Decreto federal nº 8.726, de 2016 (artigo 8º, § 2º).

### **I) Da Proposta de Plano do Trabalho**

64. Ao tratar da possibilidade de se flexibilizar a apresentação de documentos ao tempo do plano de trabalho, admitindo-se a entrega em momento posterior, o § 2º do artigo 27 da minuta dá a entender que qualquer dos documentos dispostos no Anexo I poderá ser dispensado contemporaneamente à celebração. Contudo, tal disposição deve ser interpretada à luz do § 2º do artigo 35 da Lei federal nº 13.019, de 2014, de sorte que somente poderá ser postergada ou dispensada a apresentação de documento que não se mostre essencial tanto para análise técnica, quanto para a análise jurídica.

65. No que tange à comprovação de compatibilidade dos custos previstos no plano de trabalho com os valores de mercado, em que pese o Decreto Federal



nº 8.726/2016 admitir que a comprovação do valor de bens e serviços se dê considerando “valores previstos em outras parcerias de mesma natureza, cotações, tabelas de preços de associações profissionais, publicações especializadas e outras fontes de informações disponíveis ao público”, atenta-se para o fato de que a dispensa de orçamentos, prevista no § 3º do artigo 31 da minuta do decreto estadual, acaba por imputar à própria Administração a tarefa de comprovar os valores de mercado, inclusive com responsabilidade do ordenador de despesas, o que pode não ser conveniente. A Administração acaba por chamar para si responsabilidade que, em princípio, seria da OSC, o que deve ser avaliado.

#### **J) Pagamento de despesas de pessoal com recursos da parceria**

66. O legislador federal, no exercício da competência para ditar normas gerais sobre o tema, flexibilizou a utilização de recursos da parceria no pagamento de despesas de pessoal, sem exigir a comprovação do incremento de pessoal. Neste particular, a Lei federal nº 13.019, de 2014, embora, num primeiro momento, exija, para fins de celebração de parceria, que a OSC possua “instalações, condições materiais e capacidade técnica e operacional para o desenvolvimento das atividades ou projetos na parceria e o cumprimento das metas estabelecidas”, (artigo 33, inciso V, “c”), admite, em seu artigo 46, I, o pagamento de despesas com “remuneração da equipe encarregada da execução do plano de trabalho, inclusive de pessoal próprio da organização de sociedade civil, durante a vigência da parceria, compreendendo as despesas com pagamentos de impostos, contribuições sociais, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, férias, décimo terceiro salário, salários proporcionais, verbas rescisórias e demais encargos sociais e trabalhistas.”

67. O Decreto federal nº 8.726, de 2016, por sua vez, ao regulamentar o pagamento de pessoal com recursos da parceria no âmbito federal, prevê, no artigo 26, § 1º, que “a capacidade técnica e operacional da organização da sociedade civil independe da capacidade já instalada, admitida a contratação de profissionais, a aquisição de bens e equipamentos ou a realização de serviços de adequação de espaço físico para o cumprimento do objeto da parceria”.

68. E, mais, nos termos do artigo 41, *caput*, do regulamento federal, “considera-se equipe de trabalho o pessoal necessário à execução do objeto da



parceria, que poderá incluir pessoas pertencentes ao quadro da organização da sociedade civil ou que vierem a ser contratadas, inclusive os dirigentes, desde que exerçam ação prevista no plano de trabalho aprovado nos termos da legislação cível e trabalhista”.

69. Considerando, pois, a flexibilização das regras para pagamento de pessoal perpetrada pela Lei federal nº 13.019, de 2014, e respectivo regulamento, é que a minuta do decreto estadual, em seu artigo 33, adotou a mesma lógica, não exigindo, para fins do referido pagamento, qualquer comprovação do incremento de pessoal. Nessa perspectiva, é importante considerar que a OSC pode ter outras parcerias firmadas no âmbito de outros entes da federação, e, assim, a regra do “pagamento proporcional ao tempo efetivamente dedicado à parceria” (§ 6º do artigo 33) torna-se de extrema relevância.

70. Há de se destacar a parte final do § 1º do artigo 33, que abrange no pagamento de pessoal o *provisionamento para demais direitos trabalhistas, como auxílios maternidade, paternidade, auxílio doença, auxílio acidente de trabalho, bem como períodos de estabilidade*. Tal disposição não se encontra inserida na Lei federal nº 13.019, de 2014, razão pela qual recomendamos a sua exclusão, devendo a redação do Decreto limitar-se aos exatos termos do inciso I do artigo 46 da Lei, uma vez que tal dispositivo engendra norma geral de cunho taxativo, sem deixar margem para ampliações por parte dos entes federados. Destarte, não se pode olvidar a possibilidade de tais direitos integrarem os cálculos dos encargos.

71. Em relação ao § 5º do artigo 33, que trata do pagamento de direitos trabalhistas, encargos sociais e de verbas rescisórias após o término de vigência da parceria, referentes ao tempo de atuação do profissional na execução do plano de trabalho, vê-se que a Administração estadual optou por adotar a lógica da legislação federal, que assim admite (artigo 46, *caput*, da Lei federal nº 13.019, de 2014, e artigo 40 do Decreto federal nº 8.726, de 2016). Ressalte-se, neste ponto, que a OSC deverá comprovar o provisionamento de recursos mediante a apresentação de planilha detalhada, extrato da conta específica, inclusive com os rendimentos, declaração de quitação, sem prejuízo de a Administração requisitar outro meio de comprovação ou esclarecimentos.

72. Por fim, comunga-se da advertência feita pela Procuradora do Estado Flávia Caldeira Brant Ribeiro de Figueiredo quanto ao risco de tamanha  
Rua Espírito Santo, nº 495, Centro, CEP: 30.160-030, Belo Horizonte/MG.



flexibilização ensejar o custeio da folha de pagamento de OSC's pelo Estado. *Neste cenário de regras tão flexíveis, a Administração Pública Estadual deverá exercer rígido controle sobre a “planilha de detalhamento de despesas de pessoal” apresentada pela OSC, que inclui, dentre vários itens, o controle sobre as ações atribuídas aos empregados da OSC, sobre a qualificação técnica dos empregados da OSC (se compatível com aquela exigida na parceria), sobre o tempo de efetiva dedicação à parceria por cada empregado considerado individualmente, o que poderá, pelo menos, minimizar os riscos de o Estado passar a custear a folha de pagamento do terceiro setor, desnaturando-se o que se deve compreender por “união de esforços em prol de um interesse público comum”.*

#### **K) Formalização**

73. A Lei federal nº 13.019, de 2014, não fixa prazo máximo de vigência das parcerias. Por sua vez, o Estado, no artigo 40, § 7º, veda a realização de parceria com prazo indeterminado e, à semelhança do que prevê o Decreto federal nº 8.726, de 2016, optou-se por adotar o prazo máximo de vigência, incluindo prorrogações, como sendo de sessenta meses. Tal disposição, salvo entendimento contrário, insere-se dentro da autonomia do ente federado, podendo por ele ser regulamentada.

#### **L) Utilização de recursos**

74. O artigo 54 da minuta ampara-se no artigo 46, inciso III, da Lei federal nº 13.019, de 2014, para admitir o pagamento de custos indiretos. O Decreto federal nº 8.726, de 2016, inclusive, arrola um rol exemplificativo de despesas com custos indiretos em seu artigo 39, a saber, despesas com internet, transporte, aluguel, telefone, consumo de água e luz, remuneração de serviços contábeis e de assessoria. De todo modo, não custa alertar à Administração quanto ao dever de admitir o pagamento de tais despesas atenta à proporcionalidade, sob o risco de o Estado responsabilizar-se pela própria estrutura da OSC parceira, o que, repise-se, não deve ser o propósito da parceria, considerada que é uma “união de esforços”.

75. Além da proporcionalidade, exige-se, também, que cada custo indireto seja especificado no plano de trabalho, e que ocorra mediante prévia



justificativa da OSC parceira, devidamente aprovada pelo ordenador de contas (artigo 54, § 2º).

#### **M) Atuação em rede**

76. A execução de parceria em rede representa novidade trazida pela Lei federal nº 13.019, de 2014 (artigo 35-A), havendo o Decreto estadual acompanhado, em seus artigos 62 a 66, a normatização inserida no Capítulo V do Decreto federal nº 8.726, de 2016.

#### **N) Alteração da parceria**

77. O artigo 67 da minuta do decreto estadual trata das hipóteses de alteração da parceria. Nesse ponto, atenta-se para a viabilidade jurídica de modificação do objeto desde que mantido o núcleo de finalidade da parceria, considerada a “*essência da parceria relacionada ao interesse público recíproco buscado no instrumento*”, o que demandará análise técnica e jurídica criteriosa.

78. Em complementação, o artigo 68 prevê a prorrogação de ofício da vigência da parceria em decorrência de atrasos na liberação dos recursos pela Administração. Embora a Lei federal nº 13.019, de 2014, prenuncie que a prorrogação será limitada ao período de atraso verificado, o Estado optou por permitir a prorrogação pelo prazo necessário à liberação de recursos, para fins de evitar sucessivas prorrogações de ofício por atraso na liberação de recursos, em prol do princípio da eficiência, todavia há de se aplicar a disposição com o cuidado e o rigor necessários.

#### **O) Prestação de contas**

79. Sabe-se que a legislação federal optou por adotar procedimento de prestação de contas voltada para apuração de resultados e alcance das metas estabelecidas no Plano de Trabalho, conforme justificativa apresentada no PL que lhe deu origem, tendo como “premissas a simplificação e a racionalização dos procedimentos” (artigo 63, § 1º, da Lei federal nº 13.019, de 2014), submetendo ao regulamento a tarefa de definir “procedimentos simplificados na prestação de contas” (artigo 63, § 2º, da Lei federal nº 13.019, de 2014).



80. Neste contexto, note-se que a minuta estadual arrola, no artigo 77, o conteúdo do relatório de execução, na mesma lógica do artigo 55 do Decreto federal nº 8.726, de 2016. Quanto à análise do relatório de execução financeira, também segue a lógica da Lei federal nº 13.019, de 2014, adotando, inclusive, na alínea “b” do inciso II do artigo 76, a análise de prestação de contas de parcerias selecionadas por amostragem, seguindo, sob este aspecto, o disposto no regulamento federal (artigo 60).

81. O inciso II do artigo 76 da minuta, prevê, entre as hipóteses de apresentação de relatório de execução financeira pela OSC, “parceria selecionada por amostra, via sorteio anual, de vinte por cento das parcerias celebradas pelo órgão ou entidade estadual parceiro no exercício anterior” (alínea “b”). Ressalte-se que o percentual de 20% foi fixado no exercício da discricionariedade pelo Administrador, ao que tudo indica com aval da Controladoria Geral do Estado, não cabendo a esta Casa fazer qualquer juízo acerca da porcentagem adotada.

82. A minuta do decreto estadual também prevê a possibilidade de eventual ressarcimento ao erário ocorrer por meio de ações compensatórias de interesse público, nos termos do § 2º do artigo 72 da Lei federal nº 13.019, de 2014, quer dizer, “desde que não tenha havido dolo ou fraude ou não seja o caso de restituição integral dos recursos”.

83. O artigo 86 da minuta do decreto permite a liberação de novas transferências de recursos em casos de inadimplência, “quando o atual representante legal da OSC não for o responsável pela causa da não aprovação da prestação de contas ou por sua omissão”, desde que “a OSC ajuíze medida judicial visando o ressarcimento e punição dos responsáveis e que o Estado instaure tomada de contas especial e inscreva o responsável em conta de controle ‘Diversos Responsáveis em Apuração’”.

84. Todavia, entende-se que o mencionado dispositivo encontra-se em desconformidade com regras de prestação de contas dispostas na Lei federal nº 13.019, de 2014, que, a nosso ver, são de cunho geral, a saber:

Art. 39. Ficará impedida de celebrar qualquer modalidade de parceria prevista nesta Lei a organização da sociedade civil que:[...]

§ 1º Nas hipóteses deste artigo, é igualmente vedada a transferência de novos recursos no âmbito de parcerias em



## ESTADO DE MINAS GERAIS

Advocacia Geral do Estado

Consultoria Jurídica

execução, excetuando-se os casos de serviços essenciais que não podem ser adiados sob pena de prejuízo ao erário ou à população, desde que precedida de expressa e fundamentada autorização do dirigente máximo do órgão ou entidade da administração pública, sob pena de responsabilidade solidária.

§ 2º Em qualquer das hipóteses previstas no *caput*, persiste o impedimento para celebrar parceria enquanto não houver o ressarcimento do dano ao erário, pelo qual seja responsável a organização da sociedade civil ou seu dirigente.

§ 3º Revogado

§ 4º Para os fins do disposto na alínea a do inciso IV e no § 2º, não serão considerados débitos que decorram de atrasos na liberação de repasses pela administração pública ou que tenham sido objeto de parcelamento, se a organização da sociedade civil estiver em situação regular no parcelamento.

85. Dessa forma, se o dano ao erário não for ressarcido ou não estiver vigente parcelamento do qual a entidade se encontre em situação regular, as demais medidas não se prestarão a liberar a OSC para receber novas transferências.

86. Outra questão refere-se ao fato de que o decreto estadual permite ao ordenador de despesas autorizar novas transferências às OSC's nessas situações, o que, conforme o § 1º supratranscrito, está em contradição com a Lei, pois esta assevera que somente o dirigente máximo do órgão ou entidade poderá fazê-lo – abra-se um parêntese aqui para reflexão do Administrador quanto aos demais atos dispostos na minuta do decreto para os quais foi, supostamente, delegada competência ao ordenador de despesas, mormente nos pontos em que a Lei confere competência ao administrador público, cujo conceito encontra-se estabelecido no inciso V do artigo 2º, a fim de se proceder à consequente revisão, se for o caso.<sup>9</sup>

87. Pelo exposto, faz-se mister a alteração do dispositivo em comento, de forma a adequá-lo às exigências da Lei.

88. Nesse diapasão, importa observar que constitui ato de improbidade administrativa, nos termos do inciso XX, artigo 10, da Lei federal nº 8.429, de 2

---

<sup>9</sup> “administrador público: agente público revestido de competência para assinar termo de colaboração, termo de fomento ou acordo de cooperação com organização da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, ainda que delegue essa competência a terceiros;”



de junho de 1992, liberar recursos de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular.

89. Último ponto relativo a este tópico que merece ser avaliado diz respeito à inscrição no Sistema Integrado da Administração Financeira - SIAFI. Chama-se a atenção para a jurisprudência que tem predominado no tribunais pátrios, inclusive na Suprema Corte<sup>10</sup>, no sentido de somente admitir a regularidade de inclusões em cadastros restritivos se respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa. Com espeque nesse entendimento é que se recomenda que a inclusão de OSC no SIAFI somente se dê após a adoção de medidas que assegurem a ela o direito de se manifestar e de comprovar suas alegações, em conformidade com o devido processo legal.

#### **P) Prescrição**

90. Nos termos do artigo 78-A da Lei federal nº 13.019, de 2014, as ações destinadas a levar a efeito as sanções por atos de improbidade previstos na Lei federal nº 8.429, de 1992, podem ser propostas até cinco anos da data da apresentação à administração pública da prestação de contas final. Trata-se, aqui, da prescrição punitiva, já reconhecida no âmbito do Tribunal de Contas do Estado, e, agora, prevista expressamente em lei. Neste contexto, pois, dispõe o § 6º do artigo 100 da minuta do decreto estadual.

91. Ora, crucial ressaltar que o reconhecimento da prescrição punitiva no caso concreto não dispensa a Administração de buscar a verdade material para fins de viabilizar eventual ressarcimento por danos ao erário, nos termos do artigo 37, § 5º, da Constituição Federal. O alcance do referido dispositivo constitucional, quanto à imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, encontra-se pendente de análise no Supremo Tribunal Federal, razão ainda maior para que esta Casa se preocupe com a coleta de provas, especialmente nos casos em que há omissão no dever de prestar contas. Assim, não é porque a ação punitiva prescreve em cinco anos, que a Administração está dispensada de colher provas de eventual ilícito para fins de se permitir futuro ressarcimento ao erário (artigo 100, § 8º).

---

<sup>10</sup> ACO 2506, AgR, rel. Min. Celso de Mello, DJ 19.10.2016; AC 2692 MC-AgR, rel. Min. Marco Aurélio, DJ 40.06.2015; ACO 2661 MC-Ref, rel. Min. Celso de Mello, DJ 09.06.2015.



#### **Q) Da autenticação de documentos**

92. O artigo 103 da minuta do decreto estabelece que a autenticação de documentos poderá ser realizada por pessoas investidas em cargo ou emprego público, desde que com a aprovação da SEGOV (necessária a correção da remissão à “Resolução Conjunta”).

93. Empiricamente, sabe-se que o pedido de autenticação de documentos, malgrado ser praxe da Administração, ocasiona para as OSC's entraves, bem como morosidade no processamento dos ajustes. Nessa linha, observa-se que tanto a Lei quanto o decreto federal não impuseram tal requisito para aceitação dos documentos solicitados, o que pode gerar questionamentos quanto à sua exigência pelo Estado.

94. Acerca da interpretação das normas e a intenção do legislador, importante trazer à baila os ensinamentos de Diogo de Figueiredo Moreira Neto:

[...] quando queremos examinar uma norma em sua inteireza, não devemos cingir a investigação à sua eficácia, validade e outras características técnicas usuais, mas prosseguir-la também na sua dimensão de legitimidade. Resulta daí que não basta examiná-las apenas em suas relações estritamente jurídicas, mas estender a perquirição ao próprio sistema juspolítico que lhe deu vida e, presumidamente, suporte.<sup>11</sup>

95. Dessa forma, considerando o fim buscado pela norma nacional, qual seja, a simplificação do procedimento, com o afastamento de requisitos burocráticos-formais, primando pela lógica do resultado e da eficiência, sem perder de vista, logicamente, o controle que deve haver, conforme assinalado na justificativa do PLS que deu origem à Lei nº 13.019, de 2014, sugere-se, como solução alternativa, a apresentação de declaração de autenticidade dos documentos pelo representante legal da OSC sob pena de responsabilidade pessoal, reservado o direito de a Administração requerer, a qualquer tempo, os originais em havendo dúvidas sobre a autenticidade das cópias apresentadas. Essa alternativa há muito é aplicada no âmbito processual.

---

<sup>11</sup> Moreira Neto, Diogo de Figueiredo. Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais. *Revista de informação legislativa*, v. 25, n.100, p. 127-162, out./dez. 1988. P. 150. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181992>. Data de acesso: 11.11.2016





## R) Conciliação e solução administrativa de conflitos

96. A Lei federal nº 13.019, de 2014, impôs a obrigatoriedade de prévia tentativa de solução administrativa para dirimir dúvidas decorrentes da execução da parceria, com a participação de órgão encarregado de assessoramento jurídico integrante da estrutura da administração pública (artigo 42, XVII).

97. A regra vem replicada na minuta do decreto no inciso XXI do artigo 40. Contudo, a exemplo do Decreto federal nº 8.726, de 2016, recomenda-se a inclusão de dispositivo específico no Capítulo IX, que cuida das disposições gerais, para estabelecer que a prévia tentativa de conciliação e solução administrativa sujeita-se à coordenação e supervisão da Advocacia Geral do Estado, podendo o Advogado-Geral disciplinar a forma e os procedimentos por meio de ato próprio, conforme redação a seguir:

Art. xx. No âmbito dos órgãos, autarquias e fundações públicas estaduais, a prévia tentativa de conciliação e solução administrativa de dúvidas de natureza eminentemente jurídica relacionada à execução da parceria, prevista no inciso XVII do caput do art. 42 da Lei nº 13.019, de 2014, será realizada sob a coordenação e supervisão da Advocacia Geral do Estado.

§ 1º É assegurada a prerrogativa de a organização da sociedade civil se fazer representar por advogado perante a administração pública, especialmente em procedimento voltado à conciliação e à solução administrativa de dúvidas decorrentes da execução da parceria.

§ 2º Ato do Advogado-Geral do Estado disciplinará o disposto neste artigo.

## S) Regras de transição

98. No que tange à transição em relação aos convênios atualmente em vigor, o artigo 83 da Lei federal nº 13.019, de 2014, determina que estes seguem vigentes, tendo como base legal a legislação anterior até o término de seu prazo, permitida a prorrogação no caso de atraso na liberação de recursos por parte da Administração Pública, por período equivalente ao atraso (§ 1º). O mesmo artigo permite, também, sejam aproveitados os novos mecanismos para execução dos antigos convênios, desde de que em benefício dos objetivos da parceria. Já o § 2º estabelece que as parcerias firmadas por prazo indeterminado ou prorrogáveis por período superior ao inicialmente estabelecido, no prazo de até um ano após a entrada em vigor da lei federal – quer dizer, até 23.01.2017 – serão,



alternadamente, substituídas pelo termo de fomento, de colaboração, conforme o caso, ou objeto de rescisão unilateral pela administração pública.

99. Observa-se que a redação dada pela Lei federal nº 13.019, de 2014, ao dispositivo que cuida das regras de transição não se mostra clara, impondo ao exegeta a obrigação de interpretá-la em conformidade com as regras de hermenêutica jurídica e de forma a melhor atender o interesse público.

100. O intérprete, na labuta de buscar o alcance da norma, deve examinar os aspectos gramaticais (a literalidade do texto), sistêmicos (a relação com outras normas), teleológicos (a finalidade) e históricos (aspectos do processo de criação) que a circundam.

101. Nessa toada, conforme ressaltado no início deste trabalho, a Lei federal foi editada com o fim de se instituir um regime único para regular as parcerias com o terceiro setor, primando pela simplificação, pela desburocratização, pela lógica do resultado, sem descuidar, contudo, da segurança que deve cercar o ajuste e o gasto de recursos públicos. A finalidade da norma não nos esclarece o teor das regras de transição, porém evidencia que não foi a intenção do legislador romper parcerias existentes, impondo, como se punição fosse, o término dos ajustes, sem possibilitar a conclusão daqueles ainda pendentes e cujo prazo inicial de vigência não tenha se mostrado suficiente. Outra conclusão poderia configurar inclusive afronta ao Pacto Federativo e à autonomia administrativa, na medida em que interviria em relações jurídicas consolidadas, firmadas com amparo em legislação precedente, voltadas à consecução do interesse público.

102. Corroborando o entendimento, colhe-se da tramitação legislativa da Medida Provisória nº 684, de 2015, que a Comissão Mista adotou o Parecer nº 89, de 2015-CN, de relatoria do Deputado Eduardo Barbosa, o qual, ao concluir nos termos do Projeto de Lei de Conversão nº 21, de 2015, que deu origem à Lei nº 13.204, de 2015, asseverou, em relação ao ponto debatido, que:

**Como regra geral, entende-se que seja aplicado à legislação em apreço o axioma geral do direito, em que se determina que o tempo rege o ato. A partir dessa ponderação, sugere-se, no projeto de lei de conversão, que a lei somente tenha alcance sobre relações jurídicas estabelecidas após a sua entrada em vigor, admitindo-se, contudo, duas exceções.**



## ESTADO DE MINAS GERAIS

Advocacia Geral do Estado

Consultoria Jurídica

A primeira delas diz respeito a prorrogações. Em princípio, regras de prorrogação ajustadas entre as partes enquanto a lei de que se cuida não tinha vigência devem seguir prevalecendo, mas não há como deixar de contemplar as organizações da sociedade civil que já tenham celebrado parceria com o sensato mecanismo da “prorrogação de ofício” prevista no artigo 55 da lei que estabelece o marco regulatório em apreciação. (...)

A adaptação de parcerias celebradas nos termos de legislação anterior, outra exceção ao princípio geral seguido no PLV, constitui aspecto que merece abordagem distinta da adotada na MP sobre a qual se emite parecer. (...)

Entende-se que a questão merece duas abordagens distintas, conforme a data em que os respectivos acordos tenham sido firmados. Se a parceria por prazo indeterminado se consolidou antes da promulgação da lei, só poderá ser rompida nos termos em que tenha sido ajustada ou naqueles previstos na legislação atinente à sua celebração.

Outro tratamento merecem as parcerias por prazo indeterminado celebradas após a edição do diploma de que se cuida. Nesse caso, não era desconhecido nem para a administração nem para a organização da sociedade civil o fato de que entraria em vigor arcabouço jurídico contrário a ajustes dessa natureza. (...)” (grifamos)

103. Luís Roberto Barroso leciona que “no elenco de elementos de interpretação, os de caráter objeto, como os sistemático e o teleológico, têm preferência sobre os de índole subjetiva, como o histórico”. Para ele, os trabalhos legislativos e a intenção do legislador não são decisivos na fixação do sentido das normas jurídicas, podendo, no entanto, assumir relevância maior em situações específicas<sup>12</sup>, tal como a em apreço.

104. Tratando-se de novel diploma normativo, tem-se como plausível a adoção do aspecto histórico para se delimitar o conteúdo da norma, sobretudo diante de lacunas e na ausência de doutrina que discorra sobre a matéria.

105. Noutro giro, sob o aspecto sistêmico, consoante apontado no parecer da comissão mista, em matéria processual vige o princípio *tempus regit actum*, ou seja, o tempo rege o ato. O princípio geral foi adotado pelo *caput* do artigo 83 da

---

<sup>12</sup> BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2ª ed.- São Paulo: Saraiva, 2010, p. 293 e 294.





Lei federal nº 13.019, de 2014, ao dispor que as parcerias existentes à data da publicação da lei continuarão regidas pela legislação vigente ao tempo de sua celebração, permitindo a aplicação subsidiária das novas regras desde que em benefício do alcance do objeto da parceria. Seguindo o raciocínio, tem-se que os parágrafos 1º e 2º representam exceções a esta regra, de modo que se permite a retroação da prorrogação de ofício por representar avanço em prol da parceria e das OSC's, não obstante, em âmbito estadual, tal regra já constasse da legislação, conforme aponta a Nota Técnica da SEGOV. Já em relação às parcerias por prazo indeterminado firmadas antes da entrada em vigor da lei, ou prorrogáveis por período superior ao inicialmente estabelecido (§ 2º), buscou-se impedir que se eternizasse a aplicação da antiga legislação, tendo em vista a longevidade desse tipo de ajuste.

106. A linha de entendimento adotada pela minuta de decreto estadual não é outra. Conforme aponta a Superintendente de Central de Convênios e Parcerias da SEGOV, diante da ausência de clareza da lei e das lacunas existentes, optou-se prudentemente pela adoção, na minuta do decreto estadual, de redação semelhante à do Decreto federal nº 8.726, de 2016, efetuando-se apenas ajustes para facilitar a interpretação do dispositivo pelo aplicador estadual.

107. Em sendo assim, o *caput* e § 1º do artigo 107 seguem as regras do artigo 83, *caput* e § 1º, da Lei federal nº 13.019, de 2014, e do *caput* e § 1º do artigo 91 do Decreto federal, apenas delimitando a data exata de entrada em vigor da Lei, qual seja, 23 de janeiro de 2016.

108. O § 2º do artigo 107 da minuta de decreto, por sua vez, apresenta texto parelho ao § 3º do artigo 91 do Decreto, permitindo a celebração de termos aditivos de convênios ou instrumentos congêneres prorrogáveis por período igual ou inferior ao inicialmente estabelecido, cujo objeto seja a execução de projeto, observada a legislação vigente ao tempo de sua celebração original e a aplicação subsidiária da Lei federal e do Decreto. Sobre este ponto, a Consulente argumenta:

Nessa perspectiva, o § 3º do art. 91 do Decreto Federal completa o sentido do *caput* em relação aos convênios com prazo determinado para a execução de projeto (conceito do inciso III-B do art. 2º). A esses convênios deve ser aplicada a legislação de



## ESTADO DE MINAS GERAIS

Advocacia Geral do Estado

Consultoria Jurídica

convênios (vigente ao tempo da celebração), inclusive no tocante a alterações e prorrogação de vigência. Nessa perspectiva, em benefício da conclusão do objeto do convênio e com vistas a assegurar o atingimento do interesse recíproco que motivou a celebração do ajuste original, em caso de eventual atraso na execução física, o convênio poderia ter sua vigência prorrogada, inclusive por prazo superior a 23 de janeiro de 2017.

Corrobora essa interpretação o fato de que são frequentes os atrasos na execução de convênios de projetos (especialmente de reformas ou obras). A extinção do convênio sem eventual prorrogação acarretaria a não conclusão do objeto, gerando maior prejuízo ao interesse público que sua prorrogação pelo tempo necessário à sua conclusão. Em relatório extraído do Armazém de Informações do SIGCON-MG Módulo Saída em 26/10/2016, considerando os registros dos órgãos e entidades estaduais até o dia anterior, verificamos 1505 convênios celebrados com entidades a vencer, de modo que seria prejudicial que 1505 objetos de convênio não fossem cumpridos devido ao esgotamento do prazo de vigência dos ajustes. Esse número elevado também demonstra que é inviável devido elevado custo administrativo a substituição desses ajustes pelas parcerias, sendo que são instrumentos jurídicos limitados no tempo, que naturalmente se encerrarão com o cumprimento do objeto.

109. Impõe-se destacar que se a entidade conveniente não conseguiu entregar o produto no prazo firmado, está inadimplente e deverá sofrer as consequências previstas no instrumento, sob pena inclusive de o gestor público responder por eventual omissão. Por outro lado, não se pode descartar hipótese em que a Administração se depara com atrasos na realização do objeto do convênio que são alheios à vontade da parceira privada ou casos em que, na véspera da extinção da vigência, o projeto está prestes a ser concluído, demandando prazo ínfimo para conclusão. Em tese, se a parceira não praticou nenhuma outra irregularidade grave, dependendo da razão do atraso, a extinção do convênio poderá gerar prejuízo muito maior ao interesse público do que prorrogá-lo por tempo necessário à sua conclusão. Perfilhamos o entendimento apresentado pela SEGOV no sentido de que a prorrogação nesses casos vai ao encontro da regra disciplinada na parte final do artigo 83 da Lei federal nº 13.019, de 2014, uma vez que visa ao alcance da execução do objeto da parceria. Nesse caso, incumbe ao Administrador comprovar que a dilação do prazo de vigência é



necessária à conclusão do objeto da parceria, bem como, no caso específico, deverá também atestar que o atraso não ocorreu por dolo ou culpa exclusiva da entidade parceira, situação em que caberá à Administração, se previsto no instrumento, assumir a execução do objeto, tudo em conformidade com interesse público.

110. Desse modo, a questão deve ser examinada caso a caso, à luz do princípio da razoabilidade, permitindo-se, desde que preenchidos os requisitos, a prorrogação do convênio pelo período necessário à conclusão da execução do objeto, com base na legislação vigente ao tempo de sua celebração, sendo recomendável que o aditamento tenha por prazo limite (máximo) o período igual à vigência inicial, normalmente fixada em 12 (doze) meses.

111. Já o § 3º do artigo 107 cuida dos convênios firmados com prazo indeterminado ou prorrogáveis por prazo superior ao inicialmente estabelecido, explicitando serem estes últimos ajustes que visam à prestação de uma atividade de natureza continuada, quer dizer, aqueles que embora possuam prazo determinado, podem ser prolongados no tempo dada a necessidade contínua da Administração. Nestas situações, a Administração deve, até 23.01.2017, substituí-los por termos de fomento, termo de colaboração ou por acordo de cooperação, conforme o caso, ou rescindi-los, conforme regra disposta no § 2º do artigo 83 da Lei. Em ambas as situações, mostra-se imprescindível a notificação prévia da OSC, sendo que no caso de rescisão, em especial, deve ser respeitado o prazo de antecedência mínima disposto no instrumento. Além disso, para a substituição, deverá a Administração exigir a apresentação dos documentos para fins de cumprimento dos artigos 33, 34 e 39 da Lei federal nº 13.019, de 2014 (§ 4º). Recomenda-se ainda que, mesmo se a Administração optar por substituir os convênios nos termos do inciso I do § 3º do artigo 107, dê início aos procedimentos para o chamamento público, de sorte a privilegiar, na sua inteireza, as novas regras da Lei e a se evitar eventuais questionamentos.

112. Replicando o § 5º do artigo 91 do Decreto federal, o § 5º do artigo 107 estabelece que a prestação de contas das parcerias substituídas na forma do inciso I do § 3º observará o disposto na Lei federal e no decreto, inclusive no tocante à execução física e financeira anterior à substituição. Segundo justificativa apresentada pela SEGOV, a disposição tem por finalidade a unidade de tratamento



e a impedir “que parcela da prestação seja analisada com fundamento no antigo normativo e parcela com base na nova legislação de parcerias”.

113. Por fim, ainda seguindo a linha do Decreto federal nº 8.726, de 2016 (artigo 91, § 6º), o § 6º do artigo 107 da minuta do decreto permitiu a prorrogação de prazo dos convênios firmados para execução de atividade de natureza continuada, desde que limitada a 23.01.2017. Ao que tudo indica a regra foi inserida com vistas a impedir a solução de continuidade das parcerias que se encerrariam antes de 23.01.2017, observado o exíguo prazo para regulamentação da Lei e para se instituir os procedimentos com base no novo regramento (chamamento público). Sendo assim, a imposição do termo da vigência foi introduzida a fim de não esbarrar na regra de substituição, não impedindo, porém, que o convênio seja substituído pelo termo de fomento ou de colaboração.

114. Diante da fundamentação aduzida, mostra-se defensável, sob a ótica do princípio do federalismo e da reserva de competência local, aplicando-se também o princípio da razoabilidade, que o Estado, dentro de sua autonomia administrativa, disponha sobre a prorrogação dos ajustes existentes, de modo excepcional, visando a impedir prejuízos ao interesse público decorrentes da paralização de atividades e de projetos em execução, que não possam ser concluídos até 23.01.2017. Entretanto, por não ser o direito uma ciência exata e, mormente, por se tratar de legislação recente pouco abordada pela doutrina e ainda não objeto de análise pelos Tribunais de Contas ou pelo Judiciário, adverte-se quanto ao risco de ser questionada tal disposição ao argumento de que a prorrogação extrapolaria as normas gerais estabelecidas pela União Federal ou mesmo de ser, posteriormente, assentada interpretação da regra de transição diversa da aqui defendida.

## CONCLUSÃO

115. Em face do exposto, desde que atendidas as recomendações constantes deste Parecer, opina-se pela regularidade jurídica da minuta do decreto que regulamenta, no âmbito do Estado de Minas Gerais, as parcerias entre a Administração Pública e Organizações da Sociedade Civil.



ESTADO DE MINAS GERAIS  
Advocacia Geral do Estado  
Consultoria Jurídica

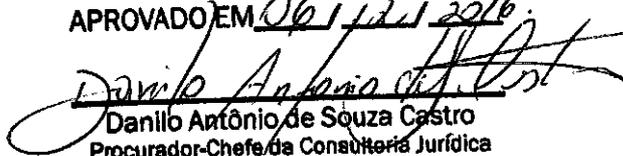
116. Repise-se que a presente análise ficou adstrita aos aspectos de legalidade da minuta, não adentrando em questões atinentes à redação e técnica legislativa, a cargo da ATL, tendo em vista a competência legal. Diante disso, se após a análise da minuta pela ATL mostra-se necessário novo exame, ante eventuais modificações, poderá o expediente retornar a esta Consultoria Jurídica.

À consideração superior.

Belo Horizonte, 16 de novembro de 2016.

  
CAROLINA BORGES MONTEIRO  
Procuradora do Estado  
OAB-MG 104.259 / MASP 1.211.251-2

APROVADO EM 06/12/2016.

  
Danilo Antônio de Souza Castro  
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica  
MASP 1.120.503-8 - OAB/MG 98.840

Aprovado.

BH - 06/12/16

Sérgio Pessoa de Paula Castro

Sérgio Pessoa de Paula Castro  
Advogado-Geral Adjunto do Estado  
MASP 598.222-8 - OAB/MG 62.597