

**“O CREDENCIAMENTO DE ENTIDADES SOCIAIS E AS
POTENCIALIDADES DO CADASTRO NACIONAL DE ENTIDADES SOCIAIS
COMO FORMA DE TRANSPARÊNCIA ATIVA”**

Davi Ulisses Brasil Simões Pires*

Fernanda Alves dos Anjos**

Ivelise Carla Vinhal Lício Calvet***

Brasília, DF

2014

* Especialista em Políticas Públicas, Diretor Adjunto do Departamento de Justiça, Classificação, Títulos e Qualificação da Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça.

** Mestre em Direito, Diretora do Departamento de Justiça, Classificação, Títulos e Qualificação da Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça.

*** Bacharel em Relações Internacionais e gestora governamental, Coordenadora de Entidades Sociais do Departamento de Justiça, Classificação, Títulos e Qualificação da Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça.

RESUMO

Este artigo tem como objetivo abordar os mecanismos de credenciamento de Organizações da Sociedade Civil junto ao Ministério da Justiça e desafios impostos a esta atividade diante da legislação de referência. E aprofundar o conhecimento sobre a ferramenta Cadastro Nacional de Entidades Sociais do Ministério da Justiça (CNES/MJ) – um sistema eletrônico que facilita a comunicação entre Estado, entidades e sociedade – identificando suas potencialidades como instrumento de controle social e transparência ativa. Aborda, igualmente, o potencial da ferramenta de se constituir em cadastro transversal a ser utilizado por todos os órgãos e entidades da União como requisito para formalização de transferências financeiras para as entidades sem fins lucrativos, sejam credenciadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs), Utilidade Pública Federal (UPFs), Organizações Estrangeiras (OEs) sem fins lucrativos autorizadas a funcionar no País, como também, as entidades não tituladas.

Em outra vertente, busca-se avaliar a pertinência dos dados presentes no CNES/MJ, seu potencial papel como indutor das parcerias entre sociedade e Estado e como base de dados para pesquisas científicas a serem realizadas pela comunidade acadêmica.

Para tanto, faz-se uma breve reflexão acerca da contextualização do “credenciamento” realizado pelo Estado às organizações da sociedade civil, sua conformação histórica, marco legal, seus limites e desafios.

1. INTRODUÇÃO

No Brasil, em tese, convivem, em fronteiras não muito claramente definidas, duas realidades distintas, no que se convencionou designar por terceiro setor¹. De um lado, a filantropia caritativa e, de outro, o que seria (ou deveria ser) uma atuação mais politizada, transformadora e profissionalizada das organizações da sociedade civil. A primeira marcada pela tradição das Santas Casas de Caridade, instituições de ensino, orfanatos e lares de idosos e a segunda de atuação complementar (e, até mesmo, substitutiva) ao Estado, representada por entidades de garantia de direitos, capacitação e educação não-formal, ecológicas, de assistência social, entre outras.

A segunda metade do século XX, no Brasil, foi marcada por expressivo crescimento populacional – de cerca de 70 milhões de pessoas em 1960 para cerca de 120 milhões em 1980 – e, por profundas modificações na ocupação do território, marcadamente com forte tendência à urbanização. No mesmo período, a população rural reduziu-se de 55% para 32%, enquanto a população urbana cresceu de 44% para 67% (NOGUEIRA, 2004, p. 16). Estas mudanças causaram importantes reflexos na sociedade e na estrutura do Estado, especialmente, considerando-se que o período foi marcado pelos desdobramentos do golpe militar de 1964 e das restrições de liberdades impostas pelo regime autoritário que se instaurou a seguir.

¹ Para Boaventura Souza Santos, “‘Terceiro sector’ é uma designação residual e vaga com que se pretende dar conta de um vastíssimo conjunto de organizações sociais que não são nem estatais nem mercantis, ou seja, organizações sociais que, por um lado, sendo privadas, não visam fins lucrativos, e, por outro lado, sendo animadas por objectivos sociais, públicos ou colectivos, não são estatais. Entre tais organizações podem mencionar-se cooperativas, associações mutualistas, associações não lucrativas, organizações não governamentais, organizações quasinão governamentais, organizações de voluntariado, organizações comunitárias ou de base, etc.” (SANTOS, Boaventura de Sousa. “Para uma reinvenção solidária e participativa do Estado”, In PEREIRA, L.C. Bresser, WILHEIM, Jorge & SOLA, Lourdes. Sociedade e Estado em Transformação. São Paulo/Brasília: Editora UNESP/ENAP, 1999. p. 243-271). José Eduardo Sabo Paes também destaca a generalidade da designação: “o Terceiro Setor tem uma grande abrangência não só na sua forma de atuação, como com relação às entidades ou organizações sociais que o constituem, não havendo, ainda, no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, uma definição exata em lei do que seja esse setor, de que se compõe e em que áreas atua.” (PAES, José Eduardo Sabo. Terceiro Setor: conceituação e observância dos princípios constitucionais aplicáveis à Administração Pública. Fórum administrativo – Direito Público, Belo Horizonte, ano 5, n. 48, p. 5093-5098, fev. 2005. p.5094). Para Sílvio Luís Ferreira da Rocha: “o nome Terceiro Setor indica os entes que estão situados entre os setores empresarial e estatal. Os entes que integram o Terceiro Setor são entes privados, não vinculados à organização centralizada ou descentralizada da Administração Pública, mas que não almejam, entretanto, entre os seus objetivos sociais, o lucro e que prestam serviços em áreas de relevante interesse social e público”. (ROCHA, Sílvio Luiz Ferreira da. Terceiro Setor. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 13. (Coleção Temas de Direito Administrativo, n. 7). Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira simplifica: “A expressão Terceiro Setor é comumente utilizada para designar o conjunto de entidades da sociedade civil de fins públicos e sem objetivo de lucro, as quais coexistem com o Estado, Primeiro Setor, e com o mercado, Segundo Setor.” (PEREIRA, Cláudia Fernanda de Oliveira. Os tribunais de contas e o Terceiro Setor, Empresas e Estado: novas fronteiras entre o público e o privado. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 309).

Com efeito, o regime autoritário pós 1964, embora tenha abusado da intervenção estatal como agente do desenvolvimento e da regulação, não logrou organizar o Estado e, menos ainda, mobilizar a sociedade a seu favor, especialmente depois de vencido o ciclo do “*milagre econômico*” – 1968-1973 (NOGUEIRA, 2004, p. 19). A crise precipitou a articulação da sociedade civil, o crescimento e a organização da oposição política e a ampliação do movimento sindical (ligado à indústria, especialmente, a localizada na periferia de São Paulo).

A articulação social se manifestou pela emergência e intensificação de novos movimentos sociais. A ampliação dos direitos fundamentais e os movimentos ambientais evocaram a participação de atores sociais antes marginalizados criando, assim, novas demandas ao Estado na intermediação de conflitos.

Segundo Maria da Glória Gohn (GOHN, 2003, p. 19), no Brasil em outros países da América Latina, no final da década de 70 e parte dos anos 80, ficaram famosos os movimentos sociais populares articulados por grupos de oposição ao então regime militar, especialmente pelos movimentos de base cristãos, sob a inspiração da Teologia da Libertação.

Em razão das restrições impostas à participação política no período de exceção de direitos e liberdades, a atuação social no Brasil canalizou-se para ações vinculadas às pastorais da Igreja Católica e aos sindicatos de trabalhadores. Desta participação originou-se a maioria das organizações não governamentais das décadas de 70 e 80 do século passado e de decisiva atuação no embate contra o governo militar (FERRAREZI, 2002, p. 11). Para utilizar a expressão de Boaventura de Sousa Santos (1998, p.15), verifica-se, aqui, que a manifestação do terceiro setor, neste período, se instituiu e se fortaleceu “*por confrontação*” ao Estado.

Todavia, para Marco Aurélio Nogueira, embora a sociedade civil tenha ganhado força e diversificação, no final do processo de redemocratização, ainda não era capaz de estabelecer vínculos orgânicos com a classe política, o que seria responsável pelo excesso de “*gradualismo*” e pela absoluta sujeição da reabertura política ao calendário eleitoral. Foi neste terreno que vicejou o protagonismo do Movimento Democrático Brasileiro (MDB) – depois, PMDB – e a criação e estruturação do Partido dos Trabalhadores (PT). Igualmente, neste período, a Igreja Católica aprofundou e sofisticou sua atuação junto aos setores populares. Segundo Nogueira, “*multiplicaram-se os movimentos sociais e emergiu uma nova dimensão participativa, autônoma em relação ao Estado e aberta à invenção no plano da mobilização e da organização*” (NOGUEIRA, 2004, p. 21 e 22).

Leilah Landim (1993, p. 42) aponta esta nova participação altruísta das últimas décadas do século passado como uma inovação em relação ao modelo da filantropia caritativa e personalista então predominante (o título de utilidade pública federal remonta a década de 30, com a Lei nº 91, de 28/08/1935).

A intensificação de movimentos políticos como a campanha em favor da emenda constitucional das eleições diretas para presidente da República, embora não tenha logrado êxito, feriu de morte o regime militar. O desfecho da crise política de 1983-1984 marcou o fim do período repressivo, em 1985. Marco Aurélio Nogueira define bem o simbolismo do momento:

“A chegada ao poder da Aliança simbolizou o fim de uma época e redefiniu as condições concretas do fazer político, dando passagem a uma nova dialética entre o Estado e a sociedade.” (NOGUEIRA, 2004, p. 23)

Após a promulgação da Constituição “cidadã” (1988) e o transcurso da Nova República (1985-1989), como corolário do processo de redemocratização, a década de 1990 foi marcada pela ideia da necessidade de reforma do Estado e como consequência, revisão das formas de participação política da sociedade civil.

Para Gohn, a partir de 1990 ocorreu o surgimento de outras formas de organização popular, mais institucionalizadas. Segundo a autora, estes fóruns estabeleceram a prática de encontros nacionais de larga escala gerando grandes diagnósticos dos problemas sociais, assim como definindo metas e objetivos estratégicos para solucioná-los. Emergiram várias iniciativas de parceria entre a sociedade civil organizada e o poder público, impulsionadas por políticas estatais, como a experiência do Orçamento Participativo, a política de Renda Mínima, bolsa-escola etc. (GOHN, 2003, p. 20)

O Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado (PDRAE) – a reforma gerencial da administração pública brasileira – entre outras iniciativas, lança as bases para a criação das Organizações Sociais (OS) e das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), na década de 1990. A ideia hegemônica contida no PDRAE, em determinado momento, pretendeu a superação (substituição) do modelo da filantropia tradicional pela

valorização de entidades mais capacitadas a superar o personalismo e desempenhar participação pública ativa, em parceria com o Estado².

A convicção hegemônica do PDRAE era de que certos serviços e políticas públicas – por sua dimensão, localização ou especialidade – seriam desempenhadas com mais eficiência, eficácia, efetividade e economicidade, se protagonizados por entes do terceiro setor em colaboração (ou substituição) com o ente público estatal. Assim, as organizações sem fins lucrativos, herdeiras dos anos 70 e 80, seriam mais politizadas que a filantropia tradicional e, portanto, mais capacitadas a superar o personalismo e desempenhar participação pública ativa, em parceria com o Estado (FERRAREZI, 2002, p. 11).

A criação das OSCIPs, portanto, permitiria valorizar a participação da sociedade civil organizada e, por meio da flexibilização da prestação de serviços públicos não-exclusivos do Estado, ampliar em capilaridade e capacidade burocrática o alcance das políticas públicas. Esta postura viria ao encontro de dois pilares do PDRAE:

“a inovação dos instrumentos de política social, proporcionando maior abrangência e promovendo melhor qualidade para os serviços sociais; e a reforma do aparelho do Estado, com vistas a aumentar sua ‘governança’, ou seja, sua capacidade de implementar de forma eficiente políticas públicas” (PDRAE. Introdução, p. 2).

Contudo, a tarefa de sintetizar o passado da filantropia com a inovação das OSCIPs e OSs, baseadas na lógica da parceria entre Estado e Sociedade Civil, na prática, não funcionou perfeitamente. Ainda hoje, passados quase 15 anos da promulgação da Lei 9.790/99 (das OSCIPs) e da Lei 9.637/98 (das OSs), o modelo ainda não foi bem assimilado. As OSs estão mais presentes nas esferas estaduais (com ênfase em São Paulo e Minas Gerais) do que na esfera federal. No caso das OSCIPs, os números do Ministério da Justiça revelam, ainda, uma forte prevalência das entidades tituladas como Utilidade Pública Federal (UPF), que representam praticamente o dobro das OSCIPs (são 12.135 das primeiras para 6.602 das segundas segundo dados de 2014³).

² FERRAREZI, 2002, p. 11.

³ Fonte: Portal do Ministério da Justiça. Consulta em março de 2014.

2. O CREDENCIAMENTO DAS ENTIDADES E OS LIMITES DO MARCO LEGAL

Segundo o Prof. Dallari, “credenciamento é uma outorga ou atribuição. O credenciado recebe do Poder Público uma qualificação, uma situação jurídica ou uma prerrogativa que sem isso não lhe assistiria. O resultado do credenciamento é um acréscimo; o enriquecimento do patrimônio jurídico de alguém, pessoa física ou jurídica. Tal outorga se faz por meio de um ato formal. Credenciamento não se presume, embora possa estar implícito ou ser conferido a alguém sob outra denominação. É o caso de certos atos de registro, de autorização ou de aprovação, cuja finalidade é exatamente instituir o quadro jurídico descrito no parágrafo anterior” (DALLARI, 2006, p.14).

Para o doutrinador, esse ato formal terá sempre um conteúdo negocial, correspondendo a um interesse recíproco do outorgante e do outorgado, mas pode ser unilateral ou bilateral, assumindo caráter tipicamente contratual. A prerrogativa, faculdade ou obrigação atribuída ao outorgado se limita à habilitação para o desempenho de atividade material ou técnica, não jurídica, mas meramente instrumental ou de colaboração com a Administração Pública.

Nesse sentido, importante compreender quais são os credenciamentos conferidos pelo Ministério da Justiça às organizações da sociedade civil, a base legal que os fundamenta e desafios da atualidade.

A Organização da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP é a qualificação conferida à pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos que preencha os requisitos estabelecidos na Lei 9.790, de 23 de março de 1999, com regulamentação do Decreto nº 3.100, de 30 de junho de 1999, pelo Ministério da Justiça.

A Utilidade Pública Federal – UPF é o título concedido pelo Ministério da Justiça, de ofício ou a pedido, às sociedades civis, associações ou fundações constituídas no país, que sirvam desinteressadamente à coletividade, nos termos da Lei nº 91, de 28 de agosto de 1935 e do Decreto nº 50.517, de 2 de maio de 1961.

E a Organização Estrangeira – OE é a pessoa jurídica de natureza privada, estrangeira, destinada exclusivamente à consecução de fins sociais ou coletivos, que para funcionar no Brasil demande autorização, processada pelo Ministério da Justiça, por delegação da Presidência da República.

A cada uma das três espécies acima mencionadas corresponde um credenciamento realizado pelo Ministério da Justiça. As OSCIPs pedem sua qualificação, as UPFs solicitam uma titulação e as OEs uma autorização para funcionar no país. Todas as três nomenclaturas compreendem requisitos que o Poder Público estabelece para que essas entidades cumpram ou apresentem antes da titulação e para a manutenção destes.

2.1. As Organizações Estrangeiras

No que se refere às organizações estrangeiras, atualmente, por absoluta carência de legislação específica, a matéria está regulada pelos seguintes dispositivos legais:

- Art. 11, *caput* e § 1º, do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro);
- Arts. 1.134 a 1.141 do Código Civil – CC;
- Art. 1º do Decreto nº 3.441, de 26 de abril de 2000; e
- Art. 15 do Anexo da Portaria MJ nº 1.443, de 12 de setembro de 2006.

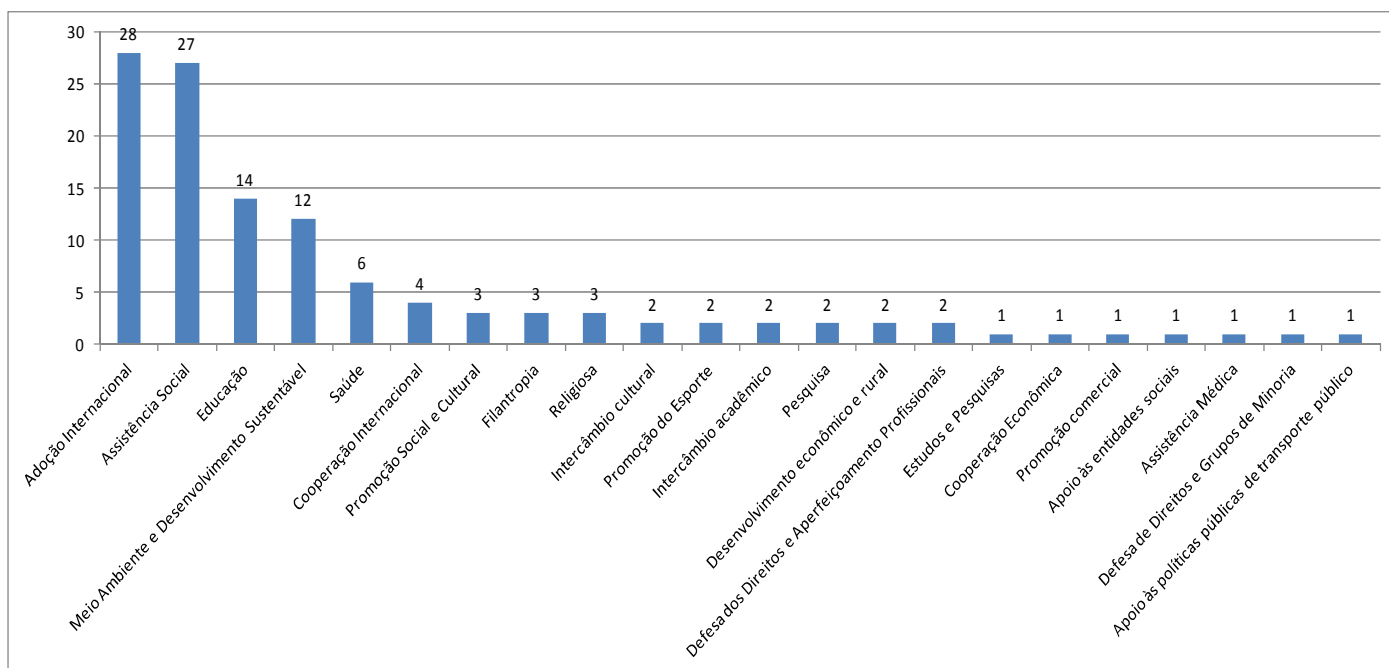
Verifica-se, de imediato, que há uma lacuna legislativa no que tange os requisitos para a concessão da autorização de funcionamento no Brasil de organização estrangeira. Os critérios não estão expressos na legislação, não há possibilidade de revogação da autorização, não estão definidos os procedimentos relacionados ao monitoramento e supervisão das referidas organizações, e ainda há uma zona cinzenta referente à competência para concessão da autorização de acordo com o tipo de atividade que será desempenhada pela entidade. Conforme a legislação em vigor, os seguintes órgãos do Poder Executivo Federal exercem competências complementares no que concerne à autorização de funcionamento de organizações estrangeiras:

- Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC), no caso de organização estrangeira destinada a fins de interesse econômico;
- Ministério da Justiça (MJ), no caso de organização estrangeira destinada a fins de interesse coletivo, de direito privado;
- Ministério das Relações Exteriores (MRE), no caso de organização estrangeira sem fins lucrativos, de direito público;

- Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH/PR) e Departamento da Polícia Federal (DPF/MJ) no caso de organização estrangeira que exerce atividades relacionadas à adoção de menores.

Com a edição do Decreto nº 3.441/00, a Presidência da República delegou ao Ministério da Justiça a competência para autorizar o funcionamento no País de OEs destinadas a fins de interesse coletivo, no entanto, esse Decreto não insere nenhuma disposição adicional que permita fazer qualquer análise ou acompanhamento dessas entidades, além de não prever critérios para sua cassação da autorização, ou até sanções pela não observância da necessidade de autorização.

Atualmente, 94 Organizações Estrangeiras estão autorizadas a funcionar no país, sendo suas áreas de atuação prioritárias as descritas no diagrama abaixo:



Fonte: Divisão de Qualificação e Prestação de Contas/DEJUS. Março 2014.

Observa-se, assim, uma que grande parte das organizações autorizadas possui como finalidade a adoção internacional e também a assistência social. Algumas entidades atuam em mais de uma área. No que tange à adoção internacional, estas entidades ainda precisam promover o seu credenciamento junto a Secretaria de Direitos Humanos - SDH (Autoridade Central Administrativa Federal) e o registro no Departamento de Polícia Federal. O fluxo deste trâmite ainda não foi estabelecido sendo necessário inserir neste

cenário além de tratativas com a SDH/PR, o Ministério de Relações Exteriores, bem como Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior para a discussão de uma legislação específica que englobe todas as naturezas de Organizações Estrangeiras que atuam no Brasil.

Nesse sentido, objetivando aprimorar o procedimento de autorização de funcionamento das organizações estrangeiras no território nacional, foi elaborada minuta de Decreto pela Secretaria Nacional de Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos e Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça para firmar as questões de autorização de funcionamento das Oes para fins de discussão pelo governo.

2.2. As Entidades de Utilidade Pública Federal

O título de Utilidade Pública Federal, criado em 1935, declara de utilidade pública as sociedades civis, as associações e as fundações constituídas no País com o fim exclusivo de servir desinteressadamente à coletividade, mediante o cumprimento de requisitos legais previstos, a saber: a) que adquiriram personalidade jurídica; b) que estão em efetivo funcionamento e servem desinteressadamente à coletividade; c) que os cargos de sua diretoria, conselhos fiscais, deliberativos ou consultivos não são remunerados.

Sua criação objetiva produzir um reconhecimento às organizações da sociedade civil que cumprissem esses requisitos. Este ato de reconhecimento é discricionário desde então. Segundo a própria Lei, o nome e características da sociedade, associação ou fundação declarada de utilidade pública seriam inscritos em livro especial, a esse fim destinado, tendo as mesmas a garantia do uso exclusivo, pela sociedade, associação ou fundação, de emblemas, flâmulas, bandeiras ou distintivos próprios, devidamente registrados no Ministério da Justiça e a da menção do título concedido. Mas nenhum favor do Estado decorreria do título de utilidade pública (art. 3º da Lei).

Com o passar do tempo, um conjunto de benefícios e isenções passaram a se vincular a esse título. E por muito tempo, o título de UPF foi exigido como condicionante para o recebimento das isenções concedidas pelo CEBAS (Certificado de Certificação de Entidades Benéficas de Assistência Social), além de ter se tornado requisito para a concessão de outros títulos estaduais e municipais.

As críticas a esta forma de credenciamento foram se produzindo ao longo do tempo. Os critérios para a titulação são subjetivos, baseados em conceitos imprecisos e de difícil

aferição (ex. “serviço desinteressado à coletividade”; “moralidade comprovada”). O título de UPF não se traduz atualmente em nenhum ganho efetivo para a entidade, uma vez que com a edição da Lei nº 12.101, de 27 de novembro 2009, esse título deixou de ser requisito para o gozo das isenções previdenciárias concedidas pelo CEBAS, como o era anteriormente, segundo disposto na Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991⁴.

Dessa forma, atualmente o título de UPF não mais assegura qualquer benefício fiscal diretamente. Com a sua desvinculação do Certificado de Assistência Social – CEBAS, este título retorna à sua idéia original da Lei nº 91, de 1935, qual seja, conceder uma honraria simbólica e discricionária à entidade social.

A partir de uma análise mais aprofundada, o Grupo de Trabalho do Ministério da Justiça constituído pela Portaria nº 1.007, de 14 de junho de 2011, com a finalidade de *realizar análise das ações do Ministério da Justiça relativas aos processos e fluxos de qualificação e de titulação das entidades sociais, analisar a legislação atual atinente ao tema e propor, se necessário, alterações legislativas, além de desenhar mecanismos para aprimorar o sistema de controle e supervisão*, passou a propor a supressão deste credenciamento (titulação) do ordenamento jurídico pátrio. Resultou como opinião dominante nos debates do GT que a concessão de um título honorífico e discricionário não se coaduna com os princípios republicanos e com os valores da participação ampliada que hoje prevalecem. E que se trata de um credenciamento criado em um período em que as relações entre Estado e Sociedade se estabeleciam de maneira diametralmente oposta das de agora, momento este em que se procura reafirmar a autonomia, a liberdade de expressão e de livre associação e o fortalecimento das instituições da sociedade civil organizada.

Segundo o Relatório Final do Grupo de Trabalho:

“Nesse sentido, considerando a imprecisão para os critérios de concessão; a redução gradual do volume de pedidos em razão da desvinculação do CEBAS; a obrigação gerada para o Estado de fiscalizar cerca de doze mil entidades para as quais não uma política orientadora definida; o próprio entendimento da área fim sobre a insegurança e irrelevância deste título; a manifestação de vários convidados dos Colóquios sobre sua atual inutilidade; o GT propõe a exclusão do título de UPF do ordenamento jurídico nacional.

⁴ Os únicos benefícios ainda concedidos às UPFs estão no campo das possibilidades, do vir a ser, não decorrem diretamente do título, mas sim da anuência de terceiros: possibilidade de doação de bens apreendidos pela RFB; possibilidade de destinação por sociedades empresárias de até 2% de seu lucro operacional para uma UPF, que será deduzido na apuração da CSLL.

A revogação da Lei nº 91, de 28 de agosto de 1935, trará maior eficiência às ações da área de Acreditação do MJ, uma vez as 12 (doze) mil entidades aproximadamente cadastradas não precisarão ser supervisionadas e que cerca de oito mil prestações de contas apresentadas anualmente serão dispensadas de análise.

Caso seja entendida pertinente a medida, deverão ser propostas medidas que assegurem e esclareçam a essas entidades a possibilidade de elas adquirirem outras certificações/qualificações por parte do Estado, bem como a sua possibilidade de permanência no Cadastro Nacional de Entidades.

Ressalte-se ainda que, para a sociedade, será simplificado o complexo e intrincado marco regulatório do Terceiro Setor – ao se excluir um título discricionário, que favorece a troca de favores em diversos níveis, uma vez que as entidades precisam pedir declarações de autoridades (servidores públicos, delegados, vereadores, deputados) comprovando a “moralidade” de dirigentes e o “interesse coletivo” de entidades.” (Relatório Final: 2011, p. 26)

A partir dos resultados do Grupo de Trabalho, o tema foi levado a debate no âmbito do Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil coordenado pela Secretaria Geral da Presidência da República⁵ e foi produzida minuta de Projeto de Lei, em debate no governo, que propõe a extinção deste título e destinação dos benefícios ainda a ele atrelados a todas as organizações cadastradas do Cadastro Nacional de Entidades Sociais do Ministério da Justiça – CNES e com certidão de regularidade atualizada.

2.3. As Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público

A qualificação como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP é concedida pelo Ministério da Justiça mediante comprovação, pela entidade civil (associação ou fundação civil sem fins lucrativos) criada por particulares, cujos objetivos estatutários atendam às finalidades de natureza social; aos requisitos estatutários e à apresentação da respectiva documentação, conforme disposto pela Lei nº 9.790, de 1999.

A criação do título visa fortalecer o Terceiro Setor e criar um novo sistema classificatório para reconhecer institucionalmente as ONGs que mantenham atividades ou projetos de interesse público e, assim, ampliar o universo de parcerias do Estado.

⁵ Para maiores informações acesse: <http://www.secretariageral.gov.br/mrosc>

Por se tratar de modelo concebido sob a égide do Estado Democrático de Direito a titulação de OSCIP está melhor fundamentada quanto aos requisitos e obrigações necessários para sua obtenção e também mais atualizada em relação aos princípios previstos na Constituição, bem como aos valores de participação social e transparência.

Contudo, após mais de dez anos do seu marco regulatório, algumas mudanças incrementais fazem-se necessárias para aumentar a sua efetividade e melhorar o controle social e a transparência.

Neste sentido, o Grupo de Trabalho do Ministério da Justiça acima mencionado apontou que um dos aspectos que demandam revisão diz respeito à ênfase dada aos requisitos burocrático-formais na regulamentação das OSCIPs. Como a Lei nº 9.790, de 1999, não exige a comprovação do efetivo exercício ou da especialização apontada, é possível a qualificação de entidades que só existem no papel – o que acaba por gerar entidades chamadas “de gaveta” e o escuso mercado de venda de OSCIPs⁶.

Outro problema identificado pelo GT consistia na falta de especialização das entidades tituladas como OSCIP, que fazem constar nos seus Estatutos todas as doze (12) finalidades previstas no art. 3º da Lei 9.790/99, que vão da assistência social e direitos humanos às tecnologias alternativas, passando por saúde, educação, combate à pobreza, e meio ambiente, dentre outras. A liberalidade em permitir que a entidade aponte “pelo menos uma” de tais finalidades acabou, na prática, por possibilitar que a entidade indique em seus estatutos todas as finalidades possíveis transformando-as em verdadeiras consultorias empresariais bem (ou mal) travestidas de OSCIPs. Essa possibilidade aumenta o valor da OSCIP no “mercado”, uma vez que a entidade aparentemente teria condições de desenvolver qualquer atividade e dificulta a atuação e seleção pelo poder público, que ao se interessar em promover uma parceria em determinada área, se depara com um número expressivo de entidades que não necessariamente tem a *expertise* para desenvolver trabalhos qualificados no tema.

A constatação anterior leva a outra crítica, qual seja: como não é exigida das entidades, na titulação, qualquer experiência prévia, estas podem, em tese, ser criadas em um dia e pleitearem, no dia seguinte, a qualificação de OSCIP. Isso torna o título uma mera formalidade, que efetivamente não distingue as entidades.

⁶ Uma forte crítica pública foi realizada na imprensa em 2011 quando foram identificadas situações de comercialização de qualificações. Ver em: Título: **Quando o interesse público está à venda** Autor: Duarte, Alessandra Fonte: O Globo, 14/06/2011, O País, p. 3.

Observa-se que a própria Lei de Diretrizes Orçamentárias, tem reproduzido nos últimos anos a exigência de que para uma entidade sem fins lucrativos receber recursos públicos, ela teria de comprovar atividade regular prévia⁷, de forma que a transferência dessa exigência para o título de OSCIP, em nada frustraria expectativas de recebimento de recursos públicos.

Na qualificação de OSCIP, por sua vez, o legislador estabeleceu, com clareza, critérios objetivos, porém a falta de discricionariedade do agente público - *verificadas as condicionantes legais, o título deve ser concedido no prazo legal* - acaba por favorecer a concessão de credencial apriorística, pois as entidades não comprovam a excelência de seus serviços à sociedade, mas a intenção de realizá-los (conforme se faz constar em cláusulas estatutárias obrigatórias).

A transparência, um dos pontos fortes na criação das OSCIPs, também poderia ser fortalecida com uma atualização na legislação específica. Não há disposição expressa na lei para que as OSCIPs prestem contas ao Ministério da Justiça. Assim, apenas 30% (trinta por cento) dessas entidades qualificadas têm suas contas abertas na Internet no Cadastro Nacional de Entidades Sociais do Ministério da Justiça – CNES/MJ na atualidade. Desta forma, poderia ser prevista a perda da qualificação pela não apresentação dos relatórios de atividades anuais.

Outro ponto que deveria estar expresso na legislação é a impossibilidade da OSCIP contratar empresas e pessoas físicas com vínculo familiar a agentes públicos do órgão repassador de recursos, e também familiares dos próprios dirigentes e conselheiros das OSCIPs. Essa iniciativa buscar garantir a moralidade no uso dos recursos repassados.

Cabe ressaltar a dificuldade em se produzir os cancelamentos e perdas de qualificação de OSCIPs, uma vez que os critérios legais que fundamentam este ato são “erro ou fraude” (art. 8º da Lei 9790/99). O critério do erro deveria ser excluído, pois pode gerar confusões e arbítrios por parte do administrador. O critério da fraude poderia ser mais bem detalhado, incluindo expressamente a possibilidade de desqualificação pelo não cumprimento do estatuto (um dos pilares da qualificação).

Além disso, o mecanismo de supervisão e abertura de processos de representações administrativas poderiam ser melhor delineados na legislação. A ausência de dispositivos

⁷ Artigo 58, inciso VII da LDO 2014.

próprios acaba por demandar da Administração Pública subsequentes consultas aos órgãos internos de assessoramento jurídico sobre os casos concretos de denúncias realizadas.

Como se vê, apesar este credenciamento ser no contexto democrático uma das grandes novidades apresentadas pela Administração Pública para “acreditar” organizações da sociedade civil, decorridos 15 anos do seu estabelecimento, torna-se imperativa uma atualização da legislação de forma a superar os déficits e lacunas ainda existentes.

Uma proposta neste sentido foi desenhada pela Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça e encontra-se em análise nas instâncias pertinentes.

3. POTENCIALIDADES DO CNES/MJ

Para compatibilizar o direito à liberdade associativa com o necessário acompanhamento do uso eficaz dos recursos públicos executados por organizações da sociedade civil, é fundamental que se estabeleçam espaços de governança⁸. A idéia de governança, com efeito, já se incorporou à administração pública. Se não, na prática cotidiana, em inspiração (e intenção) a governança está, em maior ou menor grau, diluída no conceito e no modelo de contratualização das OSCIPs (termos de parceria), nos contratos de gestão das Organizações Sociais - OS (e das agências reguladoras) e em iniciativas como o Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONV⁹ e o Portal da Transparência¹⁰.

O Cadastro Nacional de Entidades Sociais do Ministério da Justiça (CNES/MJ) se constitui em uma importante, e ainda subutilizada, ferramenta de transparência e controle social para se estabelecer como um espaço de governança. Ao mesmo tempo em que o Cadastro visa a facilitar a comunicação entre Estado, entidades e sociedade; desburocratiza, padroniza e dá transparência aos relatórios de atividades de entidades qualificadas como OSCIPs, UPFs e OEs e, também, das entidades que, mesmo não tituladas, optem por integrá-lo, além de aumentar a participação da sociedade na avaliação das políticas públicas¹¹.

⁸ De conceituação um tanto imprecisa, segundo o professor Alcino Gonçalves, a “*boa governança*” envolveria elementos que podem ser sintetizados como: participação; Estado de direito; transparência; responsividade; orientação por consenso; equidade e inclusividade; efetividade e eficiência; e prestação de contas. GONÇALVES, 2006, p. 4

⁹ Instituído pelo Decreto 6.170/07 e pela Portaria Interministerial 127/08.

¹⁰ <http://www.portaltransparencia.gov.br/>

¹¹ Guia Prático para Entidades Sociais, 2009, p. 11.

Todas as informações do CNES/MJ estão disponíveis na rede mundial de computadores a qualquer cidadão, independente de cadastro prévio ou de senha. Assim, todo cidadão pode utilizar-se desta ferramenta para exercer seus direitos de fiscalizar, analisar e denunciar suspeitas de malversação de recursos públicos destinados a entidades sociais cadastradas no CNES¹².

O acompanhamento e a fiscalização das entidades sociais que recebem incentivos, repasses ou subsídios ou executam políticas públicas não pode se confundir com restrição a liberdade de associação garantida na Constituição Federal. É fundamental que se assegure o direito constitucional, mas, sobretudo, se preserve a atuação no sentido de coibir eventuais abusos por parte das entidades e, quando for o caso, do próprio Estado. A liberdade de associação deve ser assegurada, mas as entidades sociais que optem por executar políticas públicas e receber recursos públicos devem submeter-se às disposições, restrições e prioridades públicas do Estado. Vale lembrar que no ano de 2011, escândalos envolvendo organizações da sociedade civil geraram uma resposta do Estado, com a paralisação temporária de repasse de recursos públicos, criando um cenário de incertezas e de pré-conceito em relação à atuação dessas entidades. Para as entidades, participar do CNES/MJ, concordando em disponibilizar suas informações e dados na rede mundial de computadores é, por si só, uma clara manifestação de que nada têm a ocultar – um atestado de bons propósitos e de transparência.

Destas mesmas informações e dados, o Estado pode se utilizar com vistas a aperfeiçoar parcerias com as entidades sociais. Uma medida relativamente simples – não demandaria criação legislativa, mas meramente administrativa – seria exigir, o gestor público, a certidão de regularidade do CNES/MJ, como pré-requisito para qualquer contratação com entidades do terceiro setor. Essa exigência existe atualmente apenas para OSCIPs para celebração de Termos de Parceria, segundo o Art. 9º do Decreto nº 7.568, de 2011.

Outra possibilidade importante e acessível ao gestor público é a prévia consulta aos dados cadastrais e prestações de contas da entidade junto ao Cadastro do Ministério da Justiça para ter acesso a informações como: finalidade a que se destina a entidade, integrantes da diretoria, endereço, bem como, a movimentação financeira exercícios anteriores, às parcerias realizadas pela entidade (quem foram seus parceiros e o montante de recursos movimentados),

¹² Saiba mais em: <http://portal.mj.gov.br/main.asp?View={FC1E6BD5-BD5D-44AB-A646-6BC137CF9C97}&BrowserType=IE&LangID=pt-br¶ms=itemID%3D%7B2B8C7082-7B22-47AF-90FD-7ACBD7365873%7D%3B&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>

se os dirigentes da entidade são remunerados ou não, entre outras tantas possibilidades. Em outras palavras o CNES/MJ pode propiciar maior segurança ao Estado na escolha de seus parceiros do terceiro setor, podendo ser utilizado também em integração com o SICONV – Sistema de Convênios do Governo Federal, especialmente na verificação da experiência e setores de atuação da entidade prevista na legislação.

As prestações de contas, assim, configuram-se como instrumento de transparência e favorecem, especialmente, o controle social e a *accountability* das organizações da sociedade civil credenciadas.

Contudo, há de se observar que talvez a técnica legislativa empregada neste particular não tenha sido a mais apropriada. O rigor da exigência legal está preso à formalidade do momento da qualificação da entidade social. No caso de OSCIPs, por exemplo, o artigo 4º da Lei nº 9.790/99 exige o comprometimento estatutário da prestação de contas anuais da entidade, no entanto, não dispõe acerca de dispositivos para exigir o efetivo cumprimento de tais cláusulas. Assim, exige-se a formalidade das cláusulas estatutárias – condição para a qualificação das entidades – e nada assegura que serão cumpridas.

O descumprimento do estatuto não é penalizado. Não há previsão, por exemplo, de perda de qualificação da OSCIP que não prestar contas anualmente, tal como ocorre, por exemplo, com o título de Utilidade Pública Federal¹³.

A Portaria SNJ nº 24, de 11 de outubro de 2007, atualizada pela Portaria SNJ nº 252, de 27 de dezembro de 2012, ao criar o Cadastro Nacional de Entidades de Utilidade Pública (CNEs/MJ¹⁴), instituiu a Certidão de Regularidade, uma certificação a que fazem jus as entidades sociais cadastradas no Ministério da Justiça que prestarem contas anualmente. Com a crescente utilização da certidão de regularidade como pré-requisito para a formalização de termos de parceria ou convênios de entidades sociais com órgãos públicos, vai sendo tecida uma rede de controle social: as entidades, para contratarem com órgãos públicos, devem ter certidão de regularidade e, para tanto, devem manter atualizadas suas prestações de contas

¹³ O artigo 4º da Lei 91/1935 determina a apresentação anual de “*relação circunstanciada dos serviços que houverem prestado á colectividade*”, sob pena de cassação do título de utilidade pública das entidades que não apresentarem tal declaração por três anos consecutivos.

¹⁴ O CNEs/MJ congrega entidades sociais sem fins lucrativos tituladas pelo Ministério da Justiça como UPF, OSCIPs e as Organizações Estrangeiras autorizadas a funcionar no País e também as entidades que mesmo sem possuir título tenham interesse em participar do Cadastro – disponível no sítio do Ministério da Justiça: <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJFC1E6BD5ITEMID1C837A412B2B430F8F9C1FF0CB7341FFPTBRIE.htm>

junto ao Ministério da Justiça, o que, por sua vez, favorece o controle¹⁵, num verdadeiro ciclo virtuoso.

Por fim, os dados e informações presentes no Cadastro do Ministério da Justiça podem servir de base e investigação para a comunidade acadêmica e científica, para um melhor entendimento do fenômeno, para nós tão recente, das relações entre a sociedade organizada e o Estado e, sobretudo, para jogar luz a este terceiro setor, muitas vezes injustiçado pela generalização do mal produzido, mas cada vez mais imprescindível para um Estado que precisa chegar em capilaridade e eficiência ao que dele é esperado pela sociedade.

Mecanismos de interoperabilidade entre os bancos de dados do Ministério da Justiça, Receita Federal, TCU, CGU também são imprescindíveis para um melhor acompanhamento das entidades pela sociedade e pelo Estado, sendo necessário melhor definir as competências e harmonizar as informações entre esses órgãos.

4. Conclusão

A existência de distintas formas de credenciamento de organizações da sociedade civil na atualidade gestadas sob égide de modelos de Estado tão dissonantes, quando observados os credenciamentos realizados pelo Ministério da Justiça, revela a coexistência de lógica de concessão de reconhecimentos públicos muito dispares.

A necessidade de atualização da legislação e até mesmo de seu estabelecimento mais adequado, como no caso das Organizações Estrangeiras, permanece como desafio para o maior controle e qualidade dos credenciamentos realizados.

Desta forma, o desafio passa por verificar se o que move – ou deve mover – a ação do Estado neste ato de credenciamento deve de fato permanecer discricionário ou vinculado a requisitos meramente formais, sem uma reflexão mais quantitativa das atividades desenvolvidas e da relevância do desempenho social das organizações da sociedade civil nas localidades que atuam.

A discussão que este artigo busca trazer é a importância de, para uma maior transparência e *accountability* dessas organizações, que o Cadastro Nacional de Entidades Sociais possa ser potencializado como uma ferramenta para realizar esses princípios basilares

¹⁵ As prestações de contas das entidades sociais integrantes do CNEs/MJ são disponibilizadas no sítio no Ministério da Justiça, a qualquer cidadão: <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJ1DB98056PTBRNN.htm>

e como um banco para geração de conhecimento e informações sobre as organizações da sociedade civil brasileira que se apresentem disponíveis a esse processo.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL (1995). **Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/publi_04/colecao/plandi.htm, acesso em: 24 jul. 2010.

DALLARI, Adilson Abreu. **Credenciamento**. Revista Eletrônica de Direito do Estado. Número 5 – janeiro/fevereiro/março de 2006 – Salvador – BA. Brasil.

FERRAREZI, Elizabete e REZENDE, Valéria (2000). **OSCIP – Organização da sociedade civil de interesse público: a lei 9.790/99 como alternativa para o terceiro setor**. Brasília: Comunidade Solidária.

_____. (2007). **A Reforma do Marco Legal do Terceiro Setor no Brasil: A Criação da Lei das OSCIP (Lei 9.790/99)**. Brasília: Universidade de Brasília – Instituto de Ciências Sociais – Departamento de Sociologia (tese de doutoramento).

_____. (2003). **OSCIP: Passo a Passo: saiba como obter a qualificação de Organização da Sociedade Civil de Interesse Público e firmar Termo de Parceria**. Brasília: Agência de Educação para o Desenvolvimento – AED.

_____. (2002). **OSCIP: Saiba o que são organizações da sociedade civil de interesse público**. Brasília: Agência de Educação para o Desenvolvimento – AED.

GONÇALVES, Alcino Fernandes (2006). **O Conceito de Governança**. Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI – Manaus. Nov. 2006. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/Anais/Alcindo%20Goncalves.pdf>, acesso em: 2 dez. 2010.

GOHN, Maria da Glória. **Apresentação**. Movimentos sociais no início do século XXI. Antigos e novos atores sociais. Maria da Glória Gohn (org). Petrópolis: Ed. Vozes, 2003.

LANDIM, Leilah (1993). **Para além do mercado e do Estado? Filantropia e cidadania no Brasil** (Série Textos de Pesquisa). Rio de Janeiro: ISER.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Relatório Final do Grupo de Trabalho instituído pela Portaria nº 1.007, de 14 de junho de 2011**. Brasília: SNJ, 2011.

NOGUEIRA, Marco Aurélio (2004). **Um Estado para a Sociedade Civil**. São Paulo: Cortez.

PAES, José Eduardo Sabo (2006). **Fundações e Entidades de Interesse Social - Aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários**. Brasília: Brasília Jurídica.

_____. (2005). **Terceiro Setor: conceituação e observância dos princípios constitucionais aplicáveis à Administração Pública**. Belo Horizonte: Fórum administrativo – Direito Público.

PEREIRA, Cláudia Fernanda de Oliveira (2007). **Os tribunais de contas e o Terceiro Setor, Empresas e Estado: novas fronteiras entre o público e o privado**. Belo Horizonte: Fórum.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser, WILHEIM, Jorge e SOLA, Lourdes (1999). **Sociedade e Estado em Transformação**. São Paulo: UNESP; Brasília: ENAP.

ROCHA, Sílvio Luiz Ferreira da (2003). **Terceiro Setor**. São Paulo: Malheiros.

SANTOS, Boaventura Souza (1998). **A Reinvenção Solidária e Participativa do Estado.**

Disponível em:

<http://formacaoredefale.pbworks.com/f/A+Reinven%C3%A7%C3%A3o+Solid%C3%A1ria+e+Participativa+do+Estado.pdf>, acesso em: 4 out. 2010.