

INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO - IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA - EDB
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

VERÍSSIMO NASCIMENTO RAMOS DOS SANTOS

**A AGENDA DO MARCO REGULATÓRIO DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE
CIVIL: Uma análise da Lei nº. 13.019/2014**

BRASÍLIA,
FEVEREIRO 2016

VERÍSSIMO NASCIMENTO RAMOS DOS SANTOS

**A AGENDA DO MARCO REGULATÓRIO DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE
CIVIL: Uma análise da Lei nº. 13.019/2014**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Pós-Graduação em Direito, para a
obtenção do título de Especialista em Direito
Administrativo.

**BRASÍLIA,
FEVEREIRO 2016**

VERÍSSIMO NASCIMENTO RAMOS DOS SANTOS

**A AGENDA DO MARCO REGULATÓRIO DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE
CIVIL: Uma análise da Lei nº. 13.019/2014**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Pós-Graduação em Direito, para a
obtenção do título de Especialista em Direito
Administrativo.

Brasília-DF, 20 de fevereiro de 2016.

Membro da Banca Examinadora

Membro da Banca Examinadora

Membro da Banca Examinadora

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela presença constante em minha vida.

Aos meus pais, Luiz Carlos e Maria de Jesus, pelos exemplos de vida, pela confiança, dedicação e amor.

Ao meu irmão, Luís Carlos Filho, pelo companheirismo e amizade.

Aos meus tios e tias, pelo apoio e torcida constantes.

Aos meus primos, que além de fazerem parte da minha família, são os melhores amigos que alguém poderia ter.

Aos professores e funcionários do Instituto Brasiliense de Direito Público, pelo grande aprendizado.

Aos competentes colegas do escritório Valadares, Coelho e Leal e Advogados Associados, pela indubitável contribuição ao meu crescimento profissional.

Aos amigos de São Luís do Maranhão, irmãos que escolhi para a vida.

Aos amigos de Brasília, pela parceria e acolhimento.

RESUMO

O presente estudo busca evidenciar as principais mudanças trazidas pela Lei nº. 13.019/2014 e pela Lei n. 13.204/2015, que instituíram o marco regulatório das organizações da sociedade civil. O processo de regulação que vinha historicamente esquecido, toma novos rumos a partir da edição da nova lei, que traz novos instrumentos jurídicos voltados para a contratualização com o Estado, em homenagem à segurança jurídica. Analisa-se, portanto, a agenda do novo marco regulatório, explorando os avanços e os pontos de instabilidade do novo panorama legal.

PALAVRAS-CHAVES: Terceiro setor, regulação, organizações da sociedade civil.

ABSTRACT

This study sought to highlight the main changes introduced by Law no. 13,019 / 2014 and by Law n. 13.214 / 2015, which established the regulatory framework of civil society organizations. The process of adjustment that had historically forgotten, take new directions from the issue of the new law, which brings new legal instruments aimed at contracting with the State, in honor of legal certainty. It analyzes therefore the agenda of the new regulatory framework, exploring the advances and the points of instability of the new legal landscape.

KEY WORDS: Third sector, regulation, civil society organizations.

LISTA DE SIGLAS

MROSC – Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil

OSC - Organizações da Sociedade Civil

OS - Organizações Sociais

OSCIPS - Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	08
2. HISTÓRICO DA RELAÇÃO ESTADO E SOCIEDADE CIVIL NO BRASIL	09
2.1. CONCEITO DE TERCEIRO SETOR.....	09
2.2. BREVE HISTÓRICO DO TERCEIRO SETOR NO BRASIL.....	13
2.3. ATUAL CONJUNTURA DO TERCEIRO SETOR.....	23
3. O NOVO MARCO REGULATÓRIO DO TERCEIRO SETOR NO BRASIL	25
3.1. CONTEXTO DE ARTICULAÇÃO DO MROSC.....	25
3.2. ASPECTOS GERAIS DO MROSC.....	28
3.3. PLANEJAMENTO.....	32
3.4. SELEÇÃO.....	34
3.5. EXECUÇÃO.....	40
3.6. AVALIAÇÃO E MONITORAMENTO.....	41
3.7. PRESTAÇÃO DE CONTAS.....	41
3.8. A TRANSPARÊNCIA NO ÂMBITO DAS PARCERIAS.....	42
4. AVANÇOS E DESAFIOS DO MROSC	43
4.1. PRINCIPAIS AVANÇOS DO MROSC.....	43
4.2. PRINCIPAIS CRÍTICAS E DESAFIOS AO MROSC.....	47
CONCLUSÃO.....	49
REFERÊNCIAS.....	52

INTRODUÇÃO

O Marco Regulatório das Organizações do Terceiro Setor é uma reivindicação histórica de diversos profissionais e entidades, e tem por objetivo a consecução de atividades cuja finalidade é o interesse público. Trata-se de uma iniciativa que busca privilegiar a atuação de uma sociedade civil organizada, autônoma em relação ao Estado, e que busca o desenvolvimento sustentável do país e a consolidação da democracia e do Estado Democrático de Direito.

O objetivo da presente pesquisa é analisar o panorama das mudanças trazidas pela Lei nº. 13.019/14, que institui o novo regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, com o fito de privilegiar o interesse público. São objetivos específicos a análise do histórico da relação entre o Estado e o terceiro setor no Brasil, o estudo da conjuntura atual do setor no país, bem como a avaliação dos principais avanços e críticas a novel legislação.

O estudo é relevante, quando levado em consideração o cenário de insegurança jurídica existente no âmbito das parcerias, de desvalorização das organizações da sociedade civil, de desconformidade com a natureza das organizações e de necessidade de maior transparência dos procedimentos de seleção, contratualização e avaliação dos resultados das parcerias.

São analisados os conceitos de “terceiro setor”, contextualizando-o no âmbito da reforma do Estado no Brasil, culminando com a vigência do marco regulatório do terceiro setor. Para isso, foram exploradas as contribuições de diversos autores, dentre eles destacamos: Luiz Carlos Bresser Pereira, Andrés Pablo Falconer, Boaventura de Souza Santos e Luís Roberto Barroso.

A pesquisa pretende responder a seguinte questão: Quais foram as principais mudanças trazidas pela Lei nº. 13.019/2014, que institui um novo regime jurídico para as parcerias celebradas entre a administração pública e as organizações do terceiro setor, e qual o potencial de contribuição para o segmento? Investiga-se, portanto, as novas regras e procedimentos para tais parcerias, avaliando, ainda, alguns pontos tidos como favoráveis e algumas críticas a nova legislação.

O estudo contará basicamente com a pesquisa bibliográfica e a análise documental, a partir dos principais estudos sobre o tema, bem como contemplando os alguns documentos, tais como pareceres, boletins, e informativos, do legislativo, do executivo e de algumas entidades que atuam na área.

Este estudo é dividido em cinco partes, incluindo esta Introdução. O segundo capítulo versa sobre o histórico da relação entre estado e sociedade civil, contemplando o conceito de terceiro setor, um breve histórico do terceiro setor no Brasil e, por fim, a atual conjuntura do setor no Brasil. No terceiro capítulo é feito um apanhado do novo marco regulatório do terceiro setor no país, abrangendo o contexto de articulação do MROSC, seus aspectos gerais e as principais e novas características. No quarto e último capítulo exploramos os principais avanços da lei e suas principais críticas.

Pretende-se com essa pesquisa contribuir para o estudo do terceiro setor no Brasil, principalmente no que diz respeito ao novo cenário regulatório do setor.

2. HISTÓRICO DA RELAÇÃO ESTADO E SOCIEDADE CIVIL NO BRASIL

2.1 CONCEITO DE TERCEIRO SETOR

Antes de adentrarmos o contexto específico do novo marco regulatório das organizações da sociedade civil no Brasil, traçaremos o histórico de construção do atual ambiente regulatório, que tem por objetivo o fortalecimento de uma sociedade civil organizada e autônoma perante o Estado, que deve atuar em busca do interesse público e da solidariedade social.

Fernandes (1994) explica que a existência de um terceiro setor relaciona-se com a de outros dois: a do primeiro setor, representado pelas atividades estatais que são realizadas visando fins públicos, e a do segundo setor, representado pelas atividades da iniciativa privada e que atendem a fins particulares.

A expressão “terceiro setor” é uma tradução do termo em inglês *third sector*, que nos Estados Unidos, é usado junto com outras expressões, como “organizações sem fins lucrativos” (*nonprofit organizations*) ou “setor voluntário” (*voluntary sector*). (ALBUQUERQUE, 2006).

Desta forma, o conceito surge nos Estados Unidos em 1978, tendo como idealizador John D. Rockefeller III. Muito embora o surgimento enquanto termo, ou o uso da nomenclatura Terceiro Setor possa ter sido utilizado a partir do final da década de 1970, não se pode afirmar de forma categórica quando este “setor” se insere na sociedade, tendo em vista as várias análises e contradições que perpassam o contexto histórico, político e ideológico do mesmo. (SILVA, 2011).

Bresser-Pereira (1999, p. 16) explica o contexto de desenvolvimento de um por ele chamado de setor “público não-estatal” com base na crise do modelo social-burocrático, predominante no Estado no século XX. Segundo o autor:

“Na mesma época em que se faz evidente a crise do modelo social burocrático do Estado e em que a globalização exige novas modalidades, mais eficientes, de administração pública, cresce a importância de uma forma não privada nem estatal de executar os serviços sociais garantidos pelo Estado: as organizações de serviço público não-estatais, operando na área de oferta de serviços de educação, saúde e cultura com o financiamento do Estado. Por outro lado, a mesma crise, convergindo com a de caráter mais estritamente

político, revelava a necessidade de formas de controle social direto sobre a administração pública e do próprio Estado".

Ainda segundo Bresser, o setor produtivo público não-estatal é também conhecido por “terceiro setor”, “setor não-governamental”, ou “setor sem fins lucrativos”. Para ele, o espaço público não-estatal é também o espaço da democracia participativa ou direta, ou seja, é relativo à participação cidadã nos assuntos públicos, formado por organizações ou formas de controle “públicas” porque estão voltadas, ao interesse geral, e são “não-estatais” porque não fazem parte do aparato do Estado, seja porque não utilizam servidores públicos ou porque não coincidem com os agentes políticos tradicionais. Nesse sentido, conclui que o que é estatal é, em princípio, público. Já o que é público pode não ser estatal, se não faz parte do aparato do Estado.

Alves (2002, p. 06), traz a contribuição de Salamon, que analisa que quatro crises e duas mudanças revolucionárias convergiram simultaneamente e levaram à diminuição do papel do Estado e ao crescimento das ações de caráter associativo. Seriam elas:

"a crise do WelfareState moderno nos anos 80 que, nos países centrais, implicou remanejar os mecanismos de bem-estar social que, nos anos 60 e 70, haviam sido montados sob a égide do Estado; a crise do desenvolvimento nos países do Terceiro Mundo, que se seguiu à crise da dívida externa nos anos 80 e que praticamente impossibilitou que o Estado continuasse a financiar as atividades de desenvolvimento; a crise do meio ambiente global, que levou à degradação crescente do meio ambiente e evidenciou a ausência de políticas públicas adequadas para enfrentar aqueles novos problemas; além disso, ao mesmo tempo, cresceu o sentimento de que esse tipo de crise requeria ação mundial, que não se centrasse em países; a crise do socialismo e dos partidos socialistas, principalmente depois da queda do Muro de Berlim, que mostrou o esgotamento daquele modelo de planejamento estatal para a gestão da economia; a revolução das comunicações a partir dos anos 70 e 80, que favoreceu a disseminação do uso dos computadores, satélites, fax, expandindo as possibilidades de comunicação entre as pessoas; e que culminou com o surgimento da Internet, a qual, por sua vez, facilitou ainda mais a difusão do conhecimento que a própria rede passou a gerar; por fim, o crescimento mundial dos anos 60, que fez aumentarem as populações urbanas e criou no mundo grupamentos sociais mais exigentes e mais organizados, mais capazes para fazer valer suas demandas (uma “revolução burguesa”)"

O Terceiro Setor emergiu no Brasil expressivamente na década de 90, sob um contexto onde o espaço público estava cada dia mais esvaziado. Neste cenário, a reivindicação de direitos era tida como o maior dos emblemas de um número cada vez maior de pessoas, que percebiam o Estado como ineficiente no atendimento das

demandas da sociedade. A partir daí, surgiram organizações que materializaram a insatisfação e a contestação de grupos sociais ditos "excluídos", razão pela qual a sociedade civil ganhou destaque inquestionável na articulação com a ordem estatal. (CALEGARE, 2009)

Constata-se, portanto, a gradativa aproximação dos três setores da sociedade, Estado, Mercado e Terceiro Setor para, juntos, desempenharem funções públicas de interesse geral. Soares (2008) observa que não se tratava de um processo de substituição do Estado pela iniciativa privada, mas de uma relação de corresponsabilização no desempenho das atividades primordialmente estatais pelos particulares, para auxiliá-lo a cobrir as lacunas, a redimensionar os espaços públicos de comunicação, a exercer melhor suas funções, fomentando e atendendo as demandas das áreas socialmente mais carentes.

A prestação de serviços públicos não seria a função única do Terceiro Setor, visto que dentre os principais objetivos almejados estão a advocacia de direitos, o empoderamento, a conscientização e difusão da cidadania, a criação de um ambiente de exercício efetivo da democracia, a influência nas chamadas políticas públicas, a viabilização da participação horizontal nas decisões, o incentivo às práticas mercadológicas socialmente responsáveis, o controle coletivo dos resultados e a proliferação e absorção transindividual das externalidades e dos impactos. (SOARES, 2008)

Neste contexto, segue explicando a autora, que o Terceiro Setor se forma por entidades ou iniciativas privadas que se tornam parceiras do Estado e influenciadoras do Mercado na função de agentes da provisão social. Surge, portanto, como porta voz das ideias e demandas da sociedade civil, participante das decisões democráticas de políticas públicas, agente motivador do empoderamento e da consciência cidadã, animador de redes sociais, fiscalizador das práticas socialmente responsável pelo Mercado e viabilizador das ações estrategicamente planejadas pelos protagonistas sociais.

Neste sentido, o terceiro setor emerge com as seguintes promessas:

“a renovação do espaço público, o resgate da solidariedade e da cidadania, a humanização do capitalismo e, na medida do possível, a superação da pobreza. Uma promessa realizada através de atos simples e fórmulas antigas, como o voluntariado e filantropia, revestidas de uma roupagem mais empresarial. Promete-nos, implicitamente, um mundo onde são deixados para trás os

antagonismos e conflitos entre classe e, se quisermos acreditar, promete-nos muito mais” (FALCONER, 1999).

Para Boaventura de Souza Santos, Terceiro Setor é uma designação residual e vaga que pretende dar conta de um vastíssimo conjunto de organizações sociais que não são nem estatais nem mercantis, ou seja, organizações sociais que, por um lado, sendo privadas, não visam fins lucrativos, e, por outro lado, sendo animadas por objetivos sociais, públicos ou coletivos, não são estatais. Entre tais organizações podem mencionar-se cooperativas, associações mutualistas, associações não lucrativas, organizações não governamentais organizações de voluntariado, organizações comunitárias ou de base, etc. (SANTOS, 1999).

Alves (2011) relata, através da classificação de Salamon e Anheier (1992) que o Terceiro Setor é constituído de organizações que apresentem, em maior ou menor grau, as seguintes características: formalização, ou seja, que apresentem alguma forma de institucionalização, quer seja pelo registro público de suas atividades, quer seja por outras formas que justifiquem a sua existência formal (reuniões regulares, representantes reconhecidos, ou outras formas de regularidade estrutural); natureza privada, ou seja, institucionalmente separadas do Estado (organizações não-lucrativas, para este projeto, não são parte do aparato do Estado, nem são dirigidas por conselhos formados majoritariamente por representantes de governos); não distribuição de lucros, ou seja, se houver excedentes de natureza econômica, estes não podem ser de forma alguma repassados a sócios ou membros, mas revertidos para a própria atividade-fim; auto-gestão, ou seja, são capazes de controlar a gestão de suas atividades; e por fim, a participação voluntária quer seja em suas atividades, em sua gestão ou em sua direção.

Nesse sentido, Leilah Landim (1998) explica que as organizações do Terceiro Setor se estruturam como empresas que se autodenominam cidadãs, sem fins econômicos e atuam onde em espaços públicos onde o braço do Estado não chega. Seriam as organizações mais modernas e recentes na história, profissionalizadas e secularizadas, onde ideários e atividades vão no sentido da promoção da cidadania, igualdade, democracia.

Soares (2008) conclui, afirmando que o Terceiro Setor é toda e qualquer forma de exteriorização da soberania social, é a voz e a vez da supremacia do povo, seja formal ou informalmente organizado, seja para o desempenho de funções de benefício e interesse público autossustentadas ou em parceria (lato sensu) com o Estado, seja para a

defesa de direitos ou para o controle social dos interesses públicos frente ao Estado ou ao Mercado.

Analisadas algumas características que envolvem a relação entre Estado e sociedade civil, bem como o conceito de Terceiro Setor, passamos a explorar o histórico do setor no Brasil, importante para compreendermos como se chegou a atual conjuntura e necessidade de se estabelecer novas regras e procedimentos para o âmbito das cooperações entre administração pública e organizações da sociedade civil.

2.2 BREVE HISTÓRICO DO TERCEIRO SETOR NO BRASIL

Dentre as diretrizes históricas do terceiro setor brasileiro estão os princípios da filantropia e da caridade religiosa. Neste sentido, as primeiras organizações da sociedade civil nacional foram as Santas Casas de Misericórdia, que surgiram em meados do século XVI e se encontram com atuação até hoje. (SILVA, 2010)

Landim e Carvalho (2007, p. 7) esclarecem que:

“O Brasil Colônia foi formatado por um Estado autoritário e centralizado, em simbiose com a Igreja Católica. [...]. Diz-se que a sociedade civil foi "construída" pelo Estado — a Coroa portuguesa — através de mandato concedido à Igreja. [...] Educação, saúde, assistência, lazer, passavam fundamentalmente pelos espaços e organizações ligadas ao catolicismo o qual, ainda hoje, é uma referência relevante na organização da filantropia, de uma cultura da "doação", da assistência e também (através de organismos e espaços relacionados à Igreja) das redes de organizações para o desenvolvimento. Nesse sentido, fazer a história de organizações civis, do tipo associativo e voluntário, com autonomia do Estado ou da Igreja, durante a maior parte da construção da sociedade brasileira, é como procurar agulha em palheiro”.

Por mais de três séculos — do período colonial até o final do século XIX — novas organizações foram surgindo, tendo em comum a origem religiosa e a prática assistencialista às comunidades carentes que ficavam às margens das políticas sociais básicas, principalmente nas áreas de saúde, educação e assistência social. Já no início do século XX vieram ocorrer mudanças mais significativas na forma de atuação das organizações, principalmente pela intensificação da atuação Estatal nas questões sociais. (SILVA, 2010)

Os estudos apontam que nas primeiras três décadas do século XX até a Revolução de 1930, a questão social no Brasil era sempre encarada como um fenômeno excepcional e episódico, demandando iniciativas pontuais do Estado elargamente sob a

responsabilidade da filantropia, e, portanto, era tida como algo pertinente à esfera privada. No entanto, as décadas de 10 e 20 deste século foram marcadas por profundas mudanças econômicas e sociais no país, acelerando-se o processo de urbanização, intensificando-se o comércio exterior alavancado pelo café, e emergindo as primeiras iniciativas, nos grandes centros urbanos da época (São Paulo em particular), dos embriões do que seriam posteriormente grandes unidades industriais produtivas. Desta forma, tais transformações levaram a um período marcado por grandes movimentos de luta operária reivindicando um conjunto mínimo de direitos básicos no âmbito do mundo do trabalho. (ALVES, 2011).

Desde então, a concepção de questão social passa a ser analisada pela ótica da responsabilidade pública, nascendo a noção de um padrão mínimo de bem-estar do cidadão. Além disso, quando a classe trabalhadora se conscientiza de que a sua condição é determinada não pelo indivíduo em si, mas pelo sistema, ela começa a se organizar enquanto classe e pressionar o Estado em busca da garantia de seus direitos.

Em 1916, através do Código Civil (Lei nº 3.071/1916), as organizações passaram a ter garantida a sua existência jurídica como associações, fundações e sociedades civis sem fins econômicos. Nessa última forma jurídica estavam contidas as sociedades civis religiosas, pias, morais, científicas ou literárias. Mais detalhadamente, o Código Civil considerou as associações como a união de pessoas em torno de objetivos comuns e sem finalidade lucrativa para seus membros. As fundações, como um patrimônio que é destinado pelo seu instituidor para objetivos de interesse público, também sem finalidade lucrativa. Já as sociedades civis permitiam que apenas um indivíduo instituisse uma organização, sem necessidade de associar-se com outros (como ocorre com as associações) e sem necessidade de dispor de patrimônio (como ocorre com as fundações). (ASHOKA, 2001)

No campo institucional, com a Constituição de 1934, o Estado brasileiro assumiu o modelo de Estado social, passando a voltar sua atenção também para a área econômica e social. (MANICA, 2007). Segundo Ashoka (2001), além de se envolver diretamente com a execução de políticas públicas, quase que exclusivamente em perímetros urbanos e nas áreas de saúde e educação, o Estado passou a direcionar um maior aporte de recursos para as organizações assistenciais. Iniciou-se, portanto, um período caracterizado por forte dependência econômica do Estado, que passou a exigir prestação de contas e a exercer maior controle sobre a gestão financeiro-administrativa das organizações

O Brasil passa, durante muitas décadas, por um processo contínuo de inchamento estatal. A exemplo desta tendência, a Constituição de 1934 abriu um título para ordem econômica e social. A atuação econômica estatal começa na década de 40, sob a inspiração da substituição das importações. Em razão de termos uma iniciativa privada frágil, a economia era impulsionada substancialmente por iniciativa oficial. Essa década presenciou à criação das primeiras grandes empresas estatais, a Companhia Siderúrgica Nacional, a Fábrica Nacional de Motores, a Companhia Vale do Rio Doce e a Companhia Hidrelétrica do São Francisco. (BARROSO, 2005).

A Constituição de 1937 estabeleceu alguns dispositivos interessantes para a análise da evolução constitucional do Terceiro Setor, uma vez que atribui ao texto a iniciativa privada, particular ou coletiva, na forma de associações, para o desenvolvimento das artes, da ciência e do ensino, abrindo oportunidade para a participação de instituições privadas no auxílio às associações particulares de educação (SOARES, 2008). Desta forma, o texto constitucional deu força para que tais entidades ganhem espaço na prestação destes serviços essenciais à população.

Já a Constituição de 1946 representou a transição entre o Estado Liberal e o Estado Social, trazendo, portanto, elementos de ambas as ideologias. A carta reconheceu a importância da atuação das instituições frente às questões sociais no país, incentivando seu desenvolvimento através do benefício da imunidade tributária.

A partir da década de 60, sobretudo após o movimento militar de 1964, e ao longo de toda a década de 70, verificou-se o avanço e o agigantamento do Estado Econômico brasileiro, quando foram criadas mais de 300 empresas estatais tais como a Eletrobras, Nuclebras, Siderbras. Reflexo desta mudança foi detectado no recenseamento oficial, que em 1981 arrolava a existência, apenas no plano federal, de 530 pessoas jurídicas públicas, de teor econômico, inclusive autarquias, fundações e entidades paraestatais. (BARROSO, 2005).

Segundo Soares (2008), a Constituição 1967 e a Emenda Constitucional nº. 1 de 1969 trouxeram o dispositivo que vedava a "parcialidade religiosa dos poderes públicos", abrindo a possibilidade de colaboração da União, dos Estados, dos Territórios, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante alianças voltadas ao interesse público, nos setores educacional, assistencial e hospitalar.

Com o intuito de defender os direitos políticos e humanos tornados precários pela ditadura militar, surgiram na década de 70 as organizações denominadas de não governamentais, as ONG's, marcando uma postura de distinção quanto às ações

governamentais. Tais organizações, surgidas no âmago da resistência política, tiveram um papel fundamental nos rumos da sociedade brasileira e na consolidação do terceiro setor. Silva (2010) ressalta que além de serem responsáveis pela disseminação da noção de cidadania e pela pressão para seu exercício pleno, favoreceram também a entrada de recursos de organizações internacionais, tais como Ford Foundation, Rockefeller ou MacArthur, assim como de agências de fomento e cooperação internacional, tais como o Banco Mundial ou o Unicef.

No que diz respeito aos aspectos legais e jurídicos, as organizações sem fins lucrativos podem constituir-se como associações ou fundações. Manãs (2012) esclarece que apesar de serem utilizadas as expressões ONG, entidade, instituição, entre outras, essas denominações servem apenas para designar uma associação ou fundação, que têm importantes diferenças jurídicas entre si. A associação é uma pessoa jurídica de direito privado, sem fins econômicos ou lucrativos, que se forma pela reunião de pessoas em prol de um objetivo comum, sem interesse de dividir resultado financeiro entre elas. Já por fundação, entende-se a pessoa jurídica de direito privado, sem fins econômicos ou lucrativos, que se forma a partir da existência de um patrimônio destacado pelo seu instituidor para servir a um objetivo específico, voltado a causas de interesse público.

Barroso (2005) explica que após a Constituição de 1988 e, sobretudo, ao longo da década de 90, o tamanho e o papel do Estado passaram para o centro do debate institucional. Isto porque, o intervencionismo estatal não resistiu à onda mundial de esvaziamento do modelo no qual o Poder Público e as entidades por ele controladas atuavam como protagonistas do processo econômico. Neste período, a sociedade brasileira exibia insatisfação com o Estado no qual se inseria e não desejava vê-lo em um papel onipotente. O Estado brasileiro chegou ao fim do século XX grande, ineficiente, com bolsões endêmicos de corrupção e sem conseguir vencer a luta contra a pobreza.

Para o autor, neste contexto, a privatização de serviços e atividades empresariais foi, em muitos domínios, a alternativa possível de publicização de um Estado apropriado privadamente. Era, portanto, necessário repensar o projeto de país e o tamanho do Estado.

Segundo Gohn (2003), a partir da década de 90 ocorreu o surgimento de outras formas de organização popular, mais institucionalizadas. Segundo a autora, alguns fóruns estabeleceram a prática de encontros nacionais de larga escala gerando grandes diagnósticos dos problemas sociais, assim como definindo metas e objetivos

estratégicos para solucioná-los. Surgiram então várias iniciativas de parceria entre a sociedade civil organizada e o poder público, impulsionadas por políticas estatais, como a experiência do Orçamento Participativo, a política de Renda Mínima, bolsa-escola etc.

Com a constituição cidadã, deu-se a promoção de melhorias no que diz respeito ao aumento dos direitos de cidadania e princípios de descentralização na promoção de políticas sociais. Pode-se concluir que a carta promoveu um grande avanço para os programas assistenciais voltados para as populações carentes. Isto fez com que o terceiro setor passasse a se projetar de forma mais sólida, a ponto de tornar-se cada vez mais imprescindível à sociedade já que o setor público e as instituições filantrópicas por si só não asseguravam as condições suficientes para atender as necessidades básicas de todo o contingente de pessoas e famílias carentes. (MAÑAS, 2012)

Importante destacar que a promulgação da Constituição de 1988 se deu no âmbito de um amplo processo de mobilização social, que, entre outros, introduziu novos direitos civis e socioeconômicos, bem como estabeleceu os princípios da descentralização na promoção das políticas sociais. A Constituição alinhava-se à Reforma do Estado, que trouxe a visão de um Estado gerencial e reconheceu a existência de um setor de serviços não exclusivos. O terceiro setor ganhou importância nesse processo, tendo em vista que o Estado considerou que as organizações da sociedade civil poderiam prestar os serviços ao cidadão com maior eficiência, em detrimento da burocracia estatal. Mesmo que repassada para a sociedade civil a execução de serviços públicos de natureza social, estes deveriam continuar sendo fomentados pelo Estado. (BRESSER-PEREIRA, 1999)

Essa necessidade de repensar o tamanho e o papel do Estado deu origem a uma Reforma do Estado, que teve o propósito de redefinição do papel do Estado, que deixa de ser o responsável direto pelo desenvolvimento econômico e social pela via da produção de bens e serviços, para fortalecer-se na função de promotor e regulador desse desenvolvimento. No plano econômico, o Estado seria essencialmente um instrumento de transferências de renda, que se torna necessário dada a existência de bens públicos e de economias externas, que limitam a capacidade de alocação de recursos do mercado. Com o objetivo de realizar essa função redistributiva ou realocadora, o Estado coleta impostos e os destina aos objetivos clássicos de garantia da ordem interna e da segurança externa, aos objetivos sociais de maior justiça ou igualdade, e aos objetivos econômicos de estabilização e desenvolvimento (MARE, 1998).

A partir desta lógica, haveria o movimento em direção ao setor público não-estatal, no sentido de responsabilizar-se pela execução de serviços que não envolvem o exercício do poder de Estado, mas devem ser subsidiados pelo Estado, como é o caso dos serviços de educação, saúde, cultura e pesquisa científica. Tal processo ficou denominado por "publicização". Por meio de um programa de publicização, transfere-se para o setor público não-estatal, o denominado terceiro setor, a produção dos serviços competitivos ou não-exclusivos de Estado, estabelecendo-se um sistema de parceria entre Estado e sociedade para seu financiamento e controle. (MARE, 1998)

Desta forma, o Estado abandonaria o papel de executor ou prestador direto de serviços, mantendo-se no papel de regulador e provedor ou promotor destes, principalmente dos serviços sociais, como educação e saúde, que são essenciais para o desenvolvimento, na medida em que envolvem investimento em capital humano. O Estado atuaria como promotor destes setores, continuando a subsidiá-los, e buscando, ao mesmo tempo, o controle social direto e a participação da sociedade. (MARE, 1998)

Nesse sentido, Di Pietro (2006) pondera que a “reforma do Estado” tem o objetivo de reverter os males instaurados pelo Estado intervencionista: de um lado, visto do lado do cidadão, quer-se restaurar e prestigiar a liberdade individual e a livre concorrência; isso leva às ideias de privatização, fomento, parceria como o setor privado; visto do lado do Estado, quer-se alcançar a eficiência na prestação dos serviços públicos, o que leva à ideia de desburocratização.

Segundo a autora:

"Com isso, a parceria serve ao objetivo de diminuição do tamanho do aparelhamento do Estado, na medida em que delega ao setor privado algumas atividades que hoje são desempenhadas pela Administração, com a conseqüente extinção ou diminuição de órgãos públicos e entidades da administração indireta, e diminuição do quadro de servidores; serve também ao objetivo de fomento à iniciativa privada, quando seja deficiente, de modo a ajuda-la no desempenho de atividades de interesse público; e serve ao objetivo de eficiência, porque introduz, ao lado da forma tradicional de atuação da Administração Pública burocrática, outros procedimentos que, pelo menos teoricamente (segundo os idealizadores da Reforma), seriam mais adequados a esse fim de eficiência" (DI PIETRO, 2006, p. 41).

O Plano Diretor da Reforma do Estado, instituído no Governo Fernando Henrique Cardoso em 1995, teve como um dos propósitos permitir e incentivar a publicização, ou seja, a produção não-lucrativa pela sociedade de bens ou serviços públicos não-exclusivos de Estado. Buscava-se, portanto, de um novo modelo de

administração pública, baseado no estabelecimento de alianças estratégicas entre Estado e sociedade, quer para atenuar disfunções operacionais daquele, quer para maximizar os resultados da ação social em geral (MARE, 1998).

O Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado distinguiu quatro setores estatais e em relação aos quais elabora diferentes diagnósticos e proposições. O primeiro é o núcleo estratégico, que corresponde aos Poderes Legislativo e Judiciário, ao Ministério Público e ao Poder Executivo. Trata-se do governo, em sentido amplo. É no núcleo estratégico que as leis e as políticas públicas são definidas e seu cumprimento é cobrado.

O segundo setor é o de atividades exclusivas do Estado, setor no qual são prestados serviços que só o Estado pode realizar, ou seja, aqueles em que se exerceo poder de regulamentar, fiscalizar, fomentar.

Já o setor de serviços não exclusivos, corresponde ao setor onde o Estado atua simultaneamente com outras organizações públicas não-estatais e privadas. As instituições desse setor não possuem o poder de Estado, mas este se faz presente porque os serviços envolvem direitos humanos fundamentais, como os da educação e da saúde, ou porque possuem economias externas relevantes, na medida que produzem ganhos que não podem ser apropriados por esses serviços pela via do mercado.

Por fim, haveria o setor de produção de bens e serviços para o mercado, que corresponde à área de atuação das empresas estatais do segmento produtivo do mercado financeiro. É caracterizado pelas atividades econômicas voltadas para o lucro que ainda permanecem no aparelho do Estado, como, por exemplo, as do setor de infraestrutura.

Na visão do plano, a publicização dos serviços não exclusivos do estado, através da parceria entre sociedade e Estado, além de viabilizar a ação pública com mais agilidade e maior alcance, torna mais fácil e direto o controle social, mediante a participação, nos conselhos de administração, dos diversos segmentos beneficiários envolvidos. Isto porque, as organizações nesse setor gozam de uma autonomia administrativa muito maior do que aquela possível dentro do aparelho do Estado. Em compensação, seus dirigentes são chamados a assumir uma responsabilidade maior, em conjunto com a sociedade, na gestão da instituição. Visa, portanto, aumentar a eficiência e a qualidade dos serviços, atendendo melhor o cidadão cliente a um custo menor. (MARE, 1995).

Em síntese, os objetivos do plano para o setor de serviços não-exclusivos eram:

“-Transferir para o setor público não-estatal estes serviços, através de um programa de “publicização”, transformando as atuais fundações públicas em organizações sociais, ou seja, em entidades de direito privado, sem fins lucrativos, que tenham autorização específica do poder legislativo para celebrar contrato de gestão com o poder executivo e assim ter direito a dotação orçamentária.

- Lograr, assim, uma maior autonomia e uma conseqüente maior responsabilidade para os dirigentes desses serviços.

- Lograr adicionalmente um controle social direto desses serviços por parte da sociedade através dos seus conselhos de administração. Mais amplamente, fortalecer práticas de adoção de mecanismos que privilegiem a participação da sociedade tanto na formulação quanto na avaliação do desempenho da organização social, viabilizando o controle social.

- Lograr, finalmente, uma maior parceria entre o Estado, que continuará a financiar a instituição, a própria organização social, e a sociedade a que serve e que deverá também participar minoritariamente de seu financiamento via compra de serviços e doações.

- Aumentar, assim, a eficiência e a qualidade dos serviços, atendendo melhor o cidadão-cliente a um custo menor”.

Neste contexto, surgem duas novas formas de relação entre Estado e sociedade civil no Brasil, que se tornaram figuras importantes no histórico do terceiro setor no Brasil, quais sejam, as Organizações Sociais (OS) e, posteriormente, as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs).

As Organizações Sociais surgem no âmbito do Programa Nacional de Publicização (PNP), criado pela Lei n°. 9.637, de 15 de maio de 1998, e são classificadas como um modelo de organização pública não-estatal destinado a absorver atividades publicizáveis mediante qualificação específica. Trata-se, portanto, de uma forma de propriedade pública não-estatal, constituída pelas associações civis sem fins lucrativos, que não são propriedade de nenhum indivíduo ou grupo e estão orientadas diretamente para o atendimento do interesse público.

As OS são um modelo de parceria entre o Estado e a sociedade. O Estado continua a fomentar as atividades publicizadas e exerce sobre elas um controle estratégico: demanda resultados necessários ao atingimento dos objetivos das políticas públicas. O contrato de gestão é o instrumento que regula as ações das OS.

Desta forma, quando qualificada como Organização Social, a entidade estará habilitada a receber recursos financeiros e a administrar bens e equipamentos do Estado. Em contrapartida, ela se obrigará a celebrar um contrato de gestão, por meio do

qual serão acordadas metas de desempenho que assegurem a qualidade e a efetividade dos serviços prestados ao público.

No que tange à gestão dos recursos, as Organizações Sociais não estão sujeitas às normas que regulam a gestão de recursos humanos, orçamento e finanças, compras e contratos na Administração Pública, inclusive em relação a Lei nº. 8666/93. Desta forma, segundo o MARE (1995), há um significativo ganho de agilidade e qualidade na seleção, contratação, manutenção e desligamento de funcionários, que, enquanto celetistas, estão sujeitos a plano de cargos e salários e regulamento próprio de cada Organização Social, diferentemente do que ocorre nas organizações estatais estão sujeitas às normas do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos, a concurso público, ao SIAPE e à tabela salarial do setor público.

Outro marco importante para o terceiro setor deu-se em função da Sexta Rodada de Interlocação Política sobre o Marco Legal do Terceiro Setor, de iniciativa do Conselho de Comunidade Solidária, da qual resultou a Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999, que dispõe sobre a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs), e que institui e disciplina o termo de parceria, além de outras providências. (OLIVEIRA, 2005)

As OSCIPs são também uma qualificação jurídica dada a pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, instituídas por iniciativa privada, para desempenho de serviços sociais não exclusivos do Estado, com incentivo e fiscalização do Poder Público, mediante vínculo jurídico instituído por Termo de Parceria. Difere das OS em razão da qualificação da entidade como OSCIP ser um ato vinculado, bastando que sejam preenchidos os requisitos legais constantes dos artigos 3º e 4º da lei supramencionada para que a entidade requerente terá direito subjetivo à qualificação, que no âmbito federal é solicitada ao Ministro da Justiça.

Difere-se, ainda, das OS em razão da finalidade de sua instituição. O objetivo específico da Lei no caso das OSCIPs foi viabilizar o fomento da atividade particular de interesse público. Desta forma, a intenção do legislador foi apenas viabilizar a cooperação pública às iniciativas particulares voltadas ao atendimento de demandas sociais, sem a renúncia do dever estatal de prestar o serviço público. (TOURINHO, 2010)

Explica ainda Tourinho (2010) que o Termo de Parceria firmado entre a OSCIP e a Administração Pública não difere do Contrato de Gestão, quanto ao seu

conteúdo. Também se trata de instrumento destinado a estabelecer metas e programas a serem desenvolvidos pela entidade, fixar prazos para cumprimento dos objetivos traçados, definir critérios objetivos de avaliação de desempenho e apresentar as vantagens outorgadas.

Segundo Dora (2013), esta Lei representou um passo importantíssimo para a modernização do marco regulatório das OSCs. Isto porque reconheceu como de interesse público não apenas organizações que atuam nas tradicionais áreas de assistência social, educação e saúde, mas também aquelas que trabalham com temáticas mais contemporâneas, como meio ambiente ou direitos humanos. Além disso, estimulou a adoção de boas práticas de governança e gestão, abrindo caminho para uma administração mais profissional das organizações. Criou ainda um novo instrumento para regular sua “contratualização” com o Estado, o termo de parceria, considerado como dotado de mecanismos de controle e transparência mais adequados dos que os do antigo convênio e pautado por uma lógica de resultados que tende a melhor respeitar a autonomia do parceiro privado.

Celso Antônio Bandeira de Mello (2010) lembra que faziam parte do terceiro setor, além das OS e OSCIPs as entidades de utilidade pública, reguladas pela Lei nº. 91 de 28/03/1935, entretanto, como veremos a frente, a referida legislação foi revogada pela Lei nº. 13.204/2015, que traz algumas alterações ao novo marco regulatório das entidades do terceiro setor.

Este título de Utilidade Pública Federal, declarava de utilidade pública as sociedades civis, as associações e as fundações constituídas no País com o fim exclusivo de servir desinteressadamente à coletividade, mediante o cumprimento de alguns requisitos legais previstos, quais sejam: a) que adquiriram personalidade jurídica; b) que estão em efetivo funcionamento e servem desinteressadamente à coletividade; c) que os cargos de sua diretoria, conselhos fiscais, deliberativos ou consultivos não são remunerados. (PIRES, 2014)

Outro certificado previsto pela legislação brasileira e conferido às organizações da sociedade civil é o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (Cebas). Criado originalmente em 1991, como desdobramento do sistema de seguridade social instituído pela Constituição de 1988, este certificado é concedido a organizações sem fins lucrativos nas áreas de assistência social, educação e saúde. Desde a promulgação da nova Lei da Filantropia, em 2009, há três órgãos diferentes responsáveis pela sua concessão: os Ministérios do Desenvolvimento Social, da

Educação e da Saúde, de acordo com a área de atuação preponderante da entidade (BONIS, 2013).

O principal benefício auferido pela obtenção do Cebas é possibilidade de isenção do pagamento das seguintes contribuições sociais, conforme previsto na Constituição Federal:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

[...]

“§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.”

As contribuições sociais a que se refere a isenção são as seguintes: parte patronal da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento; Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL); Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS); Contribuição PIS/PASEP; e Contribuições devidas a terceiros (nos termos do artigo 3º, parágrafo 5º da lei n. 11.457/2007). (BONIS, 2013).

2.3. ATUAL CONJUNTURA DO TERCEIRO SETOR

Silva (2010) pondera que o estágio atual em que o terceiro setor se encontra no Brasil e no mundo passou por séculos de transformações, onde distintas instâncias socioeconômicas, valorativas e simbólicas foram se sucedendo e amalgamando. Portanto, torna-se relevante visualizar o terceiro setor não apenas a partir de seu estado atual, mas também conhecê-lo através dos processos de produção e reprodução, permissão e constrição, característicos do processo de institucionalização que veio passando ao longo de cinco séculos. Da origem alicerçada nos princípios da filantropia e da caridade religiosa no século XVI à contemporaneidade do marco legal e da gestão orientada ao desempenho, observa-se que a legislação e as fontes de recursos estão ligadas respectivamente às dimensões legal e econômico-financeira da ambiência, que para os estudos organizacionais influenciam a ação das organizações, incluindo seus aspectos de gestão.

Os últimos dados oficiais do Brasil em relação ao universo das Organizações da Sociedade Civil datam de 2005 e estão dispostos no estudo intitulado

FASFIL -Fundações e Associações Sem Fins Lucrativos no Brasil, produzido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística -IBGE, em parceria com o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA, Associação Brasileira de Organizações Não Governamentais -ABONG e Grupo de Institutos Fundações e Empresas -GIFE.

Reportam os dados que à época existiam 338.162 fundações privadas e associações sem fins lucrativos. Entre suas áreas de atuação foram identificadas religião (24,8%), desenvolvimento e defesa de direitos (17,8%), associações patronais e profissionais (17,4%), cultura e recreação (13,9%), assistência social (11,6%), educação e pesquisa (6%), saúde (1%), dentre outras (7%). (SECRETARIA, 2012)

No Cadastro Nacional de Entidades de Utilidade Pública - CNEs do Ministério da Justiça há o registro de 6.166 organizações qualificadas como OSCIP e 12.656 declaradas de utilidade pública no âmbito federal. Neste cadastro ainda consta que as organizações estrangeiras autorizadas a atuar no país somam 8. (SECRETARIA, 2012).

A pesquisa identificou ainda a existência de somente 6 entidades qualificadas como OSs no governo federal, sendo que 5 mantinham contrato de gestão com o Ministério de Ciência, Tecnologia e Inovação e uma com a Empresa Brasil de Comunicação, vinculada à Secretaria de Comunicação da Presidência da República.(SECRETARIA, 2012).

Quanto às entidades com Certificação de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS, desde a edição da nova Lei da Filantropia (Lei n.º 12.101/09), o certificado passou a ser outorgado pelas áreas finalísticas: Ministérios da Saúde, Educação e do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Em consulta realizada junto aos órgãos foram identificados, respectivamente, 1.253, 1.143 e 2.764 certificados concedidos, totalizando 5.160.(SECRETARIA, 2012).

Desta forma, comparando os dados com os números apresentados pela FASFIL percebe-se que apenas 7% das organizações possuem algum desses títulos no âmbito federal (SECRETARIA, 2012).

Já é sabido que para as organizações qualificadas como Organizações Sociais, existe o Contrato de Gestão, e para as qualificadas como OSCIPs, o Termo de Parceria. No entanto, para as organizações da sociedade civil que não possuam nenhuma dessas duas titulações, o instrumento utilizado para firmar parcerias com o Poder Público é o convênio. Portanto, verificou-se a prevalência significativa do convênio em relação aos demais instrumentos.

A partir destes dados, concluiu-se que a relação entre Estado e as Organizações da Sociedade Civil ainda apresenta as seguintes características:

- “-Diversidade de áreas de atuação das organizações – seja em termos de finalidades das instituições, seja em termos de objeto de contratualização das OSCs com o Estado;
- Baixa adesão das OSCs aos títulos e aos seus modelos;
- Convênio como forma prioritária de parceria adotada pelo Poder Público;
- Ausência de lei própria que regule a relação de fomento e colaboração entre o Estado e as Organizações da Sociedade Civil independentemente de títulos;
- Predominância de normas infralegais que são alteradas com frequência, evidenciando certa instabilidade dos regramentos;
- Existência de interpretações análogas para OSCs e entes federados acerca da relação de parceria com a União; e
- Conjuntura política de crescente preocupação com a aplicação dos recursos públicos, combate a corrupção, promoção do acesso a informação, transparência ativa e controle social”. (SECRETARIA, 2012, p. 10)

Esta realidade é corroborada por Falconer & Vilela (2001, p.35), que relatam que:

"A legislação que regula o terceiro setor brasileiro – incluindo as organizações doadoras – pode ser descrita como uma colcha de retalhos de leis de distintas épocas, instituídas por motivações diferentes, regidas por lógicas diversas, em constante processo de alteração (...) Essa realidade, porém, é compatível com a ausência, até um passado recente, de compreensão de que as organizações sem fins lucrativos comporiam um setor regido por princípios comuns".

Verificou-se que as normas existentes são imprecisas, insuficientes e não deixam claras quais são as regras aplicáveis às parcerias com as organizações. Isso gerou um cenário de insegurança jurídica e institucional, tanto para gestores públicos quanto para as organizações.

Por tais razões, prevaleceu o entendimento de que os instrumentos jurídicos que regem a relação do Estado com a Sociedade Civil devem acompanhar a transformação política, social e econômica da democracia brasileira, fundamentados na gestão pública democrática e na participação social como método de governar. Isto porque o fortalecimento das organizações da sociedade civil e a transparência na aplicação dos recursos públicos constituem pilares fundamentais para a concretização dos objetivos sociais.

Também se verificou na prática o desvirtuamento da utilização das OSCIPS no nosso ordenamento. Na prática, os Termos de Parceria muitas vezes são firmados

com o claro propósito de fuga ao regime jurídico de direito público, estabelecendo finalidades abstratas, amplas, sem qualquer critério de avaliação, com transferência de recursos públicos que acabam sendo utilizados para fins diversos do quanto estabelecido legalmente. Como exemplo pode-se apresentar a utilização do Termo de Parceria com o simples propósito de admitir pessoal com fuga à regra do concurso público e burla ao limite de gasto de pessoal, constante da Lei de Responsabilidade Fiscal.

3. O NOVO MARCO REGULATÓRIO DO TERCEIRO SETOR NO BRASIL

3.1 CONTEXTO DE ARTICULAÇÃO DO MROSC

Entrou em vigor no último dia 23 de janeiro de 2016 o Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil. Esta norma estabelece novas regras para as parcerias entre a administração pública e as entidades da sociedade civil, que, segundo levantamento feito em 2015 pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) em parceria com a Secretaria de Governo da Presidência da República, somam 323 mil.

A novel legislação muda o tratamento da relação das OSCs com o Estado, buscando reconhecer e valorizar a autonomia e as peculiaridades das organizações e, ao mesmo tempo, fortalecer a transparência na aplicação de recursos públicos. Objetiva também criar um ambiente normativo capaz de acompanhar o protagonismo da sociedade civil, consolidar a participação social e promover a correta aplicação dos recursos públicos, a eficiência na execução dos projetos e a inovação e incorporação das tecnologias sociais. (LOPES, 2015)

Segundo Mânica (2015), ao contrário da Lei n. 9.637/98 e da Lei n. 9.790/99, que tratam dos contratos de gestão e dos termos de parceria, a nova lei do terceiro setor trata de modo bastante detalhado todo o processo de celebração, execução e prestação de contas das parcerias que disciplina.

Segundo o autor, a demora da vigência da lei, cuja *vacatio legis* foi estendida para 540 dias após a sua publicação, pode ser percebida como um sintoma da displicência histórica do Direito brasileiro em relação aos convênios. Afirma o autor que, do ponto de vista normativo, essa displicência pode ser visualizada pela omissão legislativa em relação ao tema. Segundo ele, desde a instituição dos convênios no Brasil, em meados do século passado, sua disciplina jurídica foi dada de modo lateral pelas leis orçamentárias, sendo traçada de modo sistemático apenas por atos normativos infralegais. Atualmente, os convênios têm disciplina legal dada pelo lacônico artigo 116 da Lei n. 8.666/93, que se encontra regulamentado pelo Decreto n. 6.170/07, que sofreu diversas alterações ao longo dos anos. (MÂNICA, 2015)

Para o autor, do ponto de vista doutrinário, a preocupação também não foi suficiente, tendo em vista que apenas recentemente passaram a existir trabalhos

específicos sobre o tema, sendo que as obras de referência continuam repetindo algumas ideias não mais compatíveis com a realidade dos convênios no Brasil. Características como a precariedade, a inexistência de vinculação contratual, a ausência de cláusula de permanência obrigatória e a inexigibilidade de processo público de escolha da entidade parceira continuam sendo relacionadas como próprias dos convênios. Além disso, muitas dessas características são tidas pelo autor como absolutamente incompatíveis com as modernas parcerias com o terceiro setor, que acabam sendo atribuídas a outros ajustes de natureza e finalidade completamente distintas, como é o caso dos contratos de gestão. (MÂNICA, 2015)

Nesse sentido, o diagnóstico de insegurança jurídica gerada pela inexistência de legislação estruturante e por analogias indevidas com órgãos públicos e a necessidade de produção de informações e dados sobre as relações de parcerias entre OSCs e Estado tornaram a contratualização o eixo prioritário da agenda. Segundo Lopes (2015), diante do cenário de criminalização das organizações e dos movimentos sociais, consolidou o sentido de urgência do estabelecimento de normas claras que pudessem reconhecer as especificidades das entidades privadas sem fins lucrativos e, ao mesmo tempo, oferecer mecanismos de transparência e controle da aplicação dos recursos públicos.

Desde a Lei das OSCIPs, embora tenham havido alguns avanços normativos pontuais (como o decreto 6.170/07, que estabeleceu novas regras para os convênios, ou a lei 12.101/09, conhecida como a nova Lei da Filantropia), a agenda de aperfeiçoamento do marco regulatório das OSCs permaneceu paralisada. Além disso, para agravar esse quadro, o potencial da Lei das OSCIPs foi pouco explorado, e não houve maiores esforços para promovê-la ou desenvolvê-la. Mesmo o repasse de recursos públicos a OSCs continuou a ser implementado majoritariamente por meio de convênios, e não de termos de parceria. Este cenário, somente passou a mudar em 2010, com a discussão sobre o novo marco regulatório das OSCs. (VIEIRA, 2013).

Segundo o relatório da Secretaria Geral da Presidência da República (2012), a construção da agenda do Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil foi realizada por meio de um processo participativo e dialógico. O movimento inicial surgiu em 2010 com a articulação de diversas organizações, redes e movimentos sociais na “Plataforma por um Novo Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil”.

No sentido de apoiar esta articulação, em 2011 o governo federal criou um Grupo de Trabalho Interministerial para elaborar propostas e análises sobre o tema. O

grupo foi coordenado pela Secretaria-Geral da Presidência da República (SG/PR) e contou com a participação da Casa Civil, Controladoria Geral da União, Advocacia-Geral da União, Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Ministério da Justiça, Ministério da Fazenda, Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) e de 14 organizações da sociedade civil de representatividade nacional, indicadas pela Plataforma.

Em agosto de 2012, os resultados do grupo de trabalho foram descritos em um relatório final, que continha o diagnóstico, as propostas para o aperfeiçoamento e os desafios remanescentes da agenda do Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil. Estas discussões foram levadas ao Congresso Nacional, afim de subsidiar os processos legislativos que tramitavam nas duas casas.

Este processo de construção da agenda avançou com a aprovação da nova Lei de Fomento e de Colaboração - Lei n. 13.019/2014, que passou a estabelecer um novo regime jurídico das parcerias voluntárias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, por meio dos termos de fomento e de colaboração.

Para a construção do novo marco regulatório das organizações da sociedade civil, foram definidos três eixos orientadores: contratualização, sustentabilidade econômica e certificação.

Dentre os principais atores com participação e responsabilidade na agenda do MROSC estão as próprias OSCs, movimentos sociais, redes e coletivos, órgãos públicos componentes do poder Executivo e os do sistema de controle, o que inclui os Tribunais Públicos de Contas e Ministérios, o Parlamento, os profissionais que apoiam a gestão das organizações, comunicadores, além de todo o sistema de acesso à justiça, envolvendo juízes, promotores, defensores públicos e advogados (LOPES, 2015).

Apesar da participação de importantes entidades, há quem considere como incipiente o nível de transparência com que esse processo se desenvolveu. Para Dora (2013), a própria indicação das OSCs que compõem o GT nunca chegou a se exteriorizar em ato do Ministro de Estado Chefe da Secretaria-Geral, conforme determinava decreto da Presidente da República e, como resultado, o GT funcionou, em realidade, na informalidade. Segundo os autores, não foi estabelecido procedimento para dar, sistematicamente, publicidade às atividades do GT ou da Secretaria-Geral e, tampouco, aos documentos produzidos no decorrer desse trabalho (como, por exemplo, por meio de um *hot site*), nem mesmo o Relatório Final do GT foi publicado ou encontra-se acessível no portal do Governo Federal na internet. Tal omissão, além de

caminhar na contramão da política traçada na Lei de Acesso à Informação, prejudicou a participação de outros eventuais interessados no debate público e o consequente aporte de adicionais críticas e sugestões que também poderiam contribuir para qualificá-lo.

A seguir, vamos analisar os principais pontos de mudança trazidos pela Lei nº. 13.019/2014, bem como da Lei nº. 13.2014/2015, que já trouxe alterações importantes no âmbito do novo marco regulatório das organizações da sociedade civil. A Lei é fruto do Projeto de Lei de Conversão (PLV) 21/2015, proveniente da Medida Provisória 684/2015, de relatoria do deputado federal Eduardo Barbosa.

3.2. ASPECTOS GERAIS DO MROSC

A Lei nº. 13019/14 foi publicada com o objetivo de estabelecer o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a 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. Define ainda diretrizes para a política de fomento, de colaboração e de cooperação com organizações da sociedade civil e altera as Leis nos 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999.

Um dos objetivos do marco foi que a lei tivesse uma abrangência nacional, isto é, as mesmas normas serão válidas para as parcerias celebradas entre as organizações e a Administração Pública Federal, do Distrito Federal, dos estados e municípios. Isto porque o artigo 2º, II, dispõe que se considera como administração pública para fins da lei a União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviço público, e suas subsidiárias, alcançadas pelo disposto no § 9º do art. 37 da Constituição Federal;

Assim, pelo princípio federativo e pela autonomia dos entes federados, os municípios, os estados e o Distrito Federal poderão propor regulamentação própria para atender a questões específicas a partir das normas gerais. Lopes (2015) avalia que o grande ganho deverá ser uma maior uniformização de entendimentos entre as administrações públicas nas relações de parceria com OSCs, diminuindo a presente insegurança jurídica.

Logo no art. 2º, a legislação traz a denominação do que considera como organizações da sociedade civil, elencando as seguintes:

- “a) entidade privada sem fins lucrativos que não distribua entre os seus sócios ou associados, conselheiros, diretores, empregados, doadores ou terceiros eventuais resultados, sobras, excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, isenções de qualquer natureza, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, e que os aplique integralmente na consecução do respectivo objeto social, de forma imediata ou por meio da constituição de fundo patrimonial ou fundo de reserva;
- b) as sociedades cooperativas previstas na Lei no 9.867, de 10 de novembro de 1999; as integradas por pessoas em situação de risco ou vulnerabilidade pessoal ou social; as alcançadas por programas e ações de combate à pobreza e de geração de trabalho e renda; as voltadas para fomento, educação e capacitação de trabalhadores rurais ou capacitação de agentes de assistência técnica e extensão rural; e as capacitadas para execução de atividades ou de projetos de interesse público e de cunho social.
- c) as organizações religiosas que se dediquem a atividades ou a projetos de interesse público e de cunho social distintas das destinadas a fins exclusivamente religiosos”;

Em síntese, as Organizações da Sociedade Civil para fins da legislação são as entidades privadas sem fins lucrativos que desenvolvem ações de interesse público e não têm o lucro como objetivo. Essas organizações atuam na promoção de direitos e de atividades nas áreas de saúde, educação, cultura, ciência e tecnologia, desenvolvimento agrário, assistência social e moradia, entre outras.

Verifica-se, portanto, uma ampliação do conceito de OSC para efeito da Lei, que passa a se aplicar também às parcerias firmadas pelas cooperativas solidárias e pelas organizações religiosas que se dediquem a atividades de cunho social.

Após delimitar as organizações que poderão realizar parceria com a administração pública, a nova lei traz novos instrumentos jurídicos próprios para a celebração das parcerias: o Termo de Fomento, o Termo de Colaboração e o Acordo de Cooperação.

Em linhas gerais, o primeiro será o instrumento para as parcerias destinadas à consecução de finalidades de interesse público propostas por iniciativa organizações da sociedade civil, lembrando que a seleção da OSC será sempre precedida de edital chamamento público.

O Termo de Colaboração será o instrumento pelo qual se formalizarão as parcerias estabelecidas pela Administração Pública com organizações da sociedade civil

para a consecução de finalidades de interesse público propostas pela Administração Pública. A regulamentação a ser feita pelos órgãos públicos poderá detalhar as diferenças de procedimentos para cada termo.

Já o Acordo de Cooperação é o instrumento por meio do qual são formalizadas as parcerias estabelecidas pela administração pública com organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco que não envolvam a transferência de recursos financeiros. Portanto, o acordo de cooperação se diferencia do termo de fomento e do termo de colaboração porque estes últimos versam sobre parcerias em que, necessariamente, há aporte de recursos públicos à OSC.

A justificativa para a criação dos novos instrumentos está no fato de que há uma diversidade de instrumentos para as relações entre as OSCs e o Estado. Desta forma, as parcerias com o Poder Público serão feitas com instrumentos jurídicos próprios, adequados às especificidades das OSCs.

Tais instrumentos objetivam permitir o fomento às Organizações da Sociedade Civil que já desenvolvem atividades de interesse público e a colaboração dessas organizações com as políticas públicas. Pretende ainda, viabilizar o apoio a projetos de inovação e desenvolvimento de tecnologias sociais.

Conforme verificamos anteriormente, na atualidade, o convênio é o instrumento jurídico mais utilizado para as relações entre as organizações da sociedade civil e o Poder Público. Entretanto, segundo a ABONG (2014) ele foi criado inicialmente para regular as relações entre entes do governo federal e entes estaduais e municipais. Desta forma, sua aplicação para as parcerias com organizações muitas vezes trata as OSCs como se fossem estados ou municípios, apesar da sua natureza jurídica de direito privado.

Já com a criação de instrumentos jurídicos próprios, o convênio seria utilizado apenas para a relação do Governo Federal com estados e municípios. Com isso, a criação de instrumentos jurídicos específicos para as relações de parceria com as organizações tem o condão de contribuir para que se reconheçam as suas peculiaridades, evitando analogias indevidas com os entes federados e a aplicação de regras inadequadas, como a substituição da utilização do convênio como instrumento de parceria com entidades privadas sem fins lucrativos, ficando este restrito as parcerias entre entes federados, como era seu propósito original.

Desta forma, não se aplicam a esta lei: aos Contratos de Gestão celebrados entre a Administração Pública e entidades qualificadas como Organizações Sociais, os

quais seguem disciplinados pela Lei n. 9.637/98; aos convênios e contratos celebrados com entidades filantrópicas e sem fins lucrativos nos termos do § 1º do art. 199 da Constituição Federal; aos termos de compromisso cultural referidos no § 1º do art. 9º da Lei no 13.018, de 22 de julho de 2014; aos termos de parceria celebrados com organizações da sociedade civil de interesse público, desde que cumpridos os requisitos previstos na Lei no 9.790, de 23 de março de 1999; às transferências referidas no art. 2º da Lei no 10.845, de 5 de março de 2004, e nos arts. 5º e 22 da Lei no 11.947, de 16 de junho de 2009; aos pagamentos realizados a título de anuidades, contribuições ou taxas associativas em favor de organismos internacionais ou entidades que sejam obrigatoriamente constituídas por: a) membros de Poder ou do Ministério Público; b) dirigentes de órgão ou de entidade da administração pública; c) pessoas jurídicas de direito público interno; d) pessoas jurídicas integrantes da administração pública; e por fim, às parcerias entre a administração pública e os serviços sociais autônomos.

Merece destaque, portanto, que a partir da legislação de 2015, houve a exclusão do regime jurídico da Lei 13.019/2014 para as parcerias que não envolvem repasse de recursos financeiros, bem como àquelas firmadas no âmbito do SUS, dos Fundos Educacionais, da Lei Cultura Viva e dos Termos de Parceria das OSCIPs – Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, além dos Contratos de Gestão das OS - Organizações Sociais, que já tinham sido excluídos do texto original da Lei 13.019/2014.

A Lei nº. 13019/14 estabeleceu ainda que o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as OSCs tem como fundamentos a gestão pública democrática, a participação social, o fortalecimento da sociedade civil, a transparência na aplicação dos recursos públicos, os princípios da legalidade, da legitimidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da economicidade, da eficiência e da eficácia.

Além disso, o regime deve assegurar: o reconhecimento da participação social como direito do cidadão; a solidariedade, a cooperação e o respeito à diversidade para a construção de valores de cidadania e de inclusão social e produtiva; a promoção do desenvolvimento local, regional e nacional, inclusivo e sustentável; o direito à informação, à transparência e ao controle social das ações públicas; a integração e a transversalidade dos procedimentos, mecanismos e instâncias de participação social; a valorização da diversidade cultural e da educação para a cidadania ativa; a promoção e a defesa dos direitos humanos; a preservação, a conservação e a proteção dos recursos

hídricos e do meio ambiente; a valorização dos direitos dos povos indígenas e das comunidades tradicionais; a preservação e a valorização do patrimônio cultural brasileiro, em suas dimensões material e imaterial.

Foram caracterizadas no artigo 6º como diretrizes fundamentais do regime jurídico de parceria:

"I - a promoção, o fortalecimento institucional, a capacitação e o incentivo à organização da sociedade civil para a cooperação com o poder público;

II - a priorização do controle de resultados;

III - o incentivo ao uso de recursos atualizados de tecnologias de informação e comunicação;

IV - o fortalecimento das ações de cooperação institucional entre os entes federados nas relações com as organizações da sociedade civil;

V - o estabelecimento de mecanismos que ampliem a gestão de informação, transparência e publicidade;

VI - a ação integrada, complementar e descentralizada, de recursos e ações, entre os entes da Federação, evitando sobreposição de iniciativas e fragmentação de recursos;

VII - a sensibilização, a capacitação, o aprofundamento e o aperfeiçoamento do trabalho de gestores públicos, na implementação de atividades e projetos de interesse público e relevância social com organizações da sociedade civil;

VIII - a adoção de práticas de gestão administrativa necessárias e suficientes para coibir a obtenção, individual ou coletiva, de benefícios ou vantagens indevidas, em decorrência da participação no respectivo processo decisório ou ocupação de posições estratégicas;

VIII - a adoção de práticas de gestão administrativa necessárias e suficientes para coibir a obtenção, individual ou coletiva, de benefícios ou vantagens indevidas;

IX - a promoção de soluções derivadas da aplicação de conhecimentos, da ciência e tecnologia e da inovação para atender necessidades e demandas de maior qualidade de vida da população em situação de desigualdade social".

Assim, analisadas as linhas gerais da nova legislação, passaremos a traçar as significativas mudanças a partir das fases de celebração das parcerias e suas principais e novas características.

3.3 PLANEJAMENTO

O planejamento é uma importante faceta dentro de qualquer administração, seja ela pública ou privada. Historicamente este conceito tem sido buscado no âmbito público, sobretudo a partir do momento em que o Estado começa a sofrer pressões para assumir um novo papel perante a sociedade. Matias-Pereira (2009) ressalta que o

planejamento é uma prática essencial, tanto na administração pública quanto na privada, devido aos benefícios que o instrumento traz às organizações.

Na realidade atual das parcerias, Dora (2013) relata que, via de regra, o órgão envolvido limitava-se a chancelar ou a fazer pequenos ajustes na proposta apresentada pela OSC, integrando-a em instrumentos jurídicos padronizados e mais voltados a estabelecer obrigações de caráter formal-burocrático (procedimentos para movimentação de recursos, execução de despesas ou prestação de contas, por exemplo) do que a aprofundar a estratégia ou especificações técnicas do projeto.

Lopes (2015, p.16) trata do planejamento nas parcerias da administração pública, afirmando que:

“Impulsionado pela criação do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse do governo federal (Siconv) em 2008, que passou a organizar a gestão das parcerias e, mais fortemente, com a obrigação do chamamento público no governo federal em 2011, o planejamento das parcerias vem sendo aperfeiçoado e agora assumiu uma função imprescindível na gestão – o que contribui diretamente para a melhoria da qualidade e regularidade das parcerias. Ainda em relação ao planejamento, é preciso que os órgãos públicos adotem medidas para assegurar a capacidade técnica e operacional de convocação e acompanhamento de parcerias. Os editais exigem o detalhamento dos critérios de seleção e dos padrões mínimos do plano de trabalho, considerando diagnóstico da realidade, descrição de metas, formas de avaliação, plano de aplicação de recursos, dentre outros aspectos”.

No contexto do MROSC, o planejamento é tido como uma etapa fundamental para a realização de uma boa parceria. A partir da nova legislação, o órgão público deverá indicar no edital as ações que pretende alcançar, o interesse público envolvido, o diagnóstico da realidade que pretende transformar, os benefícios e os prazos de execução da ação. Desta forma, a organização deverá elaborar cuidadosamente seu projeto, prevendo os objetivos, as metas, os custos, as atividades e os profissionais envolvidos em cada etapa.

Dispõe o novo texto legal que deverá constar do plano de trabalho de parcerias celebradas mediante termo de colaboração ou de fomento: a descrição da realidade que será objeto da parceria, devendo ser demonstrado o nexos entre essa realidade e as atividades ou projetos e metas a serem atingidas; a descrição de metas a serem atingidas e de atividades ou projetos a serem executados; a previsão de receitas e de despesas a serem realizadas na execução das atividades ou dos projetos abrangidos pela parceria; a forma de execução das atividades ou dos projetos e de cumprimento

das metas a eles atreladas; e por fim, a definição dos parâmetros a serem utilizados para a aferição do cumprimento das metas.

Esta etapa permite que a Administração Pública adote medidas para assegurar a capacidade técnica e operacional de acompanhamento das parcerias, possibilitando a análise tanto a capacitação de pessoal quanto o provimento dos recursos materiais e tecnológicos necessários. Tal previsão é muito importante para que os gestores públicos possam apoiar e acompanhar de maneira efetiva a execução das parcerias celebradas com as organizações.

Trata-se, portanto, de um pressuposto básico para o adequado desenvolvimento da cooperação entre a Administração Pública e OSCs é o planejamento prévio. É isso o que permite compreender a efetiva relevância do projeto, situar o contexto em que ele será realizado e precisar os objetivos que se buscam alcançar, entre outros benefícios. Como observa Dora (2013), um convênio ou termo de parceria celebrado sem esse cuidado torna-se um empreendimento temerário, de difícil monitoramento e avaliação, favorecendo desvios e irregularidades. Dificilmente se pode, por exemplo, proceder a um controle rigoroso sobre a cooperação, já na etapa de prestação de contas, se o instrumento que define as bases dessa relação foi celebrado sem maior zelo na identificação das metas e indicadores de resultado.

3.4. SELEÇÃO

Na fase de seleção das organizações, outras importantes novidades foram estabelecidas pela nova legislação.

A seleção dos projetos para determinado programa deve garantir ampla oportunidade de acesso às organizações da sociedade civil capacitadas. Nesse sentido, determinou-se que o órgão do governo responsável deverá realizar um chamamento público ao publicar um edital chamando as organizações a apresentarem suas propostas. Tal regra já foi prevista no Decreto 7.568/2011 para o âmbito federal e a nova lei aprovada irá fortalecer-la ainda mais, para fazer com que tal obrigatoriedade se estenda também aos Estados e Municípios.

Para a ABONG (2014), a partir do novo comando legal, privilegia-se a transparência e a isonomia no processo de seleção e acesso aos recursos públicos, pondo fim a uma das principais polêmicas referentes às parcerias, que era a forma de seleção.

Segundo a entidade, anteriormente, na ausência de regras claras, muitos órgãos públicos firmavam os convênios diretamente com certas organizações, sem passar por um processo público de escolha. A partir de agora, os entes governamentais são obrigados a abrir processo de chamamento público, e as organizações e seus projetos têm que se inscrever para serem selecionados.

Para Lopes (2015) é certo que, no caso das OSCs, o chamamento público deve ser diferente do procedimento licitatório comum, que busca a proposta economicamente mais vantajosa, e deve levar em consideração os aspectos peculiares que envolvem a complexidade de cada objeto, de cada política pública, de cada território onde se quer a operação por organizações da sociedade civil. Na ótica dos autores, isso quer dizer que não se busca o melhor preço entre as organizações e sim as transformações socioambientais que são de relevância pública. Por isso também a importância do reconhecimento da legitimidade e da história da organização.

Segundo a lei, devem constar obrigatoriamente no edital do chamamento público, os seguintes itens: a programação orçamentária que autoriza e viabiliza a celebração da parceria; o objeto da parceria; as datas, os prazos, as condições, o local e a forma de apresentação das propostas; as datas e os critérios de seleção e julgamento das propostas, inclusive no que se refere à metodologia de pontuação e ao peso atribuído a cada um dos critérios estabelecidos, se for o caso; o valor previsto para a realização do objeto; as condições para interposição de recurso administrativo; a minuta do instrumento por meio do qual será celebrada a parceria; e ainda, de acordo com as características do objeto da parceria, medidas de acessibilidade para pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida e idosos.

A exceção à regra do chamamento público se dará, segundo o art. 30, nos casos de: urgência decorrente de paralisação ou iminência de paralisação de atividades de relevante interesse público, pelo prazo de até cento e oitenta dias; nos casos de guerra, calamidade pública, grave perturbação da ordem pública ou ameaça à paz social; ou quando se tratar da realização de programa de proteção a pessoas ameaçadas ou em situação que possa comprometer a sua segurança.

Como requisitos para a celebração de parcerias, as organizações da sociedade civil deverão ser regidas por normas de organização interna que prevejam, expressamente, que seus objetivos sejam voltados à promoção de atividades e finalidades de relevância pública e social. Deverão indicar também que, em caso de dissolução da entidade, o respectivo patrimônio líquido seja transferido a outra pessoa

jurídica de igual natureza que preencha os requisitos da lei e cujo objeto social seja, preferencialmente, o mesmo da entidade extinta. Por fim, deve constar que sua escrituração é realizada de acordo com os princípios fundamentais de contabilidade e com as Normas Brasileiras de Contabilidade.

Além disso, as organizações da sociedade civil deverão possuir no mínimo, um, dois ou três anos de existência, com cadastro ativo, comprovados por meio de documentação emitida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com base no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ, conforme, respectivamente, a parceria seja celebrada no âmbito dos Municípios, do Distrito Federal ou dos Estados e da União, admitida a redução desses prazos por ato específico de cada ente na hipótese de nenhuma organização atingi-los. Além disso, deverá possuir experiência prévia na realização, com efetividade, do objeto da parceria ou de natureza semelhante; bem como ter instalações, condições materiais e capacidade técnica e operacional para o desenvolvimento das atividades ou projetos previstos na parceria e o cumprimento das metas estabelecidas.

Importante registrar que esta mudança foi trazida pela Lei nº. 13.204/2015, uma vez que a Lei nº. 13.019/2014 previa a necessidade de existência mínima de 03 anos e experiência prévia no objeto da parceria. Agora, há um escalonamento no tempo de existência exigido para as OSCs: 1 ano para parcerias firmadas com Municípios, 2 anos para os casos em que o termo de fomento ou o termo de colaboração será firmado com o Distrito Federal ou com o Estado, e 3 anos quando a parceria for com a União. É admitida, porém, a redução desses prazos, desde que seja verificado que nenhuma OSC possua o tempo mínimo de constituição.

Outra novidade diz respeito à possibilidade de atuação em rede. O trabalho das entidades que desenvolvem projetos em conjunto será reconhecido como atuação em rede. Para que isso ocorra, elas devem especificar em seu projeto quais atividades cada uma irá desempenhar, sendo uma delas a responsável pelo projeto como um todo.

Para Lopes (2015), os editais de chamamento devem já prever a execução em rede e definir a forma pela qual a organização demonstrará capacidade de implementar o objeto do termo de fomento ou colaboração, devendo evitar a imposição de critérios que não sejam necessários para a execução do objeto. A rede seria, portanto, um valor a ser agregado à execução em parceria com a administração pública.

Merece destaque a iniciativa trazida pela nova legislação que traz algumas vedações à celebração de parcerias, com base em irregularidades relativas à organização ou a seus dirigentes.

Em relação às vedações, estabeleceu o artigo 39 que:

Art. 39. Ficarão impedidas 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;

IV - tenha tido as contas rejeitadas pela administração pública nos últimos cinco anos, exceto se:

a) for sanada a irregularidade que motivou a rejeição e quitados os débitos eventualmente imputados;

b) for reconsiderada ou revista a decisão pela rejeição;

c) a apreciação das contas estiver pendente de decisão sobre recurso com efeito suspensivo;

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.

Em relação a tais impedimentos, buscou-se adaptar o rol indicado na Lei da Ficha Limpa Eleitoral, de modo a estendê-la para organizações e seus dirigentes, em especial quando se trata de condutas relacionadas à utilização de recursos públicos. Trata-se de uma medida que também faz parte do ordenamento jurídico federal, prevista

no Decreto no 7.568/2011, que coíbe a atuação de organizações envolvidas em fraude ou corrupção. (LOPES, 2015)

Entende-se que a iniciativa é louvável e busca privilegiar a probidade e a moralidade no âmbito das parcerias entre a administração pública e as organizações sociais. É válida, sobretudo porque, durante as últimas décadas, o desvio de finalidade e de recursos públicos gerou descrédito em relação a muitas organizações sociais, enfraquecendo a confiança no setor.

Cabe ressaltar que, ainda no âmbito das vedações, foi estabelecida a vedação à celebração de 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.

Importante lembrar que, na antiga redação da Lei havia a vedação da realização de parcerias que tinham como objeto: a prestação de serviços ou de atividades cujo destinatário seja o aparelho administrativo do Estado, a contratação de serviços de consultoria, com ou sem produto determinado; o apoio administrativo, com ou sem disponibilização de pessoal, fornecimento de materiais consumíveis ou outros bens. Com a revogação da vedação, interpreta-se que tais objetos possam ser frutos das parcerias, observado o art. 40, que veda a celebração de parcerias para atividades típicas de Estado.

A lei também inovou ao criar o “Procedimento de Manifestação de Interesse Social”, permitindo que as organizações da sociedade civil, movimentos sociais e até mesmo cidadãos apresentem propostas ao poder público para que este avalie a possibilidade de realização de um chamamento público objetivando a celebração de parceria, conforme a redação dos artigos 18 a 21. Para Storto (2014), a novidade demonstra o reconhecimento de que o repasse de recursos pode visar tanto a colaboração das OSCs com políticas públicas quanto o fomento à atividade autônoma das organizações voltadas para o interesse público.

De modo diverso do que ocorre no procedimento previsto na Lei de Licitações, em que os critérios de julgamento dividem-se entre os tipos menor preço, melhor técnica e a combinação de técnica e preço, em razão da ausência de finalidade lucrativa por parte da entidade celebrante, o critério norteador obrigatório para a avaliação das propostas na Lei Federal nº 13.019/2014 é a sua adequação aos objetivos do programa ou ação em que se insere o tipo de parceria, bem como ao valor de referência constante do edital de chamamento público (TCE/RS, 2015).

Assim dispõe o artigo 27 da referida Lei:

Art. 27. O grau de adequação da proposta aos objetivos específicos do programa ou da ação em que se insere o objeto da parceria e, quando for o caso, ao valor de referência constante do chamamento constitui critério obrigatório de julgamento.

No que tange ao procedimento de julgamento, as propostas serão avaliadas por uma comissão de seleção. Esta se constitui em um órgão colegiado destinado a processar e julgar chamamentos públicos, constituído por ato publicado em meio oficial de comunicação, assegurada a participação de pelo menos um servidor ocupante de cargo efetivo ou emprego permanente do quadro de pessoal da administração pública.

O §2º do artigo 27 da Lei impede de participar da comissão pessoa que, nos últimos cinco anos, tenha mantido relação jurídica com, ao menos, uma das entidades participantes do chamamento público, tudo com o objetivo de preservar a impessoalidade na escolha das propostas. Caso ocorra esta hipótese, deverá ser designado membro substituto com qualificação equivalente à do substituído.

3.5 EXECUÇÃO

A execução das novas parcerias entre a administração pública e o terceiro setor se dá a partir da celebração de termo de colaboração, de termo de fomento ou de acordo de cooperação. Nestes instrumentos deverão obrigatoriamente constar diversas informações relevantes, constantes no rol do art. 42, tais como a descrição do objeto pactuado, as obrigações das partes, o valor total e o cronograma de desembolso, a contrapartida, a vigência, a obrigação de prestar contas, dentre outras.

A grande novidade no âmbito da execução das parcerias está na possibilidade de remuneração da equipe encarregada da execução do plano de trabalho, inclusive do pessoal próprio da organização da sociedade civil, a partir do disposto no art. 46, I.

Desta forma, Lopes (2015) explica que, sobre o tema são, pelo menos, três os cenários que passaram a ser considerados e regulados, uma vez que a lei reconhece a possibilidade de pagamento da equipe, inclusive de pessoal próprio da organização. Pontuam os autores que:

"[...]o primeiro é em relação ao pagamento de profissionais que cumulem função estatutária, ou seja, ao mesmo tempo que fazem parte da equipe de trabalho envolvida na execução da parceria, exercem

função de dirigente estatutário da organização. No projeto pactuado, deverão exercer função própria, o que não o impede de continuar sendo dirigente da organização. O segundo trata de funcionários contratados com vínculo trabalhista, que possuem carteira assinada, mas que podem ser alocados, integral ou proporcionalmente, para atuar em projetos. Deverão demonstrar correlação com as atividades desenvolvidas e o tempo efetivamente dedicado. Por último, tem-se a contratação de terceiros, sejam eles pessoas físicas, atuando como prestadores de serviços autônomos, ou pessoas jurídicas, contratadas para fornecimento de bens ou prestação de serviços específicos. Nesses casos, os limites e condições previstos deverão ser observados". (LOPES, 2015, p. 20)

Portanto, a nova lei supera o entendimento no sentido de que os recursos repassados por entes públicos não poderiam ser aplicados no pagamento de pessoal da organização. Na visão de Storto (2014), neste aspecto a Lei atendeu a reivindicação histórica das OSCs e dos trabalhadores do segmento, contribuindo para superar a situação de precarização das relações de trabalho nas OSCs que se propõem a atuar em conjunto com o Estado. Os autores pontuam que a Lei n. 13.019/2014 não trata da questão da remuneração de dirigentes no âmbito das parcerias, ficando a interpretação da matéria vinculada aos elementos do caso concreto, no qual prevalecerão as regras de cada instrumento contratual celebrado, incluindo a avaliação do que foi previsto no plano de trabalho pactuado entre a OSC e o ente público.

Além da remuneração de pessoal, poderão ser pagos com recursos oriundos da parceria: diárias referentes a deslocamento, hospedagem e alimentação nos casos em que a execução do objeto da parceria assim o exija; custos indiretos necessários à execução do objeto, seja qual for a proporção em relação ao valor total da parceria; e aquisição de equipamentos e materiais permanentes essenciais à consecução do objeto e serviços de adequação de espaço físico, desde que necessários à instalação dos referidos equipamentos e materiais.

A contrapartida também foi uma das questões centrais nas discussões a respeito da nova legislação. O entendimento que prevaleceu na redação da lei foi o de não será exigida contrapartida financeira como requisito para celebração de parceria, sendo facultada a exigência de contrapartida em bens e serviços cuja expressão monetária será obrigatoriamente identificada no termo de colaboração ou de fomento. Portanto, entendeu-se que a OSC, ao realizar parceria com o Estado, oferece como contrapartida o cumprimento de sua própria missão institucional, em relação de

cooperação com o poder público para consecução de ações de interesse público.(LOPES, 2015)

Desta forma, ainda na visão de Lopes (2015), a legislação reconhece que existem muitos ativos intangíveis que a organização mobiliza: redes das quais participa, proximidade e confiança dos beneficiários, trabalhos voluntários e diversas colaborações advindas dos mais variados tipos de inserção e articulação na sociedade civil organizada. Nesse sentido, a OSC tem a oferecer ao Estado sua experiência em temáticas sociais, a capacidade de articulação e legitimidade para execução de políticas sociais, fazendo com que o aporte financeiro passe a não ser exigido, mantendo-se como facultativo de bens e serviços.

3.6 AVALIAÇÃO E MONITORAMENTO

Com relação à avaliação e ao monitoramento das parcerias, o MROSC definiu que a administração pública promoverá o monitoramento e a avaliação do cumprimento do objeto da parceria. Para isso, ela 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.

Para as parcerias com vigência superior a 1 (um) ano, a lei determinou que a administração pública realizará, sempre que possível, pesquisa de satisfação com os beneficiários do plano de trabalho e utilizará os resultados como subsídio na avaliação da parceria celebrada e do cumprimento dos objetivos pactuados, bem como na reorientação e no ajuste das metas e atividades definidas.

Além disso, o órgão responsável emitirá relatório técnico de monitoramento e avaliação de parceria celebrada mediante termo de colaboração ou termo de fomento e o submeterá à comissão de monitoramento e avaliação designada, que o homologará, independentemente da obrigatoriedade de apresentação da prestação de contas devida pela organização da sociedade civil.

Além do controle estatal, a lei garantiu espaço para que a execução da parceria seja acompanhada e fiscalizada pelos conselhos de políticas públicas das áreas correspondentes de atuação existentes em cada esfera de governo, bem como pelas demais formas de controle social.

3.7 PRESTAÇÃO DE CONTAS

Outra grande novidade no regime jurídico de parceria do Estado com as OSCs ficou por conta da busca por procedimentos simplificados de prestação de contas. O artigo 64 dispôs que a prestação de contas apresentada pela organização da sociedade civil deverá conter elementos que permitam ao gestor da parceria avaliar o andamento ou concluir que o seu objeto foi executado conforme pactuado, com a descrição pormenorizada das atividades realizadas e a comprovação do alcance das metas e dos resultados esperados, até o período de que trata a prestação de contas. Portanto, verifica-se que o controle de resultados foi privilegiado no âmbito da novel legislação.

Para Lopes (2015), o preocupante cenário de estoque de prestação de contas e o tempo médio longo de análise pela administração pública foram os principais fatores para uma mudança neste processo.

Verifica-se, ainda, que o regime adotado pela lei manteve a estrutura tradicional de que o órgão repassador deve se manifestar sobre as contas apresentadas pelas OSCs. A prestação de contas deverá ser feita observando-se as regras previstas, os prazos e normas de elaboração constantes do instrumento de parceria e do plano de trabalho. (TCE/RS, 2015)

Quanto aos prazos, determinou-se pela nova lei que a organização da sociedade civil prestará contas da boa e regular aplicação dos recursos recebidos no prazo de até noventa dias a partir do término da vigência da parceria ou no final de cada exercício, se a duração da parceria exceder um ano. Em sendo constatada irregularidade ou omissão na prestação de contas, será concedido prazo de 45 (quarenta e cinco) dias por notificação, prorrogável, no máximo, por igual período, para a organização da sociedade civil sanar a irregularidade ou cumprir a obrigação. Já a administração pública, deve apreciar a prestação final de contas apresentada, no prazo de até cento e cinquenta dias, contado da data de seu recebimento ou do cumprimento de diligência por ela determinada, prorrogável justificadamente por igual período.

3.8 A TRANSPARÊNCIA NO ÂMBITO DAS PARCERIAS

A transparência na aplicação dos recursos públicos é um dos fundamentos do regime jurídico implantado pela nova lei de fomento e colaboração. Está em suas

diretrizes, o estabelecimento de mecanismos que ampliem a gestão de informação, transparência e publicidade.

Acompanhando a tendência de aumento da transparência na gestão pública através da Internet, a lei estabeleceu, em seu artigo 10, que a administração pública deverá manter, em seu sítio oficial na internet, a relação das parcerias celebradas e dos respectivos planos de trabalho, até cento e oitenta dias após o respectivo encerramento. Por outro lado, a organização da sociedade civil também deverá divulgar na internet e em locais visíveis de suas sedes sociais e dos estabelecimentos em que exerça suas ações todas as parcerias celebradas com a administração pública.

Como meio de incentivo ao aumento do controle social e da responsabilidade dos maus gestores, o artigo 12 estabeleceu que a administração pública deverá divulgar pela internet os meios de representação sobre a aplicação irregular dos recursos envolvidos na parceria.

4. AVANÇOS E DESAFIOS DO MROSC

A partir das mudanças já expostas no regime jurídico de parceria estatal com as organizações da sociedade civil, faremos um apanhado geral, com base no que vem sendo discutido sobre os aspectos positivos da lei, bem como sobre algumas questões que representam um desafio para tais organizações. Cabe avaliar ainda alguns aspectos que não foram abordados pela lei, que são tidos como lacunas no dia-a-dia destas organizações de cunho social.

4.1. PRINCIPAIS AVANÇOS DO MROSC

Dentre os principais méritos da iniciativa estão: a maior ênfase no planejamento, a elevação dos níveis de transparência e participação, a ampliação do acesso, as limitações à indevida utilização da cooperação com OSCs, a maior autonomia das OSCs nas várias etapas do projeto, a possibilidade de execução em rede do projeto, a autorização para o custeio de despesas institucionais e a simplificação e melhoria dos instrumentos de controle. (DORA, 2013).

O planejamento prévio, conforme já suscitado, constitui um pressuposto básico para o adequado desenvolvimento da cooperação entre a Administração Pública e OSCs. Isto porque ele permite compreender a efetiva relevância do projeto, situar o contexto em que ele será realizado e precisar os objetivos que se buscam alcançar, entre outros benefícios (DORA, 2013).

Por outro lado, um convênio ou termo de parceria celebrado sem esse cuidado torna-se um empreendimento temerário, de difícil monitoramento e avaliação, favorecendo desvios e irregularidades. Nesse sentido, a ênfase no planejamento é tida como uma boa iniciativa no âmbito da nova regulação do terceiro setor.

Outro aspecto meritório da legislação é a diretriz para que todas as etapas da cooperação sejam públicas e transparentes, a exemplo do chamamento público, cujo “edital deverá ser amplamente divulgado em página do sítio oficial da administração pública na internet”. (art. 26).

Nesse sentido, a lei caminha afinada com a Lei de Acesso à Informação que coloca à Administração Pública o dever de promover a transparência ativa de “informações de interesse coletivo ou geral”, e dá sequência aos esforços do Governo

Federal para tornar mais acessíveis os dados relacionados aos vínculos de cooperação mantidos com OSC, a exemplo da criação do “Portal dos Convênios” (www.convenios.gov.br). (DORA, 2013)

Nesse sentido o disposto no art. 10, que dispôs que a administração pública deverá manter, em seu sítio oficial na internet, a relação das parcerias celebradas e dos respectivos planos de trabalho, até cento e oitenta dias após o respectivo encerramento. Pelo mesmo caminho seguiu o art. 65, que determinou que prestação de contas e todos os atos que dela decorram dar-se-ão em plataforma eletrônica, permitindo a visualização por qualquer interessado.

Além disso, cabe observar que, de forma inovadora, a lei cria um inédito procedimento de “iniciativa popular” para que OSCs, movimentos sociais e cidadãos possam sugerir à Administração Pública projetos a serem desenvolvidos no âmbito do referido termo de fomento e colaboração (art. 15 e ss.).

Portanto, medidas como essas tendem a lançar cada vez mais luzes sobre os vínculos de cooperação firmados entre Administração Pública e OSCs, contribuindo para aperfeiçoá-los e melhor controlá-los.

A novidade do chamamento público representa um fator importante para a ampliação do acesso às parcerias estatais. Para Thúlio Mesquita (2015), já se percebe o perfil diferenciado deste instrumento, em comparação à Lei Geral de Licitações. Segundo o autor, a preocupação da nova legislação é o acesso amplo e democrático da sociedade civil ao Estado, trazendo a sociedade civil organizada para o lado do Poder Público na implementação de políticas públicas e tratando-a distintamente de uma empresa, que vê nos contratos basicamente um meio de lucro. Portanto, tal inovação é bem-vinda, pois trata as Organizações da Sociedade Civil com o devido apreço, buscando pelos objetivos de justiça social, proteção ambiental, bem-estar social, redução de desigualdades etc. Diante desta diferença, nada mais compatível do que um regime próprio de seleção que reconheça tais distinções e mitigue distorções no processo seletivo.

No art. 23, o parágrafo único determina que, sempre que possível, a administração pública estabelecerá critérios e indicadores padronizados a serem seguidos, especialmente quanto aos objetos, às metas, aos métodos, aos custos, ao plano de trabalho e aos indicadores, quantitativos e qualitativos, de avaliação de resultados. Segundo Mesquita (2015), a preocupação em estabelecer critérios claros de seleção brotou da própria sociedade civil organizada, que durante a mais de uma década de

tramitação, lutou para que fossem estabelecidas normas mais seguras para evitar mal-entendidos nas prestações de contas ou na avaliação de resultados, em razão da frequente nebulosidade de editais de licitação e de contratos de convênio. O resultado da falta de clareza foram prestações de contas insuficientes e muita dificuldade na mensuração dos resultados. Além de facilitar a fiscalização da execução do serviço, a inovação legal também foi fruto de uma política preventiva contra corrupção, como a que ensejou a CPI das ONGs.

Desta forma, avança a lei em determinar enquanto procedimento regular o acesso mediante chamamento público, a fim de garantir a isonomia e ampla participação, obtida através de transparência e divulgação.

Antes do MROSC, a histórica facilitação na celebração de parcerias, favoreceu o emprego de convênios ou termos de parceria para atender necessidades, legítimas ou não, da própria Administração Pública. Na prática, atividades que se assemelham a autênticos serviços de consultoria ou terceirização de mão de obra, por exemplo, puderam passar a ser desenvolvidas sob a égide de instrumentos de cooperação, esquivando-se das determinações da Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos.

Explica Dora (2013, p.16) que:

“Isso foi possível graças à existência de organizações que, atentas a essas brechas, estruturaram-se sob a roupagem de entidades sem fins lucrativos, muito embora funcionem sob uma lógica empresarial. A própria Lei das Oscips contribuiu para esse movimento, ao permitir a qualificação não apenas de entidades que atuem diretamente em segmentos de interesse público (cultura, educação, saúde etc.), como também daquelas que se dedicam à “prestação de serviços intermediários de apoio a outras organizações sem fins lucrativos e a órgãos do setor público que atuem em áreas afins” Esse tipo de pseudocooperação (pois é de contratação em sentido estrito que se trata) pode estar por trás, ainda, de parte dos escândalos envolvendo o repasse de recursos públicos para organizações fraudulentas”.

Desta forma, a iniciativa busca adequar os procedimentos de celebração das parcerias à realidade das organizações da sociedade civil.

Um dos aspectos mais críticos do atual regime de contratualização da Administração Pública com OSCs é a excessiva rigidez na gestão do projeto sob responsabilidade da organização. A administração pública determina, muitas vezes, não apenas o que mas também como determinada atividade ou objetivo deve ser executado, condicionando qualquer mudança a sua prévia chancela. Além disso, não é raro que se

tente transpor a OSCs parceiras o regime jurídico próprio da Administração, determinando a obediência a normas que lhes são estranhas.(DORA, 2013)

Nesse contexto, quanto mais autonomia a Administração conferir à OSC na definição dos meios para a execução do projeto, mais poderá responsabilizá-la pelos resultados obtidos. Por outro lado, a interferência excessiva torna a Administração corresponsável pelo sucesso ou fracasso da iniciativa. Portanto, o controle por resultados é tido como uma importante iniciativa no contexto da nova regulação das parcerias.

Segundo a ABONG (2015), a Lei 13.204/2015 revogou regras que interferiam de forma significativa na autonomia das OSCs garantindo maior respeito à liberdade de associação, prevista no texto da Constituição Federal (artigo 5º, XVII e ss). Como exemplo destas mudanças positivas, a entidade cita a revogação do artigo 37 da Lei 13.019/2014, que previa um mecanismo de responsabilização solidária do dirigente da OSC indicado como responsável pela execução das atividades e cumprimento das metas pactuadas na parceria.

Um aspecto importante, que confere maior autonomia às OSCs, foi a revogação de alguns comandos relativos à execução das parcerias pela OSCs, como o limite de 15% do valor total da parceria a ser destinado a pagamento de custos indiretos necessários à execução do objeto e a expressa autorização de rateio da folha de pagamento das OSCs, conforme previsto na antiga redação do inciso I do art. 46.

Outro grande avanço da lei, foi conferir a possibilidade de envolver outras organizações na execução do ajuste, num autêntico arranjo colaborativo. Isso permite, por exemplo, contar com a experiência e conhecimento de uma outra organização em um aspecto específico do projeto ou aproveitar a sua maior proximidade com determinado público, sem prejuízo das responsabilidades contrатаis e legais da organização principal. Tal integração fortalece, ainda, as conexões no interior da sociedade civil, contribuindo para o seu crescimento e qualificação. (DORA, 2014)

Outra importante discussão, que foi levada a efeito com a vigência do novo regime diz respeito às despesas de caráter institucional (remuneração de dirigentes e pessoal próprio, assessoria jurídica, contabilidade etc.), que são fundamentais para a execução e boa gestão de qualquer empreendimento, e frequentemente não eram admitidas nesse tipo de ajuste. A partir da nova lei, tais despesas são admitidas.

Explica Dora (2013) que a suposta lógica por trás dessa vedação é de que a OSC deveria possuir, quando da celebração e ao longo de toda a cooperação, condições

para custear com recursos próprios (ou de outras fontes) aquelas despesas. Nesse sentido, o convênio ou termo de parceria não se prestaria, portanto, a contribuir para o fortalecimento institucional da OSC.

Entretanto, se as organizações já detivessem, previamente, capacidade operacional plena para atuar, esse estímulo estatal não faria nem sequer sentido. Obviamente, a OSC interessada em estabelecer parceria com a Administração Pública deve ter um mínimo de capacidade para levar adiante o projeto almejado, mas daí a exigir que conte com toda infraestrutura previamente instalada há uma enorme distância (DORA, 2013).

Também foi visto positivamente a possibilidade de criação no âmbito do Poder Executivo federal, do Conselho Nacional de Fomento e Colaboração, de composição paritária entre representantes governamentais e organizações da sociedade civil, com a finalidade de divulgar boas práticas e de propor e apoiar políticas e ações voltadas ao fortalecimento das relações de fomento e de colaboração previstas nesta Lei.

Por fim, avalia-se como benéfica a preocupação da lei em simplificar e aperfeiçoar os instrumentos de controle dos vínculos de cooperação entre a Administração Pública e OSCs.

Segundo a ABONG (2015) a nova redação, trazida pela Lei nº. 13.204/15, trouxe outros elementos para tornar a prestação de contas mais simples. Manteve a previsão de uma prestação de contas simplificada, no § 3º do artigo 63, mas excluiu o corte de R\$ 600 mil, estabelecendo que este tema será objeto de regulamentação. Desta forma, possibilita que cada ente da Administração estabeleça as regras de prestação de contas de acordo com a sua realidade. Já o artigo 67, por sua vez, redefine a prestação de contas parcial apenas para as parcerias com prazo de duração superior a 1 (um) ano.

Desta forma, a nova redação demonstra, também, o espírito da lei no sentido de focar no controle de resultados das parcerias, ao retirar exigências anteriormente previstas no plano de trabalho, nas despesas permitidas e nas regras das prestações de contas.

4.2. PRINCIPAIS CRÍTICAS E DESAFIOS AO MROSC

Uma das principais críticas ao MROSC é a de manutenção de um viés burocrático na celebração das parcerias. Para Dora (2013) alguns aspectos do MROSC

não rompem com a lógica burocrático-formal que prevalece, hoje, nos convênios firmados por OSCs com a Administração Pública.

Para os autores, ao estabelecer às OSCs tantas obrigações de meio, se inviabiliza, na prática, que a ênfase do controle incida sobre as obrigações de resultado, como o próprio texto anuncia (art. 6º, II). E não é à toa que o controle de meios existe na lei, como revela o art. 64, § 2º, ao determinar que “Os dados financeiros serão analisados com o intuito de estabelecer o nexo de causalidade entre a receita e a despesa realizada, a sua conformidade e o cumprimento das normas pertinentes”. (DORA,2013)

Desta forma, enquanto o controle de meios subsistir lado a lado ao controle de resultados, sem um critério que permita dimensionar o peso que cada um deles deve exercer na avaliação da prestação de contas, dificilmente o segundo prevalecerá sobre o primeiro. O mais provável é justamente o contrário, como evidencia o modelo das Organizações Sociais, no qual muito embora a lei n. 9.637/1998 igualmente confira expressa ênfase ao controle de resultados (art. 20, II), na realidade o exame de sua atuação, ainda hoje, é desproporcionalmente focado na análise da aplicação dos recursos que lhes foram transferidos. (DORA,2013)

Segundo Kulikoff (2015), ao se analisar o processo de como se dará a celebração e formalização dos Termos de Colaboração e Termos de Fomento é perceptível que a burocracia está enraizada no processo e na metodologia como um todo. Desde o chamamento público por parte da administração pública, a análise das OSCs em sua idoneidade e capacidade técnica e operacional para consecução dos objetivos e metas previstos no plano de trabalho até a aprovação da parceria, será, de fato, um processo bastante demorado.

Para Salgado (2015), a Lei 13.019 é um texto escrito sob o estigma da desconfiança no administrador público e nas entidades civis do Terceiro Setor, contaminado pelo medo da corrupção. Pretende fortalecer as relações de cooperação e confiança mútua entre Estado e Sociedade na construção de soluções para os desafios nacionais, mas tem por referência o paradigma do controle burocrático e procedimental dos atos, agora incidentes, não só sobre os atos de governo, mas também na atuação privada das entidades parcerias.

Outra grande crítica diz respeito ao aumento das exceções ao chamamento público, promovido pela Lei nº. 13204/15. A nova redação trouxe duas novas hipóteses de dispensa do chamamento público, além daquelas originalmente previstas. Destaca-se a previsão do artigo 30, inciso VI, que prevê a dispensa no caso de atividades voltadas

ou vinculadas a serviços de educação, saúde e assistência social, desde que executadas por organizações da sociedade civil previamente credenciadas pelo órgão gestor da respectiva política.

O artigo 31, por sua vez, é mais específico ao tratar das hipóteses de inexigibilidade, pois cita expressamente que esta ocorrerá quando: o objeto da parceria é previsto em documento internacional no qual sejam indicadas as OSCs que utilizarão os recursos; ou quando a parceria decorrer de transferência para OSC que esteja autorizada em lei, inclusive quando se tratar de subvenções.

Além das hipóteses de dispensa e inexigibilidade, a Lei também isentou o chamamento público os casos que envolvam recursos transferidos decorrentes de emendas parlamentares e os acordos de cooperação.

Esses afrouxamentos da legislação, apesar de conferirem maior autonomia às OSCs, podem contribuir para a prevalência do interesse corporativo e dificultar o combate à corrupção. Os casos excepcionados representam grande parcela das parcerias, o que pode significar que tais celebrações estariam fora do controle e planejamento prévios.

Para Kirkoff (2015), a Lei ainda é falha por ser excludente com as organizações que são estruturalmente pequenas. A Lei exige um aperfeiçoamento forçado, ou seja, apesar da organização não necessitar de títulos para a realização de parcerias com o setor público, há muitas exigências burocráticas, exigências estas que, infelizmente, ainda não faz parte da realidade do cenário do terceiro setor brasileiro.

Outra crítica pertinente diz respeito à possibilidade das OSCs firmarem parcerias para prestação de serviços ou de atividades cujo destinatário era o próprio aparelho do Estado, além de contratações de consultoria e apoio administrativo. Isto porque, esses objetos são contratuais e não relativos a outros tipos de parceria. Portanto, tal revogação pode representar uma saída à Lei Geral de Licitações, contrariando o objetivo finalístico das parcerias e do próprio MROSC.

Por fim, Kirkoff (2014) pondera que, apesar da potencialidade que o terceiro setor têm em avançar com as políticas sociais, no atendimento rápido e pontual das carências da população, a nova legislação não foi capaz de atender todas as necessidades do setor, e principalmente, não foi capaz de tornar da regulação um instrumento de fomento a profissionalização do terceiro setor, pois no que prevê a Lei, apenas as organizações que firmarem Termo de Colaboração ou Termo de Fomento

terão a oportunidade de receber capacitação governamental para os gestores e demais colaboradores da organização envolvidos no projeto financiado pelo poder público.

5. CONCLUSÃO

O presente estudo teve por objetivo realizar uma análise geral do novo regime de parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, instituído pela Lei nº. 13.019/2014, que entrou em vigor no dia 23 de janeiro de 2016. A legislação traz muitas novidades que nortearão a celebração das parcerias estatais com o terceiro setor, trazendo novos instrumentos jurídicos, novas terminologias e novos procedimentos.

Inicialmente, analisou-se o histórico do surgimento do terceiro setor enquanto alternativa para o atendimento das demandas sociais, uma vez verificada a ineficiência do Estado na prestação de serviços de interesse público. Assim, exploramos o contexto do terceiro setor no Brasil, analisando o advento e o fortalecimento de diversas organizações ao longo das décadas no Brasil.

Posteriormente, verificamos o marco legal do terceiro setor no Brasil, cujo principal avanço se deu a partir da Reforma do Aparelho do Estado, levada a efeito em 1995, onde buscou-se a redução do aparelho do estado a partir do redimensionamento de seu papel, onde um dos seus objetivos foi o fortalecimento das organizações não-estatais voltadas para o interesse público. Nesta ocasião, se operou o Plano Nacional de Desestatização, bem como houve a criação das Organizações Sociais (OS) e das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPS).

A partir daí, analisamos a conjuntura atual do terceiro setor no Brasil, onde se verifica as normas existentes que regulavam o setor eram imprecisas, insuficientes e não deixam claras quais são as regras aplicáveis às parcerias com as organizações. Isso gerou um cenário de insegurança jurídica e institucional, tanto para gestores públicos quanto para as organizações. Era necessário, portanto, uma nova regulação que tornasse essa relação mais segura e amparada em regras consolidadas.

Nesse contexto, surgiu o Marco Regulatório da Sociedade Civil (MROSC), fruto de intensos debates entre profissionais do setor, entre agentes governamentais, representantes de OSCs e especialistas. A principal novidade da legislação é a criação de novos instrumentos jurídicos para a celebração de parcerias: o termo de fomento, o termo de colaboração e o acordo de cooperação.

A lei traz novos procedimentos para a operacionalização as parcerias, destacando-se o chamamento público para selecionar as organizações da sociedade

civil. Além disso, foram ouvidas algumas reivindicações históricas das OSCs, tais como a possibilidade de remuneração de pagamento da equipe de trabalho da própria organização.

A lei criou ainda um novo procedimento de manifestação de interesse social, na qual é possível a elaboração de propostas de chamamento público pelas próprias OSCs, movimentos sociais e interessados.

Avançou ainda a legislação no que diz respeito à ampliação do acesso das organizações, quanto à transparência das parcerias na Internet e no controle das parcerias com ênfase nos resultados. A ideia é que a avaliação dos projetos seja muito mais ampla, contemplando custos, metas e avaliação de resultados, fazendo com que a prestação de contas não seja meramente contábil, como ocorre hoje.

Em suma, apesar de sofrer algumas críticas, o marco regulatório do terceiro setor é uma boa iniciativa, sobretudo quando se avalia o cenário das organizações no terceiro setor no Brasil. Não se pode afirmar que a lei solucionará todos os problemas enfrentados pelo terceiro setor. Entretanto, a partir da aplicação nova legislação, poderão ser supridas lacunas e aperfeiçoados os comandos que porventura estejam em desacordo com a realidade da administração pública e das organizações da sociedade civil.

REFERÊNCIAS

ABONG. **Boletim de orientação jurídica**. 8ª edição/ dezembro, 2015. Disponível em: <http://www.abong.org.br/final/download/Boletim8.pdf>. Acesso em 11 fev 2016.

ABONG. **Entenda o PL 7.168/2014 de A a Z**. 2014. Disponível em: <http://www.ceap-rs.org.br/wp-content/uploads/2014/08/entenda-o-mrosc-de-a-a-z1.pdf>. Acesso em 15 fev 2016.

ALBUQUERQUE, A. C. Carneiro de. **Terceiro setor: história e gestão de organizações**. São Paulo: Summus, 2006.

ALVES, Mario Aquino **Terceiro Setor: as origens do conceito**. Anais do XXVI ENANPAD, Salvador/BA, 2002.

ASHOKA EMPREENDEDORES SOCIAIS E MCKINSEY, INC. **Empreendimentos sociais sustentáveis: como elaborar planos de negócio para organizações sociais**. São Paulo: Peirópolis, 2001.

BARROSO, Luis Roberto. Constituição, ordem econômica e agências reguladoras. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**. Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, nº 1, fevereiro, 2005. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-1-FEVEREIRO-2005-ROBERTO BARROSO.pdf> . Acesso em: 10 jan. 2016.

BONIS, Daniel de. **Para além da Norma: Reflexões sobre as Instituições de Regulação das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público**. São Paulo Law School of Fundação Getulio Vargas – DIREITO GV ResearchPaper Series – Legal StudiesPaper n. 74, 2013.

BRESSER-PEREIRA, L.C; GRAU, NuriaCunill, orgs.,**O Público Não-Estatal na Reforma do Estado**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 1999: 15-48.

CALEGARE, Marcelo Gustavo Aguiar e SILVA JUNIOR, Nelson. **A “construção” do terceiro setor no Brasil:** da questão social à organizacional. Rev. psicol. polít. [online]. 2009, vol.9, n.17, pp. 129-148.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública:** concessão, permissão, franquias, terceirização e outras formas. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

DORA, Denise Dourado; PANNUNZIO, Eduardo. **Em busca da ousadia:** comentários sobre o anteprojeto de lei apresentado pelo Grupo de Trabalho "Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil". Análise CPJA/DIREITO GV, São Paulo, n. 1, p. 9 32, jun. 2013, Disponível em <http://cpja.fgv.br/sites/cpja.fgv.br/files/marco_regulatorio_das_oscs.pdf>.

FALCONER, A. P.; VILELA, R. **Recursos privados para fins públicos:** as grantmakers brasileiras. São Paulo: Peirópolis, 2001.

FERNANDES, R.C. **Privado Porém Público:** o Terceiro Setor na América. Rio de Janeiro: RelumeDumará, 1994.

GOHN, Maria da Glória. **Movimentos sociais no início do século XXI:** antigos e novos atores sociais. Petrópolis/RJ: Vozes, 2003.

KULIKOFF, Thaís Bresser. **Marco Regulatório do Terceiro Setor no Brasil.** Monografia. Bacharel em Gestão de Políticas Públicas. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

LANDIM, L.; CARVALHO, L.A. **Projeto transparência e prestação de contas da sociedade civil na América Latina — CASO: BRASIL.** Uruguai: Instituto de Comunicação e Desenvolvimento (ICD), 2007. Disponível em: <www.rits.org.br>. Acesso em: 22 fev. 2016.

LANDIM, Leilah (org.). **Ações em sociedade.** Militância, caridade, assistência etc. Rio de Janeiro: NAU Editora, 1998.

LOPES, Laís de Figueirêdo; VICHI, Bruno de Souza. **A lei nº. 13.019/14: conquistas, desafios e os impactos para a gestão pública estadual e municipal.** In: CONGRESSO CONSAD DE GESTÃO PÚBLICA, 8, 2015, Brasília. Anais.

MAÑAS, A. V.; MEDEIROS, E. E. de. **Terceiro Setor: Um Estudo Sobre a sua Importância No processo De Desenvolvimento Socio-Econômico.** Paraíba, 2012. Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/pgc/article/view/12664/8472>> Acesso em: 15 jan. 2016

MÂNICA, F.B. **Panorama histórico-legislativo do terceiro setor no Brasil.** In: OLIVEIRA, G.J. (Coord.). Terceiro setor, empresas e Estado: novas fronteiras entre o público e o privado. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

MÂNICA, Fernando Borges. **As novas mudanças na Lei n. 13.019/14 (PLV 21/15) e o futuro das parcerias com o terceiro setor.** Artigo. Direito do Estado, 27.11.2015.

MATIAS-PEREIRA, José. **Manual de Gestão Pública contemporânea.** São Paulo, 2009. Editora Atlas.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MESQUITA, Thulio. **Chamamento público da lei 13.019/14 e a desburocratização das parcerias públicas com organizações da sociedade civil.** Disponível em: <http://direitodiario.com.br/desburocrizacao-das-parcerias-publicas-com-chamamento-publico-da-lei-13-01914-e-as-organizacoes-da-sociedade-civil/>. Acesso em 13 fev 2016.

MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL E REFORMA DO ESTADO MARE (1995) **Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado.** Brasília: Imprensa Nacional, novembro 1995. Plano aprovado pela Câmara da Reforma do Estado da Presidência da República em setembro de 1995.

OLIVEIRA, Sidney Benedito. **Ação Social e Terceiro Setor no Brasil**. 2005. Dissertação (Mestrado em Economia Política) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2005.

PIRES, Davi Ulisses Brasil Simões. **O credenciamento de entidades sociais e as potencialidades do cadastro nacional de entidades sociais como forma de transparência ativa**. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/central-de-conteudo/entidades-sociais/anexo/artigo-fgv-abril14.pdf>. Acesso em: 05 jan 2016.

SALGADO, Valéria. **Aspectos críticos da Lei nº 13.019, de 2014** - Uma análise do marco regulatório das organizações do terceiro setor. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/RGP/Terceiros/15.08-Marco-Regulatorio-do-terceiro-setor.pdf>. Acesso em 17 fev 2016.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma reinvenção solidária e participativa do Estado**, In PEREIRA, L.C. Bresser, WILHEIM, Jorge & SOLA, Lourdes. Sociedade e Estado em Transformação. São Paulo/Brasília: Editora UNESP/ENAP, 1999. p. 243-271.

SECRETARIA-GERAL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Relatório Final do Grupo de Trabalho**. Marco Regulatório para as Organizações da Sociedade Civil, jul.2012. Disponível em: <http://www.abong.org.br/final/download/OBSERVATORIO.pdf>. Acesso em 22 fev 2016.

SILVA, K. L. **Desafios contemporâneos acerca do terceiro setor e serviço social: entre o novo trato da questão social e negação da solidariedade de classe**. In: II CONFERENCIA DO DESENVOLVIMENTO, 2011, Brasília. Anais do circuito de debates acadêmicos.

SOARES, Gisele de Oliveira. **O terceiro setor e o transindividualismo: Proposta de uma teoria geral**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008.

STORTO, Paula Raccanello; REICHER, Stella Camlot. **Elementos do direito do terceiro setor e o marco regulatório das organizações da sociedade civil.** Pensamento e Realidade, v. 29, n. 2, 2014.

TCE/RS. Rio Grande do Sul. Tribunal de Contas do Estado. **Marco regulatório das organizações da sociedade civil: um estudo acerca da Lei Federal nº 13.019/2014 /** Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: TCE/RS, 2015.

TOURINHO, Rita. **Terceiro setor no ordenamento jurídico brasileiro.** Revista brasileira de direito público: RBDP / Instituto de Direito Público da Bahia. Imprensa: Belo Horizonte, Forum, 2003. Referência: v. 8, n. 30, p. 117–138, jul./set., 2010.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil: cenário atual e estratégias de avanço.** Análise CPJA/Direito GV n. 1. Jun/2013.