Nota Técnica sobre a Legislação Brasileira e o Controle das Organizações da Sociedade Civil no Brasil

1. Da Comissão de Direito do Terceiro Setor da OAB/SP

A Comissão de Direito do Terceiro Setor da OAB de São Paulo foi criada em 2004, tendo sido a primeira no Brasil que trata especificamente da regulação jurídica dos temas relativos às entidades privadas sem fins lucrativos no âmbito do sistema OAB. Tem como objetivo central gerar conhecimentos sobre o ambiente jurídico de atuação das organizações da sociedade civil (OSCs) e a advocacia na área.

Nesta gestão, a Comissão do Estado de São Paulo conta com a participação de mais de 250 advogadas e advogados que, organizada a partir de diversos núcleos temáticos, se reúnem para discutir os temas e as atividades da Comissão.

2. Da Requisição da CPI e das Premissas sobre a Regulação das Organizações da Sociedade Civil

Esta Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) solicitou informações da presidente da Comissão "sobre a suficiência ou não da legislação que rege as atividades de ONGs no Brasil". Nesta oportunidade, apresentamos a resposta do requerimento de informações construída com membros da executiva da Comissão, Coordenadores de Núcleos Temáticos e integrantes. Por meio do presente documento, trazemos nossas considerações a respeito do tema em referência.

De antemão, registramos que são diversas normas que incidem sobre o campo da sociedade civil organizada no país, de modo que as entidades sem fins lucrativos que atuam no país são intensamente reguladas. Além de estarem sujeitas a muitas regras de observância obrigatória das empresas, estão sujeitas a regulamentações específicas devido à sua natureza privada sem fins lucrativos.

A primeira base normativa a ser citada é a Constituição Federal que traz o direito à liberdade de associação como um direito fundamental, inscrito no seu artigo 5º, como cláusula pétrea do nosso ordenamento jurídico, nos termos do artigo 60, § 4º, IV. Este direito humano está previsto em diversos tratados internacionais dos

quais o Brasil é parte, tais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos; o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos.

Diz a Constituição Federal que é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar. Assegura também que a criação de associações independente de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento. Desta maneira, cabe à legislação relativa a organizações da sociedade civil harmonizar os ditames de transparência e legalidade sem, contudo, esvaziar de conteúdo a garantia constitucional de liberdade de associação.

Na Carta Magna há ainda dispositivos constitucionais que tratam da participação da sociedade civil na promoção e defesa de direitos, bem como na formulação, implementação, avaliação e monitoramento de políticas públicas reguladas em suas especificidades no ordenamento jurídico.

Importante destacar que uma organização da sociedade civil se submete a uma série de controles ao longo de sua existência e o Brasil conta hoje com um marco regulatório robusto e bastante eficiente no que diz respeito a controle das atividades e projetos realizados pelas organizações em parceria com o Poder Público. Isso é resultado do esforço de diversas instituições, em especial, do Congresso Nacional.

Para os fins da presente Nota Técnica, é preciso esclarecer que expressões como “Organizações Não Governamentais” ou “ONGs” são termos de uso comum para se referir às entidades sem fins lucrativos, as quais, sob a perspectiva jurídica, assumem a natureza de pessoas jurídicas de direito privado, constituídas sob a forma de associações ou fundações, nos termos dos artigos 44, I e 53 e seguintes do Código Civil.

Quando as associações se constituem, passam por um primeiro crivo de conformidade com a legislação. Seus atos constitutivos – estatutos sociais – devem ser subscritos por um(a) advogado(a) habilitado(a) perante a OAB e estar de acordo com o Código Civil Brasileiro e a Lei de Registros Públicos que regem a matéria.

Se for uma fundação, há previsão legal ainda de aprovação prévia de todos os seus atos societários pelo Ministério Público estadual correspondente, em consonância ao disposto no artigo 66 do Código Civil, que estabelece a função do Ministério Público de velar pelas fundações. Além disso, a Promotoria de Fundações

competente pode requisitar informações a qualquer momento para tornar a fiscalização dessas entidades mais efetiva. No geral, as fundações enviam prestação de contas anuais para a Promotoria de Fundações do Ministério Público estadual, que avalia os resultados técnicos e os dispêndios financeiros da fundação.

A constituição das entidades se consuma mediante o registro do estatuto social junto a um oficial (cartório) de pessoas jurídicas, momento em que se realiza nova checagem sobre o cumprimento da legislação. Cabe notar que, no Brasil, os cartórios são supervisionados pelo Poder Judiciário e têm regras específicas complementares da Corregedoria Nacional de Justiça. De acordo com a Emenda Constitucional nº 45, que criou o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), e com o próprio Regimento Interno do Conselho, cabe ao Corregedor Nacional de Justiça disciplinar e fiscalizar as atividades dos cartórios do país.

Uma vez constituídas como pessoas jurídicas sem fins lucrativos, todas as organizações precisam se inscrever no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ) para iniciar o seu funcionamento e prestar contas anualmente à Receita Federal do Brasil (RFB). Isso é feito por meio da apresentação, todos os anos, da Escrituração Contábil Fiscal (ECF), a qual deve ser transmitida pelo Sistema Público de Escrituração Digital (Sped) até o último dia útil do mês de julho do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira, com informações detalhadas sobre suas movimentações financeiras, de acordo com a Instrução Normativa RFB nº 2.004/2021.

As entidades que auferirem, no ano-calendário, receitas em valor igual ou superior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais),¹ também devem apresentar anualmente sua Escrituração Contábil Digital (ECD), cujo papel é transmitir, em meio digital, os livros contábeis da organização. Conforme determina a Instrução Normativa RFB nº 2.003/2021, a ECD referente ao ano anterior deverá ser apresentada até o último dia do mês de junho do ano subsequente ao ano-calendário a que se refere a escrituração, por meio do Sped.

Além disso, a RFB e demais autoridades fazendárias, municipais e estaduais ainda podem instaurar procedimentos de fiscalização em face de entidade sem fins lucrativos, solicitando documentos e informações a serem analisados para confirmar

¹ R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais) é o valor teto para as microempresas ou empresas de pequeno porte, conforme previsão da Lei Complementar nº 123/2006, atualizada pela Lei Complementar nº 155/2016.

sua regularidade especialmente relativa à aplicação de seus recursos e ao atendimento dos requisitos legais para a manutenção do seu regime tributário.

Ademais da inscrição federal no CNPJ, as organizações devem fazer sua inscrição municipal na local da sua sede e, se for o caso, a inscrição estadual, se for contribuinte do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços (ICMS).

A prestação de contas de todos os recursos recebidos devem seguir as Normas Brasileiras de Contabilidade. Quando recebem recursos provenientes do exterior, adicionalmente, devem seguir a regra de conversão para a moeda brasileira (reais) para toda operação financeira em moeda estrangeira destinada a entidades sediadas no Brasil, o que deve acontecer por meio de instituição autorizada a operar no mercado de câmbio pelo Banco Central do Brasil (BCB). O remetente e o destinatário devem ser identificados pela instituição financeira intermediária da transação. As organizações da sociedade civil seguem as mesmas regras das pessoas jurídicas com fins lucrativos estipuladas no Marco Legal do Câmbio (Lei nº 14.286, de 29 de dezembro de 2021) e na Resolução BCB nº 277/2022.

Assim, na hipótese de determinada organização receber recursos do exterior, deve ainda prestar informações e apresentar documentos para fechamento do contrato de câmbio perante as instituições financeiras responsáveis por operacionalizar o recebimento dos recursos. Toda operação é registrada e acompanhada pelo Banco Central do Brasil e depende da apresentação de documentos comprobatórios, verificados pelos agentes responsáveis pela operação, que tornam possível a identificação dos valores e das partes envolvidas. Em caso de qualquer suspeita de irregularidade, o Banco Central comunica ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), bem como ao Ministério Público e demais órgãos públicos competentes, para avaliação de eventuais ocorrências suspeitas.

De acordo com as recomendações internacionais para impedir o uso de organizações sem fins lucrativos como instrumentos de financiamento do terrorismo e lavagem de dinheiro, o Brasil impõe que todo recurso financeiro seja transferido para a OSC por meio dos canais oficiais. As exigências brasileiras estão estritamente de acordo com as recomendações internacionais sobre a matéria.

A instituição autorizada a operar em câmbio deve ainda se certificar da legalidade da operação e de que o remetente dos recursos no exterior foi devidamente identificado, nos termos da Resolução BCB nº 277, de 2022.

Quando se trata de regime fiscal, as organizações se submetem ao sistema jurídico tributário vigente. Há imunidades e isenções específicas, sempre atreladas a regramento com mecanismos de fiscalização e controle. A isenção do Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação (ITCMD) no Estado de São Paulo, por exemplo, é condicionada à apresentação de uma série de informações e documentos à Secretaria temática – que varia de acordo com a área de atuação – e, também, à Secretaria da Fazenda, em um procedimento que deve ser renovado periodicamente.

Sob o ponto de vista trabalhista, as OSC são consideradas empregadores tal como são as empresas, uma vez que a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) se aplica a elas da mesma forma. O conceito de empregador independe da finalidade lucrativa da atividade desenvolvida, conforme § 1º - do art. 2º da CLT.

De igual forma, as entidades sem fins lucrativos também podem se utilizar de fornecedores e prestadores de serviços para desempenho de suas atividades meio ou atividade fim. Para tanto, devem fazê-lo por intermédio de contratos privados, para os quais tem autonomia de contratação, submetendo-se às normas aplicáveis, bem como suas normas internas e/ou àquelas que aderir por vontade própria, por meio de cláusulas contratuais que regem projetos ou atividades específicas.

Vale mencionar que é facultado às entidades privadas sem fins lucrativos contar com voluntários, devendo para tanto seguir os dispositivos da legislação que rege a matéria (Lei nº 9.608/98).

Se receber recursos públicos, a organização estará sujeita aos ditames da legislação específica, seja de leis de incentivo fiscal, seja de leis que tratam do repasse de orçamento público. No geral, há o dever de envio periódico de relatórios minuciosos, detalhando informações orçamentárias e de execução das atividades. Os documentos de prestação de contas são avaliados tanto pelo ente contratante (Ministérios, Secretarias Estaduais, Distritais ou Municipais), como pelos órgãos de controle internos e externos, como é o caso dos Tribunais de Contas correspondentes, Controladorias, Corregedorias, Ministério Público e, quando existir ação judicial, pelo Poder Judiciário. Além disso, há regras de transparência ativa nos

termos da Lei de Acesso à Informação, garantindo o amplo controle social.

Em especial, nesse contexto, se destaca a lei mais recente que institui regime jurídico específico para parcerias entre as organizações da sociedade civil e a administração pública. Trata-se do Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil – Lei nº 13.019/2014 – aprovado por este Congresso Nacional, após longo e cuidadoso processo de mapeamento dos principais gargalos da legislação até então aplicável e escuta dos atores envolvidos nas contratações públicas. O tratamento jurídico da matéria mudou sobremaneira e é, pois, sobre a referida normativa que vamos nos concentrar nesta Nota.

3. Evolução do Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil

Convênio, historicamente, foi o instrumento jurídico mais utilizado para as relações entre as organizações da sociedade civil e o Poder Público. No entanto, ele foi pensado para regular as relações entre entes públicos, em especial, entre governo federal e entes estaduais e municipais. A sua aplicação para as parcerias com organizações privadas sem fins lucrativos muitas vezes trazia analogias indevidas para o universo das OSCs, já que eram tratadas como se fossem estados ou municípios ou órgãos públicos, apesar da sua natureza jurídica de direito privado.

Em 1998 e 1999 tivemos a edição das leis das Organizações Sociais (OSs) - Lei nº 9.637/1998 - e das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs) - Lei nº 9.790/1999 - respectivamente. São leis específicas que criaram modelos de contratualização com organizações sem fins lucrativos que cumprem os seus requisitos a fim de obter tais qualificações e, dessa maneira, se tornam aptas a firmar parcerias típicas com o Poder Público, sendo o “Contrato de Gestão” e o “Termo de Parceria” os instrumentos jurídicos correspondentes.

Após a edição dessas normativas, se identificou a lacuna de um marco regulatório que pudesse disciplinar as relações de parceria de maneira mais ampla, que não incidisse apenas em OSCs detentoras de uma ou outra qualificação, substituindo os convênios e trazendo formas de controle e transparência mais contemporâneas e alinhadas com o sistema jurídico nacional e as melhores práticas adotadas internacionalmente.

Um Grupo de Trabalho Interministerial (GTI) de composição paritária, entre

representantes do governo federal e da sociedade civil, foi criado com a missão de diagnosticar e propor soluções aos entraves jurídicos e institucionais relacionados ao universo das organizações e a suas parcerias com o poder público.

Em 2012, após a conclusão dos trabalhos do GTI do Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil (MROSC), foi realizada audiência pública para discussão das possibilidades de aperfeiçoamento do PLS Nº 649/2011 que propunha um regime jurídico das parcerias entre a Administração Pública e as entidades privadas sem fins lucrativos para a consecução de finalidades de interesse público. Nova audiência pública ocorreu em abril de 2013, no formato de seminário de dia inteiro, denominado: Marco Legal das Organizações da Sociedade Civil (PLS nº 649/2011), cujo objetivo era promover um processo de escuta qualificada para elaboração de um substitutivo, apresentado e aprovado.

No final de 2013, o PLS nº 649/2011 foi encaminhado à Câmara dos Deputados com o número 7.168/2014, apensado ao PL nº 3.877/2004. Após ser aprovado na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, o PL nº 7.168/2014 foi votado em plenário no dia 2 de julho de 2014. Em 31 de julho de 2014, ocorreu a sanção presidencial da lei, que foi publicada no Diário Oficial da União no dia 1º de agosto de 2014, com o número 13.019/2014.

Neste contexto, a matéria foi amplamente discutida no executivo e no legislativo federal, nas esferas estaduais, distrital e municipais, com agentes públicos e privados, órgãos de controle, profissionais da área de gestão e da academia, acerca das normas que culminaram na Lei nº 13.019/2014 que passou a ser conhecida como Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil. O MROSC foi então construído a partir de um tripé de valorização das organizações, transparência e eficiência nas aplicações dos recursos públicos, sendo um dos maiores avanços legislativos dos últimos anos.

De abrangência nacional, a nova lei afastou expressamente a aplicação da Lei de Licitações (Lei nº 8.666/1993) e a utilização do convênio como instrumento de parceria com entidades privadas sem fins lucrativos, ficando este restrito às parcerias entre entes federados, como era seu propósito original, além das parcerias com OSCs na área da saúde.

Isso contribuiu para que fosse dado um tratamento mais adequado para as particularidades dessas organizações, que não são nem empresas, nem órgãos públicos. Dessa forma, instrumentos jurídicos específicos foram construídos para as relações de parceria com as organizações da sociedade civil: Termo de Fomento, Termo de Colaboração e Acordo de Cooperação.

A nova lei explicita que o regime jurídico das parcerias tem como fundamento a gestão pública democrática, a participação social, o fortalecimento da sociedade civil e a transparência na aplicação dos recursos públicos. Destaca o princípio da solidariedade, da cooperação e do respeito à diversidade “para construção de valores de cidadania e de inclusão social e produtiva” (art.5, II). Dentre as suas diretrizes, traz a priorização do controle de resultados, que tem como foco a verificação do cumprimento do objeto e do alcance dos resultados (controle de fins), sem desconsiderar a complementariedade da análise de despesas e formas de execução (controle de meios).

O novo regramento prevê a possibilidade de criação de um Conselho Nacional de Fomento e Colaboração (CONFOCO), com composição paritária entre representantes governamentais e organizações da sociedade civil, para apoiar políticas e ações voltadas ao fortalecimento das relações de fomento e colaboração e divulgação de boas práticas. A composição e funcionamento, assim como as competências mais pormenorizadas, devem ser previstos em regulamento.

Os demais entes federados também podem criar esta instância participativa e de monitoramento da aplicação da lei, segundo dispõe a lei. Para garantir a boa aplicação da legislação, é importante ter um espaço de diálogo para a formulação, execução e avaliação de políticas e ações que lhes sejam relacionadas, o que pode apoiar também a implementação e regulamentação na unidade da federação correspondente.

Há hoje conselhos dessa natureza já instalados, quais sejam, o Conselho no Municipal de Fomento e Colaboração de Belo Horizonte e o Conselho Estadual de Fomento e Colaboração do Estado da Bahia. Na União, o Conselho está previsto no Decreto nº 8.726/2016 e teve edital recentemente publicado para sua composição.

Passemos a descrição dos principais pontos sobre a Lei nº 13.019/2014 e

as fases processuais previstas na norma.

Universo delimitado das OSCs

Pela lei, as organizações da sociedade civil são as entidades privadas sem fins lucrativos que não distribuem 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; 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; e 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 suma, são as pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos que podem celebrar o Termo de Fomento, o Termo de Colaboração ou o Acordo de Cooperação, selecionadas por meio de edital de chamamento público, independentemente da exigência de títulos ou certificados. Do outro lado da administração pública estará sempre um órgão da União, Estados, Distrito Federal, Municípios ou 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.

De acordo com as novas regras, não poderão celebrar parcerias: associações de servidores, partidos políticos ou entidades similares.

Novos instrumentos jurídicos

A Lei criou dois instrumentos jurídicos próprios que envolvem repasse de recursos financeiros: o Termo de Fomento e o Termo de Colaboração. Em linhas

gerais, o primeiro é o instrumento para as parcerias destinadas à consecução de finalidades de interesse público propostas por iniciativa das organizações da sociedade civil que podem ser apoiadas ou incentivadas pelo Estado. O segundo é o instrumento pelo qual se formalizam as parcerias estabelecidas pela Administração Pública com organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público propostas e parametrizadas pela Administração Pública.

Há também os Acordos de Cooperação que permitem que a administração pública e organizações da sociedade civil usufruam mutuamente de conhecimentos e *expertises* específicas para o atingimento de objetivos de relevância pública e social, sem repasses de recursos financeiros.

Fase de Planejamento

O planejamento é uma etapa fundamental para a realização de uma boa parceria. O art. 8º, por exemplo, determina que a Administração Pública adote medidas para assegurar a sua própria capacidade operacional de acompanhamento das parcerias. Isto inclui tanto a capacitação de pessoal quanto o provimento dos recursos materiais e tecnológicos necessários. Esta previsão é muito importante para que os gestores públicos possam apoiar e acompanhar de maneira efetiva a execução das parcerias celebradas com as organizações. A organização, por sua vez, deverá elaborar cuidadosamente seu Plano de Trabalho, prevendo os objetivos, os custos, as atividades e os profissionais envolvidos em cada etapa.

Fase de Seleção: chamamento público obrigatório

A seleção de projetos para determinado programa deve garantir ampla oportunidade de acesso às organizações da sociedade civil. Portanto, o órgão do governo responsável deverá realizar um chamamento público por meio da convocação das organizações, via edital, a apresentarem suas propostas. Esta regra já foi prevista no Decreto nº 7.568/2011 para o âmbito federal e a lei fortalece o chamamento público como obrigatório, além de fazer com que ela tenha validade também para Distrito Federal, Estados e Municípios.

Com a nova regra, 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, a forma de seleção. 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 da Lei nº 13.019/2014 os entes governamentais são obrigados a abrir processo de chamamento público e as organizações e seus projetos têm que se inscrever para serem selecionados.

Há algumas exceções previstas em lei, como a dispensa de chamamento público em caso de urgência; de guerra ou grave perturbação da ordem pública; ou programa de proteção a pessoas ameaçadas ou em situação que possa comprometer a sua segurança; ou 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 pública. Existe ainda hipótese de inexigibilidade quando da inviabilidade de competição entre as organizações da sociedade civil, em razão da natureza singular do objeto da parceria ou se as metas somente puderem ser atingidas por uma entidade específica. É considerada uma hipótese de não incidência de chamamento público para as emendas parlamentares, o que não afasta a aplicação dos demais dispositivos da Lei.

Uma das exigências para que uma OSC realize parceria é comprovar atender ao tempo mínimo de existência de 3 (três) anos para celebrar parcerias com a União, 2 (dois) anos para Estados e Distrito Federal e 1 (um) ano para os Municípios. Esta comprovação deve ser feita por meio de CNPJ ativo. Além do período mínimo de existência, é preciso que a organização tenha experiência prévia na realização do objeto da parceria ou de natureza semelhante e capacidade técnica e operacional para o desenvolvimento das atividades previstas.

As organizações e os dirigentes que tenham praticado crimes e outros atos de violação aos princípios e diretrizes aplicáveis ficam a partir da lei impedidos de celebrar novas parcerias. Inspirada na Lei da Ficha Limpa eleitoral, essa medida também já começou a ser aplicada nas parcerias realizadas pelo Poder Executivo Federal a partir do Decreto nº 7.568/11, sendo agora regra nacional.

A Lei prevê ainda a criação de uma comissão de seleção que, tendo em vista os princípios da impessoalidade e da não discriminação, analisará se a proposta se adequa aos termos do edital. Para fazer esta análise, deverá ser indicada uma

metodologia de avaliação baseada em critérios previamente definidos no próprio edital. Esta comissão deverá contar com pelo menos um servidor público que ocupe cargo permanente no órgão da Administração Pública realizador do chamamento público. Será impedida de participar da comissão de seleção pessoa que, nos últimos cinco anos, tenha mantido relação jurídica com, ao menos, uma das entidades participantes do chamamento público. Configurado o impedimento, deverá ser designado membro substituto que possua qualificação equivalente à do substituído. A comissão poderá ter especialistas apoiando o processo de seleção, mas a responsabilidade é predominantemente do órgão que realiza o edital.

Fase de Execução

A lei prevê a regulação do pagamento da equipe envolvida na parceria, reconhecendo que os custos gerados pelo projeto ou pela atividade devem ser cobertos pelo próprio projeto ou atividade. Com esse dispositivo, regula-se um tema importante que é o pagamento das pessoas que trabalham na execução do objeto, nas mais diversas atividades. O pagamento poderá ocorrer nos casos de funcionários contratados que possuem carteira assinada, que podem ser alocados, integral ou proporcionalmente para atuar no projeto ou atividade. Há ainda a hipótese da contratação de terceiros, sejam pessoas físicas contratadas como prestadores de serviços autônomos ou pessoas jurídicas contratadas por fornecimento de bens ou prestação de serviços específicos. Ao deixar claros os limites e as condições estipuladas para o pagamento de equipe, garante-se mais segurança jurídica para os gestores públicos e privados, evitando-se a precarização das relações trabalhistas.

A lei autoriza também o pagamento de custos indiretos no âmbito de uma parceria. São exemplos as despesas com internet, transporte, aluguel e telefone, bem como a remuneração de serviços contábeis e de assessoria jurídica necessários para que a OSC cumpra a legislação de transparência e prestação de contas do uso do recurso público. A especificação dos custos indiretos gera mais segurança jurídica e clareza sobre o que pode ou não ser pago com os recursos da parceria, criando condições para que as OSCs atuem com a necessária transparência.

Na lei, a exigência de contrapartida para a realização da parceria é

facultativa. No caso de solicitação de contrapartida, ela pode ser exigida das OSCs no formato de bens ou serviços economicamente mensuráveis, não sendo permitida a exigência de contrapartida financeira. Durante muitos anos este tema foi regulado no âmbito federal pela Lei de Diretrizes Orçamentárias, sendo que a cada ano eram alteradas as hipóteses para a dispensa, faculdade ou exigência da contrapartida, o que gerava muita insegurança jurídica.

É possível que as organizações da sociedade civil se somem para atuação em rede para a execução de projetos comuns. Neste caso, fica mantida a responsabilidade da organização celebrante do termo de fomento ou de colaboração. Esta forma de atuação deve estar prevista no plano de trabalho. Com isso, fica mais clara a lógica de atuação de muitas organizações que se somam para atingir maior capilaridade em projetos de extensão territorial maior.

Para gerar transparência e permitir o exercício do controle social e mais clareza acerca da aplicação dos recursos públicos em parceria com organizações da sociedade civil, prevê-se que todas as etapas da parceria, desde a seleção até a prestação de contas, deverão ser registradas em uma plataforma eletrônica. Atualmente no governo federal esta plataforma é o Transfere.gov (antigo SICONV), que vem sendo aprimorado para atender às necessidades dos usuários e adaptado para receber as funcionalidades do novo regime jurídico das parcerias. Os Estados, Distrito Federal e os Municípios podem criar sistemas próprios. Além dos sistemas eletrônicos, as parcerias deverão ser acompanhadas pela Comissão de Monitoramento e Avaliação do órgão correspondente.

Fase de Monitoramento e Avaliação

A Comissão de Monitoramento e Avaliação é a instância que acompanha e apoia a execução da parceria em cada órgão público. As suas atribuições e competências poderão ser previstas pelos próprios órgãos. Ao discutir os casos concretos, as comissões podem aprimorar procedimentos, unificar entendimentos, solucionar controvérsias, padronizar objetos, custos e indicadores e fomentar o controle de resultados. Para implementar procedimentos de fiscalização, o órgão 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. É importante esclarecer que a Comissão de Avaliação e o

Monitoramento é permanente, tendo a incumbência no órgão de apoiar o trabalho de acompanhamento das parcerias. O controle é realizado a partir da verificação do alcance das metas pela entidade, conforme parâmetros e indicadores de desempenho definidos no próprio instrumento de parceria.

Assim como na Comissão de Seleção, será impedida de participar como gestor da parceria ou como membro da comissão de monitoramento e avaliação pessoa que, nos últimos 5 (cinco) anos, tenha mantido relação jurídica com, ao menos, 1 (uma) das organizações da sociedade civil partícipes. Configurado o impedimento, deverá ser designado gestor ou membro substituto que possua qualificação técnica equivalente à do substituído.

Fase de Prestação de contas

A lei determina que a Administração Pública fornecerá manuais específicos às organizações da sociedade civil quando da celebração das parcerias. Também determina que eventuais alterações no conteúdo dos manuais devem ser previamente informadas à organização da sociedade civil e publicadas em meios oficiais de comunicação, o que garante clareza na gestão das parcerias, além de maior segurança jurídica e acesso à informação.

Em relação aos prazos, pela lei a OSC terá 90 dias para apresentar a prestação de contas e o poder público deverá fazer a análise em até 150 dias. A decisão poderá ser de: (i) aprovação; (ii) aprovação, com ressalvas; ou (iii) rejeição e instauração de tomada de contas especial. Todos os documentos deverão ser disponibilizados pelas OSCs, poderão ser incluídos por certificação digital pela entidade na plataforma eletrônica e serão considerados originais.

A prestação de contas relativa à execução do termo de colaboração ou de fomento dar-se-á mediante a análise dos documentos previstos no plano de trabalho com a apresentação obrigatória do relatório de execução do objeto, elaborado pela organização da sociedade civil, contendo as atividades ou projetos desenvolvidos para o cumprimento do objeto e o comparativo de metas propostas com os resultados alcançados; e do relatório de execução financeira do termo de colaboração ou do termo de fomento, com a descrição das despesas e receitas efetivamente realizadas e sua vinculação com a execução do objeto, na hipótese de descumprimento de metas e resultados estabelecidos no plano de trabalho.

Responsabilidades e Sanções

Além de inserir hipóteses na Lei de Improbidade Administrativa, a lei prevê a aplicação de sanções de natureza administrativa à organização da sociedade civil que agir em desacordo com o plano de trabalho ou com as normas legais vigentes. São elas: advertência, suspensão temporária para celebrar novos instrumentos ou participar de chamamentos públicos e declaração de inidoneidade. Eventuais envolvidos em mau uso do recurso poderão ficar responsáveis pela restituição aos cofres públicos dos valores que não forem corretamente empregados na parceria quando sua ação ou omissão tenha dado causa a alguma irregularidade.

A aplicação da lei é de abrangência nacional, o que confere mais segurança jurídica para as relações de parceria, tendo em vista que, até sua publicação, havia grande disparidade nas regras nos diferentes entes federados (União, Estados e Municípios). Com a lei, as mesmas normas de caráter geral são válidas para as parcerias celebradas entre as OSCs e a Administração Pública Federal, do Distrito Federal, dos estados e municípios. A competência dos entes federados para editar as normas específicas e regulamentar a legislação geral fica mantida.

As parcerias existentes quando da entrada em vigor da Lei permaneceram regidas pela legislação vigente ao tempo de sua celebração até o fim de sua análise e existência, sem prejuízo da aplicação subsidiária da Lei, naquilo em que fosse cabível, desde que em benefício do alcance do objeto da parceria.

Em suma, o MROSC:

1. organiza, em uma única lei nacional, o regramento jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil. Antes, as regras federais estavam dispersas em decretos e nas LDOs anuais. As normas subnacionais eram muito distintas entre si.
2. Consolida regras como:
 - chamamento público obrigatório, garantindo transparência, isonomia e oportunidades iguais para organizações da sociedade civil interessadas em celebrar parcerias com o Poder Público;
 - exigência de “ficha limpa” para organizações e seus dirigentes, impedindo a assinatura de novas parcerias por organizações ou

dirigentes que tenham utilizado dinheiro público indevidamente em projetos anteriores;

- exigência de tempo de existência mínimo da organização da sociedade civil; e
 - exigência de experiência no objeto da parceria.
3. Possibilita prestação e análise de contas com base no controle de resultados, verificando as metas atingidas e o alcance dos resultados;
 4. Institui regime jurídico próprio, mais adequado à forma de funcionamento das organizações, em substituição aos convênios; e
 5. Gera mais clareza sobre as regras a serem cumpridas, que antes poderiam variar ano a ano, entre órgãos e entre entes.

Cabe ressaltar, ainda, que, no tocante à transparência e controle dos recursos, além dos mecanismos previstos na Lei nº 13.019/2014, continuam operantes todos os demais sistemas internos (CGU e Receita Federal) e externos (Tribunais de Contas e Ministério Público) de fiscalização.

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCE-SP) disponibiliza a ferramenta “Painel do Terceiro Setor”, cujo objetivo é apresentar, de forma simples e de fácil entendimento, um panorama das entidades que receberam recursos públicos, tanto no âmbito estadual como nos municípios, desde o exercício de 2019. O TCE-SP também possibilita a consulta a processos pertinentes a repasses (ajustes e prestações de contas) que tenham sido julgados irregulares nos últimos anos e torna pública a relação de órgãos ou entidades que estão proibidos de receber novos auxílios, subvenções ou contribuições do estado ou dos municípios até que regularizem sua situação perante o TCE-SP.

Considerações Finais

O Brasil conta hoje com um marco regulatório robusto e suficiente para reger as atividades e projetos realizados pelas organizações da sociedade civil no país. A legislação vigente sobre as relações de parceria com a administração pública é um avanço em termos de reconhecimento das peculiaridades das organizações da sociedade civil, transparência e controle, resultado do esforço de um diálogo estruturado com a sociedade.

Sendo o que nos cumpria para o momento, despedimo-nos, agradecendo o contato com a nossa seccional para esclarecimentos sobre o tema.

São Paulo, 05 de outubro de 2023

Atenciosamente,

Laís Vanessa Carvalho de Figueirêdo Lopes
Presidente da Comissão de Direito do Terceiro Setor da OAB/SP²

² Para a elaboração e revisão desta Nota Técnica, contamos com o apoio de Aline Freitas, Aline Gonçalves, Bianca dos Santos, Bianca Monteiro, Denise Dora, Eduardo Pannunzio, Fernando Quintino, Flavia Regina de Souza Oliveira, Henrique Frota, Juliana Furini de Vasconcellos Puntel, Luísa Gomes Gonçalves, Mariana Chiesa, Paula Storto, Priscila Pasqualin e Raquel Grazioli, todos integrantes da Comissão de Direito do Terceiro Setor da OAB/SP; a quem agradecemos pelas contribuições sobre o assunto. A Nota foi elaborada também com base em informações públicas sobre o MROSC dispostas em www.participa.br/osc e adaptadas.