

Inovações marcam nova Lei das Organizações da Sociedade Civil



Sancionada em julho de 2014, a Lei Federal 13.019 entrou em vigor em 23

de janeiro de 2016, estabelecendo o novo Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil (MROSC). Ela regula o regime jurídico do terceiro setor, promovendo mudanças significativas em todo o sistema de transferências voluntárias de recursos da Administração Pública para tais organizações. Nessa linha, propõe um regime de mútua cooperação para o desenvolvimento de projetos de interesse público e recíproco, a partir de atividades e planos de trabalho previamente determinados.

Na coluna de hoje, tratarei do inovador processo legislativo desse marco regulatório e de algumas das mudanças que ele propõe. Respeitando os limites do texto, não avançarei nas premissas teóricas desse modelo, sua crítica e aspectos regulatórios, tema controverso e interessante, que merece tratamento próprio e aprofundado (debate que, se diga, já tenho proposto em colunas anteriores sobre o Estado moderno e a nova gestão pública).

Segundo dados do Ipea^[1], atualmente existem cerca de 323 mil organizações da sociedade civil que, através de parcerias com o Poder Público, buscam realizar políticas de interesse coletivo de maneira direta e descentralizada, o que exige consciência social e participação da sociedade civil.

Todavia, o tratamento normativo dado a essas atividades era insuficiente e antiquado, especialmente porque as regras estavam em documentos esparsos e não consideravam os pormenores de cada tipo de organização, gerando controvérsias interpretativas, insegurança jurídica e procedimentos desnecessários.

Para sanar esses problemas, a novel legislação trouxe avanços consideráveis. De acordo com o Governo Federal, os objetivos declarados do MROSC são fortalecer a sociedade, consolidar a participação social como método de governo e, conseqüentemente, aprimorar a democracia, pois traz os [cidadãos para participarem](#) de maneira mais ativa da tomada de decisões quanto à realização das políticas públicas.

Em que pese ser apenas um instrumento legal e não ser justificável tanto otimismo, é preciso destacar o inovador processo de produção legislativa participativa da nova lei, tornando-se um marco nacional



nessa questão. Seu breve histórico demonstra que, muito além de uma determinação legislativa, o MROSC foi produto de um grande e demorado debate entre gestores públicos e organizações sociais. O resultado foi o estabelecimento de novas regras para associações e fundações que trabalham para a promoção de direitos sociais e nas atividades de educação, saúde, desenvolvimento agrário, assistência social e outras áreas que são objetos de políticas públicas.

Por iniciativa da própria sociedade, em 2010 foi criada uma plataforma específica:

<http://plataformaosc.org.br>. Nela ainda podem ser encontradas as atas das reuniões do Comitê Facilitador, nas quais a discussão sobre o marco civil para a parceria entre Estado e organizações implicaria em uma redefinição das fronteiras entre Estado, mercado e sociedade, além de modos de proteger a integração entre as esferas pública e privada de problemas enraizados da formação da sociedade brasileira, como o clientelismo e o patrimonialismo.

O governo encampou a ideia em 2011 e a partir daí foi criado um grupo de trabalho para propor mecanismos de integração em busca de maior segurança jurídica com tais organizações. Após a promoção de audiências públicas, abertura de sugestões e consultas a pelo menos 200 gestores públicos e especialistas, foram indicadas algumas propostas para fortalecer e dar mais transparência a esta relação, a partir de três eixos:

- **Contratualização:** buscou-se quais seriam os instrumentos pelos quais o Poder Público poderia formalizar suas relações de parceria com as organizações da sociedade civil;
- **Sustentabilidade econômica:** os temas relacionados a tributos, fontes de recursos e assuntos correlatos;
- **Certificação:** os títulos, certificações e creditações concedidas a essas organizações para celebrarem parcerias com o Poder Público.

Para melhor explicar o novo sistema à sociedade, foi utilizado o site oficial mantido pela Secretaria Geral da Presidência da República, o www.participa.br, no qual é possível encontrar vídeos explicativos e publicações disponíveis sobre o tema, bem como as informações aqui mencionadas.

Essas medidas demonstram a forte preocupação com a legitimidade do processo, pois além da disponibilização das informações, permitiu-se aos interessados e aos cidadãos em geral que exercessem ativamente sua cidadania em procedimentos típicos de democracia participativa, chamando cada um a exercer sua responsabilidade cívica.

A nova lei tornou-se, assim, um bom exemplo de processo legislativo participativo, caminho que, penso não ter volta em um ambiente social axiologicamente fragmentário e complexo. Eis um ponto para se repensar a democracia representativa (ainda necessária, mas deveras obsoleta para as exigências contemporâneas — daí o déficit de legitimidade das nossas Casas legislativas).

Em relação às principais mudanças, a nova lei alterou o papel do convênio, que passa a ser aplicável apenas quando os signatários forem entidades públicas, substituiu-o na transferência de recursos da Administração Pública ao terceiro setor por dois novos modelos de parcerias entre o Poder Público e as Organizações da Sociedade Civil: o termo de colaboração e o termo de fomento.

Ora, o conceito de convênio já é bem conhecido pela dogmática jurídica brasileira, sendo bem definido



por Marçal Justen Filho como “uma avença em que dois ou mais sujeitos, ou ao menos um deles integrante da Administração Pública, comprometem-se a atuar de modo conjugado para a satisfação de necessidades de interesse coletivo, sem intento de cunho lucrativo”[\[2\]](#).

Com a nova legislação, a definição de convênio pode ser modificada “para um acordo ou pacto administrativo entre dois integrantes da Administração Pública para a realização de atividades de interesse público comum”. Veja que, em se tratando apenas de entes públicos como partes, a ideia de interesse público faz mais sentido do que apenas interesse coletivo, aja vista que a noção de interesse coletivo traz a conotação da participação cooperativa entre o ente público e a sociedade civil.

Quanto às duas novas figuras, os termos de colaboração e os termos de fomento, a diferença reside na iniciativa. Se a parceria for proposta pela Administração Pública, elabora-se o termo de colaboração; se a proposição vier da Organização da Sociedade Civil, o instrumento passa a se chamar termo de fomento. A lei prevê, ainda, a existência do acordo de cooperação, quando há interesse coletivo comum e não há previsão de transferência de recursos.

Outra definição importante diz respeito à delimitação do conceito de “parceria”. De acordo com o artigo 2º do texto legal, parceira é o “conjunto de direitos, responsabilidades e obrigações decorrentes de relação jurídica estabelecida formalmente entre a administração pública e Organizações da Sociedade Civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividade ou de projeto expressos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação”.

Essa definição formal foi infeliz ao confundir a finalidade com o meio. A parceria na verdade é a relação/vínculo jurídico entre a Administração Pública e pelo menos uma Organização da Sociedade Civil que gera o conjunto de direitos, obrigações e responsabilidades, não o contrário.

A tratar das Organizações da Sociedade Civil, a lei avançou ao criar uma categoria de parcerias específicas que não se confundem com as parcerias relativas às Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscips) — regidas pela Lei 9.790/1999 — e as parcerias inerentes às Organizações Sociais (OS), de que trata a Lei 9.637/1998.

Nessa nova categoria, podem ser consideradas Organizações da Sociedade Civil: i) entidades privadas sem fins lucrativos que não distribuam entre quaisquer de seus membros as 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; ii) sociedades cooperativas; iii) organizações religiosas que realizam projetos sociais de interesse público e que não sejam destinadas a fins exclusivamente religiosos.

Com essas alterações, as parcerias entre a Administração Pública e o terceiro setor serão regulamentadas apenas por três leis federais, a depender do tipo de entidade do terceiro setor:



i) Lei 9.637/1998, que trata das Organizações Sociais que sejam pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde. Para este tipo de entidade, a parceria será o contrato de gestão.

ii) Lei 9.790/1999 para parcerias entre o Estado e as Oscips, cujo instrumento de repasse é o termo de parceria;

iii) Lei 13.019/2014 para as organizações da sociedade civil que não se enquadrarem nas hipóteses anteriores, com as quais poderá o Poder Público celebrar termo de colaboração e termo de fomento.

O MROSC determina regras muito claras de como as parcerias voluntárias devem ser celebradas. Seu campo de abrangência é amplo, excetuando-se apenas nos casos previstos pelas Leis 9.637/98 e 9.790/99, envolvendo todos os outros tipos de pessoas jurídicas sem fins lucrativos e todos os níveis de governo. A nova lei federalizou as normas de celebração destas parcerias, que antes se perdiam em esparsas legislações estaduais e municipais.

Uma grande vantagem dessa unificação foi a opção em desburocratizar o sistema de parcerias e a criação de um procedimento mais célere extensível aos demais entes federativos.

Um exemplo são os requisitos que as entidades do terceiro setor devem possuir para ser parte da parceria: o tempo mínimo de existência dependerá do ente federativo, sendo três anos para União, dois anos para Estados e Distrito Federal e um ano para Municípios, além de comprovada experiência (sem, entretanto, exigir a comprovação de um tempo mínimo de experiência, como havia na legislação anterior, que obrigava em média três anos de atividades nos objetivos da parceria). Isto permite, na prática, uma maior concorrência entre as entidades que participarão do chamamento público e evita monopólio daquelas que já tradicionalmente recebem repasse porque têm um tempo alto de experiência comprovada.

Há uma novidade em relação ao processo licitatório: a Lei 13.019/2014 afastou de modo expresso da aplicação da Lei 8.666/1993 e estabeleceu um processo licitatório específico, denominado chamamento público, para a celebração dos termos de colaboração e fomento. Da mesma forma como na Lei de Licitações, no MROSC estão previstos os casos de dispensa e inexigibilidade. Apesar de simplificado, o chamamento público tem regras claras de critérios de seleção e de requisitos para a participação das entidades do terceiro setor.

O novo sistema também permite que a sociedade como um todo possa provocar o Estado com a apresentação de projetos a serem executados por meio destas parcerias. Esta provocação é legalmente denominada Procedimento de Manifestação de Interesse Social. Se houver interesse da Administração Pública pelo projeto, o edital de chamamento público será publicado para selecionar a Organização da Sociedade Civil apta a celebrar o termo e executar o projeto proposto.

A respeito das responsabilidades referentes à exigência de controle, a lei estabelece mecanismos de sanção administrativa para punir a entidade que executar a parceria em desacordo com o plano de trabalho com advertência, suspensão temporária de participação em chamamentos públicos e



impedimento de celebrar parcerias por até dois anos, bem como com a declaração de idoneidade.

O MROSC promoveu, ainda, alterações na Lei 8.429/92, em que foram criadas novas modalidades de atos de improbidade administrativa. No rol de seu artigo 10, passaram a ser considerados atos de improbidade frustrar ou dispensar o processo licitatório para a celebração de parcerias; permitir ou ser condizente com o uso ou a incorporação ao patrimônio de verbas e bens transferidos por meio de parcerias fora dos procedimentos formais; celebrar parcerias sem observar as formalidades; agir com negligência na fiscalização e liberar recursos de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas sem a estrita observância das normas pertinentes; ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular.

A transparência na aplicação de recursos também foi privilegiada. Sem prejuízo das obrigações governamentais de divulgação dos repasses e suas finalidades, o art. 11 estabelece que a Organização da Sociedade Civil 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, bem como seus termos e propostas de trabalho.

Apesar de alguns excessos e imperfeições formais (considero, por exemplo, desnecessária a diferença entre termo de colaboração e termo de fomento), penso que ao propor a desburocratização e facilitar procedimentos, uniformizar o tratamento jurídico sobre o tema, promover maior transparência, favorecer a concorrência na seleção de projetos e estabelecer mecanismos inteligentes de controle das transferências financeiras e suas sanções financeiras, o MROSC é exemplo de legislação moderna e inovadora, a começar pelo seu processo legislativo.

O problema maior continua sendo a infindável criatividade humana para distorções e mau uso dos recursos e instrumentos legais, mas aí somente com transparência e forte fiscalização/participação da sociedade é que os malfeitos não prosperarão e não superarão as qualidades do sistema.

[1] Os dados e diversas informações sobre as Organizações da Sociedade Civil no Brasil ser conferidos no link: <https://mapaosc.ipea.gov.br/>.

[2] JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 11 ed. São Paulo: RT, 2015, p.454.

Date Created

15/02/2016