

# **NATUREZA JURÍDICA DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL DE INTERESSE PÚBLICO**

**Ricardo Vanzin Silveira<sup>1</sup>**

## **1 INTRODUÇÃO**

Este artigo tem por finalidade discutir a natureza jurídica das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIPs, para que se possa identificar a qual regime jurídico está sujeita esta categoria de organizações não-governamentais – ONGs.

Para tal, foram abordadas questões gerais a respeito das OSCIPs, como conceito, previsão legal e características, para, após, discutir o mérito do estudo em que se define qual a natureza jurídica desta espécie de ONG.

## **2 ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL DE INTERESSE PÚBLICO – OSCIPS**

A Lei 9.790, de 23 de março de 1999, regulamentada pelo Decreto 3.100 de 30 de junho de 1999, instituiu o título de Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIPs às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, que se enquadrassem nos seus termos. Esse título permite que instituições conhecidas como Organizações Não-Governamentais recebam, através do Termo de Parceria, investimentos públicos para a execução de projetos sociais de interesse do órgão estatal.

---

<sup>1</sup> Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário Univates, Lajeado/RS. Formando semestre 2006/B. Publicação: dez/06.

A Cartilha do Terceiro Setor e OSCIPs<sup>2</sup> afirma que “as OSCIPs são o reconhecimento oficial e legal mais próximo do que modernamente se entende por Organização Não-Governamental - ONG, especialmente porque são marcadas por uma extrema transparência administrativa”.

E não é por menos, pois as entidades que pretendem receber este título devem exercer atividades em benefício de terceiros, ou seja, possuir objetivos sociais. A Lei 9790/99 relaciona no seu Artigo 3º quais as entidades que poderão receber o título de OSCIP:

**Artigo 3º** A qualificação instituída por esta lei, observado em qualquer caso, o princípio da universalização dos serviços, no respectivo âmbito de atuação das Organizações, somente será conferida às 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.

Além dessas características, as pessoas jurídicas que pretendem adquirir esta qualificação devem observar outros requisitos legais, elencados na Cartilha do Terceiro Setor e OSCIPs, que são: a) não ter fins lucrativos; b) não ter uma das

---

<sup>2</sup> Texto digital sem paginação: CARTILHA DO TERCEIRO SETOR E OSCIPs. Cedac. Disponível em: <[www.cedac.org.br/OSCIP.pdf](http://www.cedac.org.br/OSCIP.pdf)>. Acesso em: 07 ago. 2006.

formas de pessoas jurídicas listadas pela lei, ou seja, não ser enquadrada como sociedades comerciais ou entidades religiosas e de classes; c) expressar nos seus estatutos alguma das finalidades elencadas no Artigo 3º da Lei 9.790/99; d) o requerimento deve ser feito junto ao Ministério da Justiça, cujo procedimento consta na Lei; e) junto como requerimento, deverão ser enviadas cópias dos documentos constitutivos da entidade, resultados contábeis do exercício anterior e declaração de isenção do Imposto de Renda; e f) prever no estatuto a respeito da remuneração dos administradores, se houver.

Existe outro fator que também deve ser observado no Decreto 3.100/99, que traz dois conceitos em complemento ao Artigo 3º da Lei 9.790/99. Para o Artigo 6º do Decreto, entende-se “como Assistência Social, o desenvolvimento das atividades prevista no Artigo 3º da Lei Orgânica da Assistência Social<sup>3</sup>” e como “promoção gratuita da saúde e educação, a prestação destes serviços realizada pela Organização da Sociedade Civil de Interesse Público mediante financiamento com seus próprios recursos”.<sup>4</sup> Nesses termos, a Lei se refere ao fato de que tais atividades devem ser exercidas de forma gratuita, sem que a entidade cobre uma contrapartida pela execução dos serviços.

Todavia, a Lei 9.790 não regula apenas a qualificação das ONGs como OSCIP. A norma também tem como finalidade a instituição da regulamentação das relações entre o Estado e as ONGs, através dos Termos de Parceria. Este instrumento jurídico permite que as administrações públicas firmem convênios com pessoas jurídicas de direito privado, qualificadas previamente como OSCIP, para que estas elaborem e executem projetos sociais, subsidiadas com dinheiro público.

A escolha da entidade que vai realizar o projeto poderá ser feita de duas maneiras. A primeira é através do preenchimento do extrato do Termo de Parceria que será remetido ao Conselho de Política Pública<sup>5</sup>, que terá o prazo de 30 dias para análise e manifestação sobre o conteúdo do documento, cabendo ao órgão estatal responsável pela decisão final sobre a celebração do convênio. A segunda

---

<sup>3</sup> Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993), Artigo 3º “Consideram-se entidades e organizações de assistência social aquelas que prestam, sem fins lucrativos, atendimento e assessoramento aos beneficiários abrangidos por esta lei, bem como as que atuam na defesa e garantia de seus direitos”.

<sup>4</sup> Segundo o Parágrafo 1º, do Artigo 6º do Decreto 3100, “não são considerados recursos próprios àqueles gerados pela cobrança de serviços de qualquer pessoa física ou jurídica, ou obtidos em virtude de repasse ou arrecadação compulsória”, ou seja, os serviços gratuitos de saúde e educação devem ser realizados por uma fundação privada.

<sup>5</sup> Se houver, caso contrário a administração pública fica dispensada dessa consulta (Artigo 10, parágrafo 2º do Decreto 3.100/99).

forma de escolha da entidade é através de concurso de projetos. Nesse caso, exige-se a publicação de edital do concurso, cujos requisitos mínimos estão dispostos no Artigo 25 do Decreto 3.100/99. Iniciado o processo de seleção de projetos por concurso, a administração pública não poderá mais celebrar Termo de Parceria relativo ao mesmo objeto do concurso.

Importante destacar que o instituto das OSCIPs não cria uma nova modalidade de pessoa jurídica. Essa afirmação é facilmente comprovada, uma vez que o Artigo 1º da Lei 9.790/99 prevê que são as *pessoas jurídicas de direito privado*, sem fins lucrativos, que podem receber a qualificação de OSCIP:

É bem verdade que as ONGs têm lei específica, que é a Lei nº 9.790/99, que permite que a União Federal reconheça uma instituição como uma organização da sociedade civil de interesse público (OSCIP). Entretanto, essa lei não cria novas figuras de direito privado (novas espécies de pessoas jurídicas, senão a previsão normativa do Código Civil referente aos tipos de pessoa jurídica *numerus clausus*) (Timm; Rosito, 2005, p. 152).

### **3 NATUREZA JURÍDICA DAS OSCIPS**

A definição da natureza jurídica é de suma importância para se definir a qual regime jurídico pertence as ONGs signatárias dos Termos de Parceria previstos pela Lei 9.790/99, ou seja, se tais entidades, que recebem o título de OSCIP e que prestam serviços sociais patrocinadas pelo Estado, serão pessoas jurídicas de direito público ou de direito privado.

Entende-se, primeiramente, como regime jurídico de direito público o conjunto de normas que regem as relações do Estado, seja com outros Estados, seja na sua organização ou na sua relação com o particular, desde que presente o seu poder de império. Nesse sentido, Sundfeld (1993, p. 25) conceitua o Direito Público como “o ramo do Direito composto de normas jurídicas tratando: a) das relações do Estado com os indivíduos; b) da organização do próprio Estado, através da divisão de competências entre os vários agentes e órgãos; c) das relações entre Estado”.

Já o regime de direito privado regula as relações jurídicas das pessoas em geral. Brancatto (2003, p. 19) inclui nesse conceito o próprio Estado “quando este se apresenta sem a autoridade que lhe dá configuração”. Entende-se o último aspecto naquelas situações em que o Estado se configura como um particular, ou seja, nas relações contratuais que porventura vier a firmar com alguma pessoa privada.

O mesmo autor ainda defende a idéia de que há normas que, embora tenham um caráter privado, também possuem um aspecto público, pois são de interesse geral, ou seja, apesar de serem relacionadas na legislação civil, ultrapassam a

concepção privatística da norma e assumem uma posição de utilidade pública devido à atenção dada pela tutela estatal.

Por fim, é interessante ressaltar o entendimento de Mello (apud Sundfeld, p. 25), segundo o qual

[...] as normas jurídicas que organizam o Estado-poder e regulam a sua ação, seja em relação com outros Estados, seja em relação com a própria entidade, através dos seus órgãos, ou com outras pessoas, que receberam o encargo de fazer as suas vezes, ou mesmo com terceiros particulares, no Estado-sociedade, a fim de realizar o objetivo deste, são de valor social diferente das normas jurídicas prescritas para regerem as relações particulares, entre si, ou das comunidades por eles formadas.

Como consequência dessa diferenciação, entre direito público e privado, surgem as concepções de pessoa jurídica de direito público e de direito privado relacionadas nos Artigos 41 e 44 do Código Civil, respectivamente. O enquadramento das OSCIPs em qualquer uma dessas modalidades depende do ponto de vista pelo qual se analisa a sua natureza jurídica, que poderá ser feita ou sob a ótica de sua constituição jurídica ou sob a ótica de sua finalidade.

Levando-se em consideração o modo de sua constituição jurídica, ou seja, na forma de associações ou fundações, a sua natureza jurídica será privada. As associações e fundações estão enquadradas pelo Artigo 44 do Código Civil como sendo pessoas jurídicas de direito privado (incisos I e III, respectivamente). Tal situação, por si só, já as incluem nessa condição.

Seguindo esse posicionamento, Tomazette (2005, p. 206) afirma:

[...] embora exerçam atividades de interesse público, não se deve falar que as entidades do terceiro setor sejam entidades públicas, no sentido mais restrito da palavra. Essas entidades não são pessoas jurídicas de direito público, na medida em que, apesar de suprirem uma ineficácia do Estado, têm finalidade pública, mas não se identificam com ele ou com o regime a que o Estado está sujeito.

Embora o autor se refira ao Terceiro Setor, seu entendimento é facilmente aplicável às ONGs, que são entidades que o compõem. Assim, pelo fato de serem estruturadas na forma de associações e fundações, as ONGs estão submetidas ao regime de direito privado, que, segundo Coelho (2003), se caracteriza pela igualdade dos sujeitos e pela autonomia da vontade. A natureza jurídica dessas ONGs independe, portanto, da finalidade pela qual é criada, ou seja, não se leva em consideração as atividades que exercem, sendo vistas somente pela sua constituição jurídica.

Em outra perspectiva, ao se analisar a natureza jurídica de uma OSCIP a partir de sua finalidade, pretende-se levar em consideração os fins públicos que caracterizam as suas ações. Esse caráter público das ONGs passa a ser

reconhecido pelo Estado com a instituição das OSCIPs. Seguindo esta lógica, Tachikawa (2004, p. 39) afirma que, “pela primeira vez, o Estado reconhece publicamente a existência de uma esfera que é pública, não por sua origem, mas por sua finalidade: é pública, embora não estatal”:

[...] essas organizações não fazem parte do Estado, nem a ele estão vinculadas, mas se revestem de caráter público na medida em que se dedicam a causas e problemas sociais e em que, apesar de serem sociedades civis privadas, não têm como objetivo o lucro, e sim o atendimento das necessidades da sociedade (Tenório, 2004, p. 7).

Essa questão, no entanto, é muito delicada, pois foge ao entendimento geral que determina que a natureza jurídica de uma entidade sem fins lucrativos seja vista sob o prisma da sua constituição jurídica. É uma nova perspectiva que surge e que não se pode deixar de levar em consideração, uma vez que, ao instituir as OSCIPs, o Estado incentiva entidades particulares a realizarem ações de natureza pública.

O fato de a Lei 9.790/99 ser considerada como o reconhecimento por parte do Estado da existência dos ONGs faz com que tais entidades sejam revestidas de qualidades que são inerentes ao próprio Estado, principalmente se forem analisados alguns tópicos da norma em questão.

O Artigo 3º da lei 9.790/99 reconhece como de interesse público as entidades que são destinadas à prática da assistência social, de incentivo à cultura, da defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico; da promoção gratuita da educação, da saúde, da segurança alimentar e nutricional; da defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável; do voluntariado; do desenvolvimento econômico e social e combate à pobreza; da experimentação, não lucrativa, de novos modelos sócio-produtivos e de sistemas alternativos de produção, comércio, emprego e crédito; de defesa de direitos estabelecidos, construção de novos direitos e assessoria jurídica gratuita de interesse suplementar; da promoção da ética, da paz, da cidadania, dos direitos humanos, da democracia e de outros valores universais; e de estudos e pesquisas, desenvolvimento de tecnologias alternativas, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos que digam respeito a ações citadas no artigo.

Tais ações são típicas do Estado brasileiro. Se forem comparadas algumas dessas ações com as obrigações relacionadas na Constituição Federal de 1988 (CF/88), atinentes ao Estado, é possível identificar elementos comuns relacionados às suas finalidades e as das OSCIPs (Artigo 3º da Lei 9.790/99)<sup>6</sup>.

<sup>6</sup> A começar pelo preâmbulo da CF/88, onde o Estado tem como destinação assegurar, dentre outros direitos, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça. O preâmbulo da CF/88, no entendimento de Chimenti, Capez, Rosa e Elias (2005, p. 32) “foi votado e aprovado pela Assembléia

Com isso, a construção de uma ordem social, que é prevista na CF/88 a partir do seu Artigo 193, tem “como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”. Para alcançar esses objetivos, o constituinte lançou mão de alguns artifícios que serviram como garantia dos direitos constitucionais individuais e sociais (Títulos I e II da CF/88).

Dentre esses artifícios, por exemplo, existe a garantia de uma seguridade social, cujo objetivo consta no Artigo 194 da CF/88, a saber: “a seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”. Da mesma forma, ao Estado é imputado o dever de promover a educação, cultura e o Desporto (Artigos 205 e seguintes da CF/88); incentivar o desenvolvimento tecnológico (Artigos 218 e seguintes da CF/88); garantir a liberdade de expressão (Artigos 220 e seguintes da CF/88); defender e preservar o meio ambiente, em conjunto com a coletividade (Artigo 225 da CF/88); proteger a família, a criança, o adolescente e o idoso (Artigos 226 e seguintes da CF/88); e a proteção dos índios (Artigos 231 e 232 da CF/88).

Percebe-se, com isso, uma similitude entre as obrigações do Estado, concretizadas na Ordem Social que é instituída na CF/88, e as finalidades que obrigatoriamente devem ser exigidas das ONGs para que adquiram o título de OSCIP (Artigo 3º da Lei 9.790/99).

A Lei 9.790/99 também impõe algumas sanções aos integrantes da ONG, que anteriormente somente eram aplicáveis aos agentes públicos, relacionadas no Artigo 12, caput, que possibilita a “decretação de indisponibilidade dos bens da entidade e o seqüestro dos bens dos seus dirigentes, bem como de agente público ou terceiro, que possam ter enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público”, além das sanções previstas na Lei 8.429/92.

A Lei 8.429/92 dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional; ou seja, lei que institui as OSCIPs, além de promover a fiscalização por órgãos públicos dos projetos que são objetos do Termo de Parceria, também impõe aos particulares sanções de natureza pública.

---

Constituinte e serve como referência para a elaboração, a interpretação e a integração do ordenamento jurídico”. Deve ser destacado, no entanto, que o preâmbulo não obriga que as normas constitucionais estejam de acordo com o seu texto, muito menos como argumentos para ações de inconstitucionalidade de lei.

Um outro aspecto importante que deve ser levado em consideração diz respeito à exigência imposta pelo Artigo 4º inciso I da Lei 9.790/99, a saber:

Art 4º Atendido o disposto no art. 3º, exige-se ainda, para qualificarem-se como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, que as pessoas jurídicas interessadas sejam regidas por estatutos cujas normas expressamente disponham sobre:

I - a observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, economicidade e da eficiência.

Ou seja, além das finalidades relacionadas às obrigações do próprio Estado, a lei das OSCIPs exige que estas ONGs obedeçam aos mesmos princípios norteadores da Administração Pública na execução de seus projetos, previstos no Artigo 37 *caput* da CF/88, que determina: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, do Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”. Esses princípios são percebidos no próprio corpo da Lei 9.790/99, por exemplo, no Artigo 10, parágrafo 2º, inciso VI, em que se exige a publicação dos extratos do Termo de Parceria; ou então, na imposição de penalidades aos administradores das OSCIPs tais quais são imputadas aos servidores públicos.

Todavia, a concretização da natureza pública destas ONGs só irá se realizar a partir da assinatura do Termo de Parceria previsto na Lei 9.790/99, situação na qual são efetivadas as características abordadas e decorrentes da qualificação como OSCIP. Assim, é a partir do momento em que são assinados os Termos de Parceria, possibilitando a execução de projetos de interesse público financiado por verba pública, que efetivamente o Estado passa ao particular suas obrigações naturais decorrentes do modelo do político adotado, ou seja, é a partir desse momento que o caráter público é passado ao particular.

#### **4 CONCLUSÃO**

Por tudo o que foi abordado, não se pode negar a natureza pública das ONGs que assinam um Termo de Parceria com o Poder Público para o financiamento de projetos de interesse coletivo. No entanto, deve-se levar em consideração que, para atingir essa natureza pública, estas ONGs deverão possuir os seguintes aspectos: a) possuírem algumas das finalidades previstas no Artigo 3º da Lei 9.790/99; b) requererem e adquirirem a qualificação de OSCIP, nos termos da lei; e c) firmarem convênio com o Poder Público, através dos Termos de Parceria, para o financiamento de projetos sociais com verbas públicas, uma vez

que só possuírem o título de OSCIP de nada teria serventia senão para tais acordos.

## REFERÊNCIAS:

BRANCATO, Ricardo Teixeira. **Instituições de Direito Público e de Direito Privado**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. **Código Civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federal**. 5. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2002.

BRASIL. Decreto nº 3.100, de 30 de Junho de 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D3100ret.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3100ret.htm)>. Acesso em: 10 out. 2006.

BRASIL. Lei 8.742, de 07 de dezembro de 1993. Disponível em: <<http://www.rebidia.org.br/noticias/social/loas.html>>. Acesso em: 21 out. 2006.

BRASIL. Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9790.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9790.htm)> . Acesso em: 27 jun. 2006.

CENTRO DE EDUCAÇÃO E DOCUMENTAÇÃO DA AÇÃO COMUNITÁRIA. **Cartilha do Terceiro Setor e OSCIPs**. Disponível em: <<http://www.cedac.org.br/OSCIP.pdf>>. Acesso em: 23 jun. 2006.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.

CHIMENTI, Ricardo Cunha; CAPEZ, Fernando; ROSA, Márcio Fernando Elias; SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

ROSITO, Carlo; TIMM, Luciano Benetti. O Terceiro Setor: aspectos de direito privado. In: CARVALHO, Cristiano; PEIXOTO, Marcelo Magalhães. **Aspectos Jurídicos do Terceiro Setor**. São Paulo: IOB Thompson, 2005. p. 75-97.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de Direito Público**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

TACHIKAWA, Takeshy. **Organizações Não Governamentais e Terceiro Setor: criação de ONGs e estratégias de atuação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

TENÓRIO, Fernando Guilherme (Org.). **Gestão de ONGs: principais funções gerenciais**. 8. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2004.

TOMAZETTE, Marlon. A Forma Jurídica das Entidades do Terceiro Setor. In: CARVALHO, Cristiano; PEIXOTO, Marcelo Magalhães. **Aspectos Jurídicos do Terceiro Setor**. São Paulo: IOB Thompson, 2005. p. 75-97.

## Texto 2

Conferi o texto, organizei os espaços entre parágrafos, fiz algumas correções na redação e nas referências das citações, sem grandes problemas. Falta uma página, que marquei em azul. É o mesmo autor do artigo anterior. Bea, 7/1/07.

# NATUREZA JURÍDICA DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL DE INTERESSE PÚBLICO

Ricardo Vanzin Silveira<sup>7</sup>

## 1 INTRODUÇÃO

Este artigo tem por finalidade discutir a natureza jurídica das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIPs, para que se possa identificar a qual regime jurídico está sujeita esta categoria de organizações não-governamentais – ONGs.

Para tal, foram abordadas questões gerais a respeito das OSCIPs, como conceito, previsão legal e características, para, após, discutir o mérito do estudo em que se define qual a natureza jurídica desta espécie de ONG.

---

<sup>7</sup> Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário Univates, Lajeado/RS. Formando semestre 2006/B. Publicação: dez/06.

## 2 ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL DE INTERESSE PÚBLICO – OSCIPS

A Lei 9.790, de 23 de março de 1999, regulamentada pelo Decreto 3.100 de 30 de junho de 1999, instituiu o título de Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIPs às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, que se enquadrassem nos seus termos. Esse título permite que instituições conhecidas como Organizações Não-Governamentais recebam, através do Termo de Parceria, investimentos públicos para a execução de projetos sociais de interesse do órgão estatal.

A Cartilha do Terceiro Setor e OSCIPs<sup>8</sup> afirma que “as OSCIPs são o reconhecimento oficial e legal mais próximo do que modernamente se entende por Organização Não-Governamental - ONG, especialmente porque são marcadas por uma extrema transparência administrativa”.

E não é por menos, pois as entidades que pretendem receber este título devem exercer atividades em benefício de terceiros, ou seja, possuir objetivos sociais. A Lei 9790/99 relaciona no seu Artigo 3º quais as entidades que poderão receber o título de OSCIP:

**Artigo 3º** A qualificação instituída por esta lei, observado em qualquer caso, o princípio da universalização dos serviços, no respectivo âmbito de atuação das Organizações, somente será conferida às 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,

<sup>8</sup> Texto digital sem paginação: CARTILHA DO TERCEIRO SETOR E OSCIPs. Cedac. Disponível em: <[www.cedac.org.br/OSCIP.pdf](http://www.cedac.org.br/OSCIP.pdf)>. Acesso em: 07 ago. 2006.

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.

Além dessas características, as pessoas jurídicas que pretendem adquirir esta qualificação devem observar outros requisitos legais, elencados na Cartilha do Terceiro Setor e OSCIPs, que são: a) não ter fins lucrativos; b) não ter uma das formas de pessoas jurídicas listadas pela lei, ou seja, não ser enquadrada como sociedades comerciais ou entidades religiosas e de classes; c) expressar nos seus estatutos alguma das finalidades elencadas no Artigo 3º da Lei 9.790/99; d) o requerimento deve ser feito junto ao Ministério da Justiça, cujo procedimento consta na Lei; e) junto como requerimento, deverão ser enviadas cópias dos documentos constitutivos da entidade, resultados contábeis do exercício anterior e declaração de isenção do Imposto de Renda; e f) prever no estatuto a respeito da remuneração dos administradores, se houver.

Existe outro fator que também deve ser observado no Decreto 3.100/99, que traz dois conceitos em complemento ao Artigo 3º da Lei 9.790/99. Para o Artigo 6º do Decreto, entende-se “como Assistência Social, o desenvolvimento das atividades prevista no Artigo 3º da Lei Orgânica da Assistência Social<sup>9</sup>” e como “promoção gratuita da saúde e educação, a prestação destes serviços realizada pela Organização da Sociedade Civil de Interesse Público mediante financiamento com seus próprios recursos”.<sup>10</sup> Nesses termos, a Lei se refere ao fato de que tais atividades devem ser exercidas de forma gratuita, sem que a entidade cobre uma contrapartida pela execução dos serviços.

Todavia, a Lei 9.790 não regula apenas a qualificação das ONGs como OSCIP. A norma também tem como finalidade a instituição da regulamentação das relações entre o Estado e as ONGs, através dos Termos de Parceria. Este instrumento jurídico permite que as administrações públicas firmem convênios com

---

<sup>9</sup> Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993), Artigo 3º “Consideram-se entidades e organizações de assistência social aquelas que prestam, sem fins lucrativos, atendimento e assessoramento aos beneficiários abrangidos por esta lei, bem como as que atuam na defesa e garantia de seus direitos”.

<sup>10</sup> Segundo o Parágrafo 1º, do Artigo 6º do Decreto 3100, “não são considerados recursos próprios àqueles gerados pela cobrança de serviços de qualquer pessoa física ou jurídica, ou obtidos em virtude de repasse ou arrecadação compulsória”, ou seja, os serviços gratuitos de saúde e educação devem ser realizados por uma fundação privada.

pessoas jurídicas de direito privado, qualificadas previamente como OSCIP, para que estas elaborem e executem projetos sociais, subsidiadas com dinheiro público.

A escolha da entidade que vai realizar o projeto poderá ser feita de duas maneiras. A primeira é através do preenchimento do extrato do Termo de Parceria que será remetido ao Conselho de Política Pública<sup>11</sup>, que terá o prazo de 30 dias para análise e manifestação sobre o conteúdo do documento, cabendo ao órgão estatal responsável pela decisão final sobre a celebração do convênio. A segunda forma de escolha da entidade é através de concurso de projetos. Nesse caso, exige-se a publicação de edital do concurso, cujos requisitos mínimos estão dispostos no Artigo 25 do Decreto 3.100/99. Iniciado o processo de seleção de projetos por concurso, a administração pública não poderá mais celebrar Termo de Parceria relativo ao mesmo objeto do concurso.

Importante destacar que o instituto das OSCIPs não cria uma nova modalidade de pessoa jurídica. Essa afirmação é facilmente comprovada, uma vez que o Artigo 1º da Lei 9.790/99 prevê que são as *pessoas jurídicas de direito privado*, sem fins lucrativos, que podem receber a qualificação de OSCIP:

É bem verdade que as ONGs têm lei específica, que é a Lei nº 9.790/99, que permite que a União Federal reconheça uma instituição como uma organização da sociedade civil de interesse público (OSCIP). Entretanto, essa lei não cria novas figuras de direito privado (novas espécies de pessoas jurídicas, senão a previsão normativa do Código Civil referente aos tipos de pessoa jurídica *numerus clausus*) (Timm; Rosito, 2005, p. 152).

### **3 NATUREZA JURÍDICA DAS OSCIPS**

A definição da natureza jurídica é de suma importância para se definir a qual regime jurídico pertence as ONGs signatárias dos Termos de Parceria previstos pela Lei 9.790/99, ou seja, se tais entidades, que recebem o título de OSCIP e que prestam serviços sociais patrocinadas pelo Estado, serão pessoas jurídicas de direito público ou de direito privado.

Entende-se, primeiramente, como regime jurídico de direito público o conjunto de normas que regem as relações do Estado, seja com outros Estados, seja na sua organização ou na sua relação com o particular, desde que presente o seu poder de império. Nesse sentido, Sundfeld (1993, p. 25) conceitua o Direito Público como “o ramo do Direito composto de normas jurídicas tratando: a) das relações do Estado

---

<sup>11</sup> Se houver, caso contrário a administração pública fica dispensada dessa consulta (Artigo 10, parágrafo 2º do Decreto 3.100/99).

com os indivíduos; b) da organização do próprio Estado, através da divisão de competências entre os vários agentes e órgãos; c) das relações entre Estado”.

Já o regime de direito privado regula as relações jurídicas das pessoas em geral. Brancatto (2003, p. 19) inclui nesse conceito o próprio Estado “quando este se apresenta sem a autoridade que lhe dá configuração”. Entende-se o último aspecto naquelas situações em que o Estado se configura como um particular, ou seja, nas relações contratuais que porventura vier a firmar com alguma pessoa privada.

O mesmo autor ainda defende a idéia de que há normas que, embora tenham um caráter privado, também possuem um aspecto público, pois são de interesse geral, ou seja, apesar de serem relacionadas na legislação civil, ultrapassam a concepção privatística da norma e assumem uma posição de utilidade pública devido à atenção dada pela tutela estatal.

Por fim, é interessante ressaltar o entendimento de Mello (apud Sundfeld, p. 25), segundo o qual

[...] as normas jurídicas que organizam o Estado-poder e regulam a sua ação, seja em relação com outros Estados, seja em relação com a própria entidade, através dos seus órgãos, ou com outras pessoas, que receberam o encargo de fazer as suas vezes, ou mesmo com terceiros particulares, no Estado-sociedade, a fim de realizar o objetivo deste, são de valor social diferente das normas jurídicas prescritas para regerem as relações particulares, entre si, ou das comunidades por eles formadas.

Como consequência dessa diferenciação, entre direito público e privado, surgem as concepções de pessoa jurídica de direito público e de direito privado relacionadas nos Artigos 41 e 44 do Código Civil, respectivamente. O enquadramento das OSCIPs em qualquer uma dessas modalidades depende do ponto de vista pelo qual se analisa a sua natureza jurídica, que poderá ser feita ou sob a ótica de sua constituição jurídica ou sob a ótica de sua finalidade.

Levando-se em consideração o modo de sua constituição jurídica, ou seja, na forma de associações ou fundações, a sua natureza jurídica será privada. As associações e fundações estão enquadradas pelo Artigo 44 do Código Civil como sendo pessoas jurídicas de direito privado (incisos I e III, respectivamente). Tal situação, por si só, já as incluem nessa condição.

Seguindo esse posicionamento, Tomazette (2005, p. 206) afirma:

[...] embora exerçam atividades de interesse público, não se deve falar que as entidades do terceiro setor sejam entidades públicas, no sentido mais restrito da palavra. Essas entidades não são pessoas jurídicas de direito público, na medida em que, apesar de suprirem uma ineficácia do Estado, têm finalidade pública, mas não se identificam com ele ou com o regime a que o Estado está sujeito.

Embora o autor se refira ao Terceiro Setor, seu entendimento é facilmente aplicável às ONGs, que são entidades que o compõem. Assim, pelo fato de serem estruturadas na forma de associações e fundações, as ONGs estão submetidas ao regime de direito privado, que, segundo Coelho (2003), se caracteriza pela igualdade dos sujeitos e pela autonomia da vontade. A natureza jurídica dessas ONGs independe, portanto, da finalidade pela qual é criada, ou seja, não se leva em consideração as atividades que exercem, sendo vistas somente pela sua constituição jurídica.

Em outra perspectiva, ao se analisar a natureza jurídica de uma OSCIP a partir de sua finalidade, pretende-se levar em consideração os fins públicos que caracterizam as suas ações. Esse caráter público das ONGs passa a ser reconhecido pelo Estado com a instituição das OSCIPs. Seguindo esta lógica, Tachikawa (2004, p. ???) afirma que, “pela primeira vez, o Estado reconhece publicamente a existência de uma esfera que é pública, não por sua origem, mas por sua finalidade: é pública, embora não estatal”:

[...] essas organizações não fazem parte do Estado, nem a ele estão vinculadas, mas se revestem de caráter público na medida em que se dedicam a causas e problemas sociais e em que, apesar de serem sociedades civis privadas, não têm como objetivo o lucro, e sim o atendimento das necessidades da sociedade (Tenório, 2004, p. 7).

Essa questão, no entanto, é muito delicada, pois foge ao entendimento geral que determina que a natureza jurídica de uma entidade sem fins lucrativos seja vista sob o prisma da sua constituição jurídica. É uma nova perspectiva que surge e que não se pode deixar de levar em consideração, uma vez que, ao instituir as OSCIPs, o Estado incentiva entidades particulares a realizarem ações de natureza pública.

O fato de a Lei 9.790/99 ser considerada como o reconhecimento por parte do Estado da existência dos ONGs faz com que tais entidades sejam revestidas de qualidades que são inerentes ao próprio Estado, principalmente se forem analisados alguns tópicos da norma em questão.

O Artigo 3º da lei 9.790/99 reconhece como de interesse público as entidades que são destinadas à prática da assistência social, de incentivo à cultura, da defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico; da promoção gratuita da educação, da saúde, da segurança alimentar e nutricional; da defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável; do voluntariado; do desenvolvimento econômico e social e combate à pobreza; da experimentação, não lucrativa, de novos modelos sócio-produtivos e de sistemas alternativos de produção, comércio, emprego e crédito; de defesa de direitos

estabelecidos, construção de novos direitos e assessoria jurídica gratuita de interesse suplementar; da promoção da ética, da paz, da cidadania, dos direitos humanos, da democracia e de outros valores universais; e de estudos e pesquisas, desenvolvimento de tecnologias alternativas, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos que digam respeito a ações citadas no artigo.

Tais ações são típicas do Estado brasileiro. Se forem comparadas algumas dessas ações com as obrigações relacionadas na Constituição Federal de 1988 (CF/88), atinentes ao Estado, é possível identificar elementos comuns relacionados às suas finalidades e as das OSCIPs (Artigo 3º da Lei 9.790/99)<sup>12</sup>.

Com isso, a construção de uma ordem social, que é prevista na CF/88 a partir do seu Artigo 193, tem “como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”. Para alcançar esses objetivos, o constituinte lançou mão de alguns artifícios que serviram como garantia dos direitos constitucionais individuais e sociais (Títulos I e II da CF/88).

Dentre esses artifícios, por exemplo, existe a garantia de uma seguridade social, cujo objetivo consta no Artigo 194 da CF/88, a saber: “a seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”. Da mesma forma, ao Estado é imputado o dever de promover a educação, cultura e o Desporto (Artigos 205 e seguintes da CF/88); incentivar o desenvolvimento tecnológico (Artigos 218 e seguintes da CF/88); garantir a liberdade de expressão (Artigos 220 e seguintes da CF/88); defender e preservar o meio ambiente, em conjunto com a coletividade (Artigo 225 da CF/88); proteger a família, a criança, o adolescente e o idoso (Artigos 226 e seguintes da CF/88); e a proteção dos índios (Artigos 231 e 232 da CF/88).

Percebe-se, com isso, uma similitude entre as obrigações do Estado, concretizadas na Ordem Social que é instituída na CF/88, e as finalidades que obrigatoriamente devem ser exigidas das ONGs para que adquiram o título de OSCIP (Artigo 3º da Lei 9.790/99).

A Lei 9.790/99 também impõe algumas sanções aos integrantes da ONG, que anteriormente somente eram aplicáveis aos agentes públicos, relacionadas no

---

<sup>12</sup> A começar pelo preâmbulo da CF/88, onde o Estado tem como destinação assegurar, dentre outros direitos, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça. O preâmbulo da CF/88, no entendimento de Chimenti, Capez, Rosa e Elias (2005, p. 32) “foi votado e aprovado pela Assembléia Constituinte e serve como referência para a elaboração, a interpretação e a integração do ordenamento jurídico”. Deve ser destacado, no entanto, que o preâmbulo não obriga que as normas constitucionais estejam de acordo com o seu texto, muito menos como argumentos para ações de inconstitucionalidade de lei.

Artigo 12, caput, que possibilita a “decretação de indisponibilidade dos bens da entidade e o seqüestro dos bens dos seus dirigentes, bem como de agente público ou terceiro, que possam ter enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público”, além das sanções previstas na Lei 8.429/92.

A Lei 8.429/92 dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional; ou seja, lei que institui as OSCIPs, além de promover a fiscalização por órgãos públicos dos projetos que são objetos do Termo de Parceria, também impõe aos particulares sanções de natureza pública.

Um outro aspecto importante que deve ser levado em consideração diz respeito à exigência imposta pelo Artigo 4º inciso I da Lei 9.790/99, a saber:

Art 4º Atendido o disposto no art. 3º, exige-se ainda, para qualificarem-se como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, que as pessoas jurídicas interessadas sejam regidas por estatutos cujas normas expressamente disponham sobre:

I - a observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, economicidade e da eficiência.

Ou seja, além das finalidades relacionadas às obrigações do próprio Estado, a lei das OSCIPs exige que estas ONGs obedeçam aos mesmos princípios norteadores da Administração Pública na execução de seus projetos, previstos no Artigo 37 *caput* da CF/88, que determina: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, do Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”. Esses princípios são percebidos no próprio corpo da Lei 9.790/99, por exemplo, no Artigo 10, parágrafo 2º, inciso VI, em que se exige a publicação dos extratos do Termo de Parceria; ou então, na imposição de penalidades aos administradores das OSCIPs tais quais são imputadas aos servidores públicos.

Todavia, a concretização da natureza pública destas ONGs só irá se realizar a partir da assinatura do Termo de Parceria previsto na Lei 9.790/99, situação na qual são efetivadas as características abordadas e decorrentes da qualificação como OSCIP. Assim, é a partir do momento em que são assinados os Termos de Parceria, possibilitando a execução de projetos de interesse público financiado por verba pública, que efetivamente o Estado passa ao particular suas obrigações naturais decorrentes do modelo do político adotado, ou seja, é a partir desse momento que o caráter público é passado ao particular.

#### 4 CONCLUSÃO

Por tudo o que foi abordado, não se pode negar a natureza pública das ONGs que assinam um Termo de Parceria com o Poder Público para o financiamento de projetos de interesse coletivo. No entanto, deve-se levar em consideração que, para atingir essa natureza pública, estas ONGs deverão possuir os seguintes aspectos: a) possuírem algumas das finalidades previstas no Artigo 3º da Lei 9.790/99; b) requererem e adquirirem a qualificação de OSCIP, nos termos da lei; e c) firmarem convênio com o Poder Público, através dos Termos de Parceria, para o financiamento de projetos sociais com verbas públicas, uma vez que só possuírem o título de OSCIP de nada teria serventia senão para tais acordos.

#### REFERÊNCIAS:

BRANCATO, Ricardo Teixeira. **Instituições de Direito Público e de Direito Privado**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. **Código Civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federal**. 5. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2002.

BRASIL. Decreto nº 3.100, de 30 de Junho de 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D3100ret.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3100ret.htm)>. Acesso em: 10 out. 2006.

BRASIL. Lei 8.742, de 07 de dezembro de 1993. Disponível em: <<http://www.rebidia.org.br/noticias/social/loas.html>>. Acesso em: 21 out. 2006.

BRASIL. Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9790.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9790.htm)> . Acesso em: 27 jun. 2006.

CENTRO DE EDUCAÇÃO E DOCUMENTAÇÃO DA AÇÃO COMUNITÁRIA.

**Cartilha do Terceiro Setor e OSCIPs**. Disponível em: <<http://www.cedac.org.br/OSCIP.pdf>>. Acesso em: 23 jun. 2006.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.

CHIMENTI, Ricardo Cunha; CAPEZ, Fernando; ROSA, Márcio Fernando Elias; SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

ROSITO, Carlo; TIMM, Luciano Benetti. O Terceiro Setor: aspectos de direito privado. In: CARVALHO, Cristiano; PEIXOTO, Marcelo Magalhães. **Aspectos Jurídicos do Terceiro Setor**. São Paulo: IOB Thompson, 2005. p. 75-97.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de Direito Público**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

TACHIKAWA, Takeshy. **Organizações Não Governamentais e Terceiro Setor: criação de ONGs e estratégias de atuação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

TENÓRIO, Fernando Guilherme (Org.). **Gestão de ONGs: principais funções gerenciais**. 8. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2004.

TOMAZETTE, Marlon. A Forma Jurídica das Entidades do Terceiro Setor. In: CARVALHO, Cristiano; PEIXOTO, Marcelo Magalhães. **Aspectos Jurídicos do Terceiro Setor**. São Paulo: IOB Thompson, 2005. p. 75-97.