



Terceiro Setor: Fiscalização das Organizações Sociais e das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público pelos Tribunais de Contas

Elisabeth Couto Falcão

Advogada. Especialista em Direito e Processo Administrativos (Unifor-2007).

Bacharela em Administração de Empresas e em Administração Pública.

Analista de Controle Externo do Tribunal de Contas do Ceará.

Resumo

A fiscalização das organizações sociais (OS) e das organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP) pelos Tribunais de Contas é o foco deste artigo. Seu objetivo é demonstrar a necessidade do controle externo dessas organizações, em face dos benefícios recebidos do Poder Público, que envolvem recursos financeiros, cessão de servidores, uso de bens públicos, isenções e subvenções, representando um custo para o Estado, além de renúncia de receita. O enfoque metodológico deste trabalho, baseado em pesquisa bibliográfica e documental, pode ser considerado como qualitativo e de caráter descritivo e exploratório. Como resultado, pode-se afirmar que os Tribunais de Contas desempenham papel relevante na modernização da Administração Pública, visto que, a partir do controle externo da aplicação dos recursos e dos resultados obtidos pelas mencionadas organizações do Terceiro Setor, será feita a avaliação da execução das políticas públicas em função dos critérios de eficiência, eficácia e economicidade.

Palavras-chave:

Terceiro Setor. Organizações Sociais (OS). Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP). Fiscalização. Tribunais de Contas.

1. Introdução

O modelo gerencial implantado na Administração Pública, a partir da década de 1990, teve por escopo assegurar os mecanismos necessários ao crescimento da eficácia, eficiência e efetividade das ações governamentais voltadas para a prestação de serviços públicos de qualidade, cujo foco principal visava à satisfação do cidadão-cliente.

Com a reestruturação do aparelho estatal, foram introduzidas novas técnicas de gestão, estimulando-se a parceria público-privada, para transferir atividades de índole estatal a entidades particulares, dando azo ao surgimento do chamado

Terceiro Setor, que corresponde a um espaço não governamental, onde atuam, ao lado do Estado, pessoas jurídicas de direito privado, sem finalidades lucrativas, executando serviços não exclusivos do Estado, tais como saúde, educação, pesquisa e desenvolvimento, meio ambiente etc.

No universo das pessoas não governamentais incluem-se as organizações sociais (OS) e as organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP), entidades sem fins lucrativos, destinadas a absorver atividades públicas, mediante qualificação específica.

Dessa forma, as aludidas organizações constituem um modelo de parceria entre a sociedade e o Estado, em que este fornece os incentivos (fomento) imprescindíveis à execução das atividades dadas a público e exerce o controle das ações dessas entidades por meio do contrato de gestão (OS) e do termo de parceria (OSCIP), instrumentos jurídicos que contêm as metas de

desempenho que visam a assegurar a qualidade do serviço prestado e a eficiência na utilização dos recursos.

Haja vista que, no exercício de tarefas públicas, essas entidades recebem recursos e bens do ente governamental, a título de fomento, e considerando-se, também, a participação cada vez mais expressiva do Terceiro Setor na execução de políticas públicas, é dever do Estado zelar, em nome da sociedade, pela prevalência do interesse público.

Os Tribunais de Contas, em face de sua missão constitucional de exercer o controle externo da Administração Pública, como órgão auxiliar do Poder Legislativo, desempenham papel fundamental na modernização do Estado, por meio da fiscalização da aplicação dos recursos públicos e do controle dos resultados obtidos pelas organizações do Terceiro Setor, que devem guardar sintonia com o interesse público.

Nessa perspectiva, o presente estudo visa a destacar a relevância da atividade de controle externo a cargo das Cortes de Contas como instrumento indispensável à avaliação da execução das políticas públicas pelas organizações sociais (OS) e organizações da sociedade de interesse público (OSCIP), quanto à sua eficiência, eficácia e economicidade.

2. O Terceiro Setor

De acordo com a literatura, constata-se que a denominação *Terceiro Setor* foi utilizada, inicialmente, por pesquisadores norte-americanos, na década de 1970, e, a partir dos anos 1980, por europeus, para exprimir seus traços distintivos em relação ao Estado (Primeiro Setor) e ao mercado (Segundo Setor).

Consoante assinala José Eduardo Sabo Paes (2004, p. 100), “não existe uma definição exata em lei do que seja esse setor.”

Em face da omissão legislativa, coube à doutrina definir os contornos jurídicos do Terceiro Setor. Nesse sentido, leciona o mencionado autor:

[...] as organizações do terceiro setor ou ONGS (organizações não governamentais) são entidades de interesse social sem fins lucrativos, com autonomia e administração própria, cujo objetivo é o atendimento de alguma necessidade social ou a defesa de direitos difusos ou emergentes.

Seguindo a mesma linha de idéias, Andrea Nunes (2006, p. 25) salienta que a tradicional dicotomia entre setor público e setor privado foi

rompida com o surgimento do chamado Terceiro Setor, que pode ser conceituado como “um conjunto de organizações de origem privada, dotadas de autonomia, administração própria e finalidade não lucrativa, cujo objetivo é promover o bem-estar social através de ações assistenciais, culturais e de promoção da cidadania.”

Nesse diapasão, alerta a referida autora para o fato de que o critério para enquadrar as aludidas entidades sociais na definição de Terceiro Setor diz respeito, exatamente, aos objetivos pretendidos e à natureza das ações desenvolvidas, que devem estar direcionadas à realização do interesse público, descartando-se, portanto, do rol dessas entidades, as organizações não governamentais sem fins lucrativos, de benefícios mútuos, cujos objetivos contemplam exclusivamente o universo restrito de seus associados.

Dentre as características costumeiramente apontadas pela doutrina para identificar as entidades integrantes do Terceiro Setor, destacam-se:

- a) direito à livre associação, cujo fundamento de validade se encontra no próprio texto constitucional;
- b) criação e desenvolvimento de atividades fora do aparelho estatal: não se confundem com o Poder Público, embora executem atividades afins, não exclusivas do Estado, mantendo com este apenas vínculo de colaboração;
- c) desempenho de atividades qualificadas pela ordem jurídica como de interesse público, tais como saúde, educação, proteção ao meio ambiente, etc.;
- d) subordinação a um regime de direito predominantemente privado, com derrogações parciais de normas de direito público.

As organizações privadas do Terceiro Setor, como exercem atividades de interesse público, recebem tratamento especial e diferenciado por parte do Poder Público (fomento), por meio do qual o Estado estimula o desenvolvimento de suas atividades sociais (incentivos, subvenções, convênios). Por outro lado, sujeitam-se ao controle e à fiscalização por parte da Administração Pública e do Tribunal de Contas.

Delineado, em apertada síntese, o perfil dos entes não governamentais que compõem o Terceiro Setor, dá-se, a seguir, especial destaque, às organizações sociais (OS) e às organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP), formas de parceria entre a Administração Pública e a iniciativa privada, originadas fundamentalmente no âmbito da reforma do Estado.

2.1. As Organizações Sociais (OS)

José Eduardo Sabo Paes (2004) ensina que as organizações sociais objetivam ser um modelo de parceria entre o Estado e a sociedade, mas não constituem nova pessoa jurídica. Vale dizer: estão inseridas no âmbito das pessoas jurídicas de direito privado já existentes sob a forma de fundações, associações e sociedades civis, todas sem fins lucrativos, e não integram a Administração Pública.

Dessa forma, o título de organização social significa a qualificação (título jurídico) concedida por lei a determinadas entidades privadas que, atendendo às exigências especificadas no diploma normativo, passam a atuar em colaboração com o Estado, realizando serviços de relevância pública.

Nesse sentido, a Lei Federal nº 9.637/98, de 15 de maio de 1998, que estabelece critérios para a qualificação de uma entidade como organização social, dispõe, em seu art. 1º, que as atividades executadas pelas OS deverão estar dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção ao meio ambiente, à cultura e à saúde.

Para obter a qualificação do Poder Público, a entidade deverá comprovar, preliminarmente, os requisitos elencados no art. 2º, I, da lei federal, quais sejam: natureza social de seus objetivos relativos à respectiva área de atuação; sua finalidade não lucrativa, com aplicação de seus excedentes financeiros em proveito da própria entidade; existência de um Conselho de Administração, com a participação do Poder Público e de membros da comunidade; proibição de distribuição de bens ou parcelas do seu patrimônio, em qualquer hipótese; obrigatoriedade de publicação anual, no Diário Oficial da União, dos seus relatórios financeiros e do relatório do contrato de gestão; previsão e incorporação integral do patrimônio, dos legados e doações que lhes forem destinados, e, em caso de extinção ou desqualificação, também a previsão de destino do seu patrimônio, que poderá ser para uma outra organização social ou para o patrimônio público da União, Estados ou municípios, na proporção dos recursos e dos bens por estes alocados.

Preenchidos os requisitos formais, o reconhecimento da entidade como organização social, de acordo com a redação do art. 2º, II, fica a depender da aprovação, quanto à sua conveniência e oportunidade, sendo esta etapa de cunho nitidamente subjetivo, pois sujeita à discricionariedade da autoridade administrativa competente, *in casu*, o ministro ou o titular do órgão supervisor ou regulador da área da atividade correspondente ao seu objeto social.

Uma vez qualificadas como organizações sociais, as entidades são declaradas de interesse social e de utilidade pública para todos os fins legais e, a partir desse momento, a parceria com o Estado é formalizada por meio do contrato de gestão, instrumento jurídico onde estão especificados o programa de trabalho, os prazos de execução das atividades, o método de avaliação de desempenho a ser adotado e as metas a serem alcançadas.

Celebrado o contrato de gestão, as entidades estão aptas a receber recursos orçamentários e a usar bens públicos necessários à execução de seus objetivos, dispensada licitação, mediante permissão de uso. Será possível, ainda, a cessão especial de servidor público, com ônus para o Estado, a quem incumbirá o pagamento dos seus vencimentos.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello (2006), o recebimento de bens públicos, móveis e imóveis, deveria ser precedido por uma análise acerca da aptidão técnica e econômica da entidade qualificada. Assinala o aludido autor, ainda, que a ausência de licitação nos contratos firmados entre as OS e o Estado, mesmo sob o pálio do art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/93, viola o princípio da isonomia, de matriz constitucional.

Por derradeiro, cumpre salientar que a entidade perderá sua qualificação como organização social, quando se constate o descumprimento das disposições fixadas no contrato de gestão, exigindo-se, nesse particular, a instauração de procedimento administrativo em que lhe seja assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa. Nesse passo, definida a desqualificação, seus dirigentes serão solidariamente responsáveis pelos danos causados ao Poder Público, decretando-se, ainda, a reversão dos bens usados sob permissão e a devolução dos recursos alocados, sem prejuízo de outras sanções.

2.2. As Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP)

Segundo o magistério do professor José dos Santos Carvalho Filho (2007), a Lei Federal nº 9.790, de 23 de março de 1999, regulamentada pelo Decreto nº 3.100, de 30 de junho de 1999, criou a organização da sociedade civil de interesse público (OSCIP) como outra modalidade de qualificação jurídica a ser atribuída a algumas pessoas jurídicas de direito privado, de fins não lucrativos, em virtude das ações que possam desenvolver em regime de parceria com o Poder Público.

A exemplo das organizações sociais (OS), também não se trata de nova categoria de pessoa jurídica, e sim de específica qualificação jurídica

concedida pelo Estado a determinadas entidades privadas, desde que observem as condições estabelecidas na lei de regência.

De acordo com o art. 3º da lei federal em tela, são objetivos sociais que ensejam o reconhecimento de uma entidade como organização de sociedade civil de interesse público (OSCIP):

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.

Por outro lado, o art. 2º, incisos I a XIII, da mesma lei, veda a outorga do título jurídico em comento a várias categorias de pessoas jurídicas, quais sejam: sociedades comerciais, inclusive as que comercializam planos de saúde e as cooperativas; organizações creditícias relacionadas com o sistema financeiro; entidades de representação de classe e sindical; instituições partidárias; entidades religiosas; hospitais e escolas sem gratuidade; pessoas jurídicas, inclusive fundações instituídas pelo Poder Público, e as organizações sociais.

Para obter a qualificação de OSCIP, é exigida da entidade a observância de certos requisitos consubstanciados em normas expressamente previstas nos estatutos, conforme estabelece o art. 4º, incisos I a VII, da Lei nº 9.790/99, o respeito aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, economicidade e eficiência, o atendimento aos princípios básicos da contabilidade, a publicidade do relatório de suas atividades e a sujeição a auditorias externas independentes.

O requerimento de qualificação é formulado ao ministro da Justiça que, no prazo de 30 (trinta) dias, deferirá a pretensão, caso verifique o atendimento de todos os requisitos legais, ocasião em que expedirá o certificado pertinente, pois a outorga da qualificação é ato vinculado ao exato cumprimento das condições exigidas na legislação que rege a matéria.

Deferida a qualificação, é firmado o Termo de Parceria com a Administração Direta (ministério ou secretaria da área em que atua a entidade privada), instrumento jurídico que, à semelhança do contrato de gestão, especificará os direitos, responsabilidades e obrigações das partes signatárias, sujeitando-se a organização de sociedade civil de interesse público a controle de resultado efetuado por uma Comissão de Avaliação constituída segundo os ditames da Lei nº 9.790/99, e, ainda, à fiscalização do Ministério Público e Tribunal de Contas (art. 12).

No tocante à desqualificação, a entidade, se for do seu interesse, pode requerer o cancelamento do título jurídico de organização de sociedade civil de interesse público. Por outro lado, haverá a perda de sua qualificação como OSCIP, posteriormente, se descumprir as condições exigidas na lei, mediante decisão proferida em processo administrativo ou judicial, instaurado a pedido do Ministério Público ou de qualquer cidadão, assegurados o contraditório e a ampla defesa.

2.3 Pontos convergentes e divergentes entre as Organizações Sociais (OS) e as Organizações de Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP)

Dos pontos de semelhança existentes entre essas duas formas de parceria, merecem destaque:

- a) prestação de serviços públicos não exclusivos do Estado;
- b) desempenho de atividades de fins não lucrativos, sendo proibida a distribuição de bens ou parcelas de seus patrimônios entre seus dirigentes, associados e demais integrantes;
- c) possibilidade de remuneração de seus dirigentes e de pessoas que prestam serviços específicos, dentro de limites que não desvirtuem o seu caráter não lucrativo;
- d) atividades sujeitas a controle e fiscalização pelo Poder Público; e
- e) previsão legal da possibilidade de desqualificação dos títulos jurídicos outorgados.

Por outro lado, consoante adverte Luís Eduardo Patrone Regules (2006), existem pontos específicos que distinguem fundamentalmente os aludidos sistemas de parceria, no tocante aos aspectos a seguir delineados:

a) participação obrigatória de agentes do Poder Público na estrutura das organizações sociais, visto que o Conselho de Administração das referidas entidades será composto por 20% a 40% de membros do Poder Público (art. 3º, I, “a”, Lei nº 9.637/98), ao passo que nas organizações da sociedade civil de interesse público, embora exista previsão da participação de servidores públicos na composição do Conselho (art. 4º, § único, Lei nº 9.790/99), não há submissão à ingerência estatal como a que decorre da Lei nº 9.637/98;

b) formalização da parceria com o Poder Público, mediante instrumentos jurídicos diferenciados, quais sejam, contrato de gestão, para as organizações sociais, e termo de parceria, para as organizações da sociedade civil de interesse público;

c) discricionariedade na outorga do título jurídico de organização social (art. 2º, II, Lei nº 9.637/98), enquanto a atribuição da qualificação de organização da sociedade civil de interesse público é ato vinculado ao estrito cumprimento dos requisitos exigidos na lei específica (art. 1º, § 2º, Lei nº 9.790/99);

d) desqualificação da organização social como ato discricionário do administrador público, em face da faculdade que lhe é conferida pelo art. 16 da Lei nº 9.637/98, ao contrário da perda de qualificação como organização da sociedade civil de interesse público, que exsurge da lei como um dever;

e) supervisão das atividades desenvolvidas pelas organizações sociais a cargo de Comissão de Avaliação, indicada pela autoridade supervisora da área, composta por especialistas de notória e adequada qualificação (art. 8º, § 2º, Lei nº 9.637/98), diversamente da supervisão efetuada sobre as atividades das organizações da sociedade civil de interesse público, a cargo de Comissão de Avaliação composta de comum acordo entre o órgão parceiro e a entidade privada (art. 11, § 1º, Lei nº 9.790/99);

f) possibilidade legal de cumulação do título jurídico de OSCIP com outros, por prazo determinado de cinco anos (por força da MP nº 2143-2/2001), ressaltando-se, todavia, que esta convivência entre títulos jurídicos não poderá ocorrer se a entidade obtiver a qualificação de organização social, visto que esta entidade não é passível de qualificação como organização da sociedade civil de interesse público (OSCIP). Ao

revés, o título jurídico de organização social não tem caráter exclusivo, permitindo à entidade assim qualificada cumular títulos jurídicos;

g) fomento - a partir da qualificação como OSCIP, habilita-se a entidade a receber recursos, inclusive para aquisição de bens imóveis, os quais deverão ser gravados com cláusula de inalienabilidade, e bens móveis. Já a OS habilita-se a receber recursos públicos, inclusive orçamentários; bens públicos (mediante permissão de uso), sem prévia licitação; cessão de servidores públicos, com ônus para o Estado; possibilidade de que os bens permitidos sejam permutados por outros de igual ou maior valor; recebimento de recursos e veiculação de publicidade institucional de entidades de interesse público pelas entidades que absorvem atividades de rádio e televisão educativa; absorção de atividades desenvolvidas por órgãos e entidades públicas da União;

h) esfera de atuação mais expressiva das organizações da sociedade civil de interesse público, em face do princípio da universalidade dos serviços (art. 3º, I a XII, Lei nº 9790/99), enquanto as organizações sociais atuam em área menos abrangente, restrita às atividades de ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura e saúde; e

i) previsão de processo seletivo para escolha de organização da sociedade civil de interesse público, por meio de publicação de edital de concurso de projetos (art. 23, Decreto 3.100/99).

Identificados os pontos de semelhança entre as organizações sociais e as organizações da sociedade civil de interesse público, bem como definidos os traços distintivos que lhes dão feição própria, percebe-se que o Poder Público deve manter vigilância constante sobre tais entidades, em face das benesses concedidas, cabendo aos Tribunais de Contas, portanto, por força de atribuição constitucional, exercer o controle externo da atuação dessas organizações privadas.

3. Tribunais de Contas: Controle externo e fiscalização das Organizações Sociais e das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público

Maria do Carmo Aboudib Varella Serpa (2004 *apud* NUNES, 2006, p. 56), mediante pesquisa realizada em entidades não governamentais, estima que o “3º Setor representa, no Brasil, R\$10,9 bilhões/ano, sendo R\$1 bilhão de doações, com atuação de 300 mil ONGS, ao lado de fundações, institutos etc., os quais, por sua vez, empregam em

torno de 1,5 milhão de pessoas, contando, ainda, com 42 milhões de voluntários”.

Nesse universo, atuam as organizações sociais e as organizações da sociedade civil de interesse público, em regime de parceria com o Poder Público, cooperando para a implementação de políticas sociais e de atendimento à população, recebendo, nesse mister, recursos, vantagens e privilégios por parte do Estado.

Dado o interesse público ínsito às atividades realizadas por essas entidades, cabe aos Tribunais de Contas exercer o controle externo sobre esse segmento do Terceiro Setor, quanto aos critérios de repasse das verbas e à respectiva prestação de contas, além de aferir se a soma dos recursos investidos está realmente sendo revertida em benefícios sociais para a coletividade.

Quanto maior o volume de recursos públicos destinados às aludidas organizações, maior deve ser o controle sobre suas atividades, uma vez que o investimento estatal nessas empresas implica a concessão de privilégios fiscais que resultam em renúncia de receita para o Estado.

Nesse sentido, cuida-se, no presente tópico, de se identificar e delimitar as áreas de atuação das Cortes de Contas e, em seguida, sugerir modelos alternativos para implementação de mecanismos de fiscalização.

3.1. Fundamento do controle externo pelas Cortes de Contas: Limites legais e constitucionais

O exercício do controle externo das organizações sociais e das organizações da sociedade civil de interesse público encontra seu fundamento, consoante disposição expressa no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, no dever de prestar contas de qualquer pessoa, física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens ou valores públicos, estando aí incluídas, portanto, as entidades ou instituições privadas que recebem recursos públicos. Por sua vez, o *caput* do referido dispositivo explicita que a fiscalização será exercida quanto aos aspectos contábeis, financeiros, orçamentários, operacionais e patrimoniais, no tocante à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas.

No plano infraconstitucional, as Leis Federais n.ºs 9.637/98 e 9.790/99, que dispõem, respectivamente, sobre a qualificação de entidades sem fins lucrativos como organizações sociais e organizações da sociedade civil, fazem menção ao

controle a ser exercido pelos Tribunais de Contas, quanto à execução e fiscalização do contrato de gestão (OS) e do termo de parceria (OSCIP).

De acordo com os referidos diplomas legais, os órgãos de controle externo devem ser cientificados pelos responsáveis pela execução desses ajustes, sempre que tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade na utilização de recursos ou bens de origem pública, restringindo, portanto, a atuação das Cortes de Contas à representação do responsável pelo controle interno. Defende-se, todavia, no presente estudo, maior dimensão ao controle externo realizado pelos Tribunais de Contas, no sentido de não se limitar apenas ao exame do contrato de gestão e do termo de parceria, abrangendo, nesse particular, o ato administrativo de qualificação dessas entidades.

Pode-se afirmar, portanto, que os Tribunais de Contas desempenham relevante papel na fiscalização do processo de reforma do Estado, combatendo a corrupção, o desperdício de recursos públicos e todas as formas de ineficiência que vulneram a atuação estatal.

Por conseguinte, o fundamento para o exercício do controle externo sobre os recursos alocados às organizações sociais e organizações da sociedade civil de interesse público reside na necessidade de se assegurar que sua utilização se faça nos mesmos níveis de eficiência e eficácia que seriam exigidos à sua aplicação pelo Estado.

3.2. Âmbito de atuação dos Tribunais de Contas: Momentos de fiscalização

A competência das Cortes de Contas inclui, além do conjunto de atos de natureza financeira, orçamentária e patrimonial, o aspecto operacional da gestão, vale dizer, o controle finalístico dos serviços públicos.

Dessa forma, a fiscalização exercida sobre essas entidades poderá ocorrer em três momentos distintos:

a) na outorga da qualificação da entidade como organização social ou organização da sociedade civil de interesse público: para averiguar se a concessão desses títulos jurídicos observou os requisitos exigidos pela lei de regência e se obedeceu aos princípios da impessoalidade, da moralidade, etc;

b) na formalização do contrato de gestão ou do termo de parceria: para examinar o conteúdo dos referidos ajustes e a justificativa para a sua celebração, assim como o conteúdo do plano de

trabalho das entidades, onde devem constar as informações suficientes para a execução do projeto; e

c) na execução do contrato de gestão ou do termo de parceria: por meio de auditorias, para verificar a utilização dos recursos públicos e, com especial atenção, para proceder ao controle dos resultados, que devem guardar consonância com o interesse público.

Nesse desiderato, serão utilizados como instrumentos de fiscalização auditorias, tomada de contas especiais, denúncias, representações, dentre outros procedimentos de controle e fiscalização quanto à aplicação dos recursos públicos alocados a essas organizações.

3.3. Metodologia de acompanhamento e controle do contrato de gestão e do termo de parceria

No tocante ao tópico em epígrafe, apresenta-se, por sua pertinência com o tema objeto deste estudo, o modelo proposto por técnicos do Tribunal de Contas do Distrito Federal (2004), mediante o qual é estabelecido um roteiro para procedimentos de fiscalização dos contratos de gestão celebrados com as organizações sociais, que deverá perseguir os seguintes objetivos:

a) avaliar se, na formalização do contrato de gestão e dos termos aditivos, foram obedecidos os preceitos legais e regulamentares;

b) avaliar a confiabilidade das fontes e a fidedignidade das informações apresentadas e dos indicadores utilizados para demonstrar o cumprimento das metas;

c) avaliar o atingimento dos objetivos e o cumprimento das metas pactuadas, verificando o percentual de realização mediante indicadores de desempenho definidos no contrato de gestão;

d) avaliar se os indicadores de desempenho definidos no contrato de gestão são suficientes e adequados para medir o cumprimento das metas quanto aos aspectos de eficiência, eficácia, economicidade, qualidade e efetividade;

e) avaliar se as metas pactuadas são compatíveis com a capacidade do órgão ou entidade para atingi-las;

f) avaliar se os princípios da legalidade, legitimidade, impessoalidade, moralidade e publicidade estão sendo seguidos e observados pelo

órgão ou entidade sob contrato de gestão;

g) avaliar a atuação do órgão supervisor quanto ao cumprimento das obrigações contratuais;

h) avaliar se os objetivos e metas estabelecidos no contrato de gestão são suficientes para o atendimento da demanda da sociedade; e

i) concluir, com base nas informações obtidas na aplicação dos procedimentos referentes aos objetivos anteriores, quanto ao desempenho do órgão ou entidade sob o ponto de vista da eficiência, eficácia, economicidade, qualidade e efetividade.

Para cada um dos objetivos fixados correspondem procedimentos específicos que, ao final da fiscalização, permitem ao órgão incumbido do controle externo aferir, de forma segura, a *performance* da organização social. Embora o trabalho desenvolvido pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal tenha adotado como referencial apenas o contrato de gestão, é evidente que, de igual modo, pode-se ali incluir o termo de parceria celebrado pelas organizações da sociedade civil de interesse público com o Estado.

Cuida-se, portanto, de metodologia de trabalho que poderá ser utilizada pelas demais Cortes de Contas, visto que pautada em critérios objetivos.

3.4. Formas de atuação: Novos tipos de auditoria

O atual modelo de administração pública exige dos Tribunais de Contas a adoção de mecanismos de controle mais consentâneos com os novos padrões, conforme alerta Andréa Nunes (2006, p.142), no sentido de que “[...] diante de um novo paradigma de gestão, a sociedade está a exigir novos paradigmas de controle, a fim de evitar que nossos mecanismos de fiscalização se tornem completamente obsoletos”.

Dessa forma, em face dos novos modelos de gestão dos serviços públicos, exsurge a necessidade de que as Cortes de Contas modernizem seus procedimentos, ultrapassando os limites de um controle formal, meramente legalista, para, ao revés, adotar técnicas mais modernas de fiscalização, como, por exemplo, auditorias operacionais, que possibilitam, além do controle dos resultados, uma avaliação mais abrangente da gestão governamental de políticas públicas.

À mesma idéia filia-se Carlos Vasconcelos Domingues (2000, p. 142-143), por entender que “o controle formal não é de evidenciar o cumprimento do respectivo programa de trabalho.”

Em trabalho publicado sobre as organizações sociais, sugere que, além de auditorias operacionais, novas formas de auditoria governamental podem ser implementadas no exercício do controle externo pelos Tribunais de Contas:

a) auditoria integrada, que visa à otimização dos recursos e permite ao controle externo aferir os resultados dos programas dessas entidades e o seu impacto na sociedade, mediante o exame da conveniência e oportunidade das ações sociais ali desenvolvidas; e

b) auditoria global, que resulta da linha evolutiva da auditoria integrada e compreende, além desta, a auditoria social, a qual, por seu turno, desdobra-se em três vertentes: ecologia, ética e equidade.

Nesse sentido, esclarece o referido autor que a auditoria ecológica tem por finalidade mensurar o custo do impacto ambiental das ações sociais das entidades; a auditoria ética contribui para que as organizações sociais, submetidas à ética do serviço público, não se distanciem dos seus propósitos, nem se igualem, por força das exigências de competitividade e produtividade exigidas por parte do mercado, às organizações com fins lucrativos; e a auditoria por equidade, visando a evitar que as entidades privilegiem ou dêem tratamento preferencial a pessoas ou grupos, em função de *status* social, sexo, raça ou cultura.

Acrescenta, ainda, que o controle externo poderá adotar procedimentos auditoriais mais ousados e ajustados à natureza dessas organizações, exemplificando, dentre esses novos métodos, as auditorias de qualidade, de impacto socioeconômico e de imagem, que se direcionam à avaliação dos resultados, consoante trecho de sua autoria, que ora se reproduz:

[...] Enquanto a auditoria de qualidade busca avaliar as organizações sociais quanto à qualidade da programação de seus projetos e dos resultados obtidos, a auditoria de impacto sócio-econômico visa medir os efeitos dos serviços e produtos desenvolvidos por essas entidades sobre o bem estar dos seus usuários, através de índices qualitativos e quantitativos, tais como taxas de analfabetismo, escolaridade, morbidade, mortalidade, emprego, poluição ambiental, violência, entre tantas outras, sempre em função da vocação e da natureza das atividades de cada instituição. Já a auditoria de imagem tem por objetivo avaliar a percepção que os usuários e parceiros têm a respeito da organização social, em seu conjunto, de suas unidades, isoladamente, de seus recursos humanos, de seus serviços e produtos e dos efeitos que produz sobre a sociedade ou em alguns de seus segmentos. (Grifou-se)

Comunga-se, neste estudo, com a tese defendida pelo mencionado autor, por se adotar idêntico entendimento quanto ao fato de que o novo paradigma de controle passa, inicialmente, pelo redirecionamento do foco de atuação das Cortes de Contas para o cliente (sociedade) e, em seguida, para a necessidade de priorização de áreas específicas de fiscalização, fazendo uso de instrumentos mais ágeis de investigação, cujo enfoque, sem afastar o controle burocrático, deverá estar voltado para o controle dos resultados alcançados pelas organizações sociais e organizações da sociedade civil de interesse público, mediante avaliação das metas previamente fixadas.

4. Conclusão

As organizações sociais (OS) e as organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP), entidades sem fins lucrativos, integram o chamado Terceiro Setor, atuando em parceria com o Poder Público, no tocante à prestação de serviços públicos não exclusivos do Estado, por meio de contrato de gestão (OS) e de termo de parceria (OSCIP).

Em decorrência dos ajustes firmados com o Poder Público, são alocados recursos e bens a essas entidades, como contrapartida pela execução das políticas públicas nas áreas da saúde, ensino, cultura, meio ambiente, pesquisa e desenvolvimento tecnológico etc.

O Estado, embora transferindo essas atividades à iniciativa privada, não pode afastar-se do seu papel de defensor do interesse público, razão por que tem o dever de fiscalizar a atuação das entidades do Terceiro Setor, para corrigir eventuais desvios ou, se for o caso, cassar o título jurídico outorgado, em face de irregularidades detectadas ou de descumprimento das metas de desempenho fixadas, ocasião em que retomará a execução dos serviços públicos.

Os Tribunais de Contas, por força dos dispositivos constitucionais, são órgãos incumbidos de realizar o controle externo da Administração Pública e, ainda que tais entidades não integrem o aparelho estatal, sujeitam-se à sua jurisdição administrativa, pelo fato de receberem e gerenciarem bens e recursos de origem pública.

O controle externo dessas entidades poderá ocorrer em momentos distintos, quais sejam, na outorga do título jurídico de organização social e de organização da sociedade civil de interesse público, para verificar a observância dos requisitos exigidos na legislação pertinente, na formalização do contrato de gestão e do termo de parceria e durante a execução dos referidos ajustes.

No tocante à fiscalização da execução do contrato de gestão e do termo de parceria, poderá ser

utilizada como parâmetro a metodologia de acompanhamento e controle proposta pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal.

Em relação aos tipos de auditoria, entende-se que deve ser priorizado o aspecto operacional da gestão governamental das políticas públicas, tendo em vista que os novos modelos de Administração Pública reclamam novas formas de atuação das Cortes de Contas, mais consentâneas com o momento atual, cujo foco de atuação deverá estar centrado na satisfação do cidadão-usuário do serviço público.

Nessa conjuntura, conclui-se que, restando implantado e consolidado o modelo gerencial na Administração Pública, afigura-se imperativa a atuação das Cortes de Contas, cuja relevância não se pode negar, tendo em vista que, por meio do controle externo finalístico das organizações sociais e organizações da sociedade civil de interesse público, participa diretamente do processo de modernização do aparelho estatal, impondo a sua efetivação em conformidade com os critérios de eficiência, eficácia e economicidade previamente estabelecidos.

Referências

Livros

DISTRITO FEDERAL. **Contratos de gestão Metodologia de acompanhamento e controle e sua aplicação.** Brasília: Tribunal de Contas do Distrito Federal, 2004.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 17. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

DOMINGUES, Carlos Vasconcelos. **O controle externo e os novos modelos de gestão de serviços públicos: As organizações sociais.** Salvador: Tribunal de Contas do Estado da Bahia, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

NUNES, Andréa. **Terceiro Setor: Controle e fiscalização.** 2. ed. São Paulo: Método, 2006.

PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e entidades de interesse social aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários.** 5. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2004.

REGULES, Luís Eduardo Patrone. **Terceiro Setor: Regime Jurídico das OSCIPS.** São Paulo: Método, 2006.

Documentos jurídicos

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil.** 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. Decreto nº 3.100, de 30 de junho de 1999. Regulamenta a Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999. São Paulo: Método, 2006.

_____. Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999. Dispõe sobre a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, institui e disciplina o Termo de Parceria, e dá outras providências. São Paulo: Método, 2006.

_____. Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998. Dispõe sobre a qualificação de entidades como organizações sociais, a criação do Programa Nacional de Publicização, a extinção dos órgãos e entidades que menciona e a absorção de suas atividades por organizações sociais, e dá outras providências. São Paulo: RT, 2006.