



ARTIGO

## **Lei Federal 13.019/14: Mais cuidados nos repasses ao Terceiro Setor**

**\*Claudine Corrêa Leite Bottesi**

Oriunda de um projeto de lei que teve como ponto de partida recomendações exaradas em Comissão Parlamentar de Inquérito do Senado, com a finalidade de se investigar desvios envolvendo Organizações não Governamentais (ONGs), foi sancionada, no dia 31 de julho de 2014, a Lei nº 13.019, novo marco regulatório que visa disciplinar as relações entre o Estado e o Terceiro Setor.

A lei, que entra em vigor a partir de novembro deste ano<sup>1</sup>, institui *normas gerais* para *parcerias*<sup>2</sup> *voluntárias*, envolvendo ou não transferências de recursos financeiros, entre o Poder Público e as pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos, as quais define como *organizações da sociedade civil*, em regime de mútua colaboração, para a consecução de finalidades de interesse público, trazendo, dentre inúmeras novidades, dois novos instrumentos jurídicos para formalizar os repasses: o Termo de Colaboração e o Termo de Fomento.

Em linhas gerais, o novel estatuto fortalece alguns aspectos, tais como plano de trabalho mais minucioso, sistematização e prazos de prestações de contas, tipificação de condutas no tocante a irregularidades, e, especialmente, reforça a atuação do controle externo.

---

<sup>1</sup> Art. 88. Esta Lei entra em vigor após decorridos 90 (noventa) dias de sua publicação oficial. DOU de 01/08/2014

<sup>2</sup> Conforme previsão do artigo 2º, III, considera-se parceria qualquer modalidade de parceria prevista na Lei, que envolva ou não transferências voluntárias de recursos financeiros, entre administração pública e organizações da sociedade civil para ações de interesse recíproco em regime de mútua cooperação;



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Considerando a complexidade das novas exigências, é possível inferir que a norma teve como escopo entidades de grande porte, que recebem abundantes recursos, embora tenha dado ensejo à edição de regulamentos visando simplificar prestações de contas de repasses abaixo de R\$ 600.000,00, e, voltou-se, sobretudo, ao âmbito federal, embora seja imperativa para as três esferas da federação.

Dentre as novidades de peso, cito a extinção de convênios entre o Poder Público e o Terceiro Setor, que agora ficarão adstritos a parcerias entre os entes federados, a necessidade de chamamento público para seleção das entidades e a obrigatoriedade de elaboração de regulamento próprio de compras.

É indubitável que a imposição de edição de regulamento próprio para compras e contratação de serviços merece elogio, pois sequer era exigido quando da celebração de convênios, sendo obrigatório tão somente para Organizações Sociais – OS, que firmam Contratos de Gestão e para Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público - OSCIP, que celebram Termos de Parceria.

Todavia, o legislador perdeu a oportunidade de impor um controle mais rígido sobre as despesas das entidades, o que é passível de crítica, como, por exemplo, estabelecer um austero procedimento de compras de abrangência geral, ou mesmo exigir procedimento licitatório nos moldes da Lei nº 8.666/1993.

No mais, as regras, de forma genérica, convergem com o tratamento habitualmente despendido à matéria pelo E. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, inclusive com o disposto em suas Instruções.

Diante do cenário que se inaugura, e considerando a influência deste novo regramento sobre os jurisdicionados do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e nas ações da Fiscalização, penso ser pertinente traçar algumas breves considerações sobre os



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

pontos de destaque, ressaltando que somente o caso concreto revelará as mais substanciais controvérsias.

Visando situar o tema relativo ao Terceiro Setor, lembro que os repasses de recursos públicos para as organizações da sociedade civil, ou genericamente denominadas “ONGs”, usualmente organizadas na forma de associações civis ou fundações, sempre sem finalidade lucrativa, eram reguladas, dentre outros, por quatro principais diplomas normativos:

- i. Artigo 12, § 3º e §6º, artigo 16, parágrafo único e artigo 17 da Lei nº 4.320/1964, que trata dos auxílios, subvenções e contribuições;
- ii. Artigo 116 da Lei nº 8.666/1993, que cuida da celebração de Convênios;
- iii. Lei nº 9.637/1998, que trata das entidades qualificadas como OS (Organizações Sociais) e a celebração de Contratos de Gestão; e,
- iv. Lei nº 9.790/1999, que normatiza as entidades qualificadas como OSCIPs (Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público) e a celebração de Termos de Parceria.

De antemão, verifico que a nova lei introduziu algumas importantes alterações na mencionada Lei nº 9.790/1999 (Lei das OSCIPs), sendo válido comentar as principais.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

A primeira delas é a previsão de que o novo regramento aplica-se, *no que couber*, às relações da Administração Pública com entidades qualificadas como OSCIPs<sup>3</sup>. Sem adentrar na possível crítica quanto à generalidade do termo “no que couber”, parece-me que, de agora em diante, além do diploma próprio, Lei nº 9.790/1999, as OSCIPs devem, também, observar o novo regime.

A segunda, bastante salutar, diz respeito a um importante requisito: de agora em diante, para se qualificar como OSCIP, a entidade deve estar em funcionamento há mais de 03 (três) anos<sup>4</sup>.

E a terceira cuida da necessidade de uma série de documentos na prestação de contas relativa aos Termos de Parceria<sup>5</sup>, preenchendo uma lacuna do diploma próprio.

---

<sup>3</sup> Art. 4º Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, às relações da administração pública com entidades qualificadas como organizações da sociedade civil de interesse público, de que trata a Lei no 9.790, de 23 de março de 1999, regidas por termos de parceria.

<sup>4</sup> Art. 85. O art. 1º da [Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999](#), passa a vigorar com a seguinte redação: “Art. 1º Podem qualificar-se como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público as pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos que tenham sido constituídas e se encontrem em funcionamento regular há, no mínimo, 3 (três) anos, desde que os respectivos objetivos sociais e normas estatutárias atendam aos requisitos instituídos por esta Lei.” (NR)

<sup>5</sup> Art. 86. A [Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999](#), passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 15-A e 15-B:

“Art. 15-A. (VETADO).”

“Art. 15-B. A prestação de contas relativa à execução do Termo de Parceria perante o órgão da entidade estatal parceira refere-se à correta aplicação dos recursos públicos recebidos e ao adimplemento do objeto do Termo de Parceria, mediante a apresentação dos seguintes documentos:

I - relatório anual de execução de atividades, contendo especificamente relatório sobre a execução do objeto do Termo de Parceria, bem como comparativo entre as metas propostas e os resultados alcançados;  
II - demonstrativo integral da receita e despesa realizadas na execução;  
III - extrato da execução física e financeira;  
IV - demonstração de resultados do exercício;  
V - balanço patrimonial;  
VI - demonstração das origens e das aplicações de recursos;  
VII - demonstração das mutações do patrimônio social;  
VIII - notas explicativas das demonstrações contábeis, caso necessário;  
IX - parecer e relatório de auditoria, se for o caso.”



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Traçado um breve histórico do tema e as alterações implementadas na Lei das OSCIPs pelo novo diploma, é necessário delimitar seu campo de atuação, quem se sujeita a seu comando e mencionar algumas regras de transição.

O regramento instituiu normas gerais para regular as parcerias, envolvendo ou não repasses de recursos públicos, entre o Poder Público e as *organizações da sociedade civil*, que, sinteticamente, são as pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, e que não distribuem lucros, aplicando-os, portanto, integralmente em sua atividade.

Ao contrário das específicas qualificações exigidas pelas leis das OS<sup>6</sup> e OSCIP<sup>7</sup>, as quais definem as finalidades exclusivamente necessárias para obtenção do título de OS ou

---

<sup>6</sup> Segundo o artigo 1º da Lei nº 9.637/98, qualificam-se como OS pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde, atendidos aos requisitos previstos nesta Lei, ao passo que a Lei Complementar Estadual nº 846/1998, que dispõe sobre a qualificação de entidades como organizações sociais, prescreve que são aquelas que tenham atividades dirigidas à saúde e à cultura, atendidos os requisitos previstos na lei complementar.

<sup>7</sup> Segundo o artigo 3º da Lei nº 9.790/99, qualificam-se como OSCIPs as pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujos objetivos sociais tenham pelo menos uma das seguintes finalidades:

- I - promoção da assistência social;
- II - promoção da cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico;
- III - promoção gratuita da educação, observando-se a forma complementar de participação das organizações de que trata esta Lei;
- IV - promoção gratuita da saúde, observando-se a forma complementar de participação das organizações de que trata esta Lei;
- V - promoção da segurança alimentar e nutricional;
- VI - defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável;
- VII - promoção do voluntariado;
- VIII - promoção do desenvolvimento econômico e social e combate à pobreza;
- IX - experimentação, não lucrativa, de novos modelos sócio-produtivos e de sistemas alternativos de produção, comércio, emprego e crédito;
- X - promoção de direitos estabelecidos, construção de novos direitos e assessoria jurídica gratuita de interesse suplementar;
- XI - promoção da ética, da paz, da cidadania, dos direitos humanos, da democracia e de outros valores universais;
- XII - estudos e pesquisas, desenvolvimento de tecnologias alternativas, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos que digam respeito às atividades mencionadas neste artigo.

Parágrafo único. Para os fins deste artigo, a dedicação às atividades nele previstas configura-se mediante a execução direta de projetos, programas, planos de ações correlatas, por meio da doação de recursos físicos, humanos e financeiros, ou ainda pela prestação de serviços intermediários de apoio a outras organizações sem fins lucrativos e a órgãos do setor público que atuem em áreas afins.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

OSCIP, a nova norma não exigiu qualificação ou título específico, bastando que as entidades tenham, conforme o artigo 1º, finalidade de *interesse público*, e, bem assim, contemplem em seus estatutos normas que disponham sobre objetivos voltados à promoção de atividades de *relevância pública e social*, conforme o inciso I do artigo 33.

No tocante aos regramentos vigentes, verifico que não foram expressamente revogados pelo novel diploma, havendo, tão somente, nova redação dada ao artigo 1º e acréscimo do artigo 15-B, ambos da Lei nº 9.790/1999 (OSCIPs).

Demais disso, é importante frisar que o texto legal, em diversos momentos, alça questões a futuro regulamento, o que deverá ser observado pelos entes da federação.

Devo ressaltar, outrossim, que, consoante o artigo 3º, as exigências do novo diploma *não* se aplicam:

- i. Às transferências de recursos homologadas pelo Congresso Nacional ou autorizadas pelo Senado Federal naquilo em que as disposições dos tratados, acordos e convenções internacionais específicas conflitarem com esta Lei, quando os recursos envolvidos forem integralmente oriundos de *fonte externa de financiamento*;
- ii. Às *transferências voluntárias* regidas por lei específica, *naquilo em que houver disposição expressa em contrário*;

Ao que parece o legislador utilizou a expressão “transferências voluntárias” para qualquer tipo de repasse de recursos públicos, como, por exemplo, auxílios, subvenções e contribuições previstos em lei municipal.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Da leitura dessa regra, é possível inferir que poderá haver a edição de lei específica excepcionando a aplicação de determinados dispositivos da nova lei.

Esse ensejo também se harmoniza com a possibilidade de se editar regulamento prevendo procedimentos mais simplificados para prestações de contas de repasses abaixo de R\$ 600.000,00<sup>8</sup>.

- iii. Aos *contratos de gestão* celebrados com organizações sociais, na forma estabelecida pela Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998.

Demais disso, o legislador houve por bem traçar, em seu artigo 83, algumas regras de transição para os ajustes que estiverem em andamento, estabelecendo que as parcerias existentes, no momento da entrada em vigor da lei, regem-se pela legislação vigente ao tempo de sua celebração, sem prejuízo da aplicação subsidiária do novo diploma.

Todavia, as prorrogações desses ajustes, firmadas após a edição da norma, devem obedecê-la.

E, para qualquer parceria eventualmente firmada por prazo indeterminado antes de sua promulgação, a Administração Pública deverá promover a repactuação ou adaptação de seus termos ou a respectiva rescisão em um prazo não superior a 1 (um) ano.

Reza mencionado artigo 83:

---

<sup>8</sup> Art. 63. A prestação de contas deverá ser feita observando-se as regras previstas nesta Lei, além de prazos e normas de elaboração constantes do instrumento de parceria e do plano de trabalho.

§ 3º O regulamento poderá, com base na complexidade do objeto, estabelecer procedimentos diferenciados para prestação de contas, desde que o valor da parceria não seja igual ou superior a R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais).



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Art. 83. As parcerias existentes no momento da entrada em vigor desta Lei permanecerão regidas pela legislação vigente ao tempo de sua celebração, sem prejuízo da aplicação subsidiária desta Lei, naquilo em que for cabível, desde que em benefício do alcance do objeto da parceria.

§ 1º A exceção do que trata o caput, não se aplica às prorrogações de parcerias firmadas após a promulgação desta Lei, exceto no caso de prorrogação de ofício prevista em lei ou regulamento, exclusivamente para a hipótese de atraso na liberação de recursos por parte da administração pública.

§ 2º Para qualquer parceria referida no caput eventualmente firmada por prazo indeterminado antes da promulgação desta Lei, a administração pública promoverá, em prazo não superior a 1 (um) ano, sob pena de responsabilização, a repactuação para adaptação de seus termos a esta Lei ou a respectiva rescisão.

Considerando que muitos ajustes terão seu término ao final de 2014, pois seguem o prazo de um exercício, e que a lei entrará em vigor em novembro, é certo que grande parte dos jurisdicionados do Tribunal de Contas terão de se adaptar rapidamente às novas regras já no início de 2015.

Mas, uma das mais importantes novidades diz respeito aos convênios: a partir de agora essa figura jurídica ficará adstrita a parcerias *entre os entes federados*, de modo que não mais subsistirão convênios entre o Poder Público e os particulares, restando válidos tão somente até o seu prazo final de vigência, observadas as diretrizes do artigo 83 da nova lei.

É válido transcrever o dispositivo que cuida deste aspecto:





## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Art. 84. Salvo nos casos expressamente previstos, não se aplica às relações de fomento e de colaboração regidas por esta Lei o disposto na [Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993](#), e na legislação referente a convênios, que ficarão restritos a parcerias firmadas entre os entes federados.

Parágrafo único. Os convênios e acordos congêneres vigentes entre as organizações da sociedade civil e a administração pública na data de entrada em vigor desta Lei serão executados até o término de seu prazo de vigência, observado o disposto no art. 83. (g.n.)

Assim, o Convênio deixa de ser um instrumento facilitador, de tal modo que os repasses se farão pelos novos instrumentos: Termo de Colaboração ou Termo de Fomento.

Considerando todas essas premissas, é possível concluir que, com exceção dos repasses a Organizações Sociais (OS), das transferências voluntárias regidas por lei específica, naquilo em que houver disposição expressa em contrário e dos repasses oriundos de fonte externa de financiamento, *todas as outras espécies de repasses estão sob a égide da nova lei*, lembrando que não mais subsistirão *Convênios* entre entidades privadas sem fins lucrativos e o Poder Público, mas somente entre entes da federação.

Fixado o campo de atuação, os sujeitos e as regras de transição, passo a abordar outros pontos de atenção.

A primeira inovação da norma, prevista nos artigos 23 a 32, diz respeito à necessidade de que as entidades interessadas passem por processo de seleção denominado *Chamamento Público*, com uma série de regras próprias, e publicação em sítio eletrônico, havendo, inclusive, hipóteses em que esse procedimento é dispensado ou considerado inexigível.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Os principais *requisitos* para participação do Chamamento são:

- i. A entidade deve ter no mínimo 3 anos de existência;
- ii. Necessidade de “experiência prévia” na realização do objeto da parceria ou de natureza semelhante; e,
- iii. Capacidade técnica e operacional para o desenvolvimento das atividades previstas e o cumprimento das metas estabelecidas.

Finalizado o procedimento de seleção, o Poder Público deverá celebrar *Termo de Colaboração* ou *Termo de Fomento*, consagrando mais duas novas espécies de ajustes no mundo jurídico.

Os instrumentos se distinguem porque enquanto no *Termo de Colaboração* o plano de trabalho é proposto pela Administração Pública, no caso do *Termo de Fomento* o plano de trabalho é proposto pela organização da sociedade civil.

É o que prevê os artigos 16 e 17:

Art. 16. O termo de colaboração deve ser adotado pela administração pública em caso de transferências voluntárias de recursos para consecução de planos de trabalho propostos pela administração pública, em regime de mútua cooperação com organizações da sociedade civil, selecionadas por meio de chamamento público, ressalvadas as exceções previstas nesta Lei.

Parágrafo único. Os conselhos de políticas públicas poderão apresentar propostas à administração pública para celebração de termo de colaboração com organizações da sociedade civil.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Art. 17. O termo de fomento deve ser adotado pela administração pública em caso de transferências voluntárias de recursos para consecução de planos de trabalho propostos pelas organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação com a administração pública, selecionadas por meio de chamamento público, ressalvadas as exceções previstas nesta Lei.

Antes de adentrar no exame destes novos instrumentos, é necessário sintetizar quais são, depois da edição do novo estatuto, os possíveis ajustes, tratando-se de repasses ao Terceiro Setor:

- i. Termos de Colaboração ou de Fomento (independentemente do formato jurídico da entidade - regra geral)
- ii. Contratos de Gestão (Organizações Sociais); e,
- iii. Termos de Parceria (Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público).

Para a formalização dos Termos de Colaboração ou de Fomento foram previstos inúmeros requisitos nos artigos 33 a 38, tanto por parte da organização da sociedade civil como por parte da Administração Pública, dentre os quais cito a qualificação jurídica, documentos relativos à regularidade fiscal, aprovação do regulamento de compras, cronograma de desembolso, e por parte da Administração Pública, parecer jurídico, designação do gestor da parceria, além de previsão sobre o destino dos bens remanescentes da parceria.

E, similarmente ao exigido pela Lei nº 8.666/1993, o Termo de Fomento e o Termo de Colaboração somente produzirão efeitos jurídicos após a publicação dos respectivos extratos no meio oficial de publicidade da Administração Pública.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Merece anotação a obrigatoriedade, prevista no artigo 37, de se indicar pelo menos 1 (um) dirigente da entidade que se responsabilizará solidariamente pela execução das atividades e cumprimento das metas pactuadas, devendo ser indicado no instrumento da parceria.

Importante essa previsão, eis que vem ao encontro do regramento contido na Lei Orgânica deste Tribunal, que prevê a possibilidade de fixação de responsabilidade solidária de responsável (artigo 15, parágrafo único, artigo 30, I, artigo 33, § 2º e artigo 109, § 1º da Lei Complementar Estadual nº 709/93).

A lei, no seu artigo 9º, também não se furtou de observar a responsabilidade fiscal e a transparência ao exigir que, no início de cada ano, a Administração publique os valores que poderão ser executados por meio de parcerias, aprovados na lei orçamentária anual vigente para execução de programas e ações do plano plurianual em vigor.

Outra salutar inovação diz respeito ao plano de trabalho, previsto no artigo 22, que agora deve contar com requisitos mais rígidos, e que em muito se assemelha ao já exigido pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, consoante previsões contidas em suas Instruções.

No tocante à prestação de contas, o artigo 2º, XIV, sistematizou-a em 2 (duas) fases: apresentação das contas, de responsabilidade da organização da sociedade civil e a análise e manifestação conclusiva das contas, de responsabilidade da administração pública, sem prejuízo da atuação dos órgãos de controle. No artigo 35, V, impôs, também, a obrigatoriedade de emissão de parecer do órgão técnico da administração pública com análise mais profunda dos aspectos da parceria, tais como o mérito e a viabilidade.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Também se mostra positiva a previsão contida no artigo 47, § 3º, no sentido de que a *seleção e a contratação da equipe* envolvida na execução do ajuste deverão observar os princípios da administração pública previstos no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal, evidentemente com a finalidade de se evitar contratações desmotivadas, e na tentativa de aprimorar os mecanismos de contratação de pessoal das entidades.

Ainda no tocante à equipe que executará o plano de trabalho, trouxe uma questão interessante em relação aos valores de suas remunerações: tornou obrigatória a obediência a uma série de regras e limites, dentre os quais destaco a imposição de um *teto salarial*, qual seja remuneração não superior ao teto do Poder Executivo, e que seja compatível com o valor de mercado e proporcional ao tempo de trabalho dedicado à parceria (artigo 46, I, “b” e “c”).

Vale destacar, também, questão que já foi alvo de inúmeras decisões contrárias do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, e que, desta vez, foi contemplada pelo texto legal no artigo 45, I, que é aquela que diz respeito à vedação de pagamentos a título de taxa de administração.

Aliás, não sem tempo, já que é inadmissível o repasse de verbas que não sejam somente à execução do programa, pois configuram ganho econômico pela entidade, afastando relação de interesses convergentes e, conseqüentemente, caracterizando relação contratual.

Em relação ao controle externo, concretizou e reforçou sua atuação, como, por exemplo, no artigo 42, XV, onde prevê livre acesso não somente à Administração Pública, mas também ao Tribunal de Contas, quanto aos documentos e locais de execução do objeto; no artigo 48, I e III, ao dispor sobre a retenção de parcelas dos recursos quando o controle externo constatar indícios de irregularidades ou quando a entidade não acatar as medidas



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

saneadoras; no artigo 52, ao prever a possibilidade de instauração de tomada de contas se não devolvidos saldos financeiros; e, no artigo 59, ao obrigar que o relatório técnico de monitoramento e avaliação da parceria contenha a análise realizada pelo controle externo.

Mas o principal deles é o artigo 39, que, dentre os requisitos de hígidez frente aos órgãos de fiscalização, prevê, no inciso VI, o impedimento de celebrar parceria com a organização da sociedade civil cujas contas tenham sido julgadas irregulares ou rejeitas pelo Tribunal de Contas, em decisão irrecorrível, nos últimos 08 anos, robustecendo a força das decisões das Cortes de Contas. Mesma vedação se aplica ao próprio dirigente de entidade que tenha tido contas de parcerias julgadas irregulares ou rejeitas pelo Tribunal de Contas, em decisão irrecorrível, nos últimos 08 anos, consoante o inciso VII, “a”.

Positiva a previsão, eis que transportou raciocínio semelhante à inelegibilidade prevista na Lei da Ficha Limpa – Lei Complementar nº 135/2010, que alterou a Lei Complementar nº 64/1990 - que prevê que são inelegíveis os que tiverem contas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, por decisão irrecorrível do órgão competente<sup>9</sup>, para as eleições que se realizarem nos 08 anos seguintes; só que, no caso da lei em debate, trata-se de vedação para *dirigir* as organizações da sociedade civil por um prazo de 08 anos.

Diga-se, também, que esta Corte tem incluído na lista de julgamentos pela irregularidade, a ser encaminhada à Justiça Eleitoral, o nome dos responsáveis pelas entidades do Terceiro Setor, tornando possível a sua inelegibilidade.

---

<sup>9</sup> Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Mas o diploma também conferiu maior prestígio ao controle interno: no artigo 58 dispõe sobre a possibilidade de inspeção “in loco” pela Administração Pública para fins de monitoramento e avaliação do cumprimento do objeto; no artigo 61 trata das obrigações do gestor no que concerne à fiscalização e a execução da parceria, inclusive com o dever de informar eventuais indícios de irregularidades na gestão da parceria; no artigo 63 e 64 estabelece normas gerais para a prestação de contas com descrição pormenorizada das atividades realizadas e a comprovação do alcance das metas e dos resultados esperados; no artigo 67 trata dos requisitos do parecer técnico; e, no artigo 70 estabelece as hipóteses e prazos de saneamento das irregularidades ou omissões na prestação de contas.

Merece destaque o artigo 72, que em muito se assemelha ao disposto no artigo 33 da Lei Complementar nº 790/1993 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo), ao prever as possíveis conclusões quanto às prestações de contas, sendo válido reproduzir o dispositivo:

Art. 72. As prestações de contas serão avaliadas:

I - regulares, quando expressarem, de forma clara e objetiva, a exatidão dos demonstrativos contábeis, a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos atos de gestão do responsável;

II - regulares com ressalva, quando evidenciarem impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal de que não resulte em dano ao erário;

III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

a) omissão no dever de prestar contas;



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

b) prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico, ou de infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;

c) dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico;

d) desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou valores públicos.

Parágrafo único. A autoridade competente para assinar o termo de fomento ou de colaboração é a responsável pela decisão sobre a aprovação da prestação de contas, tendo como base os pareceres técnico e financeiro, sendo permitida delegação a autoridades diretamente subordinadas, vedada a subdelegação.

Outro ponto digno de realce diz respeito às sanções administrativas previstas no artigo 73, pois, similarmente ao texto da Lei nº 8.666/1993, foram previstas sanções de advertência, suspensão temporária para chamamento público e impedimento de celebrar ajustes, e a declaração de inidoneidade para participar do chamamento público e de celebrar termos de fomento e colaboração, estendendo os efeitos, inclusive, a contratos<sup>10</sup>.

Para tanto, transcrevo os dispositivos:

Art. 73. Pela execução da parceria em desacordo com o plano de trabalho e com as normas desta Lei e da legislação específica, a administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar à organização da sociedade civil parceira as seguintes sanções:

---

<sup>10</sup> É difícil vislumbrar hipótese em que o Poder Público celebre contrato com entidades sem fins lucrativos, a não ser em algumas exceções previstas no artigo 24 da Lei de Licitações, mas o legislador, no afã de impor maior rigor, incluiu, na suspensão e na inidoneidade, efeitos não só em relação aos Termos de Fomento e Colaboração, mas também a contratos a serem firmados com a Administração Pública.





## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

I - advertência;

II - suspensão temporária da participação em chamamento público e impedimento de celebrar termos de fomento, termos de colaboração e contratos com órgãos e entidades da esfera de governo da administração pública sancionadora, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

III - declaração de inidoneidade para participar em chamamento público ou celebrar termos de fomento, termos de colaboração e contratos com órgãos e entidades de todas as esferas de governo, enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que a organização da sociedade civil ressarcir a administração pelos prejuízos resultantes, e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso II deste artigo.

Parágrafo único. A sanção estabelecida no inciso III do caput deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado ou do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.

Visando conferir maior controle aos desfalques de dinheiros públicos, verifico, nos artigos 77 e 78, importantes alterações nos artigos 10 e 11 da Lei nº 8.429/1992 – Lei de Improbidade Administrativa – eis que passaram a tratar como ato de improbidade administrativa uma série de condutas, tais como a fraude ao procedimento seletivo para a celebração da parceria, a facilitação e a permissão de desvios das verbas, a celebração de



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

parcerias sem as formalidades legais ou regulamentares, a negligência em relação à prestação de contas, a liberação de recursos sem observância das normas, além de outros.

No tocante às compras e à contratação de serviços com recursos públicos repassados, o novo texto normativo federal, dando continuidade ao previsto nos diplomas antes existentes - Lei nº 9.637/1998<sup>11</sup> (OS), Lei nº 9.790/1999<sup>12</sup> (OSCIP) e artigo 24, XXIV<sup>13</sup> da Lei nº 8.666/1993 - previu que, para a celebração das parcerias previstas na lei, as organizações da sociedade civil deverão apresentar regulamento próprio, ou de terceiros, para suas compras e contratações<sup>14</sup> e que, salvo nos casos expressamente previstos, o disposto na Lei nº 8.666/1993<sup>15</sup> não se aplica às relações de fomento e de colaboração.

É evidente que se trata de avanço em relação aos convênios, aos quais sequer era exigido regulamento próprio; todavia, o legislador perdeu a oportunidade de impor um

---

<sup>11</sup> Art. 4º Para os fins de atendimento dos requisitos de qualificação, devem ser atribuições privativas do Conselho de Administração, dentre outras:

VIII - aprovar por maioria, no mínimo, de dois terços de seus membros, o regulamento próprio contendo os procedimentos que deve adotar para a contratação de obras, serviços, compras e alienações e o plano de cargos, salários e benefícios dos empregados da entidade;

<sup>12</sup> Art. 14. A organização parceira fará publicar, no prazo máximo de trinta dias, contado da assinatura do Termo de Parceria, regulamento próprio contendo os procedimentos que adotará para a contratação de obras e serviços, bem como para compras com emprego de recursos provenientes do Poder Público, observados os princípios estabelecidos no inciso I do art. 4º desta Lei.

<sup>13</sup> Art. 24. É dispensável a licitação:

XXIV - para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão. [\(Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998\)](#)

<sup>14</sup> Art. 34. Para celebração das parcerias previstas nesta Lei, as organizações da sociedade civil deverão apresentar:

VIII - regulamento de compras e contratações, próprio ou de terceiro, aprovado pela administração pública celebrante, em que se estabeleça, no mínimo, a observância dos princípios da legalidade, da moralidade, da boa-fé, da probidade, da impessoalidade, da economicidade, da eficiência, da isonomia, da publicidade, da razoabilidade e do julgamento objetivo e a busca permanente de qualidade e durabilidade.

<sup>15</sup> Art. 84. Salvo nos casos expressamente previstos, não se aplica às relações de fomento e de colaboração regidas por esta Lei o disposto na Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, e na legislação referente a convênios, que ficarão restritos a parcerias firmadas entre os entes federados.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

controle mais rígido sobre as despesas das organizações sociais, pois estão livres de realizar procedimento licitatório nos moldes da Lei nº 8.666/1993 para a compra de bens e contratação de seus serviços.

Em outras palavras, repassado o recurso, a entidade pode gastar de acordo com sua regra própria, que, certamente, muito se distanciará da severidade da Lei de Licitações.

Mas o procedimento de compras não está completamente à deriva, pois deverá ser aprovado pelo Poder Público e, ao menos, deverá observar princípios constitucionais.

É o que dispõe o inciso V, alínea “i”, do artigo 35, ao prever que a celebração e a formalização do termo de colaboração, e do termo de fomento, dependerão da emissão de parecer de órgão técnico da administração pública, que deverá pronunciar-se, de forma expressa, a respeito da aprovação do regulamento de compras e contratações apresentado pela organização da sociedade civil, demonstrando a compatibilidade entre a alternativa escolhida e a natureza e o valor do objeto da parceria, a natureza e o valor dos serviços, e as compras passíveis de contratação, conforme aprovado no plano de trabalho.

E, também, o artigo 43, ao estabelecer que as contratações de bens e serviços, feitas com uso de recursos públicos, deverão observar os princípios da legalidade, moralidade, boa-fé, probidade, impessoalidade, economicidade, eficiência, isonomia, publicidade, razoabilidade e julgamento objetivo, e a busca da qualidade e durabilidade, e que poderá ser realizado mediante sistema eletrônico disponibilizado pela própria Administração Pública.

Outra falha da norma diz respeito à complexidade das regras, mesmo quando se tratar de pequenos repasses de valores, os quais diuturnamente se observa no âmbito



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

municipal: são pequenos auxílios, subvenções e contribuições previstos em lei municipal para diminutas entidades.

Para tratar a questão é necessário bem evidenciar a dimensão das exigências.

Antes, porém, é necessário esclarecer que a lei deu ensejo para que sejam apartados, dessa nova regra, repasses até determinado valor, o que, acredito, poderá servir aos Municípios nessas circunstâncias.

Para essas situações a lei abriu a possibilidade de se editar regulamento que estabeleça procedimentos menos complexos para repasses até R\$ 600.000,00. É o que prescreve o § 3º do artigo 63:

Art. 63. A prestação de contas deverá ser feita observando-se as regras previstas nesta Lei, além de prazos e normas de elaboração constantes do instrumento de parceria e do plano de trabalho.

(...)

§ 3º O regulamento poderá, com base na complexidade do objeto, estabelecer procedimentos diferenciados para prestação de contas, desde que o valor da parceria não seja igual ou superior a R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais).

Também previu, no artigo 3º, II, que suas normas não se aplicam às transferências voluntárias regidas por lei específica, naquilo em que houver disposição expressa em contrário, o que significa dizer que o Município poderá editar lei específica excepcionando algumas exigências.

Reza o artigo 3º, II:



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Art. 3º Não se aplicam as exigências desta Lei:

(...)

II - às transferências voluntárias regidas por lei específica, naquilo em que houver disposição expressa em contrário;

Em que pese tal possibilidade, o novo estatuto é a regra geral, e, não havendo lei específica, ou regulamento municipal/estadual, são plenamente válidas, independentemente do valor do repasse ou do porte da entidade.

Para bem demonstrar algumas dificuldades práticas, menciono algumas regras e suscito algumas questões.

Há necessidade de constituição de conselho fiscal por parte da entidade (artigo 33, II), designação de comissão de monitoramento (artigo 35, V, “h”), emissão de Relatório de Execução do Objeto, com comparativo de metas propostas com os resultados alcançados e Relatório de Execução Financeira, assinado pelo representante legal e pelo contador (artigo 66, I e II).

Até por parte da Administração, que, mesmo nos recursos de pequena monta, deverá adotar uma série de providências, como, por exemplo, emitir relatório técnico de monitoramento e avaliação, a ser submetido à comissão e monitoramento que deverá homologá-lo (artigo 59, *caput*), relatório com os valores pagos, os custos indiretos, os remanejamentos efetuados (artigo 59, IV).

Este arcabouço de exigências pode engessar, senão inviabilizar, repasses de pequena monta, tornando mais oneroso para entidade providenciar a documentação do que o valor do próprio repasse. E, evidentemente, também há custos para a Administração.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Av. Rangel Pestana, 315 – Centro - CEP 01017-906 - São Paulo/SP-PABX: 3292-3296



### ARTIGO

Por último, verifico vedação no artigo 39, III, que merece atenção:

Art. 39. Ficará impedida de celebrar qualquer modalidade de parceria prevista nesta Lei a organização da sociedade civil que:

(...)

III - tenha como dirigente agente político de Poder ou do Ministério Público, dirigente de órgão ou entidade da administração pública de qualquer esfera governamental, ou respectivo cônjuge ou companheiro, bem como parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o segundo grau;

Traçado o panorama geral, conclui-se que, indubitavelmente, pretende-se conferir maior rigidez ao tratamento da matéria, editando verdadeiro estatuto imponível a todos os entes da federação, aperfeiçoando-se, portanto, uma série de procedimentos de celebração, acompanhamento e controle da execução de parcerias e, bem assim, novos mecanismos de responsabilização.

Embora passível de críticas, não se pode negar que se trata de grande avanço em campo tão sensível, pois é evidente que o Poder Público carece dos serviços públicos que prestam essas entidades, mas que, infelizmente, têm apresentado desvios.

Por fim, é absolutamente de rigor afirmar que a presente análise, em função do pouco tempo e das inúmeras nuances trazidas, não passa de um estudo preliminar, cujo detalhamento dar-se-á quando do exame de casos concretos.

***\* Claudine Corrêa Leite Bottesi é Assessora Técnica-Procuradora do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCESP)***