

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E ECONOMICA E REGULAÇÃO

FABRICIO BERTINI PASQUOT POLIDO

ANTÔNIO DE MOURA BORGES

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

T772

Transformações na ordem social e econômica e regulação [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF;

Coordenadores: Antônio de Moura Borges, Fabricio Bertini Pasquot Polido – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-207-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Transformações na ordem social. 3. Transformações na ordem econômica. 4. Regulação. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E ECONOMICA E REGULAÇÃO

Apresentação

No dia 7 de julho de 2016, por ocasião do XXV Encontro Nacional do CONPEDI, na Universidade de Brasília- UnB, estiveram reunidos os participantes do Grupo de Trabalho “Transformações na Ordem Social e Econômica e Regulação”, sob a coordenação dos Professores Dr. Antônio de Moura Borges (UnB) e Dr. Fabrício Bertini Pasquot Polido. Em momento extremamente oportuno para um repensar crítico das questões interdisciplinares de pesquisa envolvendo direito econômico, direito financeiro, direito constitucional e teoria da regulação, os trabalhos foram conduzidos de modo a oferecer a todos perspectiva sistemática sobre os seguintes eixos principais:

- i) macroestrutura da regulação normativa envolvendo as ordens econômica e social, com interfaces constitucionais e globais;
- ii) regulação da atividade econômica e setores de infraestrutura e serviços;
- iii) ordem tributária, financeira e política fiscal; e
- iv) ordem social, educação, ciência e tecnologia.

Os artigos submetidos, desse modo, representaram a possibilidade de discussão mais aprofundada sobre temas nestes eixos principais, que ora são introduzidos aos leitores. No primeiro bloco, o artigo “A RECONFIGURAÇÃO DO PODER NA SOCIEDADE GLOBALIZADA: O PAPEL DOS ATORES ESTATAIS E NÃO ESTATAIS”, de Giovanni Olsson e Eduardo Baldissera Carvalho Salles, analisa o exercício do poder pelos atores estatais e não estatais na sociedade globalizada, tendo como referencial a emergência do projeto filosófico da modernidade e suas premissas teóricas, passando pela globalização como fenômeno histórico e suas principais características e a centralidade do Estado e concorrência de atores não-estatais no quadro das “governanças sem governo”, que estruturam, segundo os autores, uma forma de “novo medievalismo” global. No artigo “LEX MERCATÓRIA: PODER CONFLITUAL OU PODER CONSENSUAL COM A ORDEM JURÍDICA ESTATAL?”, Fabiano Derussi discorre sobre os problemas conceituais da Lex Mercatória como espécie de pluralismo jurídico e de expressão do poder, vislumbrando ali uma vertente de poder conflitual e consensual ante a ordem jurídica estatal. Na sequência,

Taísa Regina Rodrigues e Higor da Silva Biana, em “A REGULAÇÃO DO MERCADO À LUZ DE UMA TEORIA DA JUSTIÇA”, oferecem uma reflexão sobre os conceitos da Teoria de Justiça de John Rawls e expõem a concepção do mercado como um “fenômeno poliédrico”, determinante para a compreensão de como a regulação do mercado constitui um (ou o) dos principais instrumentos de atuação do Estado na concretização dos objetivos de um projeto de sociedade capitalista. No artigo “A LIBERDADE ECONÔMICA E AS EXTERNALIDADES DA INDÚSTRIA FARMACÊUTICA: O TEUTO, OS STAKEHOLDERS, A DIGNIDADE HUMANA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS”, Edison Miguel Rodrigues examina o contexto do negócio de alienação do Laboratório Teuto para a Pfizer e o artificialismo resultante dos números de Ebtida sobre o aumento da produção e consequente redução da qualidade dos medicamento. Nesse sentido, o autor sustenta de que forma a liberdade econômica pode ser colidente com com preocupações de proteção da dignidade humana e do interesse da coletividade (stakeholders) para viabilizar investimentos nas áreas de Pesquisa, Desenvolvimento e Inovação, por meio de políticas públicas. Giovani Clark e Maria Jocelia Nogueira Lima apresentam importante estudo crítico intitulado “PBH ATIVOS S.A.: UMA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA ÀS AVESSAS?”, refletindo os excessos e inconsistências da constituição de empresas controladas pela Administração Pública direta, sob a forma de sociedade anônima, em vários entes federados (São Paulo, Minas Gerais, Município de Belo Horizonte), com o objetivo de realização de operações de cessão de direitos creditórios de natureza tributária ou não tributária, tendo como referencial o caso da “PBH Ativos S.A.” em Belo Horizonte, Minas Gerais. No trabalho “CORRUPÇÃO POLÍTICA E CRIMES ECONÔMICOS E A CONSEQUENTE INEFICIÊNCIA ESTATAL NA CONCRETIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS”, Abimael Ortiz Barros e Fernando Gustavo Knoerr abrem espaço para a discussão sobre a criminalidade econômica, especificamente sobre os efeitos dos crimes econômicos e da corrupção na sociedade e Estado Democrático de Direito, buscando analisar se políticas estatais têm capturado a realidade examinada. Em instigante estudo de Marlene Kempfer e Philippe Antônio Azedo Monteiro, intitulado “A REGULAÇÃO ECONÔMICA E O DIREITO DE PROPRIEDADE: NORMAS PROMOCIONAIS DE ACESSO E PERMANÊNCIA DAS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS NO MERCADO”, são oferecidos aportes teóricos a sustentar os mecanismos de intervenção do Estado na atividade econômica sob fundamentos e políticas promocionais, capazes de induzir ambientes de estímulo a micro e pequenos empresários, em suas iniciativas de ingresso e manutenção nos mercados. Entre os argumentos, encontram-se o de regularização dos ativos e redução da informalidade, a propósito de medidas adotadas pela Lei Complementar 123/2006, que originou um sistema federativo para inclusão e fomento de micro e pequenos empreendimentos.

No segundo eixo temático dedicado à questões sobre regulação da atividade econômica e setores de infraestrutura e serviços, Gabriel Fliege de Lucena Stuckert, em seu artigo “A REGULAÇÃO À LUZ DO STF”, examina, a partir de pesquisa jurisprudencial associada às orientações do Supremo Tribunal Federal, as possíveis variáveis de análise do tema da regulação segundo a perspectiva dos tribunais brasileiros. O autor concentra sua análise em marcos conceituais sobre a teoria da regulação, os contextos de destaque do tema no Brasil, particularmente durante o processo de privatização e de criação de agências reguladoras no final da década de 1990 e anos 2000. No trabalho “ASPECTOS REGULATÓRIOS DO SETOR ELÉTRICO E OS IMPACTOS DECORRENTES DA IMPLANTAÇÃO DE LINHAS DE TRANSMISSÃO”, Daniel Monteiro sustenta a necessidade de análise dos aspectos regulatórios e dos impactos resultantes da implantação de sistemas de transmissão de energia elétrica, passando pelas estruturas e equipamentos destinados à prestação do serviço público de transmissão e distribuição de energia elétrica, além de restrições públicas relacionadas, como limitações no uso das propriedades e incidência de normas ambientais. Na sequência, no artigo “A COMPETÊNCIA REGULAMENTAR DA ANEEL: LIMITES DE ATUAÇÃO SOB A ÓTICA DO CASO DA RESOLUÇÃO 500/2012”, Larissa Urruth Pereira e Luciana Oliveira de Campos discutem os desdobramentos da Reforma do Estado, na década de 1990, quanto à adoção do modelo regulatório resultante para a gestão e normalização do setor elétrico brasileiro, estruturado, fundamentalmente, sob autarquias em regime especial, com competências normativas e técnicas sobre mercados ‘desestatizados’. Como proposta de estudo, as autoras voltam-se para a Resolução n. 500/2012 da ANEEL, que estabelece os procedimentos para reembolso do custo de combustíveis de empreendimento que utilize carvão mineral nacional. No trabalho “A FISCALIZAÇÃO DAS ATIVIDADES DA ANATEL PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO”, Gustavo Brasil Romão e Silva sustenta a demanda de maior atuação de órgãos públicos na tarefa de assegurar melhor prestação dos serviços de telecomunicações no Brasil, e que seria de competência da ANATEL não apenas o poder de polícia e fiscalização das empresas concessionárias de serviço público de telecomunicações, mas também o poder regulatório estrito, com o que tanto práticas regulares quanto distorcidas deveriam estar sob o controle externo da agência pelo Tribunal de Contas da União. Rayana Pereira Sotão Arraes e Felipe Costa Camarão, no trabalho “PARA QUEM O MERCADO DEVE FUNCIONAR? UMA ANÁLISE DO CASO UBER NO BRASIL À LUZ DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS”, debatem a polêmica quanto à necessidade de regulamentação da atividade de transporte individual de passageiros nos serviços oferecidos mundialmente pelo aplicativo Uber, refletindo sobre questões relativas à natureza do serviço, como objetivos de proteção dos consumidores. As autoras posicionam o leitor sobre a perspectiva de (i) legitimidade do cerceamento da liberdade de iniciativa da empresa, em defesa do serviço não regulado. Sobre esse mesmo tema, no artigo “O IMPACTO DA INOVAÇÃO

TECNOLÓGICA NO MERCADO REGULADO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL”, Marcelo Simões dos Reis analisa o contexto de entrada de diversos aplicativos de smartphone que conectam motoristas e usuários no mercado de transporte individual, observando a redução dos custos de transação no setor. Chama a atenção para o fato de que a popularização do Uber tem demonstrado como a tecnologia móvel veio desafiando e ameaçando o modelo tradicional. Em “UMA PROPOSTA DE REGULAÇÃO PARA AS INCORPORAÇÕES IMOBILIÁRIAS”, Bruno Henrique Taveira examina o surgimento e normas relativas às incorporações imobiliárias, concentrando-se na origem do instituto, na análise de sua disciplina legislativa no Brasil, com propostas de criação de uma autarquia ou agência reguladora federal para fiscalizar as incorporações imobiliárias no Brasil.

No terceiro eixo temático “ordem tributária, financeira e política fiscal”, Fernanda Adams e Rafael Lima Torres oferecem seu artigo “A ANÁLISE DA POLÍTICA FISCAL BRASILEIRA SOB A PERSPECTIVA DAS SOLUÇÕES KEYNESIANAS PARA SUPERAÇÃO DA CRISE ECONÔMICA CAPITALISTA”. O trabalho busca demonstrar de que forma o pensamento keynesiano sobre políticas fiscais e suas soluções, no campo fiscal, são base para repensar o reequilíbrio econômico e diminuição dos efeitos da recessão, tendo em mente a proposta de análise sobre a realidade brasileira e os ajustes fiscais propostos pelo governo, para ao final concluirmos se as medidas propostas convergem com as soluções apresentadas por Keynes e se poderão atuar como anticíclicas, reequilibrando o sistema econômico. Em seguida, em “TRIBUTAÇÃO EXTRAFISCAL E INCLUSÃO SOCIAL PELA EDUCAÇÃO: A SUBVENÇÃO EDUCACIONAL PREFERENCIAL DO CHILE”, André Murilo Parente Nogueira e Manuella de Oliveira Soares observam a necessidade de uma tributação que atenda às necessidades do Estado Democrático de Direito, um Estado Extrafiscal, concebido sob uma perspectiva não puramente arrecadatória, mas que destine tributos como meio para consecução da justiça fiscal e distributiva. Em “O RECONHECIMENTO DO REGIME DE COMPETÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DE ACORDO COM AS NORMAS BRASILEIRAS DE CONTABILIDADE”, Jeanne Marguerite Molina Moreira e Allyne Marie Molina Moreira debatem os rumos da disciplina da Contabilidade Pública e das Normas Brasileiras de Contabilidade Aplicadas ao Setor Público, transformadas segundo internacionais. O estudo objetivou analisar a relevância da adoção do regime de competência para o reconhecimento dos créditos tributários na Prefeitura Municipal de Fortaleza.

Por fim, os trabalhos conduziram ao último eixo "ordem social, educação, ciência e tecnologia", com importantes aportes dos participantes do GT. Em seu artigo “A AGENDA DO MARCO REGULATÓRIO DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL: UMA ANÁLISE DA LEI Nº. 13.019/2014”, Verissimo Nascimento Ramos Dos Santos buscou

demonstrar as principais mudanças introduzidas pela Lei nº. 13.019/2014 e pela Lei n. 13.204/2015, que instituíram o marco regulatório das organizações da sociedade civil. Segundo o autor, o processo de regulação que vinha historicamente esquecido, toma novos rumos a partir da edição da nova lei, com novos instrumentos jurídicos voltados para a contratualização com o Estado, em homenagem à segurança jurídica. Em “A “INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO” E SEUS LIMITES NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS NO JULGAMENTO DA ADI Nº 1.923/DF”, Alessandra Matos de Araujo sustenta o objetivo de garantia da supremacia da Constituição pelo controle de constitucionalidade das leis, examinando o caso da ADI n. 1.923/DF no exame da Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998, no domínio das Organizações Sociais e prestação de determinados serviços públicos. Bárbara Dias Cabral oferece o artigo intitulado “O EXERCÍCIO DO DIREITO SOCIAL À ALIMENTAÇÃO ESCOLAR NO MUNICÍPIO DE MANAUS”, de modo a explorar a legislação e programas governamentais vigentes referentes à alimentação escolar no município de Manaus e empreender uma resposta ao questionamento sobre os instrumentos de observância e respeito ao direito social à alimentação escolar no município de Manaus. Em “TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL PARA PROTEÇÃO DO DIREITO À SAÚDE NA PERSPECTIVA DO ESTADO GERENCIAL E DAS TEORIAS DO NOVO CENTRO DO DIREITO ADMINISTRATIVO”, Gustavo Matos de Figueiroa Fernandes e Danúbia Patrícia De Paiva discutem a necessidade de transformação da ordem social para adequação da administração pública aos parâmetros do Estado Gerencial com fundamento nas teorias sobre o "novo" Centro do Direito Administrativo, e a consecução da eficiência na prestação positiva do direito à saúde.

Prof. Dr. Fabricio Bertini Pasquot Polido (UFMG)

Prof. Dr. Antônio de Moura Borges (UCB)

**A AGENDA DO MARCO REGULATÓRIO DAS ORGANIZAÇÕES DA
SOCIEDADE CIVIL: UMA ANÁLISE DA LEI Nº. 13.019/2014**

**AGENDA OF THE REGULATORY FRAMEWORK OF CIVIL SOCIETY
ORGANIZATIONS: A REVIEW OF LAW. 13019/2014,**

Verissimo Nascimento Ramos Dos Santos ¹

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-chave: Terceiro setor, Regulação, Organizações da sociedade civil

Abstract/Resumen/Résumé

This study sought to highlight the main changes introduced by Law no. 13,019 / 2014 and by Law n. 13.204 / 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.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Third sector, Regulation, Civil society organizations

¹ Mestre em Administração pela Universidade Federal Fluminense. Especialista em Direito Administrativo pelo IDP. Bacharel em Direito pela UFMA e bacharel em Administração pela UEMA.

1. 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 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)

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)

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).

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 regimentos;
- 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)

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.

A partir desta realidade, passou-se a discutir a importância de um novo marco regulatório das organizações da sociedade civil. Desta agenda de discussões, nasceu a Lei nº. 13.019 de 2014, que institui um novo regime jurídico para as parcerias celebradas entre a administração pública e as organizações do terceiro setor.

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 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.

2. O NOVO MARCO REGULATÓRIO DO TERCEIRO SETOR NO BRASIL

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.

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.

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.

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;

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.

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.

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.

Já 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 nexo 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.

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 fortalece-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 sequer 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.

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. Devem ainda 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 em seu art. 39, com base em irregularidades relativas à organização ou a seus dirigentes, tais como ter contas rejeitadas, ser julgado responsável por faltas graves e atos de improbidade administrativa.

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)

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.

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).

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.

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.

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)

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. 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.

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)

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. 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.

3. 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.

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)

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 ao abrigo 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. 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.

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. 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.

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 contratuais 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.

Passando-se para a análise das críticas ao MROSC, a manutenção de um viés burocrático na celebração das parcerias é tida como uma das principais críticas ao marco. 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.

Além das hipóteses de dispensa e inexigibilidade, a Lei também isenta de 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 Kulikoff (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.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

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.

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.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

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.

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.

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>.

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

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.

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.

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/desburocratizacao-das-parcerias-publicas-com-chamamento-publico-da-lei-13-01914-e-as-organizacoes-da-sociedade-civil/>. Acesso em 13 fev 2016.

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.

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.

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