



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais
Consultoria Jurídica

Parecer nº 16.580 - AGE/CJ

Belo Horizonte, 19 de maio de 2023.

Procedência: Assessoria Jurídica da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social

Interessados: Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social (Sedese)

Número: 16.580

Data: 19 de maio de 2023

Classificação temática: Direito Administrativo. Edital de Seleção Pública. Termo de Parceria.

Precedentes: Nota Jurídica SEDESE/ASJUR nº 101/2023.

Ementa:

DIREITO ADMINISTRATIVO. EDITAL PARA SELEÇÃO PÚBLICA DE ORGANIZAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL DE INTERESSE PÚBLICO (OSCIP) PARA REALIZAÇÃO DE POLÍTICA PÚBLICA DESPORTIVA. PROGRAMA GERAÇÃO ESPORTE. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADES FINALÍSTICAS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INOCORRÊNCIA.

RELATÓRIO

1. A presente consulta, vinculada ao Processo SEI nº 1480.01.0008877/2022-78, tem como objeto a análise do Eixo 3 contido na Minuta de Edital Sedese nº 01/2023 (doc. SEI nº 61510054), de autoria da Subsecretaria de Esportes (Subesp) daquela Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social. A solicitação de orientação jurídica foi submetida a esta Advocacia Geral do Estado pela Assessoria Jurídica da Pasta, por intermédio do Ofício SEDESE/ASJUR nº. 55/2023 (evento SEI nº 64410610).

2. O referido Edital disciplina o “processo de seleção pública de entidade sem fins lucrativos, qualificada ou que pretenda qualificar-se como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público - Oscip do Estado de Minas Gerais, para celebrar termo de parceria que tem como objeto o apoio à realização da política de promoção

ao direito de acesso ao esporte educacional e paradesportivo em Minas Gerais”.

3. O Processo SEI sob exame se encontra instruído com os seguintes documentos:

I - a Solicitação de Estudo de Viabilidade (doc. SEI nº 55472448), que possui como signatárias a Diretoria de Fomento e Organização de Políticas Esportivas e a Diretoria de Incentivo ao Desporto Educacional da Subsecretaria de Esportes (Sedese/Subesp);

II - a Memória de Cálculo para celebração do Termo de Parceria (doc. SEI nº 60707510);

III - a Nota Técnica nº 1/SEPLAG/DCTP/2023 (doc. SEI nº 60883430), subscrita pela Diretoria Central de Termos de Parceria da Superintendência Central de Parcerias com o Terceiro Setor da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão (Seplag/SCPTS), que se manifesta favoravelmente “quanto à viabilidade de execução do objeto proposto por meio de Termo de Parceria”, dado seu enquadramento a uma das áreas definidas no art. 5º da Lei nº 23.081, de 10 de agosto de 2018, bem como o cumprimento dos requisitos mínimos dispostos no art. 8º do Decreto nº 47.554, de 07 de dezembro de 2018;

IV - o Ofício SEPLAG/SCPTS nº. 2/2023 (doc. SEI nº 61070054), da lavra do Superintendente Central de Parcerias com o Terceiro Setor, que informa o parecer técnico favorável da unidade Seplag;

V - o Ateste SEDESE/SUBESP-CSTP nº. 61510094/2023 (doc. SEI nº 61510094), por meio do qual a Secretária de Estado de Desenvolvimento Social e o Subsecretário de Esportes declararam concordância com o prosseguimento do processo de seleção pública de Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip) para celebração de Termo de Parceria com a Pasta, nos termos da Minuta de Edital apresentada pela Subesp;

VI - o Memorando.SEDESE/SUBESP-CSTP.nº 3/2023 (doc. SEI nº 61510324), que encaminha a Minuta de Edital par análise da Assessoria Jurídica da Sedese;

VII - a Nota de Diligência Sedese/ASJUR nº 02/2023 (doc. SEI nº 62036296), a qual contém solicitação de esclarecimentos quanto ao objeto do Edital de Seleção, especificamente em relação aos Eixos 1 e 3:

Quanto ao Eixo 01 - Pesquisa ao Esporte e Paradesporto Educacional, **recomendamos ampliação de justificativa pela área técnica, se de fato a proposição de pesquisas pela OSCIP selecionada se enquadra como uma parceria entre as partes, tendo em vista que dessa forma, resta demonstrado ausente o interesse da entidade com os resultados obtidos, ficando a cargo da Administração avaliar os resultados e propor alternativas, enquadrando-se mais como uma prestação de serviço. Recomenda-se avaliação crítica da área.**

Quanto ao Eixo 3 - Potencialização do Esporte Educacional - Acompanhamento do Programa Geração Esporte, QUESTIONA-se se a presente seleção não almeja terceirizar atividade finalística inerente a própria Administração Pública?

(...)

Portanto, quanto aos eixos 1 e 3, questionamos:

- a) as atividades envolvem a tomada de decisão ou posicionamento institucional nas áreas de planejamento, coordenação, supervisão e controle?
- b) as atividades são consideradas estratégicas para o órgão?
- c) as funções são relacionadas ao poder de polícia, de regulação, de outorga de serviços públicos e de aplicação de sanção? e
- d) as atividades são inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão?

VIII - a Nota Técnica nº 6/SEPLAG/DCTP/2023 (doc. SEI nº 63690225), subscrita pela Diretora Central de Termos de Parceria e ratificada pelo Superintendente Central de Termos de Parceria da Seplag, a qual afastou a configuração de hipótese de terceirização de atividades exclusivas de Estado no âmbito da minuta de Edital Sedese nº 01/2023, nos seguintes termos:

(...) não há que se falar em terceirização no questionamento em tela, uma vez que a Sedese não pretende a contratação de serviço, mas sim a sua execução de forma colaborativa junto à sociedade civil organizada que possua experiências correlatas e atenda as regras estatutárias específicas, para transferir somente a execução de determinado serviço público mantendo a sua titularidade na Administração Pública. Ressalta-se, ainda, que o modelo de execução de políticas públicas em questão é amplamente utilizado em todo o Brasil, constituindo importante forma de atuação consolidada e amparada legalmente. Sendo assim, não configura, per si, qualquer risco à prestação de serviço ou à execução da política.

Ademais, informamos que a contratação de equipe necessária à realização das atividades previstas, tal como a destinação de recursos financeiros e bens, são imprescindíveis à execução da parceria e, para tanto, destaca-se apenas a necessidade de cumprimento dos requisitos definidos em regulamentos próprios da entidade parceria.

*Por fim, insta pontuar que o objetivo da parceria a ser firmada é a produção de dados e evidências, a oferta de treinamentos e capacitações de profissionais da comunidade esportiva, além do acompanhamento qualificado das atividades realizadas nos núcleos esportivos mirando a melhoria dos processos de trabalho, implementando uma cultura organizacional de melhoria contínua, focada na modernização e no desenvolvimento institucional, considerando a diversidade de abordagens que circundam o tema. Portanto, **não está relacionada à execução de atividade exclusiva de Estado. A avaliação dos resultados é, também, uma das premissas para a continuidade da parceria a ser celebrada** e, por isto, está definida no Item 6.1. Cronograma de Avaliações integrante do Programa de Trabalho do Anexo IV - Minuta do Termo de Parceria apresentado no Edital Sedese nº 01/2023, considerando o disposto no art. 32 da Lei Estadual nº 23.081/2018. (grifamos)*

IX - a Nota Técnica nº 4/SEDESE/SUBESP-CSTP/2023 (doc. SEI nº 63767163), na qual a área técnica da Sedese/Subesp reitera e complementa o entendimento adotado na Nota Técnica nº 6/SEPLAG/DCTP/2023 (doc. SEI nº 63690225), ao afirmar:

(...) Conforme o solicitado na Nota de Diligência 02/2023 (62036296), referentes às atividades a serem desempenhadas pela Oscip, e detalhadas na Minuta do Termo de Parceria, **relativas ao EIXO 1 - Pesquisa ao Esporte e Paradesporto Educacional**, cabe elucidar que a parceria pretendida entre a OSCIP e o governo justifica-se pela relevância da contribuição da expertise e conhecimentos especializados trazidas pela entidade parceira na área do paradesporto educacional que podem ser valiosos na condução da pesquisa. Sobre o questionamento da ausência do interesse da entidade quanto ao resultado da pesquisa, destaca-se que os resultados da pesquisa são de interesse maior para a OSCIP, pois é seu objetivo realizar projetos e programas que visem à melhoria da qualidade de vida da população alvo da sua área de atuação. Constitui a sua natureza a prestação de serviços de interesse público que complementam a ação do Estado, nesse sentido a pesquisa busca que seus resultados sejam levados em consideração no desenvolvimento de políticas públicas e programas de paradesporto educacional. Além disso, os dados e informações produzidas pela pesquisa serão úteis para o conhecimento sobre a realidade do paradesporto educacional, poderão nortear as ações da OSCIP, do Estado e demais interessados, como acadêmicos(as) e estudiosos(as) da área. Assim, resta esclarecer que as atividades desenvolvidas não envolvem a tomada de decisão ou posicionamento institucional nas áreas de planejamento, coordenação, supervisão e controle, nem relacionadas ao poder de polícia, de regulação, de outorga de serviços públicos e de aplicação de sanção. As atividades não são inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão, pois se relacionam especificamente com cargos de pesquisa e extensão.

Destaca-se, portanto, que as atividades amplamente detalhadas na Minuta do Termo de Parceria das quais a Oscip deverá desempenhar, através do **EIXO 3 - Potencialização do esporte educacional por meio do acompanhamento do programa Geração Esporte** - são essenciais e imprescindíveis ao desenvolvimento da iniciação esportiva e ao esporte amador no Estado de Minas Gerais. Destaca-se que **cabará à Oscip realizar as ações operacionais e administrativas necessárias para o acompanhamento do Programa Geração Esporte observando as diretrizes dos documentos estruturantes que norteiam o escopo e a execução deste, não se enquadrando, portanto, como atividades terceirizadas, uma vez que o planejamento, escopo e concepção da política pública do programa Geração Esporte foi**

estipulado pela Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social - Sedese e caberá à Oscip somente realizar o acompanhamento das ações desenvolvidas pelos núcleos do programa. Destaca-se, nesse sentido, que **todo o acompanhamento da pactuação, vigência e fiscalização dos Convênios de Saída com os municípios, através de escolha prévia por edital específico do programa, permanece sobre a responsabilidade da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social - Sedese, a qual fomentará eventualmente a manutenção da publicação de editais do programa, pactuação dos convênios de saída, fiscalização das atividades, análise de vigência e eventuais aditamentos dos convênios de saída firmados no âmbito do programa.**

(...)

Assim, **no que tange ao questionamento sobre "se a presente seleção não almeja terceirizar atividade finalística inerente à própria Administração Pública", respondemos que não,** uma vez que, como contextualizado, tais atividades não abdicam a Administração Pública de continuar a realizar suas atividades intrinsecamente relacionados ao programa. Trata-se de realização de atividades de apoio ao acompanhamento da execução dos núcleos esportivos, tornando-se imprescindíveis para a manutenção e fomento do esporte educacional em Minas Gerais.

Quanto aos questionamentos seguintes, **indicamos que as atividades a serem desempenhadas pela Oscip não envolvem a tomada de decisão ou posicionamento da instituição nas áreas de planejamento, coordenação, supervisão e controle,** uma vez que todo o escopo, planejamento e formulação do Programa Geração Esporte e sua metodologia a ser aplicada são realizados pela Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social - Sedese, devendo à Oscip apenas contribuir com o acompanhamento das atividades a serem desenvolvidas pelos núcleos esportivos notificando e detalhando por meio de entregas o status pelos quais encontram-se os núcleos esportivos em atividade.

(grifamos)

4. Em face dos elementos técnicos que compõem o Expediente SEI em análise e justificam a celebração de Termo de Parceria entre a Sedese e OSCIP para fins de execução de política pública desportiva de promoção ao direito de acesso ao esporte educacional e paradesportivo em Minas Gerais - denominada "Programa Geração Esporte" -, e após resposta aos pedidos de esclarecimento realizados por intermédio da Nota de Diligência Sedese/ASJUR nº 02/2023 (doc. SEI nº 62036296), a unidade de assessoramento jurídico da Pasta expediu a Nota Jurídica SEDESE/ASJUR nº 101/2023 (doc. SEI nº 64366912). A referida manifestação jurídica indicou a inexistência de óbices relativamente aos Eixos 1 - denominado "Pesquisa, Esporte e Paradesporto Educacional" - e 2 - denominado "Cursos sobre Esporte e Paradesporto Educacional" - descritos no Termo de Referência anexo à Minuta de Edital Sedese nº 01/2023 (doc. SEI nº 61510054). Quanto ao Eixo 3 do TR - denominado "Potencialização do Esporte Educacional - Acompanhamento do

Programa Geração Esporte” – fez, porém, as seguintes ressalvas, com base nas previsões dos Decretos nº 46.319, de 26 de setembro de 2013, e nº 46.559, de 16 de julho de 2014, bem como da Resolução Conjunta SEGOV/AGE nº 4, de 16 de setembro de 2015:

(...) esta Assessoria entende que o acompanhamento dos convênios pode ser realizados pela OScip, no entanto, as atribuições da OScip devem ser mínimas de suporte de pessoal, com estabelecimento de condicionantes que limitam a sua atuação, uma vez que não pode ocorrer a supervisão, controle e gestão dos convênios pela oscip, nem relação de subordinação direta e de pessoalidade.

32. Em relação ao acompanhamento dos convênios celebrados sob a vigência de editais já lançados, esta Assessoria opina pela impossibilidade, tendo em vista que as atribuições de cada um dos partícipes já foram delimitadas no edital, nas orientações estruturantes do programa e nos convênios celebrados.

5. Sendo este o relatório da consulta jurídica, passaremos, então, a nos debruçar sobre seu escopo, que diz respeito, em suma, aos limites de atuação de Entidades do Terceiro Setor no acompanhamento de políticas e serviços públicos *parceirizados*.

6. Antes de adentrarmos à fundamentação propriamente dita, porém, insta destacar que o presente Parecer será adstrito à análise jurídica da questão submetida à consulta, conforme determinado pelo art. 8º da Resolução AGE nº 93, de 5 de março de 2021. Assim, não nos imiscuiremos em questões de ordem técnica, econômico-financeira ou de conveniência e oportunidade, sendo presumida a veracidade das informações prestadas pelas áreas técnicas pertinentes e acostadas ao conjunto documental do Processo SEI em monta.

PARECER

I - DA ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DO TERCEIRO SETOR NA EXECUÇÃO INDIRETA DE POLÍTICAS E SERVIÇOS PÚBLICOS SOCIAIS

7. A constitucionalização da ordem econômica e social no Brasil deu-se por ocasião da promulgação da Constituição de 1934, que dedicou a ela seu Título IV. Tal movimento se deu em um contexto histórico e intelectual no qual o Estado de Direito, em sua roupagem estritamente liberalista, demonstrou-se insuficiente para o atendimento aos anseios da população e a garantia da justiça. Ascendem, assim, a questão social e a demanda por intervenção estatal, ainda que mínima, que pautaram os debates da Comissão que elaborou o anteprojeto da Lei Maior e da Assembleia Constituinte de 1932^[1]. Com isso, o Estado brasileiro assume a roupagem de Estado Social, passando a assumir a execução de políticas públicas, especialmente nas áreas de saúde e educação.

8. O avanço da prestação estatal de políticas públicas não fora, porém, o

único efeito da Constituição de 1934 relativamente à ordem econômica e social. Ocorre que, a partir de então, “o Estado direcionou um maior aporte de recursos para as organizações assistenciais”[\[2\]](#), que, desde a edição do Código Civil de 1916, tiveram sua existência assegurada na esfera jurídica enquanto associações de utilidade pública, fundações e sociedades civis sem fins lucrativos, *ex vi* do art. 16, inciso I. Como consequência da maior dependência econômica em relação ao erário, o Poder Público passa também a monitorar, de forma mais próxima, a gestão administrativa e financeira dessas organizações, exercendo sobre elas maior controle, o que ensejou a publicação das Leis Federais nº 91, de 28 de agosto de 1935 – que institui a declaração de utilidade pública – e nº 3.577, de 4 de julho de 1959 – que cria o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos.

9. Consolida-se, assim, o interesse jurídico pelo denominado *Terceiro Setor*, composto por entidades privadas caracterizadas pela ausência de fins lucrativos e pela prestação de serviços e/ou pelo desenvolvimento de atividades de interesse público. Essas entidades, portanto, mesclam características do Primeiro Setor, composto pelo Estado ou setor público, e do Segundo Setor, integrado por empresas privadas ou agentes do mercado, que almejam o lucro.

10. Desempenhando papel importante na redemocratização do país, o surgimento das organizações não-governamentais (ONGs) a partir da década de 1970 exerceu o papel de diversificação de tipologias dos componentes do Terceiro Setor, bem como influenciou na maior atratividade de fontes de recurso para sua manutenção.

11. Tal movimento se fortaleceu com a promulgação da Constituição de 1988, a qual ampliou o rol de direitos civis e socioeconômicos tutelados pelos indivíduos, bem como “estabeleceu os princípios da descentralização na promoção de políticas sociais”, ensejando, assim, o reconhecimento da “existência de um setor de serviços não exclusivos”[\[3\]](#). Esses serviços, com base nos princípios da solidariedade e da subsidiariedade, passaram à esfera de atuação compartilhada entre o Estado e a sociedade civil, estando definidos no Título VIII do Texto Maior. Com isso, as organizações da sociedade civil (OSCs) têm sua atuação ampliada, possível nos segmentos da ordem social afetos a saúde, assistência social, educação, cultura, desporto e lazer, ciência e tecnologia, meio ambiente e proteção da família, da criança, do adolescente, do jovem, do idoso e dos indígenas.

12. Nesse contexto, de acordo com Gustavo Justino de Oliveira, com base na lição de Diogo de Figueiredo Moreira Neto, depreendeu-se

(...) a passagem do Estado do bem-estar social, caracterizado pela Administração prestadora de serviços públicos, para o Estado pós-social – ou desenvolvimentista – que abre espaço para a participação democrática nas ações governamentais com a formação de uma Administração consensual, que assegura o pluralismo na função estatal pela composição de interesses e a promoção das condições de exercício pelos administrados de seus direitos. A função administrativa apresenta os resultados que dela são esperados, com atendimento da legitimidade, ao se submeter à identificação e cumprimento das necessidades públicas.[\[4\]](#)

13. A difusão das ONGs e a inauguração da Ordem Constitucional de 1988 propulsionaram um cenário cada vez mais favorável à expansão do Terceiro Setor ocorrida na década de 1990. No período, foram editadas as Leis Federais nº

9.608, de 18 de fevereiro de 1998, conhecida como Lei do Voluntariado, e nº 9.790, de 23 de março de 1999, a qual introduziu no ordenamento jurídico pátrio as figuras da Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP) e do Termo de Parceria. Mais recente é, ainda, a Lei Federal nº 13.019, de 31 de julho de 2014, denominada Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil (MROSC), que possui como escopo a disciplina das parcerias firmadas entre o Poder Público e as Entidades do Terceiro Setor.

14. O MROSC insere entre os instrumentos jurídicos capazes de promover o fomento público às atividades de interesse social e coletivo realizadas pelo Terceiro Setor o termo de colaboração, o termo de fomento e o acordo de cooperação, que se somam a subvenções, auxílios, contribuições, convênios, contratos de gestão e termos de parceria realizados sob a égide da legislação até então vigente.

15. Os citados diplomas normativos se alinham à política reformista da Administração Pública em voga, baseada na noção de Estado gerencial e de resultados, que preza pelo aumento da eficiência, da eficácia e da efetividade da ação estatal, em equilíbrio com a qualidade na prestação de serviços públicos à população.

16. A história do Terceiro Setor aqui delineada, de forma breve, nos permite um vislumbre dos motivos que levaram suas entidades a desempenhar papel central na efetivação de políticas públicas no Brasil, estreitando os laços de mútua cooperação entre a sociedade civil e o Estado.

17. Nesse diapasão, consolidou-se o entendimento dos Tribunais Pátrios, sob a luz do paradigmático julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.923, por oportunidade do qual dispôs a Suprema Corte:

1. A atuação da Corte Constitucional não pode traduzir forma de engessamento e de cristalização de um determinado modelo pré-concebido de Estado, impedindo que, nos limites constitucionalmente assegurados, as maiorias políticas prevaletentes no jogo democrático pluralista possam pôr em prática seus projetos de governo, moldando o perfil e o instrumental do poder público conforme a vontade coletiva.

2. Os setores de saúde (CF, art. 199, caput), educação (CF, art. 209, caput), cultura (CF, art. 215), desporto e lazer (CF, art. 217), ciência e tecnologia (CF, art. 218) e meio ambiente (CF, art. 225) configuram serviços públicos sociais, em relação aos quais a Constituição, ao mencionar que “são deveres do Estado e da Sociedade” e que são “livres à iniciativa privada”, permite a atuação, por direito próprio, dos particulares, sem que para tanto seja necessária a delegação pelo poder público, de forma que não incide, in casu, o art. 175, caput, da Constituição.

3. A atuação do poder público no domínio econômico e social pode ser viabilizada por intervenção direta ou indireta, disponibilizando utilidades materiais aos beneficiários, no primeiro caso, ou fazendo uso, no segundo caso, de seu instrumental jurídico para induzir que os particulares executem atividades de interesses públicos através da regulação, com coercitividade, ou através do fomento, pelo uso de incentivos e estímulos a comportamentos voluntários.

4. Em qualquer caso, o cumprimento efetivo dos deveres constitucionais de atuação estará, invariavelmente, submetido ao

que a doutrina contemporânea denomina de controle da Administração Pública sob o ângulo do resultado (Diogo de Figueiredo Moreira Neto).

5. O marco legal das Organizações Sociais inclina-se para a atividade de fomento público no domínio dos serviços sociais, entendida tal atividade como a disciplina não coercitiva da conduta dos particulares, cujo desempenho em atividades de interesse público é estimulado por sanções premiais, em observância aos princípios da consensualidade e da participação na Administração Pública.

6. A finalidade de fomento, in casu, é posta em prática pela cessão de recursos, bens e pessoal da Administração Pública para as entidades privadas, após a celebração de contrato de gestão, o que viabilizará o direcionamento, pelo Poder Público, da atuação do particular em consonância com o interesse público, através da inserção de metas e de resultados a serem alcançados, sem que isso configure qualquer forma de renúncia aos deveres constitucionais de atuação.

7. Na essência, preside a execução deste programa de ação institucional a lógica que prevaleceu no jogo democrático, de que a atuação privada pode ser mais eficiente do que a pública em determinados domínios, dada a agilidade e a flexibilidade que marcam o regime de direito privado.

(ADI 1923, Relator(a): AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 16/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-254 DIVULG 16-12-2015 PUBLIC 17-12-2015)

18. A execução indireta de políticas públicas pelas Entidades do Terceiro Setor com fomento do Poder Público não corresponde, porém, a uma transposição da titularidade sobre tais políticas deste para aquelas.

19. Conforme voto do Min. Relator Luiz Fux na ADI nº 1.923, da mesma forma que não deixa de ser titular das políticas públicas executadas pelo Terceiro Setor,

(...) o Poder Público não renunciou aos seus deveres constitucionais de atuação nas áreas de saúde, educação, proteção ao meio ambiente, patrimônio histórico e acesso à ciência, mas apenas colocou em prática uma opção válida por intervir de forma indireta para o cumprimento de tais deveres, através do fomento e da regulação. Na essência, preside a execução deste programa de ação a lógica de que a atuação privada será mais eficiente do que a pública em determinados domínios, dada a agilidade e a flexibilidade que dominam o regime de direito privado.[\[5\]](#)

20. Ainda sob esse aspecto, sumariza Leandro Marins de Souza[\[6\]](#):

(...) se o Terceiro Setor se propõe a complementar a atividade estatal e assume co-responsabilidade na promoção dos direitos

sociais, de certo modo suas atividades virão a substituir as do Estado na proporção de sua participação.

O que não nos parece correto é afirmar que há uma substituição nas responsabilidades, nas funções atribuídas no que tange à promoção dos direitos sociais. A função de promover os direitos sociais e a responsabilidade por isso é do Estado, e não se transfere por conta da participação do Terceiro Setor.

21. Permanecendo sob a titularidade estatal, natural se faz que o desempenho indireto das políticas e dos serviços públicos sociais – por meio da celebração de acordos colaborativos entre a Administração, no desempenho da atividade administrativa de fomento, e as organizações do Terceiro Setor – sofra determinadas limitações, sobre as quais nos debruçaremos a seguir.

II – DOS LIMITES DA ATUAÇÃO DO TERCEIRO SETOR

22. Conforme aduzido na seção anterior, as Entidades do Terceiro Setor desempenham atividades prestacionais em relação às políticas e aos serviços de relevância pública e caráter social, por meio da celebração de instrumentos de colaboração e fomento com a Administração Pública. Esse entendimento foi reforçado pelo STF, quando do julgamento da ADI 1.923.

23. Na mesma oportunidade, o Supremo indicou que a legalidade das parcerias entre o Terceiro Setor e o Poder Público, por envolver a disponibilização de recursos públicos para as organizações que compõem o primeiro, está condicionada à observância dos princípios administrativos inscritos no *caput* do art. 37 da Constituição Federal de 1988, quais sejam, a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência. Com isso, a seleção de entidades para a celebração de parcerias é vinculada à realização de procedimentos de seleção objetivos, públicos e impessoais.

24. Pode-se falar também no impedimento quanto à aplicação do regime das parcerias às entidades indicadas no art. 39 da MROSC:

Art. 39. Ficar^á impedida de celebrar qualquer modalidade de parceria prevista nesta Lei a organização da sociedade civil que:

I - não esteja regularmente constituída ou, se estrangeira, não esteja autorizada a funcionar no território nacional;

II - esteja omissa no dever de prestar contas de parceria anteriormente celebrada;

III - 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 a vedação aos respectivos cônjuges ou companheiros, bem como parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o segundo grau; (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)

IV - tenha tido as contas rejeitadas pela administração pública nos

últimos cinco anos, exceto se: (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)

a) for sanada a irregularidade que motivou a rejeição e quitados os débitos eventualmente imputados; (Incluído pela Lei nº 13.204, de 2015)

b) for reconsiderada ou revista a decisão pela rejeição; (Incluído pela Lei nº 13.204, de 2015)

c) a apreciação das contas estiver pendente de decisão sobre recurso com efeito suspensivo; (Incluído pela Lei nº 13.204, de 2015)

V - tenha sido punida com uma das seguintes sanções, pelo período que durar a penalidade:

a) suspensão de participação em licitação e impedimento de contratar com a administração;

b) declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a administração pública;

c) a prevista no inciso II do art. 73 desta Lei;

d) a prevista no inciso III do art. 73 desta Lei;

VI - tenha tido contas de parceria julgadas irregulares ou rejeitadas por Tribunal ou Conselho de Contas de qualquer esfera da Federação, em decisão irrecorrível, nos últimos 8 (oito) anos;

VII - tenha entre seus dirigentes pessoa:

a) cujas contas relativas a parcerias tenham sido julgadas irregulares ou rejeitadas por Tribunal ou Conselho de Contas de qualquer esfera da Federação, em decisão irrecorrível, nos últimos 8 (oito) anos;

b) julgada responsável por falta grave e inabilitada para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, enquanto durar a inabilitação;

c) considerada responsável por ato de improbidade, enquanto durarem os prazos estabelecidos nos incisos I, II e III do art. 12 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992.

§ 1º Nas hipóteses deste artigo, é igualmente vedada a transferência de novos recursos no âmbito de parcerias em 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). (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)

§ 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. (Incluído pela Lei nº

13.204, de 2015)

§ 5º A vedação prevista no inciso III não se aplica à celebração de parcerias 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. (Incluído pela Lei nº 13.204, de 2015)

§ 6º Não são considerados membros de Poder os integrantes de conselhos de direitos e de políticas públicas. (Incluído pela Lei nº 13.204, de 2015)

25. Para além das exigências e dos impedimentos mencionados, a atuação do Terceiro Setor é limitada, ainda, pelo art. 40 do MROSC, o qual, a partir da alteração promovida pela Lei Federal nº 13.204, de 14 de dezembro de 2015, passou a vedar parcerias “que tenham por objeto, envolvam ou incluam, direta ou indiretamente, **delegação das funções de regulação, de fiscalização, de exercício do poder de polícia ou de outras atividades exclusivas de Estado**” (grifamos). Sobre a referida previsão, já se manifestou o Tribunal de Contas da União:

É possível a seleção de entidades filantrópicas ou sem fins lucrativos, mediante chamamento público, para atuar de forma complementar às ações de saneamento sob a responsabilidade da Fundação Nacional de Saúde, nos termos da legislação aplicável, a depender do instrumento eleito - a exemplo de contrato de gestão (Lei 9.637/1998) , termo de parceria (Lei 9.790/1990) , termo de colaboração, termo de fomento ou acordo de cooperação (Lei 13.019/2014) -, **desde que não envolvam ou incluam, direta ou indiretamente, a delegação das funções de regulação, de fiscalização, de exercício do poder de polícia ou de outras atividades exclusivas de Estado, nem estejam presentes as características da personalidade e da subordinação na relação entre o pessoal da entidade privada e a entidade pública**. É obrigatório que os serviços a serem executados estejam mencionados no rol de atribuições constante dos estatutos *sociais* da entidade selecionada, os quais deverão estar registrados em cartório, contendo as referidas atribuições, há pelo menos três anos, nos termos do art. 33, inciso V, alínea a, da Lei 13.019/2014, com redação dada pela Lei 13.204/2015.

(Acórdão 1184/2020-Plenário. Relator: AUGUSTO NARDES. Publicado em Boletim de Jurisprudência nº 310 de 01/06/2020) (grifamos)

26. A vedação à delegação das atividades exclusivas do Estado na celebração de parcerias é um reflexo de um movimento que diz respeito também às delegações efetivadas por meio de concessões, permissões e parcerias público-privadas entre a Administração Pública e empresas privadas componentes do Segundo Setor, movimento esse que busca evitar a “terceirização irrestrita” das funções administrativas e, em última instância, o próprio esvaziamento e razão de ser

do Primeiro Setor.

27. Nesse sentido, o art. 40 do MROSC está em consonância com as seguintes previsões:

Lei Federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004

Art. 4º Na contratação de parceria público-privada serão observadas as seguintes diretrizes:

(...)

III - indelegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado;

Decreto Federal nº 9.507, de 21 de setembro de 2018

Art. 3º Não serão objeto de execução indireta na administração pública federal direta, autárquica e fundacional, os serviços:

I - que envolvam a tomada de decisão ou posicionamento institucional nas áreas de planejamento, coordenação, supervisão e controle;

II - que sejam considerados estratégicos para o órgão ou a entidade, cuja terceirização possa colocar em risco o controle de processos e de conhecimentos e tecnologias;

III - que estejam relacionados ao poder de polícia, de regulação, de outorga de serviços públicos e de aplicação de sanção; e

IV - que sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou da entidade, exceto disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

§ 1º Os serviços auxiliares, instrumentais ou acessórios de que tratam os incisos do caput poderão ser executados de forma indireta, vedada a transferência de responsabilidade para a realização de atos administrativos ou a tomada de decisão para o contratado.

Decreto nº 46.559, de 16 de julho de 2014

Art. 3º Não poderão ser objeto de execução indireta as atividades:

I - inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo quando se tratar de cargo extinto ou em processo de extinção, no âmbito do quadro geral de pessoal;

II - caracterizadas pela relação de subordinação direta e de pessoalidade.

28. Assim, o Poder Público não poderá compartilhar com as entidades do Terceiro Setor a execução de serviços e atividades indelegáveis, tendo em vista que essas entidades são desprovidas das “prerrogativas típicas de autoridades”[\[7\]](#).

29. Com isso, perpassamos pelas principais limitações à atuação das organizações do Terceiro Setor no tocante à execução indireta de políticas e serviços

sociais de relevância pública.

30. Considerando que a consulta encaminhada a esta unidade consultiva pela Assessoria Jurídica da Sedese versa especificamente sobre eventual parcerização de atividade exclusiva de Estado nos serviços e atividades que compõem o escopo do Eixo 3 do Edital Sedese nº 01/2023 (minuta consubstanciada no doc. SEI nº 61510054), a próxima seção se deterá na avaliação quanto à sua configuração ou não.

III - DA ANÁLISE DE VIABILIDADE JURÍDICA DA EXECUÇÃO INDIRETA DO EIXO 3 DO EDITAL SEDESE Nº 01/2023 POR TERMO DE PARCERIA

31. O Eixo 3 do Termo de Parceria proposto na minuta de Edital em análise (doc. SEI nº 61510054) foi descrito no item 2.4 do Termo de Referência ao processo de seleção. Como atividades a serem desempenhadas pela OSCIP no âmbito do Eixo “Potencialização do Esporte Educacional - Acompanhamento do Programa Geração Esporte”, foram elencadas:

- Realizar contato telefônico, via e-mail e/ou WhatsApp para que seja possível garantir o cumprimento do plano de trabalho proposto no termo de parceria diariamente;
- Gerenciar e acompanhar diariamente o e-mail de comunicação junto aos municípios;
- Acompanhar, orientar e capacitar o gestor(a) municipal sobre como iniciar o processo de inscrição dos educandos nos núcleos, bem como sobre o fomento e divulgação das inscrições no município;
- Acompanhar o recebimento do cadastro das turmas de cada núcleo, verificar o horário de funcionamento dos núcleos e a substituição dos educandos auxiliando, quando necessário, o(a) Gestor(a) Municipal e o professor(a) do núcleo;
- Lançamento de informações e dados dos núcleos relativos ao acompanhamento e execução do programa no sistema de acompanhamento;
- Elaborar documentos para auxiliar os partícipes do programa vinculados ao objeto da parceria, sempre que solicitado;
- Acompanhar, receber e analisar os projetos pedagógicos, relatórios trimestral e de eventos encaminhados pelo(a) professor(a) de educação física, via sistema de acompanhamento e/ou demais plataformas previstas, bem como auxiliar os profissionais para que seja possível o cumprimento dos prazos estipulados **sob a supervisão da equipe técnica da Sedese**;
- Acompanhar, receber e conferir o encaminhamento das listas de presença na periodicidade indicada, dos educandos pelo(a) professor(a) de educação física e fomentar a adesão dos educandos, eventuais substituições, bem como demais ações previstas no plano de trabalho relacionadas à esta função;
- Elaborar e abastecer planilhas de acompanhamento, em formato de nuvem, da implementação dos núcleos esportivos com

informações a respeito do status de Aquisição e Conservação de materiais esportivos, formalização da contratação do profissional de educação física e monitor(a)/estagiário(a), dias de execução das atividades dos núcleos, taxa de participação dos educandos, bem como informações complementares necessárias e demandadas;

- Elaborar e abastecer planilhas de acompanhamento com os dados e informações das entregas previstas no plano de trabalho, em formato de nuvem, dos núcleos esportivos que deverão ser **compartilhadas com a equipe técnica da Sedese que poderá solicitar alterações, inclusões e adaptações de informações a qualquer tempo**. As informações poderão ser incluídas em sistema informatizado, se houver.

- Realizar contato telefônico, via e-mail e/ou WhatsApp para atualização das informações acerca do(a) gestor(a), professor(a), estagiário(a)/monitor(a) dos respectivos núcleos;

- Elaborar o material visual para as capacitações do Gestor(a) e professor(a) dos núcleos, que deverá ser **submetido à equipe técnica da Sedese para validação**.

- Realizar reunião de capacitação de Gestores(as) e professores(as) de educação física responsáveis pelas atividades nos núcleos. Deverão ser apresentadas informações tais como: contextualização sobre o programa, seus objetivos e metodologias, atribuições dos gestores(as), professores(as), orientação sobre a elaboração do projeto pedagógico, lista de frequência, relatórios diversos e por fim, a operacionalização do processo de acompanhamento do núcleo esportivo. A capacitação deverá seguir as diretrizes e conter as informações dos documentos estruturantes do programa - Guia e Edital de referência para o município/prefeitura contemplado;

(...) compreende-se que a atuação da Oscip parceira deve ocorrer com enfoque nas atividades indispensáveis do núcleo, a saber:

- Capacitação dos(as) Gestores(as) e Professores(as);
- Apoio e gestão da Inscrição dos Educandos;
- Recebimento, análise e tabulação do Projeto Pedagógico;
- Recebimento, análise e tabulação do Relatório Trimestral de atividades;
- Recebimento, análise e tabulação da Lista de Frequência dos Educandos;
- Recebimento, análise e tabulação dos Relatórios de Evento Semestral.

A Oscip deverá realizar as ações operacionais e administrativas necessárias para o funcionamento do Programa observando as diretrizes dos documentos estruturantes que norteiam o escopo e a execução deste.

A atividade da Oscip consiste no constante contato, por e-mail, telefone e WhatsApp, com os colaboradores do programa - Gestor(a) Municipal, professor(a) de educação física, estagiário/monitor(a) motivando-os em relação ao cumprimento das diretrizes e ações inerentes ao programa, bem como

saneando eventuais dúvidas que surgirem acerca do programa, a qualquer tempo. (g.n.)

32. Ainda no Termo de Referência (doc. SEI nº 61510054), foi apresentado como objeto do Eixo 3:

ÁREA TEMÁTICA 3: POTENCIALIZAÇÃO DO ESPORTE EDUCACIONAL - ACOMPANHAMENTO DO PROGRAMA GERAÇÃO ESPORTE

Compete à Área Temática 3: Potencialização do Esporte Educacional - Acompanhamento do Programa Geração Esporte" os indicadores referentes às ações que visam o apoio no acompanhamento dos núcleos esportivos municipais implementados no âmbito do Programa Geração Esporte. **O acompanhamento deverá observar a elaboração, análise, e mensuração dos documentos e relatórios referentes à realização das atividades nos núcleos tais como projetos pedagógicos, relatórios trimestrais, lista de frequência dos educandos, relatórios de eventos semestrais, incluindo responsabilidades de manejo e operacionalização do Sistema de Acompanhamento do Programa Geração Esporte**, bem como a realização de capacitações para os colaboradores responsáveis pela execução das atividades nos núcleos.

No âmbito dos indicadores será avaliado o percentual de gestores(as) municipais capacitados por meio da realização de reuniões virtuais de orientação com os gestores(as) municipais indicados(as) pelo município contemplado pelo programa, com o objetivo de apresentar o programa e suas diretrizes, bem como apresentar, de forma mais ostensiva e robusta, o processo de inscrição dos educandos beneficiados, com o objetivo de garantir a adequada execução das atividades de acordo com as diretrizes do programa.

Ademais, será avaliada a realização de capacitações para Gestores(as) municipais e professores(as) de educação física responsáveis pela realização de atividades no núcleo esportivo de referência, com o objetivo de mensurar os níveis de adesão e participação destes colaboradores nesta atividade. Deverão ser apresentadas informações tais como: contextualização sobre o programa, seus objetivos e metodologias, atribuições dos gestores(as), professores(as), orientação sobre a elaboração do projeto pedagógico, lista de frequência, relatórios diversos e por fim, a operacionalização do processo de acompanhamento do núcleo esportivo.

Salienta-se que o processo de acompanhamento engloba o desempenho das atribuições tanto pelo Gestor(a) municipal, quanto pelo professor(a) contratado para o núcleo. **Compreende ainda indicadores que visam mensurar o recebimento, análise e aprovação de documentos relativos ao acompanhamento da execução das atividades tais como**

projetos pedagógicos, relatórios trimestrais, lista de frequência dos educandos e relatórios de eventos semestrais. Serão avaliados o percentual de entregas, análises, impressões e aprovações dos documentos de acompanhamentos listados acima, cabendo ainda, o acompanhamento e orientação intensivo realizado durante a elaboração dos documentos de acompanhamento do núcleo. O intuito é motivar professores(as) e gestores(as) a cumprirem as diretrizes do Programa Geração Esporte, bem como dirimir e mitigar eventuais equívocos durante toda a fase de elaboração e encaminhamento dos documentos de acompanhamento.

No que concerne ao produto desta área temática a Oscip selecionada deverá elaborar, por meio de sua equipe técnica, relatório final de acompanhamento dos núcleos esportivos sob sua responsabilidade. Neste relatório, deverá estar descrito os resultados alcançados relativos ao processo inicial das inscrições, capacitações, recebimento e análise dos projetos pedagógicos, relatórios diversos, contratação de profissionais, aquisição de material esportivo, e por fim, o acompanhamento do núcleo esportivo. Neste relatório deverá constar ainda informações relevantes que a equipe contratada considere importantes e que precisarão chegar ao conhecimento da equipe técnica. (g.n.)

33. Da leitura dos trechos acima colacionados, possível aferir que a OSCIP selecionada para a celebração do Termo de Parceria, para fins de cumprimento do Eixo 3, terá de desempenhar papel relacionado ao auxílio tanto à Sedese quanto aos municípios convenientes para a regular consecução das atividades componentes do Programa Geração Esporte. Este, conforme esclarecido no Termo de Referência à seleção, possui grande abrangência ao nível estadual, beneficiando, hoje, mais de uma centena de núcleos esportivos no Estado, com expectativa de ampliação do atendimento.

34. Nesse sentido, a OSCIP desempenhará um papel de intermediário entre, de um lado, a equipe técnica da Sedese responsável pela fiscalização e pelo monitoramento do cumprimento das cláusulas previstas nos convênios de saída pelos municípios beneficiários e, de outro lado, os gestores e professores com atuação nos núcleos esportivos. Tal intermediação não implica na terceirização de atividades típicas da Administração Pública Estadual, mas, antes, permite a dinamização e o desenvolvimento da excelência do Programa Geração Esporte.

35. Tanto assim, que a Minuta do Termo de Parceria do Edital (Anexo IV do doc. SEI nº 61510054) insere na Cláusula Sexta, como responsabilidades do Órgão Estadual Parceiro:

6.1. São responsabilidades do ÓRGÃO ESTATAL PARCEIRO – OEP, além das demais previstas neste termo de parceria, na Lei Estadual nº 23.081, de 2018, e no Decreto Estadual nº 47.554, de 2018:

6.1.1. elaborar e conduzir a execução das políticas públicas executadas por meio do termo de parceria;

6.1.2. acompanhar, supervisionar e fiscalizar a execução do termo de parceria, devendo zelar pelo alcance dos resultados pactuados e pela correta aplicação dos recursos a ele vinculados;

6.1.3. prestar o apoio necessário e indispensável à Oscip para que seja alcançado o objeto do termo de parceria em toda sua extensão e no tempo devido;

...

6.1.7. comunicar tempestivamente à Oscip todas as orientações e recomendações efetuadas pela Controladoria-Geral do Estado - CGE e pela Seplag, bem como acompanhar e supervisionar as implementações necessárias no prazo devido;

...

6.1.9. zelar pela boa execução dos recursos vinculados ao termo de parceria, observando sempre sua vinculação ao objeto;

6.1.10. analisar, aprovar e encaminhar para aprovação pela Seplag, anteriormente à liberação da primeira parcela de recursos do termo de parceria, regulamentos próprios que disciplinem os procedimentos que deverão ser adotados para a contratação de obras, serviços, pessoal, compras, alienações e de concessão de diárias e procedimentos de reembolso de despesas;

6.1.11. fomentar, juntamente com a Oscip, a estratégias e ações operacionais para garantir o cumprimento do objeto da parceria, quando necessário;

6.1.12. gerenciar, juntamente com a Oscip, o sistema de monitoramento do Programa Geração Esporte, e a planilha de acompanhamento em formato de nuvem, se houver;

6.1.13. Promover capacitação para transferência à Oscip da metodologia do programa Geração Esporte;

36. Percebemos, pela leitura das obrigações arroladas no item 6.1 da Cláusula Sexta da Minuta do Termo de Parceria, que tanto o planejamento quanto a fiscalização da política pública desportiva permanecerão sob responsabilidade da Sedese.

37. Esse entendimento é corroborado pelo esclarecimento prestado pela Pasta na Nota Técnica nº 4/SEDESE/SUBESP-CSTP/2023 (doc. SEI nº 63767163), a qual indica:

(...) A formalização da parceria não significa, no entanto, a abdicação do órgão estatal estadual no acompanhamento das atividades a serem desenvolvidas pela Oscip. Nesse sentido, é prevista no termo de parceria metodologia específica de execução e fiscalização do instrumento contendo o objeto ao qual as atividades devem estar norteadas, as atividades previstas de realização, metas, resultados previstos, cronograma de desembolsos de repasses mediante realização das atividades, os critérios para a avaliação do desempenho trimestral das entregas pactuadas e a previsão das receitas e despesas. Por esta pactuação ser intrinsecamente relacionada ao demonstrativo de atingimento de indicadores e

produtos para que as atividades sejam realizadas através dos princípios de agilidade, autonomia, ênfase na eficácia do resultado, governabilidade, inovação, e transparência na realização das atividades sociais, uma vez que trimestralmente as ações desenvolvidas são avaliadas cerceando possibilidades de desvios de conduta ou que as atividades não estejam focalizadas com fins sociais.

(...)

Nesse sentido, diante do alto contingente de núcleos esportivos implementados pelo programa, o acompanhamento adequado dos atuais núcleos de atividades formalizados e dos seguintes a serem formalizados durante a vigência do presente objeto, é condição necessária quando se trata da utilização responsiva dos recursos públicos despendidos. A pactuação das atividades de apoio e monitoramento à Sedese no acompanhamento do programa por meio do pretendido instrumento de termo de parceria permite ampliar a accountability e transparência no fomento da política pública proporcionando e amplificando o canal de feedback entre o Estado e a sociedade, além de configurar as condições mínimas e necessárias para a reformulação e melhoria gradual do programa.

A realização do acompanhamento por parte da Oscip pretende auferir a eficiência no acompanhamento de forma diária, flexibilidade, economicidade, desburocratização e aperfeiçoamento da gestão por resultados, indicando a pactuação de um plano de trabalho conciso e denso para todas as políticas/eixos em decorrência das atividades de acompanhamento serem desempenhadas pelo Terceiro Setor, **permitindo que a equipe finalística da Sedese tenha ênfase e centralidade nas atividades intrínsecas de fiscalização dos convênios.**

Desse modo, potencializa-se o apoio e acompanhamento dos núcleos esportivos através da realização das atividades propostas para a Oscip, tendo como impacto a economicidade dos recursos públicos através da pactuação de um único instrumento jurídico, conforme princípio que norteia a Administração Pública. Oportuniza-se, além disso, a utilização da expertise das experiências da Oscip no desenvolvimento das atividades atreladas à sua responsabilidade, avigorando para o desenvolvimento do programa como um todo, e assim, qualificando o sentido da pactuação da parceria entre as partes.

(...)

A área finalística desta Secretaria de Estado compreende, portanto, que as atividades previstas de realização da Oscip por meio do Termo de Parceria não constituem-se como terceirização de atividade finalística, uma vez que todo o rol de atividades previstas para a realização da Oscip constituem-se como apoio e co-execução da política pública, à partir do acompanhamento da realização das atividades dos núcleos esportivos pactuados no âmbito do programa. Uma vez sendo estas desenvolvidas por Oscip, **não abdica-se da manutenção das atividades da presente área finalística com a execução do programa, tais como a formalização de edital de seleção de municípios para**

execução do programa, pactuação dos convênios de saída junto aos municípios, fiscalização e acompanhamento de vigência dos convênios de saída, eventual aditamento dos instrumentos jurídicos, e demais atividades intrínsecas à área. As pretendidas atividades desempenhadas pela Oscip e previstas no Edital do Termo de Parceria compreendem, neste rol de atividades do programa, como acompanhamento da execução do plano de trabalho firmado entre as partes para execução do programa, constituindo-se, portanto, como apoio administrativo quanto às demandas as quais a equipe técnica da Subsecretaria de Esportes vem desempenhando para acompanhar as atividades dos núcleos esportivos do programa. (grifamos)

38. Para dotar o Termo de Parceria de maior segurança jurídica, porém, recomendamos a inclusão, entre as responsabilidades do Órgão Estadual Parceiro, do monitoramento, acompanhamento e fiscalização da regularidade dos atos praticados, da aplicação dos recursos e da plena execução do objeto previstos nos convênios de saída firmados com os municípios no âmbito do Programa Geração Esporte, observadas as previsões do Decreto nº 46.319, de 26 de setembro de 2013, e da Resolução Conjunta SEGOV/AGE nº 4, de 16 de setembro de 2015.

39. Recomendamos, ademais, que seja dado destaque no Termo de Referência, bem como incluído entre as responsabilidades da OSCIP Parceira arroladas no item 6.2 da Cláusula Sexta da Minuta do Termo de Parceria, ao fato de que a Entidade do Terceiro Setor selecionada, no cumprimento das atividades de acompanhamento do Programa Geração Esportes, deverá comunicar à equipe técnica do OEP quaisquer irregularidades constatadas no desempenho dos gestores e professores dos núcleos esportivos, para fins de apuração e eventual aplicação de penalidades previstas nos convênios de saída e nos planos de trabalho do Programa, viabilizando o exercício do poder de polícia administrativa pela Sedese.

40. Quanto à possibilidade de que o Eixo 3 seja implementado aos convênios de saída em vigência, entendemos pela sua possibilidade, tendo em vista a previsão da Cláusula Sexta dos referidos instrumentos, a qual dispõe:

CLÁUSULA 6º - DO MONITORAMENTO, DO ACOMPANHAMENTO E DA FISCALIZAÇÃO

O CONVENENTE apresentará ao CONCEDENTE, até o décimo dia do mês subsequente ao primeiro semestre de vigência, relatório de monitoramento do CONVÊNIO DE SAÍDA para demonstrar o cumprimento do cronograma e das metas estabelecidas no Plano de Trabalho, conforme regras definidas no art. 36 da Resolução Conjunta SEGOV/AGE nº 004/2015.

SUBCLÁUSULA 1ª: O CONCEDENTE deverá orientar, acompanhar e fiscalizar a execução do CONVÊNIO DE SAÍDA, analisando os relatórios de monitoramento e as prestações de contas parciais e efetuando vistorias conforme arts. 39 a 42 da Resolução Conjunta SEGOV/AGE nº 004/2015, com vistas a assegurar a correta aplicação dos recursos públicos e a suspender a liberação quando verificadas impropriedades, bem como notificar o CONVENENTE

para apresentação de justificativa ou saneamento de irregularidades.

SUBCLÁUSULA 2ª: Os servidores do CONCEDENTE, seus parceiros e representantes do sistema de controle interno estadual terão acesso, a qualquer tempo e lugar, a todos os atos e fatos relacionados direta ou indiretamente com este instrumento, quando em missão de fiscalização ou auditoria.

SUBCLÁUSULA 3ª: O CONCEDENTE poderá assumir a responsabilidade sobre a execução do CONVÊNIO DE SAÍDA para evitar a descontinuidade de seu objeto, no caso de paralisação. (g.n.)

41. Não obstante, **também com o fito de majorar a segurança jurídica na condução da política pública, indicamos a possibilidade de que sejam realizados aditamentos aos instrumentos celebrados, com a adequação de seus termos à nova roupagem assumida pelo Programa Geração Esporte a partir da celebração do Termo de Parceria, tendo em vista que a alteração não implicará em modificação do escopo e da finalidade dos convênios de saída, observada a Cláusula Nona destes:**

CLÁUSULA 9º - DAS ALTERAÇÕES O presente instrumento e seu Plano de Trabalho poderão ser alterados, mediante proposta de alteração de qualquer uma das partes e celebração de termo aditivo, sendo vedada a alteração que resulte na modificação do núcleo da finalidade do CONVÊNIO DE SAÍDA. SUBCLÁUSULA 1ª: A proposta de alteração deverá ser registrada pelo CONVENENTE no Sistema de Gestão de Convênios, Portarias e Contratos do Estado de Minas Gerais - SIGCON-MG - Módulo Saída com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias do término da vigência, levando-se em conta o tempo necessário para análises e decisão do CONCEDENTE.

SUBCLÁUSULA 2ª: A proposta de alteração deverá ser formalizada e justificada, bem como observar os requisitos previstos na Lei de Diretrizes Orçamentárias, nos arts. 51 a 53 do Decreto Estadual nº 46.319/2013 e nos arts. 48 a 54 da Resolução Conjunta SEGOV/AGE nº 004/2015.

SUBCLÁUSULA 3ª: O CONCEDENTE prorrogará de ofício a vigência do CONVÊNIO DE SAÍDA, mediante justificativa formalizada no SIGCON-MG - Módulo Saída, nos casos de atraso na liberação de recursos ou na execução, limitada a prorrogação ao exato período verificado ou previsão estimada de atraso.

SUBCLÁUSULA 4ª: É permitida a realização de até dois aditamentos que impliquem em modificação, reformulação, redução ou ampliação do objeto.

SUBCLÁUSULA 5ª: A alteração do convênio de saída relacionada exclusivamente a dotação orçamentária, aos membros da equipe executora, à conta bancária específica, à duração das etapas e à adequação do demonstrativo de recursos, não poderá acarretar a modificação da data de término da vigência, do valor, do objeto e

do núcleo da finalidade, dispensando a formalização do termo aditivo, sendo necessário o registro no SIGCON-MG - Módulo Saída.

CONCLUSÃO

42. Por todo o exposto, entendemos que as atividades previstas para realização pela OSCIP Parceira no Eixo 3 do Edital Sedese nº 01/2023 (doc. SEI nº 61510054), denominado “Potencialização do Esporte Educacional – Acompanhamento do Programa Geração Esporte”, não implicam em terceirização de atividade finalística da Administração Pública Estadual, não sendo próprias de atribuição dos servidores públicos.

43. Todavia, com o objetivo de majorar a segurança jurídica na consecução da política pública desportiva, indicamos a observância às recomendações veiculadas nos itens 38 a 41 desta manifestação jurídica.

É o parecer. S.m.j.

Belo Horizonte, 19 de maio de 2023.

Liana Portilho Mattos
Procuradora do Estado
OAB/MG 73.135 - Masp 665.718-3

Aprovado pelo

Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica

Rafael Rezende Faria

Aprovado pelo

Advogado-Geral do Estado

Sérgio Pessoa de Paula Castro

[1] Para uma maior contextualização sobre a constitucionalização da questão social na Constituição de 1934, cf. POLETTI, Ronaldo. 1934. 3ª ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012. (Coleção Constituições Brasileiras; v. 3).

[2] SILVA, Carlos Eduardo Guerra Silva. Gestão, legislação e fontes de recursos no terceiro setor brasileiro: uma perspectiva histórica. In: *Revista de Administração Pública - RAP*. Rio de Janeiro, 44(6), nov./dez. 2010. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2010, p. 1307.

[3] SILVA, *ibidem*, p. 1311.

[4] OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Terceiro setor e o direito administrativo. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/33/edicao-1/terceiro-setor-e-o-direito-administrativo>. Acesso em 30 de abr. 2023.

[5] ADI 1923, Relator(a): AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 16/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-254 DIVULG 16-12-2015 PUBLIC 17-12-2015. Inteiro Teor, p. 64.

[6] SOUZA, Leandro Marins de. *Tributação do Terceiro Setor no Brasil*. São Paulo: Dialética, 2004, pp. 101-102.

[7] Cf. SANTOS FILHO, José Carvalho Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 33ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2019.



Documento assinado eletronicamente por **Liana Portilho Mattos, Procurador(a) do Estado**, em 19/05/2023, às 16:28, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Rafael Rezende Faria, Procurador(a) Chefe**, em 19/05/2023, às 16:59, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Sergio Pessoa de Paula Castro, Advogado Geral do Estado**, em 22/05/2023, às 18:23, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **66229648** e o código CRC **A767093E**.