



PROYECTO REGIONAL MESA DE ARTICULACIÓN DE AMÉRICA LATINA Y EL  
CARIBE Y SUS ALIADOS DEL SUR

**Estudo Regional sobre Marcos Regulatórios das  
Organizações da Sociedade Civil na América Latina**

Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Equador, Guatemala, Honduras, El  
Salvador, México, Nicarágua, Paraguai, Uruguai, Peru e Venezuela

**Paula Raccanello Storto**

Associação Brasileira de Organizações Não Governamentais - ABONG

Setembro, 2014



## Estudo Regional sobre Marcos Regulatórios das Organizações da Sociedade Civil na América Latina

### INTRODUÇÃO

É sabido que o surgimento das Organizações da Sociedade Civil e sua atuação em prol dos interesses de seus membros, da participação, assim como da garantia e proteção de direitos e bens comuns não é fenômeno recente.

Atualmente, as Organizações da Sociedade Civil assumem, mais um vez, um papel primordial exercido através de iniciativas independentes, de participação, controle social e formação de alianças intersetoriais voltadas à defesa e garantia de direitos.

Baseado na importância dessas Organizações a Mesa de Articulação da América Latina e do Caribe e seus aliados do sul, entidade que congrega plataformas, associações e redes nacionais de OSCs de vários países latino-americanos desenvolveu, com apoio da União Europeia, um extenso projeto intitulado **“Mesa de Articulação de ALC e seus aliados do sul aumentam sua capacidade de incidência e diálogo com governos e setor privado”**, com o objetivo de diagnosticar a situação e promover, a partir do desenvolvimento de capacidades e políticas para a sustentabilidade, um ambiente propício à atuação das OSCs da região.

O presente estudo Regional, enquanto parte integrante do referido projeto, tem como objetivo apresentar, de forma sistematizada e comparada, as principais análises e



conclusões sobre os marcos regulatórios das três sub-regiões estudadas, ou seja, sobre a legislação aplicável às OSCs em cada um dos países da região e os mecanismos de que dispõe para viabilizar a participação dos cidadãos.

Nesse sentido, este estudo abrangerá a análise comparada da informação compilada pelos Estudos Sub-regionais sobre os marcos jurídicos das Organizações da Sociedade Civil (OSCs) do Cone Sul, América Andina e América Central, que apresentam a caracterização geral das condições jurídicas, analisando em que medida cumprem os parâmetros internacionais sobre ambientes habilitantes; informações sobre os aspectos comuns que sejam transversais às regiões e aqueles aspectos diferenciadores dos países ou regiões; reflexão política sobre os atuais marcos jurídicos que favorecem a conformação de ambientes habilitantes para as OSCs; apreciação de novas propostas que existam na região que favoreçam o funcionamento das OSCs; e apresentação de eixos de ação para uma proposta regional sobre marcos jurídicos que favoreçam ambientes habilitantes para as OSCs, classificando-os entre aqueles de médio e longo prazo, de acordo com a capacidade de incidência das OSCs e o quanto favorecem ou não a vinculação colaborativa entre os Estados Nacionais e as OSCs como agentes de desenvolvimento.

As informações constantes deste relatório baseiam-se em um minucioso trabalho coletivo de coleta e análise de informações e do esforço técnico conjunto de seletos grupo de consultores especializados nos respectivos países, realizado ao final de 2013 para o Projeto **“Mesa de Articulação da ALC e seus aliados do sul aumentam sua capacidade de incidência e diálogo com governos e setor privado**, e da sua posterior compilação em 3 relatórios sub-regionais: **(I) do Cone Sul e Brasil<sup>i</sup>**, que abarca a análise dos marcos regulatórios de Argentina, Brasil, Chile, Paraguai e Uruguai - elaborado por Felipe Viveros (Acción – Asociación Chilena de Organismos no Gubernamentales); **(II) da Região Andina<sup>ii</sup>**, composto por Bolívia, Colômbia, Equador, Peru e Venezuela – elaborado por Luis Castillo Paulino (Asociación Nacional de Centros de Investigación, Promoción Social y Desarrollo, ANC – Peru); e **(III) da América Central e México<sup>iii</sup>**, que estuda a legislação do México, Guatemala, Honduras, El Salvador e Nicarágua,



elaborado por Patricia Lucki (Fundación para el Desarrollo de la Innovación de Centroamérica).

Destacamos que este trabalho não tem o intuito de reproduzir as informações dos referidos estudos sub-regionais e nem de aprofundar a pesquisa realizada ou as informações dos países, mas tão somente de destacar, na forma de uma síntese comparativa, os pontos de maior relevância que foram analisados, levando-se em consideração os objetivos primordiais do projeto da Mesa. Visando confirmar entendimentos sobre os conteúdos sintetizados nas etapas subregionais, criou-se oportunidades de consulta e esclarecimento junto aos respectivos relatores subregionais.

Buscamos dar maior ênfase às informações sobre os marcos jurídicos dos países estudados que contribuem ou impõem barreiras ao desenvolvimento das Organizações da Sociedade Civil – OSCs.

Cada relatório sub-regional utilizou metodologia e sumário próprios, impondo um desafio à elaboração deste Estudo ao comparar, sistematizar e identificar pontos em que os marcos jurídicos dos países contribuem ou impõem barreiras ao desenvolvimento das Organizações da Sociedade Civil.

Diante disso, para viabilizar o presente Estudo, propusemos o seguinte sumário, que foi utilizado como base para os trabalhos de sistematização do material e análise comparada:

- 1 Contexto Internacional:** apresentação do contexto internacional relativo à Liberdade de Associação e algumas análises e dados internacionais sobre o marco regulatório das OSCs no mundo.
- 2 Marcos Constitucionais e Liberdade de Associação:** neste item apresentamos o contexto internacional e marcos constitucionais da Região da



América Latina sobre as OSCs e o tratamento dado à Liberdade de Associação relatados nos relatórios sub-regionais.

**3 Participação, Cidadania e Controle Social:** este item contém o que os relatórios sub-regionais trazem de mais relevante sobre o marco legal da participação cidadã e a existência de mecanismos estruturantes da participação, de democracia direta ou semidireta, e do controle social pelos indivíduos e pelas OSCs, incluindo referências a boas práticas e dificuldades na sua efetivação.

**4 Legislação Geral sobre s Organizações:** neste tópico o Estudo trata dos principais destaques da legislação dos países sobre as OSCs, a partir das informações disponíveis nos relatórios sub-regionais. Para facilitar a comparação e análise, subdividimos o item em outros três, a partir das áreas do Direito incidentes sobre as OSCs, quais sejam: (i) Normas Relativas ao Direito Civil e Comercial; (ii) Normas Relativas ao Direito Tributário; e (iii) Normas Relativas ao Direito Administrativo.

▪ *Normas Relativas ao Direito Civil e Comercial*

Agrupar as informações gerais sobre as normas de Direito Civil e Comercial a partir do conteúdo dos relatórios sub-regionais, tais como a criação e funcionamento das entidades, tipos jurídicos (associações, fundações), normas de governança das OSCs, necessidade ou não de autorização para funcionamento, capacidade legal, patrimônio, financiamento, desenvolvimento de atividades econômicas.

▪ *Normas Relativas ao Direito Tributário*

Traz informações gerais sobre as normas relacionadas ao tratamento tributário das OSCs. Aqui são abordados temas como imunidades e isenções, incentivos fiscais a doações, impostos incidentes sobre as atividades das OSCs, e a efetividade dos procedimentos



administrativos existentes para a obtenção das isenções, imunidades e incentivos fiscais.

▪ *Normas Relativas ao Direito Administrativo*

Apresenta informações gerais sobre as normas de direito público em questões não tributárias, relacionadas às OSCs, como as normas que regulamentam a interação entre as OSCs e o Estado, fiscalização, financiamento público e legislação penal.

**5 Propostas e Conclusões:** este Capítulo apresenta algumas reflexões políticas e propostas para fomentar a formação de ambientes habilitantes ao desenvolvimento das OSCs e seu relacionamento com governos e setor privado. Incluímos neste item a apreciação das propostas de projetos de lei, anteprojetos e iniciativas de cidadãos trazidas nos relatórios sub-regionais, como também uma análise e proposta regional de iniciativas a serem desenvolvidas para esta finalidade.

**6 Bibliografia:** referências bibliográficas utilizadas na elaboração do presente Estudo.

Nossa expectativa é de que os conteúdos aqui apresentados sobre os marcos jurídicos das OSCs nas sub-regiões estudadas, contribuam para a formulação de propostas de reformas legais ou outras medidas que viabilizem, cada vez mais, o exercício da Liberdade de Associação e fomentem, de modo articulado, a ação das OSCs, de forma independente, autônoma e sustentável.



## 1. CONTEXTO INTERNACIONAL

A Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas (ONU) estabelece em seu artigo 20 que *“Toda a pessoa tem direito à liberdade de reunião e associação pacíficas”* e que *“Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação”*.

Da mesma forma, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA), no artigo 16, prevê a Liberdade de Associação, estabelecendo que *“Toda a pessoa tem o direito de associar-se livremente com fins ideológicos, religioso, políticos, econômicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de quaisquer outros fins”*, e que *“O exercício deste direito só pode ser objeto de restrições previstas pela lei e que sejam necessárias numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança pública ou da ordem pública ou para a proteção da saúde ou da moral ou dos direitos e liberdades de outrem”*.

Cabe à Corte Interamericana de Direitos Humanos analisar casos de violações desses direitos após encerrada a jurisdição nacional dos países membros. No caso da Guatemala, Honduras, El Salvador e Nicarágua, que fazem parte do Sistema de Integração Centro-Americana (SICA)<sup>iv</sup>, do qual também participam Belize, Costa Rica, Panamá e República Dominicana, há também a possibilidade de discussão na Corte Centro-Americana de Justiça.

Importante registrar que, em setembro de 2010, foi criada uma Relatoria Especial, pelo Conselho de Direitos Humanos na ONU, para estudar o tema das liberdades de reunião pacífica e associação. O primeiro relatório publicado estabelece as melhores práticas e questões para orientar os Estados na promoção e proteção das liberdades de reunião e de associação pacíficas, tanto no plano formal quanto no plano material.



Apresentado pelo relator especial, Sr. Maina Kiai, em 20 de junho de 2012, durante a vigésima sessão do Conselho, em Genebra, o documento: (i) reconhece que o direito de Liberdade de Associação abrange a análise do tratamento que os países conferem às organizações da sociedade civil, mas também aos partidos políticos, sindicatos, entidades religiosas, entre outras organizações privadas e independentes do Estado; (ii) menciona que a principal dificuldade enfrentada por estas organizações em diferentes países do mundo é o controle estatal anterior à sua criação, com a necessidade de “autorizações” públicas como condição à sua instalação e funcionamento; (iii) reafirma que os direitos à liberdade de reunião pacífica e de associação desempenham um papel decisivo no surgimento e existência de eficazes sistemas democráticos, uma vez que são favoráveis ao diálogo, tolerância, pluralismo e abertura de espírito, nos quais grupos minoritários e opiniões divergentes são respeitadas; e (iv) constata também que o direito à Liberdade de Associação está ligado à capacidade das organizações acessarem fundos e recursos financeiros.

Na Assembleia Geral do Conselho de Direitos Humanos da ONU de 27 de setembro de 2012, foi editada Resolução que reconheceu a fundamental importância de uma sociedade civil global livre e auto organizada e a Liberdade de Associação como elemento para sua conformação, e que mantém a continuidade do trabalho da relatoria, reforçando sua importância<sup>v</sup>. Assim, em abril de 2013, foi apresentado ao Conselho de Direitos Humanos da ONU o segundo relatório temático elaborado pelo Sr. Maina Kiai, tratando do direito das OSCs para buscarem, assegurarem e utilizarem recursos financeiros de fontes nacionais e internacionais. Dando seguimento aos trabalhos, em outubro de 2013, Sr. Maina Kiai apresentou à Assembleia Geral da ONU um terceiro relatório temático, em que discute como a liberdade de reunião e de associação são pertinentes para o processo democrático, durante e entre as eleições, bem como um meio vital para indivíduos e grupos de indivíduos participarem dos assuntos públicos. Finalmente, em junho de 2014, apresentou ao Conselho de Direitos Humanos da ONU um relatório tratando dos desafios enfrentados por grupos sociais em maior situação de risco, ou que se encontram à margem da sociedade, seja em razão das barreiras que





enfrentam cotidianamente, quanto em relação ao exercício de seus direitos de liberdade pacífica de reunião e de associação.

A linha temática dos relatórios apresentados por Maina Kiai obedeceu, de certa forma, a lógica evolutiva que normalmente se verifica nos processos de afirmação de direitos humanos: uma fase inicial de reconhecimento formal e positivação no âmbito global, uma etapa de internalização e a subsequente ampliação dessa esfera geral de proteção para a proteção de grupos específicos. Não obstante os avanços até então alcançados, em especial no que se referem à afirmação da Liberdade de Associação e dos direitos fundamentais das OSCs no plano internacional, mesmo passados 4 anos da criação da Relatoria Especial, a realidade tem nos mostrado que seu trabalho permanece atual e necessário.

Nessa direção, a segunda edição do Relatório “Protegendo a Sociedade Civil”, de coautoria entre o *International Center for not-for Profit Law – INCL*, e o *World Movement for Democracy Secretariat at the National Endowment for Democracy (NED)*, publicada em 2012, traz informações sobre o expressivo número de governos, não exclusivamente autoritários, que estão usando medidas legais e regulamentares para restringir a sociedade civil, medidas estas que o relatório analisa e classifica em seis categorias: (1) barreiras à entrada; (2) barreiras ao funcionamento; (3) barreiras à expressão e defesa; (4) barreiras à comunicação; (5) barreiras à criação; e (6) barreiras aos recursos.

O Relatório acima afirma que o impacto de medidas restritivas legais ultrapassa as organizações e indivíduos imediatamente a elas sujeitos, levando a um arrefecimento da sociedade civil de forma mais ampla e mais difícil de medir. Por fim, estabelece uma tendência prevalente nos regimes autoritários e semi-autoritários a uma regulamentação mais dura e punitiva das organizações da sociedade civil, havendo, todavia, razões para preocupação nas democracias desenvolvidas ou consolidadas, citando o caso da Argentina, por exemplo, onde a lei permite dissolução de uma OSC quando “necessário” ou “relevante interesse público”, e dos Estados Unidos, onde grupos de liberdades civis



têm noticiado o fechamento de instituições de caridade supostamente associadas a terroristas, bem como violação de sigilo telefônico e de correspondência.

Especificamente com relação à barreira aos recursos, o Relatório afirma que a lei pode ser usada para restringir a capacidade das OSCs de garantir os recursos necessários, consistindo verdadeiro entrave para o financiamento e apresentando um rol ilustrativo de normas que estabelecem estas barreiras em diversos países, autoritários e democráticos, que vão desde Venezuela, Egito, Zimbábue, até Argentina e Estados Unidos.

Verifica-se, portanto, a existência de uma tendência internacional de recrudescimento na legislação dos países no que se relaciona às OSCs.

Da mesma forma, aumenta a preocupação, em âmbito global, de que a regulamentação dos países sobre as Organizações da Sociedade Civil não se constitua numa barreira ao desenvolvimento desse segmento, em atenção à Liberdade de Associação. Isto porque, a existência de OSCs livres, plurais e independentes tem correlação direta com a garantia e a preservação da democracia, num mundo cujos desafios a serem enfrentados dependem de uma melhor interação entre governo e sociedade.

Essas organizações se dedicam aos mais diversos temas, não apenas nos países em que estão constituídas, mas como verdadeiros sujeitos de direito internacional, propiciando a integração da população dos diferentes países nos temas relacionados ao desenvolvimento, ciência, ajuda humanitária, questões ambientais e climáticas, combate à fome, luta contra a corrupção e proporcionam a sua participação na esfera internacional, inclusive em alguns casos, com assento e representação junto a organismos internacionais.

Nas palavras de Eduardo Szazi, *“As ONGs são sujeitos de direito na mesma medida que são as organizações intergovernamentais, porque elas foram criadas por*



*legítimos sujeitos de direito internacional em uma típica relação de representação, na condição de organismos previstos em lei e encarregados de funções determinadas, os quais, com observância de deveres e responsabilidades, foram desenhados por seus constituintes "com a competência necessária para que essas funções sejam efetivamente desempenhadas."<sup>vi</sup>*

Ocorre que, apesar do seu reconhecimento histórico e da relevante função social que desempenham, o cenário em que se encontram inseridas as OSCs nos países estudados – e que nos parece similar ao que se verifica nas mais diversas partes do mundo - nem sempre tem se mostrado favorável ao fomento e à continuidade do seu trabalho. Entraves políticos, “clientelismos”, arbitrariedades legislativas e discricionariedade estatal são algumas das barreiras muitas vezes impostas pelo próprio Estado.

Alguns fatores destacam-se quando buscamos explicar as razões para este endurecimento da legislação dos Estados relativa às OSCs.

Uma delas é a insuficiência de mecanismos tradicionais de representatividade das pessoas na política. As Organizações da Sociedade Civil (na América Latina, especialmente durante as ditaduras militares), passaram a ser identificadas como espaços alternativos para participação política. No entanto, com a redemocratização e a incorporação de mecanismos de consulta e participação das OSCs no processo de tomada de decisão política, elas passaram a ser vistas por um segmento da sociedade como instituições formais de participação, muitas vezes burocráticas e limitadas. O desinteresse dos jovens pelos partidos políticos e processos eleitorais seria parte deste mesmo fenômeno. O incremento de outras formas de participação também.

Outro fator decisivo é a universalização da *internet*. As redes são ambientes de interação e não ambientes de participação, nas quais as manifestações não são planejadas e não existe um ponto central que orienta a mobilização. Assim, o ambiente virtual propicia que as pessoas sejam ouvidas sem intermediários. Na opinião do



sociólogo brasileiro Augusto de Franco<sup>vii</sup>, as mídias e a internet favorecem a interatividade e os eventos começam a ocorrer em tempo real. A chamada fenomenologia da interação permitiu as diversas manifestações públicas de ocupação das ruas que ocorreram em diferentes partes do mundo nos últimos anos (Tunísia, Egito, São Paulo, Madri, Venezuela, entre outras), escancarando o fato de que as regulações estatais não são suficientes para atender as demandas que surgem na sociedade.

Uma terceira razão, de natureza regulatória, é a existência de normas mais repressivas de combate ao terrorismo pós 11 de setembro. Segundo o Relatório “*Counter-terrorism, ‘policy laundering’ and the FATF: legalising surveillance, regulating civil society*”, publicado em 2012 pelo *Transnational Institute*, a criação de um sistema internacional de controle à lavagem de dinheiro e combate ao terrorismo (Financial Action Task Force - FATF) enaltece países que aplicam legislação repressiva contra lavagem de dinheiro e combate ao terrorismo.

Sob a alegação de que as OSCs são vulneráveis a abusos cometidos por ações terroristas, o referido sistema exige que as organizações sejam registradas e estejam legalmente obrigadas a dizer aos governos o que fazem, ou seja, que prestem informações e se sujeitem ao poder da polícia.

O autor do estudo, Ben Hayes, relata que nas suas ações de monitoramento o FATF crítica a posição de governos com relação ao recebimento de recursos do exterior por OSCs e os avalia mal. Coincidentemente, países como Arábia Saudita, Tunísia, e Egito, que possuem legislação extremamente rígida e repressiva, receberam alta pontuação segundo as avaliações realizadas.

Existe uma coalizão internacional de OSCs que se formou e está trabalhando no sentido de realizar ações de incidência junto à FATF para que suas ações de monitoramento respeitem os padrões internacionais relacionados ao gozo da Liberdade de Associação.



Sobre a existência de uma escalada por governos autoritários contra grupos que promovem a visão ocidental de democracia liberal não apenas como eleições regulares, mas, debate pluralista público, fazemos referência a recente matéria veiculada no sítio da *internet* da revista *The Economist*, de 13 de setembro de 2014<sup>viii</sup>. Segundo a revista, Egito, Hungria, Azerbaijão, México, Paquistão, Rússia, Sudão e Venezuela têm leis aprovadas nos últimos dois anos que impactam OSCs que recebem fundos estrangeiros. E ainda cerca de uma dúzia de países estariam planejando fazê-lo, incluindo Bangladesh, Egito, Malásia e Nigéria. ONGs voltadas para a construção da democracia ou direitos humanos são as mais afetadas, mas a repressão também atinge aqueles ativas em outras áreas, como a saúde pública.



## **2. MARCOS CONSTITUCIONAIS E LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO**

Relativamente ao reconhecimento das Organizações da Sociedade Civil (OSCs), de modo geral, as Constituições da região da América Latina reconhecem direitos e liberdades de associação, de reunião, o direito à liberdade de opinião e de expressão, liberdade de religião, direito à informação, entre outros direitos civis e políticos fundamentais de cidadania.

Conforme assinalado no Relatório da Região Andina, em alguns países o direito constitucional de associação nasceu historicamente ligado ao direito de reunião. Mais tarde, em alguns países estes dois direitos foram separados, constituindo-se o direito de associação como uma natureza vinculativa de direito, expresso na reunião de indivíduos com interesses comuns e fins específicos. Ao mesmo tempo, os direitos constitucionais de liberdade de expressão, acesso à informação pública e participação evoluiu em suas expressões atuais, especialmente no século XX.

Sobre o tema, a Corte Interamericana já se manifestou no caso *Escher e outros vs. Brasil*<sup>ix</sup>, no sentido de que, diferentemente da liberdade de associação, o direito de reunião não implica necessariamente a criação de ou participação em entidade ou organização, mas pode manifestar-se em uma união esporádica ou congregação para perseguir os mais diversos fins, desde que estes sejam pacíficos e conformes à Convenção. A liberdade de associação pressupõe o direito de reunião, que se caracteriza por habilitar as pessoas para criar ou participar de entidades ou organizações com o objetivo de atuar coletivamente na consecução dos mais diversos fins, sempre e quando estes sejam legítimos.

A Constituição do México prevê em seu artigo 9º. que não se pode restringir o direito de reunião pacífica ou de associar-se para qualquer fim lícito, limitando aos



cidadãos da República a associação para participar em assuntos políticos.

A Constituição da Guatemala dispõe em seu art. 34 que é livre o direito de associação e que ninguém é obrigado a se reunir ou formar grupos ou associações de autodefesa ou similares.

A Constituição de El Salvador diz em seu art. 7º. que o povo de El Salvador tem o direito de associar-se livremente e de se reunir pacificamente e sem armas para qualquer propósito legal e que ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação, sendo proibida a existência de grupos armados de caráter político, religioso ou sindical.

A Constituição de Honduras, por sua vez, estabelece em seu art. 80 que qualquer pessoa ou associação de pessoas tem o direito de petição às autoridades por motivos de interesse geral ou específico, e de obter pronta resposta dentro do prazo legal.

A Constituição da Nicarágua aponta no artigo 49 o direito de organização dos trabalhadores da cidade e do campo, de mulheres, jovens, agricultores, profissionais, produtores, técnicos, comunidades litorâneas, artesãos, intelectuais, artistas, religiosos, e dos moradores em geral, sem discriminação, a fim de alcançar as suas aspirações de acordo com os seus interesses e participar na construção de uma nova sociedade. Assegura ainda que essas organizações serão auto organizadas de acordo com a vontade participativa e eletiva dos cidadãos, têm uma função social e podem ou não ter caráter partidário, de acordo com a sua natureza e finalidade.

Em que pese o amplo reconhecimento da legitimidade de atuação, a Constituição da Nicarágua contém disposição que a distingue de todas as demais, pois concede ao Congresso Nacional a competência de outorgar personalidade jurídica às associações civis, conforme redação do 138, parágrafo 5º.

A Constituição boliviana ainda assegura, em seu art. 7º, “c”, que o povo boliviano tem o direito à liberdade de reunião e associação, públicas e privadas, para fins legais e



que o Estado garante aos bolivianos o direito à liberdade de expressão, opinião e informação, retificação e resposta, bem como o direito de expressar livremente ideias por quaisquer meios, sem censura prévia, bem como direito de acesso à informação.

A Constituição equatoriana também mantém dentro de uma única ordem os direitos de associação e reunião, ao estabelecer em seu art. 66 que todos têm o direito de se associar, se reunir e se manifestar livre e voluntariamente. Reconhece o direito de expressar pensamentos livremente e em todas as suas formas.

A Constituição peruana prevê dois direitos distintos, de associação e reunião, no art. 2º, ao estabelecer o direito de associar-se, constituir fundações e outras formas de organização jurídica sem fins lucrativos, como também de se reunir pacificamente, sem armas. Reconhece também o direito à liberdade de informação, de opinião, de expressão e divulgação de ideias através da palavra ou imagem verbal ou por escrito, por qualquer meio de comunicação social, sem prévia autorização ou censura ou outros impedimentos.

A Constituição colombiana garante o direito de livre associação para o desenvolvimento de diferentes atividades que as pessoas realizam na sociedade, no seu art. 38 e a liberdade de reunião e demonstração pública pacífica para qualquer grupo de pessoas, limitando apenas à lei o estabelecer explicitamente os casos que podem limitar o exercício deste direito (art. 37). Garante também a todos a liberdade de exprimir e divulgar seus pensamentos e opiniões, para transmitir e receber informações verdadeiras e imparciais, e estabelecer meios de comunicação social (art. 20).

A Constituição da Venezuela prevê em seu art. 51 que todos têm o direito de se associar para fins legais, em conformidade com a lei, e que toda pessoa tem o direito de se reunir publicamente, ou de forma privada, sem permissão e sem armas (art. 52). Afirma que todos têm o direito de expressar livremente seus pensamentos, ideias ou opiniões oralmente, por escrito ou qualquer outra forma de expressão e usar para esse fim todos os meios de comunicação e divulgação, sem censura (art. 57).





A Constituição da Argentina reconhece a todos os cidadãos o direito de se associarem para fins úteis, de acordo com as leis que regulam o seu exercício, compreendendo o direito de se associar e o direito de não se associar (art. 14).

A Constituição do Brasil reconhece, em seu art. 5º, a liberdade de reunião pacífica e a liberdade de associação para a realização de atividades lícitas, excluindo a ação armada, civil ou militar, contra a ordem constitucional e grupos do Estado democrático. A Liberdade de Associação está expressa na Constituição brasileira em quatro dimensões diferentes: (I) o direito de criar organizações associativas e cooperativas; (II) a liberdade de qualquer pessoa aderir a associações, e de não ser forçada a se associar; (III) o direito de não ser obrigado a permanecer associado; e, finalmente (IV) o direito de dissolver voluntariamente a associação.

A Constituição do Paraguai prevê a liberdade de associação, dispondo que cada pessoa é livre para associar-se e sindicalizar-se para fins lícitos e que ninguém é obrigado a pertencer a uma associação particular. A liberdade de associação é limitada apenas pela proibição de formação de sociedades e associações de caráter paramilitar secretas. (art. 42)

A Constituição do Uruguai estabelece o princípio geral de liberdade (art. 7º.), segundo o qual todos os habitantes do país têm o direito de criar instituições ou organizações. Garante expressamente os direitos de liberdade de expressão, reunião e associação, afirmando que todos têm o direito de se associar, independentemente da finalidade, desde que não seja para fins ilícitos previstos em lei.

A Constituição do Chile garante a todas as pessoas o direito de se associar, sem autorização prévia e que para ter personalidade jurídica, as associações devem ser estabelecidas nos termos da lei. Afirma que ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação e proíbe que as suas finalidades sejam contrárias à moral, ordem pública e segurança do Estado. (art. 39). Importante registrar que o Relatório do Cone Sul e Brasil pontua que a maioria dos países da região passou por recentes reformas



constitucionais de natureza democrática (Brasil em 1988; Paraguai em 1992; Argentina em 1994; Uruguai em 1996), com exceção do Chile, cuja Constituição do ano de 1980 foi promulgada pelo regime militar, instalando uma “particular combinação institucional de autoritarismo político e neoliberalismo econômico e social”.

Todas as Constituições da região reconhecem a Liberdade de Associação como um dos direitos políticos fundamentais de cidadania. Assim, as OSCs de cada um dos países estudados podem encontrar reforço à proteção de suas atividades nos tratados internacionais de direitos humanos, cuja vigência, em cada local, depende das normas próprias de recepção jurídica no direito interno. As Constituições latino-americanas são geralmente baseadas em princípios, ou seja, estabelecem princípios gerais de direito que devem ser respeitados e são necessários para a aprovação e o desenvolvimento de leis secundárias. É através destas leis que se promove ou restringe o exercício dos direitos fundamentais consagrados na Constituição.

Da mesma forma, as Constituições da região latino-americana garantem também outros direitos fundamentais que permitem o desempenho da sociedade civil e suas organizações, incluindo a liberdade de consciência, liberdade de expressão e de opinião, a liberdade de reunião, o direito de ser informado, para obter informações e elaborar relatórios, entre outros.

Conforme análise de Felipe Viveros<sup>x</sup>, no relatório da região do Cone Sul e Brasil estas informações sobre os textos constitucionais estudados, que podem parecer um conjunto formal de dados, representam um considerável avanço com relação à realidade de alguns anos, quando a região se caracterizava pelos regimes autoritários e suas normas típicas, que restringiam ou até mesmo suspendiam os direitos fundamentais das pessoas, entre elas, as relacionadas com as organizações sociais e seus líderes.

É claro que a previsão formal no texto da Constituição dos países da região não é suficiente para garantir que não haja excessos, ameaças ou repressão pelos Estados às OSCs, que se caracterizam como violações aos seus direitos. Todavia, a sua



identificação depende da observação atenta das realidades locais, sendo certo que, uma vez caracterizada qualquer violação e/ou falha na observância desses direitos pelos países, é possível acionar as Cortes Internacionais de Direitos Humanos para denunciá-las.



### 3. PARTICIPAÇÃO, CIDADANIA E CONTROLE SOCIAL

A participação política é garantida pelos instrumentos internacionais de direitos humanos ratificados e vigentes na maior parte dos países da região, previstos no artigo 23 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e no artigo 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

A insuficiência dos mecanismos tradicionais da democracia representativa nos dias de hoje é uma questão global. Se de um lado essa insuficiência favorece a formação de redes e de ambientes não formalizados de participação, de outro lado também proporciona a criação de mecanismos institucionais inovadores para a participação das OSCs.

As Constituições da Região da América Latina reconhecem a participação cidadã como forma legítima dos cidadãos atuarem nos assuntos públicos. A maior parte dos países também dispõem de leis nacionais que estabelecem a organização da participação institucional.

Assim, verifica-se na região latino-americana o aumento dos instrumentos institucionais de participação cidadã, seja por meio de mecanismos de democracia direta, como também dos mecanismos indiretos de consulta e deliberação (conselhos, comitês, audiências públicas, auditorias sociais, planos comunitários e orçamento participativo).

Entende-se por democracia direta aqueles mecanismos nos quais os processos de decisão não contemplam a ideia de delegação de poder, portanto, as pessoas decidem coletivamente os temas que lhe são mais caros. Destacam-se o referendo, o plebiscito, as consultas vinculantes, a iniciativa popular de lei e a revogação dos mandatos de representantes eleitos.

A democracia participativa deriva desta ideia, contemplando o reconhecimento de que, mesmo quando há delegação de poder é legítimo e desejável para o melhor



exercício dos mandatos dos representantes que os cidadãos interessados em determinados temas participem, acompanhem, monitorem e avaliem em conjunto com o Poder Público constituído.

Ao determinar os fatores que impulsionaram a participação cidadã na América Central, o Relatório daquela região cita o estudioso Jean Paul Vargas, que identificou os quatro seguintes fatores: (i) exigência de que municípios e localidades apresentassem processos de participação cidadã nos projetos, como condição de acesso a recursos junto aos governos centrais; (ii) influência das agência de cooperação internacional que também faziam esse tipo de exigência; (iii) apoio das OSCs de desenvolvimento a este tipo de iniciativa nas localidades; (iv) menos frequente, a promoção espontânea dos governos ou das instituições de desenvolvimento locais. (Relatório América Central, p. 10)

Como pontua Patricia Lucki, os mecanismos de participação muitas vezes não decorrem da proposta espontânea dos cidadãos, que, quando são chamados pelos governos a fazer parte dos processos de construção das políticas, tendem a ocupar espaços mais voltados a compreender como funcionam as políticas e legítimas as decisões dos governos, como “objeto” da participação, ao invés de assumir papel mais protagonista, como “sujeito” da participação.

Não se trata de diminuir a importância da participação dos cidadãos nos espaços previstos e formatados pelos Estados no ciclo das políticas públicas, mas de reconhecer a limitação desta atuação no sentido de promover mudanças mais profundas.

A participação social não deve se imitar aos espaços previstos, mas abrir espaços para a mudança das relações de poder, buscando incidência e controle social nos assuntos não apenas de políticas sociais, mas também de modelo de desenvolvimento econômico, em espaços informais, com articulação com toda a sociedade, incluindo as universidades, os sindicatos, os intelectuais e outras organizações e lideranças comprometidas com o desenvolvimento da democracia.



Nessa atuação participativa, agrupamos neste capítulo as principais práticas relatadas na região com base no tipo de atividade que desenvolvem.

- **Participação em Nível Local**

Nos relatórios fica bastante evidente que a participação cidadã na região tem muito mais tradição em nível local.

O Relatório da América Central dá bastante ênfase à participação local. Menciona, inclusive, a classificação adotada no México, onde os arranjos voltados ao atendimento de demandas locais, coletivas, são denominadas “participação comunitária”.

A Guatemala se destaca com ampla previsão de mecanismos de participação no nível local, conforme previsão do Código Municipal. A Lei dos Conselhos de Desenvolvimento Urbano e Rural, que as OSCs integram por meio da participação nos Conselhos comunitários de Desenvolvimento, formados por uma Assembleia Comunitária e Órgãos de Coordenação, para formular, acompanhar e propor políticas e prioridades de investimento para as regiões. Nas localidades guatemaltecas que tenham pelo menos uma comunidade indígena é assegurada a existência dos Conselhos Assessores Indígenas.

A legislação de Honduras também reconhece a ampla participação e prevê instâncias locais como foro privilegiado para que aconteçam. A Lei de Participação Cidadã de 2006 prevê conselhos nacionais, municipais e chama a atenção pela previsão dos mecanismos locais, de bairros e aldeias se fazerem representar, pelas chamadas Mesas Comunitárias de Participação.

El Salvador também conta com previsão da participação no Código Municipal, por meio de Conselhos Municipais, Consultas Públicas e associações comunitárias, com as quais os Conselhos Municipais têm obrigação de se reunir periodicamente.



A Lei de Participação Cidadã da Nicarágua prevê instâncias federais, regionais e locais, que conta com a previsão de associação de moradores como agentes importantes na participação local, que podem, inclusive receber recursos para construção de determinadas obras.

Na Venezuela, a chamada Lei do Poder Popular estabelece que as organizações de poder popular podem ser criadas livremente pelos cidadãos e estão aptas a participar nas diferentes instâncias que formam o sistema de comunas, que se define como essencial para a construção de um “novo modelo de sociedade socialista”, dos quais participam os cidadãos, entidades comunitárias e sociais, mas dos quais “não participam as ONGs”, de acordo com o Relatório da Região Andina. Neste sistema chama a atenção também a existência da chamada Justiça Comunal, que busca a solução não litigiosa de conflitos derivados diretamente do exercício do direito de participação.

No caso do Paraguai, do Chile, e da Bolívia, a Lei estabelece a obrigatoriedade de que cada município estabeleça formas de participação, envolvendo políticas públicas e orçamento, com a formação de conselhos locais de organizações da sociedade civil, com caráter consultivo, formado por representantes de OSCs e também de outras instituições de interesse na localidade, como sindicatos, agremiações e promotoras de desenvolvimento econômico, social e cultural das coletividades, que opinam sobre as propostas de políticas e execuções orçamentárias, entre outras matérias de relevância local que sejam apresentadas pelas prefeituras.

A lei destes países estabelecem também as “audiências públicas” em nível municipal, nas quais os participantes têm o direito de questionar, debater, opinar e encaminhar propostas. A legislação e as práticas de audiências públicas no caso da Argentina são apontadas como relevantes, com destaque para a experiência de Rosario.

A Constituição do Brasil estabelece que as políticas sociais são de competência preponderante das localidades e que a participação é uma de suas diretrizes. Assim, destaca-se no cenário brasileiro a proliferação de conselhos e iniciativas participativas locais mais vinculadas à área social. Todavia, tem-se observado o incremento de



espaços e articulações viltados à participação em temas ligados a acesso a informação, transparência e também propostas para os modelos de desenvolvimento local.

É claro que a ideia de participação está ligada a uma forma de exercício da democracia. No entanto, uma análise também do ponto de vista econômico, mais ligada à eficiência, demonstra que bens comuns são melhores geridos pela própria comunidade. A estudiosa Elinor Ostrom analisou diferentes estudos de caso sobre a gestão de bens comuns em sua obra “Governing the Commons”<sup>1</sup>, e determinou, entre outras variáveis, que bens comuns tendentes à escassez, são melhor geridos quando sua gestão é feita por um grupo formado por pessoas diretamente impactadas pela gestão daquele bem, a partir de regras criadas pelo próprio grupo, bem adaptadas às necessidades e condições locais, e respeitadas por terceiros, inclusive autoridades externas. Neste tipo de arranjo que foi objeto de estudo de Ostrom existe ainda um sistema de monitoramento dos membros do grupo, feito pelo próprio grupo, que dispõe de mecanismos de resolução de conflitos de baixo custo, através de um sistema hierarquizado de sanções. As organizações responsáveis pela gestão são tipicamente organizações da sociedade civil, com um caráter mais comunitário e ligado à promoção do desenvolvimento econômico e social, com preservação do meio ambiente, por meio da gestão de um bem comum.

- **Controle Social e Contas Públicas**

Os instrumentos de participação em políticas públicas e controle social possibilitam a incidência, gestão e controle sobre as políticas públicas, que é um tipo de atuação que as organizações da sociedade civil desempenham com frequência, em razão de sua representatividade e direcionamento para o interesse público.

---

<sup>1</sup> OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action*. Cambridge: Cambridge University Press, 1990, pp. 1-28 e pp.103 a 142.





A maior parte dos Estados nacionais reconhece a participação cidadã com previsão constitucional.

No México este tipo de participação classifica-se como “participação social” e busca melhores condições para a implementação e uma política específica ou ara segmento da população.

No Brasil merece destaque a previsão de controle social de representantes de organizações da sociedade civil no processo de elaboração, implementação e avaliação de políticas públicas em diferentes políticas públicas regulamentadas especialmente na década de 90, o que resultou numa crescente presença e atuação da sociedade civil em Conselhos de Políticas Públicas, contemplando a presença destes mecanismos não apenas nas políticas de interesse social, como também em leis que regulamentaram setores de infraestrutura, especialmente aquelas relacionadas a serviços públicos<sup>2</sup>.

A lei chilena exige que todos os órgãos da administração envolvam os "conselhos da sociedade civil", de caráter consultivo, que será composto "de forma diversificada, representativa e pluralista" por membros de organizações da sociedade civil.

No caso do Uruguai, por iniciativa administrativa foram criados conselhos que atuam de maneira participativa em matérias de interesse público, especialmente na área da assistência social, com destaque para o trabalho de promoção dos direitos das crianças desempenhado pelo *INAU - Instituto del Niño y del Adolescente del Uruguay*.

O dever dos Estados em realizar a prestação de contas públicas é prevista em todos os países da região.

---

<sup>2</sup> Lei de Recursos Hídricos (Lei 9.433/ 97); telecomunicações (Lei Nacional de Telecomunicações – Lei 9.472/97); Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), LOAS – Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/93); Lei Rouanet (Lei 8313/91), para citar algumas.



As Leis da Bolívia, do Peru, da Colômbia e do Equador conferem bastante importância às ações de controle social e de contas públicas, com maior foco nas questões orçamentárias e de priorização de políticas públicas. A lei boliviana reconhece de forma ampla a participação de diferentes agentes, prescrevendo que esta se organizará de forma orgânica e comunitária, com a previsão das Mesas de Diálogo como mecanismos de articulação nas localidades. Já no Equador, chama a atenção o caráter vinculativo das deliberações do Conselho de Participação Cidadã e Controle Social, como também a previsão de que serão financiados com recursos orçamentários.

No Peru destaca-se o caráter mais voltado às políticas públicas e controle social, com a participação por meio dos Conselhos de Coordenação Local e Comitês de Vigilância, e também as Mesas de Concertação, em nível local e nacional, de Combate à Pobreza.

O modelo da Colômbia prevê a existência do Conselho Nacional e dos Conselhos Territoriais de Planejamento, com participação de trabalhadores e representantes dos setores econômico, social, ecológico, educativo, cultural e comunitário, com mecanismos de supervisão e controle sócia e prestação de contas pública.

No Chile a Lei estabelece periodicidade para que se informe à cidadania sobre a gestão pública, planos, programas, políticas públicas e execução orçamentária estabelecendo a possibilidade da cidadania em geral fazer suas observações e recomendações, sobre as quais a Administração pública tem o dever de se manifestar. A referida lei chilena de participação cidadã estabelece a obrigatoriedade de que estas informações sejam disponibiliza dos em meio eletrônico

O acesso à informação pública é reconhecido por leis de acesso a informações na maioria dos países da região, que estabelecem o dever de transparência ativa dos Estados.

As consultas públicas são também mecanismos de relação participativa entre os órgãos públicos e os cidadãos, através dos quais o Estado escolhe os temas que



submeterá à consulta não vinculativa da sociedade. O mecanismo é interessante mas a sua escolha pelo Estado e o caráter não vinculativo podem comprometer a sua efetividade.

- **Acesso à Informação**

O direito de acessar informações públicas, que está contido nas respectivas constituições nacionais e é implementado por leis específicas na maior parte dos países da região. Esta faceta da interação entre entidades da organização da sociedade civil diz respeito à implementação de uma garantia constitucional de direito político de liberdade de participação, traduzido no dever do Estado em implementar a criação e regulamentação destes espaços de participação.

Podemos, assim, afirmar que é dever dos Estados se relacionar com as organizações da sociedade civil garantindo sua liberdade de existir, agir e se manifestar; criando espaços público para a prática da cidadania, e difundindo as boas iniciativas que contribuam para o desenvolvimento da sociedade.

- **Ações Judiciais em Defesa do Interesse Público**

O Brasil tem ampla diversidade de ações institucionais para defesa do interesse público, como a chamada Ação Popular (que pode ser proposta por qualquer cidadão em temas específicos) a Ação Civil Pública, o Habeas Data, o Mandado de Injunção, Ação Direita de Inconstitucionalidade, a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental.

As OSCs se utilizam de ações judiciais e administrativas como parte das estratégias mobilizadoras, a fim de dar maior visibilidade para os temas. No caso do Uruguai e Argentina as “Acciones de interés público” se assemelham à Ação Civil Pública brasileira e constituem como forma de participação das OSCs com argumentos políticos e jurídicos e criação de fatos políticos permitindo ao Poder Judiciário participar do processo de políticas públicas, no sentido de resguardar a Lei e a Constituição. Quando o



Judiciário protagoniza a sua atuação e decide temas que classicamente seriam de competência institucional de outros Poderes do Estado, assume uma postura ativista (ativismo judicial).

No Brasil as OSCs têm legitimidade ativa para interpor ações civis públicas para a proteção do meio ambiente, do consumidor, da ordem econômica, da livre concorrência, do patrimônio cultural e de outros direitos difusos e coletivos. No Chile este tipo de ação existe para cor relação a legislação ambiental e ao direito do consumidor.

Na Argentina foi mencionada ação judicial proposta por OSCs que geraram alteração nas normas de escolha dos Ministros da Corte Suprema, e a criação de um programa público discussão, subsídio técnicos e aprimoramento das práticas democráticas que vinculam os cidadãos ao governo local, como foco em prestação de contas, cultura cívica e participação em políticas públicas.

A ação judicial também é afetada pela participação das OSCs que representam os grupos afetados, bem como pelas clínicas jurídicas universitárias, defensores públicos, advogados, entidades de direitos humanos.

- **Articulação entre OSCs e Estados e OSCs na criação de ambientes favoráveis ao desenvolvimento das OSCs**

O exemplo do Brasil é identificado com um caso de sucesso de aliança entre OSCs e um departamento do Estado, com equipe altamente especializada, alocada na Presidência da República do país, administrado pela Secretaria Geral da Presidência da República que desenvolveu de forma conjunta com a sociedade civil, um plano de ação para melhoria do marco regulatório das OSCs. A partir de duas diferentes perspectivas: normativa e de conhecimento. Assim, as ações desenvolvidas visaram a alteração e criação de leis e normas infra legais, como também a realização de capacitação, informação, estudos e pesquisas - disseminação de informações relacionadas ao universo das organizações da sociedade.



Existem muitos fatores que podem ser identificados para a boa avaliação da experiência brasileira, dentre os quais é possível destacar os seguintes:

- Ação realizada pelas OSCs no sentido de obter o compromisso do governo com a pauta ainda durante o processo eleitoral;
- Existência de um fato político importante que impulsionou a iniciativa (no caso do Brasil, escândalos de corrupção envolvendo ONGs de fachada, que determinaram inclusive a queda de ministros)
- Assunção do tema pela alta gestão pública como prioridade (Ministro Gilberto assumiu o tema como uma das prioridades da SGPR)
- Formação de um grupo de trabalho com representantes comprometidos tanto da parte do governo, quanto da sociedade civil
- Escolha de uma equipe altamente especializada e conhecedora dos direitos e das dificuldades das OSCs no Brasil e no plano internacional (a assessora especial responsável pela agenda Laís de Figueirêdo Lopes é a advogada especialista em Direitos das OSCs e pesquisadora da área), que produziram muitos estudos, análises e material de informação que subsidiaram a formação da pauta e tomada de decisão;
- Escuta e participação de representantes de diferentes áreas do governo, em rodadas de conversas e grupos de trabalho interdisciplinares, entre gestores de políticas públicas, órgãos de controle, tribunais de contas, arrecadação tributárias, etc. Estas discussões possibilitaram o alinhamento e tomada de decisão em torno da pauta, mas também constituiu um processo permanente de formação de servidores públicos no plano federal com relação à pauta das OSCs; Reuniões bilaterais com Ministérios; mais de 250 reuniões com diferentes órgãos e setores públicos
- Criação de ambientes de discussão da agenda e interação permanente envolvendo representantes de diferentes áreas do governo, e dos órgãos de



controle e arrecadação, OSCs, estudiosos, advogados e profissionais, e especialistas internacionais, sendo que além de uma série de encontros e discussões, foram realizados dois seminários internacionais com a participação de especialistas internacionais, inclusive da América Latina.

Todos estes elementos presentes na mesma iniciativa proporcionam não apenas aprofundamento, mas também o intercâmbio e alinhamento de informações, constituindo um rico espaço de capacitação mútua e maior entendimento, propício à elaboração de alternativas e propostas mais viáveis de serem implementadas.

- **Incidência e Iniciativas Independentes**

Na América Latina há relatos, inclusive do que se pode chamar de instrumentos de democracia direta nas chamadas zonas libertadas do capitalismo, que são grupos sociais com moedas locais alguma independência do mercado. Apesar de pontuais, são formas políticas de participação autônoma e independente da sociedade na configuração de formas alternativas de arranjos sociais e econômicos.

Sobre a participação e influência das OSC (lobby e advocacy), estas atividades reconhecidas, mas nenhum dos relatórios dos países destacou a existência de regulamentação dessa prática pela legislação.

Mesmo com todos os desafios para proporcionar uma efetiva participação, estes são mecanismos de grande importância no controle social das políticas de gestão pública, proporcionando a democratização do conhecimento de tais políticas e a difusão de informação pública pretendida pelos tratados de direitos humanos que as instituem, como também pelas Constituições dos países.



#### 4. LEGISLAÇÃO GERAL SOBRE AS ORGANIZAÇÕES

Neste capítulo apresentamos os principais destaques da legislação dos países sobre as OSCs, a partir das informações disponíveis nos estudos sub-regionais. Para facilitar a comparação e análise, este item está subdividido em três partes, a partir das áreas do Direito incidentes, quais sejam:

- **Normas Relativas ao Direito Civil e Comercial**
- **Normas Relativas ao Direito Tributário**
- **Normas Relativas ao Direito Administrativo**

##### • **Normas Relativas ao Direito Civil e Comercial**

Os diversos países objeto dos estudos sub-regionais desenvolveram processos de codificação civil, fruto da tradição hispano-romana, portuguesa e canônica, entre a metade do século XIX e o início do século XX. Esses Códigos tratavam as pessoas jurídicas dissociadas da figura de seus sócios ou associados individualmente considerados. Assim, em toda a região estudada, a legislação civil reconheceu e personificou as Organizações da Sociedade Civil (OSCs) como sujeitos de direito, dotadas de personalidade jurídica.<sup>xi</sup>

Embora dotadas de personalidade jurídica, o gozo da Liberdade de Associação pelas OSCs foi se tornando mais complexo e adquirindo novos contornos, uma vez que as condições necessárias ao seu exercício foram enriquecidas a partir de outras fontes, a saber, outras leis e regulamentos, bem como a jurisprudência administrativa e judicial.

Conforme comentário extraído do estudo sub-regional da América Central, mas que se aplica a toda América Latina, as normas jurídicas dos países estudados consistem em normas especializadas, decorrentes de Códigos Civis que foram redigidos a partir de



uma clara inspiração liberal, que tem como centro das relações jurídicas os indivíduos ou pessoas, classificadas como naturais ou jurídicas, mas iguais perante a lei.

Nesse sentido, não importa que uma associação organize um número determinado de pessoas com o objetivo de favorecer a sociedade como um todo. Para a lei civil, a relevância das entidades sem fins lucrativos é a mesma conferida às sociedades mercantis que se constituem com a finalidade única e exclusiva de gerar e distribuir lucros. Ainda de acordo com o estudo da América Central<sup>xii</sup> esse conceito individualista tem evoluído em outras áreas do Direito, a exemplo do Direito de Família, no qual o Estado se faz presente em favor da infância e da mulher. Diante disso, nesse contexto é preciso que a mesma atenção seja dada às OSCs, a fim de se buscar “(...) *una nueva norma jurídica que tenga como paradigma la idea que los ONG’s constituyen una parte importante de la sociedad civil y que con su accionar desempeña las funciones que por limitaciones propias del mismo, el Estado no puede cumplir*”.

Isso significa dizer que aos Estados cabe reconhecer as OSCs como sujeitos de direito objeto de proteção especial, por meio da edição de leis que facilitem a sua criação, inscrição e funcionamento.

No geral, a atual legislação dos países estudados não traz critérios rígidos para classificação das Organizações da Sociedade Civil.

A legislação básica sobre as OSCs dos países da América Latina está contida em seus respectivos Códigos Civis, que as classificam, enquanto organizações sem fins lucrativos, como associações, fundações ou sociedades civis (no Chile denominam-se “corporações”) e determinam a forma de aquisição de sua personalidade jurídica (concessão ou autorização), o conteúdo mínimo dos estatutos, os direitos e deveres daqueles que as integram e a estrutura mínima de governança.

As associações e corporações se constituem pela união de pessoas em torno de uma finalidade lícita de interesse comum, pública ou privada. Como as legislações





nacionais não trazem tal distinção quanto à natureza do interesse em jogo, há que se reconhecer ainda a existência de figuras associativas cuja criação vem de encontro ao atendimento de outras necessidades sociais específicas, a exemplo das igrejas e organizações religiosas, organizações sindicais, estudantis e profissionais, dentre outras. Todavia, lembramos que as associações que interessam a este relatório são apenas aquelas que atuam na perspectiva do interesse público.

Já as fundações sujeitam-se às regras específicas de cada país, sendo muito diversas entre si. No entanto, de modo geral se constituem pela manifestação de vontade de um instituidor, e a partir de um patrimônio que é afetado para dar cumprimento a determinada finalidade não lucrativa e não econômica, de interesse público. Em geral, as fundações são veladas ou tem sua atividade fiscalizada por determinado órgão, a fim de que a vontade do instituidor seja mantida, e se dê a correta aplicação dos recursos,<sup>xiii</sup> como por exemplo, o Ministério Público, no Brasil, e no Peru, uma Superintendência de Fundações, ligada ao Ministério da Justiça. Por fim, na Venezuela, uma vez reconhecidas com personalidade jurídica, as fundações ficam sujeitas à vigilância do Estado, através dos chamados Juízes de Primeira Instância.<sup>xiv</sup>

Peculiaridade interessante verifica-se no Equador. Na situação do instituidor não ter manifestado sua vontade, cabe ao Presidente da República suprir esta falta. Situação semelhante se verifica na Colômbia, onde o exercício de complementar o texto do estatuto cabe ao presidente de União.

Ainda com relação às figuras jurídicas sem fins lucrativos reconhecidas pela legislação, merece destaque no Chile, em especial diante do tema da participação social, as chamadas organizações comunitárias, que expressam “*o asociativismo vicinal ou territorial de base*”.

Como esclarece Felipe Viveros, essas organizações decorrem de um fenômeno social e cultural, fruto da tradição associativa paralela que, desde princípios do século XX se desenvolveu nos âmbitos da habitação e vida cotidiana no país, especialmente em



bairros e localidades populares e de classe média, mas que se universalizou em todo o território nacional. Em oposição à figura clássica das corporações e fundações sem fins lucrativos, cuja constituição dependia de trâmite administrativo longo, complexo e custoso junto ao Ministério da Justiça (que limitava o acesso a organizações pequenas, de escassos recursos, alcance normalmente local ou comunitário e sediadas normalmente fora da capital), as organizações comunitárias territoriais e funcionais se criam, desenvolvem e são controladas na esfera municipal.

Transcendendo os limites dos Códigos Civis, destacamos na América Central Honduras, Nicarágua e México.

Honduras e Nicarágua possuem legislação que reconheceu e conceituou as OSCs como sendo “(...) *um agente que colabora com o Estado para o Desenvolvimento da sociedade.*”<sup>xv</sup>

A Lei Especial de Fomento para as Organizações Não Governamentais de Desenvolvimento (ONGD) de Honduras trouxe a definição de Organizações Não Governamentais de Desenvolvimento (ONGD) em seu artigo 2º: “*Artículo 2. Para efectos de esta ley se entenderá por organización no gubernamental de desarrollo (ONGD): toda entidad de carácter privado, apolítica en el sentido partidario, sin fines de lucro y sin objetivos preponderantemente gremiales, laborales o religiosos; con diferentes objetivos que contribuyan al desarrollo humanitario e integral de la población y otros afines, definidos por sus integrantes. Son creadas independientemente de los gobiernos locales, regionales y nacionales, así como también de organismos internacionales de cooperación bilateral o multilateral.*”

A Lei que regulamenta as OSCs na Guatemala (Decreto 2/2003) trata das figuras das associações, fundações e organizações não governamentais, e do conceito de Organizações Não Governamentais para o Desenvolvimento (ONGD).<sup>xvi</sup>

Já o caso do México se destaca pela figura jurídica chamada Instituição de



Assistência Privada (IAP), entendidas como entidades com personalidade jurídica e patrimônio próprios, sem finalidade lucrativa, que com bens de propriedade particular executam atos ou ações de assistência social. As IAPs surgiram como um tipo de organismo não-governamental, permanecendo no ordenamento as associações e fundações. As IAP's devem registrar-se perante o Registro Nacional das Pessoas Jurídicas do Ministério do Interior, e junto à Superintendência de Administração Tributária, já que o registro é necessário para aperfeiçoar o ato da outorga da personalidade jurídica.

No Brasil, a recente Lei 13.019/2014, conceitua Organização da Sociedade Civil como *“pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos que não distribui, entre os seus sócios ou associados, conselheiros, diretores, empregados ou doadores, eventuais resultados, sobras, excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, e que os aplica integralmente na consecução do respectivo objeto social, de forma imediata ou por meio da constituição de fundo patrimonial ou fundo de reserva”*. Ao tratar das relações de parceria com o Poder Público, referida lei reconhece como princípios a participação social como direito do cidadão; a solidariedade a cooperação e o respeito à diversidade para a construção de valores; a promoção do desenvolvimento local, regional e nacional, inclusivo e sustentável; a valorização da diversidade cultural e da educação para a cidadania ativa; a valorização dos direitos dos povos indígenas e das comunidades tradicionais, entre outros.

### **Aquisição da personalidade jurídica, constituição e registro**

Embora as Constituições Federais prevejam a liberdade de auto-organização das associações, os Códigos Civis estabelecem, em geral, regras mínimas para o surgimento dessas entidades, que diferem de um país para outro, como por exemplo a necessidade de número de associados, forma de sua admissão, renúncia e exclusão; existência de uma assembleia geral e previsão estatutária sobre o processo de aprovação de contas da



organização, direitos e deveres de associados, representação legal, dirigentes e estruturação das instâncias deliberativas da entidade, distribuição de patrimônio e ao regime de dissolução, entre outras.

Não obstante a existência de requisitos legais necessários à sua constituição, as OSCs têm assegurado, em decorrência da sua liberdade de associação e de auto-regulamentação, o direito de adquirir sua personalidade jurídica (o que seria verdadeira garantia ao exercício da liberdade de associação).

De modo geral e conforme se extrai dos estudos sub-regionais, a constituição das OSCs obedece a procedimentos semelhantes. Normalmente elabora-se uma ata de fundação e o Estatuto, que, conforme a legislação aplicável em cada país, deverá conter requisitos mínimos exigidos.

A constituição das OSCs se formaliza, também como regra geral, através de atos de natureza administrativa, ou seja, a sua formalização se dá no âmbito da esfera administrativa. Exceção é feita à Nicarágua, em que a constituição das OSCs deriva de ato de natureza legislativa, ou seja, segue o mesmo trâmite de aprovação de leis, sendo, portanto, autorizada pela Assembleia Nacional.

Sem adentrar na análise pormenorizada dos requisitos exigidos pela legislação de cada um dos países estudados para a constituição e registro das OSCs<sup>xvii</sup>, vale como comentário geral salientar que, quanto mais exigente e detalhista é a legislação local em relação à sua constituição, menor o respeito ao princípio da liberdade de associação das OSCs.

O México, por sua vez, nos traz um exemplo interessante de como este direito foi assegurado pela legislação infraconstitucional. A Lei Federal de Fomento às Atividades Realizadas por Organizações da Sociedade Civil prevê um rol de 18 atividades que podem ser desenvolvidas pelas ONGs, vinculadas a competências públicas para melhoria das condições de vida da população, reconhece a sua personalidade jurídica e



lhes outorga os seguintes direitos: ao registro, a integrar instâncias de participação e consulta, a realizar o controle social, a acessar fundos públicos para financiamento de suas atividades e a gozar de incentivos fiscais.

Assim, resguardadas algumas peculiaridades, a constituição e a aquisição da personalidade jurídica pelas OSCs na Região da América Latina se dá ou a partir do Sistema de Concessão ou do Sistema de Registro, a seguir melhor detalhados.

### ***Sistema de Concessão***

Oriundo da Monarquia Hispânica, nesse sistema a outorga da personalidade jurídica é controlada por uma autoridade administrativa; existe um privilégio estatal de poder limitar a autonomia dos particulares quanto ao exercício do seu direito de associação e à liberdade das próprias organizações exercerem sua liberdade estatutária. Como parte do privilégio estatal típico desse sistema, à autoridade fiscalizadora é atribuído o poder de cancelar ou extinguir forçosamente a personalidade jurídica de uma OSC, sem que exista uma via de recurso à justiça ordinária. (Argentina, Paraguai, Bolívia).

Na Bolívia, por exemplo, a personalidade jurídica é obtida com a inscrição da OSC junto ao Ministério de Autonomias, a quem cabe rechaçar o pedido quando os fins da entidade forem considerados contrários à Constituição Política do Estado e ao ordenamento jurídico vigente. No Equador, é junto ao Ministério de Estado competente.

Nesse sistema de concessão, os processos de obtenção da personalidade jurídica podem tramitar perante órgãos e/ou instâncias diferentes, dentro de um mesmo país, como é o caso da Bolívia. Enquanto as OSCs nacionais obtêm sua personalidade jurídica junto ao Ministério das Autonomias, as entidades estrangeiras têm sua personalidade jurídica reconhecida pelo Ministério das Relações Exteriores. No Equador, a personalidade jurídica é obtida junto ao Ministério de Estado competente.



Na Nicarágua, à exceção de todos os países estudados, a personalidade jurídica não deriva de um ato de natureza administrativa, mas sim, de natureza legislativa. O procedimento para sua obtenção é o mesmo de aprovação das leis, devendo ser apresentada ao Secretário da Assembleia Nacional, órgão a quem cabe, nos termos do artigo 138, inciso 5, da Constituição, “outorgar e cancelar a personalidade jurídica das associações civis”, a solicitação, acompanhada de exposição de motivos. Integram o trâmite a apresentação do projeto perante o plenário e a publicação da aprovação no Diário Oficial.

Ocorre que o processo de constituição e aquisição da personalidade jurídica pelas OSCs nem sempre se sujeita à lógica constitucional que assegura a liberdade de associação e de auto-organização, conforme se verificou a partir da leitura dos estudos sub-regionais.

A diversidade de instâncias aptas a reconhecer a personalidade jurídica das organizações, ou a falta de centralização desses processos em um órgão único, e a regulamentação infra legal e burocrática dos requisitos necessários ao seu reconhecimento não apenas gera um cenário de desconfiança e insegurança jurídica, como pode contribuir para situações de divergência e conflito entre as próprias OSCs.

Além disso, nesse sistema o processo de outorga da personalidade jurídica é acompanhado de uma carga considerável de discricionariedade administrativa, o que possibilita maior controle sobre o surgimento das OSCs e conseqüentemente, maior limitação ao gozo da sua Liberdade de Associação.

### ***Sistema de Registro***

Nesse sistema a aquisição da personalidade jurídica se dá com o depósito e registro da ata de constituição e do Estatuto da organização perante um ofício público.



Em geral, o órgão que efetua o registro não dispõe da prerrogativa de interferir ou opinar sobre o conteúdo dos Estatutos que lhe são submetidos. Sua análise limita-se ao cumprimento de requisitos técnicos e da legislação vigente. No Uruguai e no Peru, por exemplo, o registro é realizado perante Ofícios do Registro Público. No Brasil, o registro das OSCs não depende de qualquer autorização. Para o registro do Estatuto de associações o Cartório apenas verifica procedimentos formais, não tendo a prerrogativa de interferir no mérito dos dispositivos do Estatuto da associação. Nesse sentido, uma vez constituídas as OSCs teriam plena liberdade de atuação.

Mesmo no sistema de registro, algumas curiosidades merecem destaque. Em todos os países da região do Caribe, as OSCs devem se constituir a partir de uma escritura pública, sendo que neste mesmo ato jurídico devem outorgar os seus Estatutos.

O Chile, com o advento da Lei 20.500, de 2011, modernizou sua legislação civil e a regulamentação complementar de modo a estabelecer um sistema de depósito da ata constitutiva e do Estatuto nas Prefeituras e seu registro ou inscrição no Serviço de Registro Civil.

Na Colômbia, o registro das OSCs é procedido junto à Câmara de Comércio, ou seja, obedece à mesma lógica registral a que estão sujeitas as pessoas jurídicas cuja finalidade é a geração e a distribuição de lucros.

No caso da Guatemala, segundo o relatório do Caribe, o registro, que é constitutivo, se realiza junto ao Ministério do Interior e no Ministério da Economia.

Por fim, em Honduras o sistema também é peculiar. As OSCs apresentam sua solicitação de reconhecimento da personalidade jurídica ao órgão competente (*Secretario de Estado en los Despachos de Gobernacion e Justicia*) que, se entender necessário, pode solicitar opinião técnica a instituição do governo correlacionada à área de atuação da OSC, por exemplo, ao Instituto Hondurenho da Infância e da Família (IHNFA). No



entanto, conforme o relatório do Caribe, o registro das OSCs tem caráter meramente declarativo (assim como na Guatemala).

Não obstante o reconhecimento da Liberdade de Associação em nível constitucional, extrai-se dos estudos sub-regionais que existem importantes entraves burocráticos relacionadas à criação das OSCs, sendo o caso da Nicarágua, a nosso ver, o mais emblemático, já que depende de ato legislativo, ou seja, da aprovação de um Decreto Lei.

Embora a aquisição da personalidade jurídica seja não apenas um direito, mas verdadeira garantia de direitos para as OSCs, em alguns países o seu processo de reconhecimento tem representado verdadeiro empecilho à fruição da Liberdade de Associação constitucionalmente assegurada a essas entidades. O excesso de formalismos nos processos de registro, bem como a discricionariedade administrativa, típica dos sistemas de concessão, tem dificultado a constituição de novas organizações, e, nesse sentido, precisam ser revistos.

Além disso, requisitos adicionais necessários ao reconhecimento da personalidade jurídica das OSCs vêm sendo instituídos de forma exagerada por meio de normas infra legais, o que além de burocratizar o processo, cria um cenário de insegurança jurídica que, em última análise, limita o próprio direito de participação.

Nesse sentido, no Equador, as OSCs são obrigadas a inscrever no sistema de cada um dos Ministérios (SUIOS) as reformas dos Estatutos, as eleições do corpo diretivo, as atas de assembleia e relatórios de atividades e econômicos, assim como a inclusão e exclusão de membros. Na Guatemala exige-se um número mínimo sete (sete) pessoas para a criação de uma organização.





## Organizações estrangeiras

Estrangeiros também tem, como regra geral, plena Liberdade de Associação na região Latino-americana.

No caso do Brasil, esta é assegurada pela Constituição Federal e pelo Estatuto do Estrangeiro<sup>xviii</sup>, que os autoriza a se associar para fins culturais, religiosos, recreativos, beneficentes ou de assistência, filiarem-se a clubes sociais e desportivos, e a quaisquer outras entidades com iguais fins, bem como participarem de reunião comemorativa de datas nacionais ou acontecimentos de significação patriótica. Veda apenas a atividade política no Brasil que seja restrita a compatriotas e vinculada a programas ou normas de ação de partidos políticos do país de origem. Estabelece ainda que caso uma associação brasileira seja constituída por mais da metade de associados estrangeiros, somente poderão funcionar mediante autorização do Ministério da Justiça. Para funcionar no país, as entidades estrangeiras, constituídas em outro país, precisam realizar cadastro e requerer autorização de funcionamento pelo Ministro da Justiça, devendo ter um endereço de sede e um representante residente no Brasil.

Em outros países a realidade é semelhante. Em geral, a existência de organizações estrangeiras fica condicionada às mesmas regras aplicadas às organizações nacionais, havendo, portanto, a necessidade de realização de registro perante os órgãos de controle competentes e prestação de contas.

Na Nicarágua as organizações estrangeiras devem se registrar igualmente às organizações nacionais, junto à Direção de Registro e Controle de Associações do Ministério do Interior.

Na Guatemala, segundo o Decreto 02/2003, *“Las Organizaciones No Gubernamentales podrán contar entre sus asociados hasta un veinticinco por ciento (25%) de extranjeros, siempre que estos sean residentes en el país, de conformidad con*



*la ley de la materia” (art. 7). Além disso, “Las entidades no lucrativas constituidas en el extranjero cuyos fines y objetivos sean acordes con lo establecido en esta Ley, podrán solicitar su inscripción en el Registro Civil de la ciudad de Guatemala, quedando obligadas a llevar contabilidad y someterse a las leyes y tribunales de la República de Guatemala. Quedando sujetas a lo establecido en la presente Ley.” (art. 12)*

Por sua vez, em El Salvador *“Las personas jurídicas de derecho privado no lucrativas constituidas de conformidad a la ley extranjera, tienen en El Salvador los mismos derechos que las personas jurídicas salvadoreñas (art. 44), e que “Las asociaciones y fundaciones extranjeras que deseen realizar actos en El Salvador o quieran establecer agencias, filiales, sucursales u oficinas, deberán inscribirse en el Registro. De igual manera, deberán inscribir los documentos de modificación de estatutos, los relativos a su situación financiera y la nómina de representantes legales.”*

Na Bolívia, por exemplo, *“En el caso de las entidades extranjeras de cooperación internacional, a quienes la legislación denomina ONG constituidas en el extranjero, la inscripción y obtención de su personalidad jurídica se tramita ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante la suscripción de un acuerdo marco de cooperación básica con el Estado.”*

Já no Equador, uma vez apresentada pela OSC estrangeira a solicitação de registro e checadas as informações sobre a sua legalidade, solvência e lisura pela Secretaria Técnica de Cooperação Internacional, através de embaixadas e consulados equatorianos no exterior, a ONG estrangeira celebrará um Convênio Básico de Funcionamento e será notificada por escrito sobre a autorização para que possa iniciar seu funcionamento e atividades no país. (Relatório América Andina, p. 15)



## Registros e Acreditações especiais

Conforme os estudos sub-regionais, é uma prática comum na região a existência de cadastros governamentais voltados ao registro e/ou creditações especiais estabelecidas por lei, que qualificam determinadas organizações, a fim de que possam se vincular a políticas públicas e acessar determinados benefícios, isenções fiscais, doações, fundos públicos e convênios.

De acordo com o estudo subregional da América Central *“En todos los países, no solo no basta con la inscripción y el Registro que marca la Ley, sino que debe hacerlo en otros registros como los de las oficinas tributarias y además, en Guatemala deben hacerlo ante la Controlaría General de cuentas. Sería deseable promover la creación de una ventanilla única en los Ministerios de Gobernación y/o Interior para hacer todos los registros en un una sola dependencia.”*

O caso do Brasil apresenta-se como destaque à existência de uma série de cadastros em órgãos públicos nos diferentes níveis de governos e áreas de atuação, que servem para finalidades distintas. Por exemplo, apenas para citar as mais conhecidas em nível federal, as OSCs podem buscar as seguintes inscrições, títulos e certificados: Cadastro Nacional de Entidades (Ministério da Justiça), Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip), Organização Estrangeira (OE), Declaração de Utilidade Pública Federal; Cadastro Nacional de Entidade Ambientalista (Ministério do Meio Ambiente); Cadastro Nacional de Aprendizagem (Ministério do Trabalho e Emprego); Certificação de Entidades Benéficas de Assistência Social (Ministério do Desenvolvimento Social, Ministério da Saúde, Ministério da Educação); Cadastro das Entidades Organizadoras (Ministério das Cidades), registros em diferentes Conselhos de Políticas Públicas Federais, nas diversas áreas.

Essa realidade também se verifica nos outros países do Cone Sul, cujo relatório menciona o Registro de Organizações Não-Governamentais de Desenvolvimento,



receptoras de cooperación técnica Internacional (Registro de ONGD) e o Registro de Instituições Privadas sem Fins Lucrativos Receptoras de Doações de Caráter Assistencial ou Educacional provenientes do Exterior (Registro IPREDA), no Peru; a Controladoria Geral das Contas, na Guatemala (Relatório América Central, p. 67), entre outros.

A existência de múltiplos registros para finalidades distintas acaba segmentando as OSCs, a partir de um reconhecimento pelo Estado que classifica estas organizações e busca padronizar e supervisionar sua atuação, seja para fins de reconhecimento (honorífico), participação em política pública (conselhos de políticas públicas, em especial), financiamento público (seja por contrato, instrumento de cooperação ou subsídio) ou desoneração tributária (incentivo fiscal, isenções e/ou imunidade).

### **Dissolução das OSCs**

Ressalvadas algumas peculiaridades quanto aos requisitos que ensejam a dissolução das OSCs em cada um dos países estudados, merece destaque a questão de quem pode suscitá-la e através de quais meios.

As legislações uruguaia, brasileira e argentina reconhecem a ação judicial como instrumento para reclamar sobre o registro de uma OSC ou para requerer sua dissolução administrativa forçada, por terceiros interessados que comprovem abuso ou infração às leis.

No âmbito do Caribe as legislações da Guatemala (Decreto 02-2003, Lei de Organizações Não Governamentais para o Desenvolvimento) e de El Salvador (art. 74, da Lei de Associações e Fundações sem Finalidade Lucrativa) também preveem a possibilidade de dissolução judicial de associações e fundações.



No Peru, o Ministério Público pode pedir a dissolução de uma associação à Sala Civil da Corte Superior do distrito judicial respectivo, caso os fins da entidade sejam contrários à ordem pública e aos bons costumes.

Na mesma direção, o novo sistema chileno excluiu a possibilidade de cancelamento ou dissolução administrativa, sendo necessária uma ação de requerimento especial que pode ser acionada pelo Ministério da Justiça, quando detectada infração grave cometida por uma Organização da Sociedade Civil.

O principal problema relativo à dissolução das OSCs surge quando a própria instância que reconhece a personalidade jurídica detém também a prerrogativa de extinguir ou revogá-la, a exemplo do que ocorre na Bolívia, em razão do advento da Lei n. 351, aprovada pelo Decreto 1597. Lá, o mesmo órgão do executivo, a saber o Ministério das Autonomias, tem o poder de conceder e revogar a personalidade jurídica das OSCs.

Na Colômbia, a chamada *Alcaldía Mayor* pode solicitar a suspensão e o cancelamento da pessoa jurídica de ofício, ou mediante petição nos casos de desvio de finalidade ou descumprimento de disposições legais. Na Venezuela não se encontra vigente nenhum procedimento administrativo para cancelamento do registro ou dissolução administrativa que atinja as OSCs.

Na mesma direção, algumas legislações não apresentam critérios claros e objetivos sobre a dissolução das OSCs. A ausência desses critérios associada ao fato de que na maioria dos casos estudados a norma constitucional limita o exercício do direito de associação quando o fim pretendido pela entidade seja ilícito, coloca as OSCs em situação de fragilidade e as torna indefesas frente à violação de princípios constitucionais como o da legalidade e o do devido processo legal.

O Relatório da Região Andina menciona que de acordo com a legislação boliviana (art. 14 da Lei 351) o termo ONG é aplicado a organizações nacionais ou estrangeiras



que desempenham atividades de desenvolvimento e/ou assistência, sem fins lucrativos, com fundos/recursos próprios ou fruto de cooperação externa, ou seja, a ameaça das revogações afeta tanto as ONGs locais como as agências de cooperação que adquiriram personalidade jurídica na Bolívia.

No Equador, por exemplo, o art. 28 do Decreto 26, prevê a possibilidade de dissolução e liquidação das OSCs de ofício ou por denúncia, caso a organização haja incorrido em uma das causas de dissolução ou na hipótese de desvio de finalidade.

Conclui-se, portanto, que a previsão de mecanismo de dissolução administrativa, a concessão de poderes de dissolução à autoridade competente para outorgar a personalidade jurídica às OSCs e a ausência de critérios claros e pré-definidos sobre as hipóteses de dissolução tem contribuído para que o ambiente em que as OSCs têm buscado realizar suas atividades não se mostre favorável ao desenvolvimento do trabalho e ao exercício de seus direitos de Liberdade de Associação, reunião e expressão.

### **Destinação dos bens**

Como via de regra vigora nos países estudados o princípio da liberdade quanto à destinação dos bens das OSCs, ou seja, o destino dos bens é declarado no próprio Estatuto Social. Em geral, no caso de dissolução o patrimônio é destinado a uma entidade congênere, que tenha sido definida pela Assembleia Geral.

Interessante pontuar que a Colômbia curiosamente prevê que na ausência de previsão, os bens serão destinados à Nação e deverão ser empregados em objetivos semelhantes e que a Venezuela não estabelece regras a esse respeito.

A legislação geral dos países proíbe a distribuição de lucros, excedentes ou outros dividendos a seus membros e dirigentes. No entanto a remuneração de dirigentes é expressamente autorizada em alguns casos, como no Brasil e no Chile, que



recentemente tiveram suas legislações alteradas para permitir a remuneração de dirigentes, seja de forma temporária ou permanente, desde que respeitadas condições específicas que devem ser avaliadas pelas organizações.

### **Capacidade Legal, Patrimônio e Financiamento**

Conforme se extrai dos estudos sub-regionais, e, mais especificamente, do relatório do Cone Sul, *“(...) a natureza não lucrativa das OSCs aparece suficientemente delineada e regulada pela legislação dos países desta sub-região. A distinção jurídico-dogmática entre as organizações com fins lucrativos de um lado, geralmente representadas por diferentes tipos de sociedades e, de outro, as organizações sem fins lucrativos, representadas em geral pelas figuras jurídicas das associações e fundações, é parte da estrutura geral do direito de associações em países como os estudados, de tradição jurídica continental”*.

A expressão "sem fins lucrativos" implica a ausência, exclusão ou proibição declarada da organização, legalmente fundada, de orientar-se para uma finalidade ou ter o propósito de ganho ou utilidade particular ou privada. Referida não lucratividade, própria das OSCs, se relaciona a outros postulados jurídicos de interesse, a exemplo do artigo 549 do Código Civil chileno, segundo o qual *"o que pertence a uma sociedade não pertence, no todo ou em parte, a nenhum dos indivíduos que a compõem; e, reciprocamente, as dívidas de uma sociedade, não dão a ninguém o direito de processar, no todo ou em parte, nenhum dos indivíduos que compõem a sociedade, ou dão ação sobre os seus bens próprios, senão, sobre os bens da sociedade"*.

Por fim, referida fórmula é complementada pelo princípio da não-distribuição, ou seja, as rendas, rendimentos, benefícios ou excedentes da respectiva associação não poderão ser distribuídos entre os associados, nem no caso de sua dissolução.



Em geral, as OSCs têm capacidade legal para desenvolver atividades próprias, realizar atos jurídicos (inclusive de caráter patrimonial) e atuar juridicamente enquanto demandante e demandado, encontrando previsão na legislação dos países estudados.

Quanto às atividades, vigora o princípio de que as OSCs podem realizar iniciativas de natureza econômica, inclusive comerciais, a serviço de suas finalidades não lucrativas, ou de forma complementar a estas. E isso porque a capacidade de procurar, receber e utilizar recursos integra a própria liberdade de associação.

Conforme bem salienta Maina Kiai, Relator Especial da ONU sobre Liberdade de Associação: *“A capacidade de procurar, receber e utilizar recursos é parte inerente do direito à liberdade de associação. Isso não deveria ser uma declaração polêmica. Por definição, as organizações precisam de recursos - financeiros, humanos e materiais - para operar. Sem dinheiro, pessoal e equipamento uma associação é reduzida a uma concha vazia - um veículo destituído de seu motor, combustível e motorista. Infelizmente, a capacidade da sociedade civil para acessar recursos está longe de ser segura no mundo de hoje. Restrições ao financiamento se tornaram, nos últimos anos, uma principal ameaça para associações em uma série de países em todas as regiões do mundo.”*

No caso de realização de atividades econômicas, as OSCs podem investir seus recursos da maneira que decidida seus órgãos de administração, sem prejuízo de que as rendas percebidas dessas atividades sejam destinadas unicamente aos seus fins ou para aumentar o seu patrimônio. Expressão das opções acima é a lei brasileira, que considera como "sem fins lucrativos" a entidade "que não tem superávit em suas contas ou, caso o tenha em um determinado ano, destine o referido resultado, integralmente, para a manutenção e o desenvolvimento de seus objetivos sociais."

Assim, se num passado remoto as OSCs necessitavam de autorização do Estado para alienar bens e realizar atos de caráter patrimonial, hoje essa restrição subsiste apenas no caso das fundações, e em alguns países.





Há quem diga que essa redução no grau de interferência do Estado na realização de atividades de natureza patrimonial pelas organizações denota um maior respeito à própria Liberdade de Associação. No entanto, através de outros mecanismos os Estados invadem a esfera privada das OSCs, que ao buscar uma atuação pública necessariamente relaciona-se com o Poder Público, como veremos na parte do relatório que trata das normas de Direito Administrativo.

- **Normas Relativas ao Direito Tributário**

Imunidades e isenções, incentivos fiscais a doações, impostos incidentes sobre as atividades das OSCs, bem como a efetividade dos procedimentos administrativos existentes para a obtenção das isenções, imunidades e incentivos fiscais serão os aspectos destacados nesta parte do relatório.

### **Imunidade/isenção do Imposto de Renda**

As leis que viabilizam dedução de imposto de renda com a doação a OSC de sua escolha, em geral são restritas a determinadas atividades (saúde, educação, assistência social, cultura, entre outras), circunstâncias e condições.

Em regra, nos países andinos, do Cone Sul e Brasil, a isenção do Imposto de Renda é assegurada às OSCs, embora em cada caso haja critérios diferentes.

Na região da América Central a situação é um pouco diversa.

Em El Salvador e Honduras, por exemplo, as OSCs não estão isentas de nenhum imposto.



No México verifica-se situação *sui generis*. No Distrito Federal as OSCs são isentas do pagamento de impostos, direitos e benefícios estabelecidos pelas leis do Distrito Federal; de impostos que correspondam a produtos fabricados pelas próprias instituições; e dos impostos federais, quando as leis de aplicação federal assim o determinem. Podem ainda gozar da redução do imposto predial sobre aquisição de imóveis, imposto sobre loterias, rifas, sorteios e concursos, imposto de espetáculos públicos, imposto sobre folha de pagamento (nóminas), direitos relacionados ao fornecimento de água, direitos para autorização da rede de água e esgoto, direitos para a expedição de licenças de construção, direitos de inscrição no registro público da propriedade e do comércio. As organizações ou Instituições de Assistência Privada criadas fora do Distrito Federal ficam sujeitas as leis de cada estado da República, podendo gozar das isenções que a legislação local especificar. Todavia, no caso de benefícios relacionados a impostos federais, podem realizar os trâmites necessários perante a autoridade fazendária pleitear, a saber, o Sistema de Administração Tributária.

Na legislação do Brasil, por sua vez, todas as entidades sem fins lucrativos são isentas do Imposto sobre a Renda. A constituição brasileira assegura, ainda, imunidade constitucional, verdadeira limitação posta ao poder de tributar do Estado, que impede sejam instituídos impostos federais, estaduais e municipais sobre a renda, o patrimônio e serviços das OSCs que atuam nas áreas de assistência social, saúde e educação, desde que por elas sejam atendidos determinados requisitos legais. Já as organizações que atuam em outras áreas além da assistência social, saúde ou educação, podem obter isenções específicas, conforme legislação local.

O Uruguai conta com mecanismo semelhante, denominado “exoneração constitucional”, em favor de entidades de ensino e de caráter cultural, no que tange a impostos nacionais e municipais, incidentes sobre serviços, negócios jurídicos ou bens diretamente relacionados ao desenvolvimento de atividades culturais ou educacionais.

Na Argentina e no Paraguai o espectro de organizações aptas a buscarem a isenção é mais amplo, abrangendo entidades que atuam não apenas na área da saúde,



educação e assistência, mas que sejam de caráter científico, literário, culturais, gremiais, etc.

Por fim, situação interessante se verifica no Chile, onde a isenção do Imposto de Renda é conferida ou autorizada pelo Presidente da República, a organizações ou entidades de beneficência. O reconhecimento da isenção passa, portanto, por uma solicitação administrativa, que é resolvida por uma autoridade do Poder Executivo.

A exoneração ou isenção do Imposto de Renda assegurada às OSCs se justifica enquanto “(...) *proteção à afetação social de seu patrimônio e como mecanismo para aliviar a carga financeira dessas organizações. (...) Cada vez que a associação, corporação ou fundação execute ações sociais ou programas de assistência que o Estado não possa oferecer, ou preste serviços sociais e especializados que o mercado não possa outorgar, o Estado pode intervir de maneira direta, tomando a seu cargo a execução dos programas ou a prestação de referidos serviços, ou de maneira indireta, subsidiando esta atividade*” (Relatório América Andina, p. 43).

Todavia, como regra geral, a concessão ou o reconhecimento dessa isenção depende do cumprimento de uma série de requisitos administrativos pelas OSCs, o que inclui desde a inscrição em cadastros, apresentação de documentos, previsão de conteúdos específicos em seus Estatutos Sociais, até a sua inscrição junto a órgãos da administração tributária.

Na prática, a dificuldade de obtenção da isenção do Imposto de Renda tem se tornado corriqueira. Mesmo no Peru, onde, em virtude da publicação da Lei 29966, as OSCs foram consideradas isentas até 31 de dezembro de 2015, são comuns os casos de denegação sistemática da isenção do Imposto de Renda a novas OSCs, especialmente aquelas que vem solicitando a inscrição junto ao Registro de Entidades Exoneradas da SUNAT (Superintendência Nacional da Administração Tributária).



## IVA, Imposto sobre doações e outros impostos

A maioria dos países estudados conta com mecanismos de isenção do Imposto sobre Valor Agregado (IVA), ou concessão de crédito do IVA para as OSCs, desde que atendidos certos requisitos legais. Assim se verifica nos países da região andina. Na região do Cone Sul e Brasil, Argentina e Paraguai há legislação que trata desta isenção. Nos países da América Central pesquisados o cenário não é assim favorável às OSCs. México apresenta a situação *sui generis* acima descrita.

Na Guatemala, o Congresso da República pode, mediante Decreto Legislativo, acordar isenções a igrejas e às OSCs. Há, portanto, discricionariedade legislativa na concessão das isenções, o que não nos parece adequado para o desenvolvimento das OSCs.

A Guatemala ainda separa, para fins tributários, as entidades de assistência social daquelas de desenvolvimento. As OSCs de assistência social estão isentas do pagamento de todo tipo de impostos, mas não podem realizar nenhum tipo de obra e devem limitar-se à realização de ações de assistência social. As chamadas organizações de desenvolvimento não gozam de isenção tributária e podem realizar todo tipo de obras.

Honduras e El Salvador não contam com isenções sobre esses tributos e na Nicarágua a única isenção de que gozam as OSCs é relativa ao Imposto sobre Bens Imóveis, caso a organização disponha de bem imóvel, além da possibilidade de receber a doação de um veículo a cada cinco anos, de outra OSC ou oriundo de programa de apoio de origem estrangeira.

Brasil, Paraguai e Chile, por sua vez, também possuem legislação que isenta as OSCs do recolhimento de imposto sobre a propriedade de bens imóveis.

Nos países do Cone Sul é comum a existência de normas legais que estabelecem a isenção do imposto sobre heranças e doações feitas em favor das OSCs. No Brasil a



isenção sobre doações varia de acordo com a legislação de cada estado; no Chile, abarca as entidades de beneficência; no Paraguai abrange as entidades religiosas, de assistência social, associações, fundações, federações e outras entidades sem fins lucrativos.

Dentre os países andinos, apenas a Venezuela tem um Imposto sobre Doações, cuja isenção pode ser obtida por entidades privadas sem fins lucrativos, que se dediquem à assistência social, à proteção social, ou a atividades de natureza religiosa.

Da leitura comparada dos estudos sub-regionais extrai-se que os critérios utilizados para determinar quais entidades sem fins lucrativos podem ser beneficiárias da isenção e a amplitude/diversidade das áreas de atuação dessas entidades revela não apenas a forma como cada país lida com a concessão/reconhecimento das isenções tributárias, mas também ilustra, a maneira por meio da qual o Estado se relaciona com as OSCs e em que medida oferece estímulo à sua atuação.

### **Incentivos tributários a doações efetuadas às OSCs**

Na maior parte dos países estudados existem mecanismos de incentivo tributário, normalmente direcionados ao uso das próprias OSCs, ou seja, trata-se de incentivos institucionais.

No que se refere aos incentivos, há aspectos positivos que merecem destaque, como a *“aliança público-privada entre o Estado que arbitra o interesse fiscal e os contribuintes que devem pagar seus impostos sobre a renda ou receitas, vinculando ainda as OSCs que os contribuintes podem eleger como donatárias (...).”* (Relatório Cone Sul, p. 34)

No entanto, as doações por meio de incentivo fiscal na América Latina são utilizadas por uma pequena parcela da sociedade, em especial pelas grandes empresas.



Esta concentração contribui para que fundações e institutos criados ou controlados pelos mesmos grupos empresariais que realizam as doações, sejam os principais destinatários destes recursos, cuja aplicação ficará limitada ao âmbito das estratégias de responsabilidade social corporativa das empresas doadoras. Como bem observa Felipe Viveros, este arranjo não contribui propriamente para a organização da sociedade civil organizada, mas como instrumento para estender a esfera de influência das mesmas empresas.

Importante salientar que é necessário garantir a criação de mecanismos que possibilitem a pessoas físicas a dedução de imposto e que os recursos recebidos possam ser destinados para a própria instituição e não apenas projetos específicos. Estes aspectos são fundamentais para permitir mais independência e sustentabilidade às OSCs, a médio e longo prazo.

Nos dias que antecederam o fechamento deste Estudo, o Brasil anunciou que está sendo proposta a incorporação ao Projeto de Lei 4643/2012, de mecanismo de incentivo fiscal para todas as pessoas físicas que pagam Imposto sobre a Renda (aquelas com renda anual maior que R\$ 21.000,00 - aproximadamente U\$ 9 mil dólares americanos). Se aprovada, a lei possibilitará que os doadores deduzam até 6% do valor total do Imposto sobre a Renda devido, desde que estes valores sejam destinados a OSCs comprometidas com o interesse público e que tenham boas normas de transparência, sem qualquer vinculação a Projetos determinados. Nossa avaliação é que esta medida pode trazer impactos muito positivos para o desenvolvimento da sociedade civil brasileira e, portanto, para a própria democracia.

Assegurar que os cidadãos comuns sejam estimulados a contribuir com organizações privadas é um incentivo importante para a participação das pessoas na vida pública e uma forma importante de educação para a cidadania. Ademais, é um excelente instrumento para promover o controle social e a transparência das próprias organizações, já que os seus financiadores estarão acompanhando de maneira mais próxima as atividades que desenvolvem.



O Relatório chileno pontua, com acerto, os impactos da retirada substancial da cooperação internacional e a conseqüente retomada da atenção para a necessidade de financiamento interno, em especial por parte dos Estados, mas também da sociedade. A falta de programas de cooperação internacional é identificada como particularmente aguda na Argentina, Chile e Uruguai.

Com o aumento do financiamento público às OSCs surgiram novas regras que de uma forma geral reconhecem a legitimidade de fomento financeiro às organizações, mas exigem credenciais específicas para o acesso a estes recursos, seja por meio de incentivos fiscais, acesso a fundos ou subsídios para realizar parcerias com o Estado, como veremos a seguir.

- **Normas Relativas a Direito Administrativo**

Em sendo o alcance de sua finalidade social e a preservação de sua natureza não lucrativa dois importantes aspectos da vida das OSCs, a maioria dos países estudados conta com marcos de vigilância, supervisão e fiscalização das OSCs, em especial no que diz respeito à sua interação com o Estado.

No Brasil as OSCs que buscam creditações ou registros complementares ficam sujeitas ao controle dos respectivos órgãos, como é o caso, por exemplo, do Ministério da Justiça (no caso de organizações qualificadas como OSCIP ou Declaradas de Utilidade Pública Federal); do Ministério da Saúde, da Educação ou da Assistência Social, para as OSCs que detêm ou pretendem obter o CEBAS (Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social); entre outros.

No Peru, as OSCs ficam sujeitas ao controle e à fiscalização da Agência Peruana de Cooperação Internacional (APCI), que controla a utilização de recursos oriundos de cooperação internacional não reembolsáveis. No entanto, é interessante notar que a



mera inscrição das OSCs nos registros ONGD e IPREDA não as sujeita aos respectivos controles (Relatório América Andina, p. 35), uma vez que seu cadastramento é voluntário.

Situação incomum se verifica na Colômbia, onde o poder de fiscalização e controle das OSCs foi, nos termos do artigo 189, da Constituição Federal, conferido ao Presidente da República, e depois delegado aos governadores dos departamentos e ao Alcaide Maior de Bogotá.

Não obstante a existência de órgãos ou instâncias de vigilância, os direitos fundamentais das OSCs nem sempre são resguardados. No Peru, por exemplo, embora exista a possibilidade de interposição de recurso de reconsideração e de apelação contra as decisões da APCI, na hipótese de falta ou ausência de manifestação por parte da autoridade competente deve-se aplicar o chamado “silêncio administrativo”, ou seja, se considerará denegado o recurso interposto.

Além disso, em outros países estudados, como Bolívia, Equador e Venezuela, sequer existe procedimento específico de vigilância, supervisão e fiscalização dentro da normativa vigente.

A inexistência de mecanismos de supervisão pré-definidos, a falta de regras e procedimentos próprios para vigiar, supervisionar e fiscalizar as OSCs, assim como a falta de manifestação formal da autoridade competente, acompanhada da devida motivação, no caso de indeferimento de recursos interpostos pelas OSCs, como ocorre no Peru, são exemplos de situações de violação de direitos fundamentais das OSCs. Esses episódios não apenas ferem o direito fundamental das organizações de se manifestarem, como infringe ainda relevantes princípios constitucionais que também beneficiam às OSCs, a saber, o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório.

Nesse sentido, faz-se necessário que os países da região formalizem mecanismos de vigilância, supervisão e fiscalização das OSCs. Trata-se de medida que





se impõe, quando o que está em jogo é o interesse público e os direitos fundamentais das OSCs.

### **Acesso a Fundos Privados e Públicos**

Conforme se extrai da leitura do estudo sub-regional do Cone Sul, “*a principal fonte de financiamento das OSCs está constituída por aportes, fundos e subvenções recebidos de agentes públicos e privados, nacionais ou da cooperação internacional*”. Referido comentário reflete ainda a realidade enfrentada pelos países da América Central e da América Andina.

Apesar da diversidade de fontes de que se valem as organizações para manter e sustentar suas atividades, e da forma como interagem com o Estado com esta finalidade, o financiamento e o acesso a fundos públicos nacionais, em especial, é ainda um dos pontos críticos relacionados à vida das organizações. (Relatório Cone Sul, p. 15).

O financiamento público por meio de subvenções e de outras formas de transferência de recursos a partir do orçamento público é, segundo estudo realizado pelo ICD (2014), uma das principais fontes de recursos das OSCs da sub-região estudada (Relatório Cone Sul, pp. 23/24).

Não obstante o fato de que vigora como regra geral a liberdade das organizações de manejar os recursos financeiros que acessam (ressalvada a existência de controles mais estritos no caso de fundações e da recepção de recursos do exterior), as OSCs enfrentam importante incerteza ao desempenharem seu papel: o risco de cortes nos recursos destinados para que realizem a execução de interesses públicos.

Tanto é assim que os países reconhecem a personalidade jurídica das OSCs e a sua liberdade de acordarem sobre as formas de geração de recursos e o direito à livre contratação de fontes de apoio, desde que respeitados os seus fins sociais.



Nesse sentido é que se reconheceu às OSCs a sua capacidade jurídica, ou seja, o potencial de celebrar contratos de natureza pública e privada, incluindo de financiamento e cooperação privada, e de canais administrativos para a contratação de fundos públicos orientados à prestação de serviços em benefício de associações, corporações e fundações.<sup>xix</sup>

A legislação de Honduras, por sua vez, não prevê qualquer regulamentação nesse sentido; em El Salvador, a Lei de Associações e Fundações sem Fins Lucrativos (Decreto 480) não prevê qualquer mecanismo de convocatória para que OSCs possam participar de procedimentos com vistas a acessar recursos públicos.

Já na Nicarágua, como não existe regulamentação para acesso a esses fundos, em 2014 foram distribuídos aproximadamente 1 milhão de dólares, para 86 organizações, distribuição essa que restou sujeita à discricionariedade dos Poderes de Estado Nicaraguenses. (Relatório América Central, p. 63)

Na América Central, portanto, com exceção do México, que prevê concursos públicos para que as OSCs acessem recursos de natureza pública, os demais países estudados não contam com regulamentação legal da matéria, sendo as alocações orçamentárias realizadas de forma não planejada.

De outro lado, dentre as outras formas de acesso a recursos públicos e privados, as subvenções<sup>xx</sup> e os “fundos competitivos” consistem em práticas já consolidadas no Uruguai, Chile e Brasil, mas de aplicação ainda não homogênea nos demais países estudados.

Embora a existência dessas práticas seja positiva, por ampliar a gama de alternativas que se abrem para as OSCs buscarem financiamento para suas atividades, há relatos de que a forma como são aplicados tais mecanismos de acesso ao recurso público ferem a igualdade de oportunidades e são contrários à sustentabilidade das



organizações, por uma série de motivos, a saber: a vedação à aplicação de recursos no desenvolvimento institucional; a multiplicidade de fontes de projetos e a correspondente falta de homogeneidade e sistematização no tratamento das OSCs; a dificuldade das OSCs de conhecerem todos os requisitos e condições necessários para acessar os recursos, já que a regulamentação se dá por meio de normas de natureza infra legal, entre outros.

Assim, é possível identificar que os fundos voltados a financiamento de projetos, se não forem pensados de maneira a favorecer as organizações de menor porte orçamentário que atuam com características relevantes em suas comunidades, podem reproduzir e perpetuar desigualdades. *Na análise de Felipe Viveros “Lamentavelmente, os fundos competitivos, desenhados e colocados em prática em cenários de livre mercado, nem sempre atuam como incentivo ao associativismo dos cidadãos ou ao desenvolvimento das melhores práticas organizacionais e técnicas, senão como uma forma de favorecer a quem mais recursos ou capacidades possuem no ponto de partida (...).”* (Relatório Cone Sul, p. 16).

No Brasil, por exemplo, os financiamentos disponíveis são para projetos específicos e não para o desenvolvimento institucional das OSCs. Na mesma direção, no Chile, os dois fundos criados pela recente Lei de Participação Cidadã (“fondo mixto de apoyo social” e “fondo de fortalecimiento de las organizaciones de interés público”) e que seriam orientados a promover o trabalho das OSCs, parecem criar um certo “*grau de darwinismo da sociedade civil, onde somente algumas propostas – “as melhores” – são selecionadas e premiadas com recursos, tornando mais aguda a fragmentação, a desconfiança, a dependência e a vulnerabilidade econômica das organizações.*” (Relatório Cone Sul, p. 22)

Com relação ao tópico em tela, os seguintes aspectos se destacaram, portanto, no âmbito dos três estudos sub-regionais:

- os mecanismos de alocação direta por meio da transferência de recursos ou itens do orçamento fiscal são considerados um risco, porque se valem de alta dose de



discricionariedade administrativa, o que é inaceitável à luz de princípios administrativos da imparcialidade, objetividade e transparência. Com exceção de casos de emergência, a utilização desses mecanismos encontra-se normalmente associada à falta de probidade e à corrupção da administração do Estado (Relatório Cone Sul, p. 22/23); e

- em sua maioria, os países estudados não contam com uma política pública específica orientada ao financiamento e ao fortalecimento das OSCs; nos países em que há algum tipo de iniciativa nessa direção, há indícios de que tal iniciativa contribua mais para o aumento da competitividade entre as entidades e para fragmentação de seu trabalho.

### **OSCs e sua relação com o Estado**

Embora formalmente reconhecida a liberdade de contratar e de manejar recursos, na prática não tem sido assegurada, em especial quando no polo oposto da relação contratual que as OSCs buscam estabelecer encontra-se a figura do próprio Estado.

A burocracia que permeia a relação das OSCs com o Estado é um primeiro ponto que dificulta o acesso aos recursos públicos disponíveis.

Na Guatemala, Organizações não Governamentais, Associações, Fundações, Patronatos, Cooperativas, Comitês, Organismos Regionais Internacionais, Fideicomissos e demais entidades privadas ou mistas, nacionais ou estrangeiras, que recebam ou administrem recursos públicos, devem publicar no Sistema de Informação de Contratações e Aquisições do Setor Público, denominado GUATECOMPRAS, as bases de licitação e cotização, especificações técnicas, critérios de avaliação, lista de ofertas recebidas entre outras formalidades.

Referida prática se mostra ofensiva à liberdade de auto-organização das OSCs. Estabelecer parâmetros é razoável, mas sujeitar as OSCs ao mesmo regime aplicado a setor público é não apenas exagerado, como fere a própria natureza privada dessas



entidades. Há relatos deste tipo de situação na legislação de outros países da região, como é o caso do Brasil.

Além disso, a exigência de cadastramento das OSCs em sistemas públicos de controle, a exemplo do SICOIN (Sistema de Contabilidade Integrada do Ministério de Finanças Públicas, na Guatemala, do SICONV (Sistema de Convênios com a União), no Brasil, entre outros, acaba se tornando verdadeiro ônus para as OSCs, que muitas vezes necessitam disponibilizar recursos humanos e financeiros próprios para se dedicar especificamente a este fim.

Por fim, barreiras legalmente impostas sem pressupostos jurídicos ou lógicos também têm contribuído para dificultar a aproximação entre OSCs e Estado.

Na Bolívia, por exemplo, quando há convocatória feita por entidades públicas do Estado para contratação de serviços de consultoria, as propostas das OSCs não são consideradas quando se apresentam à convocatória dois ou mais proponentes constituídos como firmas consultoras.

Na Colômbia, ficam inabilitadas para participar de processos de contratação as corporações, associações e fundações quando, por disposição legal ou estatutária, um servidor público participe de seus órgãos de gestão para neles desempenhar cargos de gestão ou gerenciamento. O Brasil também dispõe de legislação que proíbe a participação de servidor público na gestão de OSCs que pretendam celebrar parcerias.

Todavia, há também exemplos de países que, na contramão, tem buscado estimular e facilitar o relacionamento entre as OSCs e o Estado.

A Lei Federal Mexicana de Fomento às Atividades Realizadas por Organizações da Sociedade Civil traz em seu artigo 5º uma lista de 18 atividades vinculadas a competências públicas e voltadas à melhoria das condições de vida da população, ou seja, um rol de atividades que a Administração Pública realiza com a ajuda das OSCs e



para as quais destina uma quantidade de fundos públicos para sua execução através das OSCs.

Além disso, a Lei Mexicana, em seu artigo 6º, estabelece uma série de direitos das OSCs na sua relação com o Estado Federal, possibilitando a sua participação na tomada de decisões sobre as atividades objeto de fomento da lei. Os mais importantes direitos, como já pontuado em tópico anterior, são: ao registro, a participar de instâncias de participação e consulta, a realizar o controle social, acessar fundos e apoios públicos para financiar as atividades objeto de fomento a gozar de incentivos fiscais. (Relatório América Central, p. 43).

O exemplo do México, de normatizar a participação das OSCs em ações de fomento, deveria ser replicado em toda região, já que a regulação da matéria afasta possibilidades de clientelismo e/ou partidarismo na destinação de fundos orçamentários para ações de desenvolvimento (Relatório América Central, p. 67)

A fim de assegurar a isonomia que deve permear todos os processos de distribuição de recursos públicos são necessárias medidas que impeçam o uso da discricionariedade administrativa na concessão desses recursos. É importante que os países desenvolvam legislações próprias para tratar do fomento às atividades das OSCs, e que estabeleçam, de forma clara e objetiva, os critérios para que referidas entidades possam acessar tais recursos, em igualdade de oportunidade.

Por fim, com vistas à garantia da liberdade de associação é primordial que a natureza eminentemente privada das OSCs seja reconhecida, a fim de que tais entidades não precisem se submeter aos mesmos processos e critérios de seleção pública de fornecedores quando da execução de seus projetos, em razão da sua natureza privada.

O Brasil destaca a proliferação de fundos públicos competitivos, tanto federal como estadual e municipal e faz uma crítica geral sobre a dispersão dos programas e a burocracia excessiva para acessá-los. O Chile se destaca como país com certa tradição



de fundos públicos, fiel ao modelo econômico que favorece o setor privado e terceirização de serviços sociais, com destaque para o "fundo de fortalecimento das organizações de interesse público", cujo objetivo seria o apoio declarado para as OSCs como sujeitos de direito.

Em muitos países OSCs estão sujeitas a formas de controle do Estado, independentemente de receber financiamento público. Chile, Argentina e Paraguai têm leis nesse sentido. Já no Brasil qualquer cidadão tem o direito de requerer informações às entidades qualificadas como de interesse público.

Quando do desenvolvimento de atividades econômicas, as OSC em princípio são consideradas como os sujeitos passivos da obrigação tributária decorrente, já que nos termos da lei, a responsabilidade tributária é aplicável a qualquer pessoa ou entidade, com ou sem fins lucrativos. Mas há exceções importantes, como a "imunidade constitucional" que o Brasil reconheceu para OSCs com fins educacionais, de assistência social e de saúde em relação às suas "atividades essenciais", o que as libera do imposto de renda, sobre patrimônio e serviços. Da mesma forma, no Uruguai existe uma "isenção constitucional" para instituições de ensino e objeto cultural.

No plano jurídico, com maior ou menor intensidade, todos os países da sub-região procuram de estabelecer isenções fiscais sobre os rendimentos ou ganhos e heranças.

Chama a atenção que no caso da América Central a isenção é geralmente limitada a atividades educativas, científicas e de caridade em geral, excluindo as atividades mais modernas de organizações da sociedade civil, como a promoção de causas de direitos civis, o controle social do Estado e outros assuntos que possam criar tensão com o Estado, como a proteção do ambiente ou pesquisa social, entre muitos outros. Também se relata como prática comum na região a ampla discricionariedade dos funcionários da administração, que, muitas vezes inclinados a não conceder a isenção, indeferem os pedidos baseando-se em formalidades excessivas.



## Aspectos de Direito Penal

De modo geral, os ordenamentos jurídicos estudados distinguem claramente a existência das pessoas jurídicas da figura de seus membros. Nessa direção, reconhecem que as pessoas que as compõem não têm direito ao patrimônio das organizações e não respondem por suas dívidas. Assim, as OSCs, enquanto sujeitos de direito dotados de personalidade jurídica própria, respondem, inclusive perante terceiros pelos danos e/ou prejuízos que vierem a causar, no exercício de suas atividades.

No âmbito penal não há normas específicas prevendo a prática de crimes realizados por Organizações da Sociedade Civil. Há, no entanto, outras normas que tratam do cometimento de ilícitos, inclusive por seus representantes, incluídos potenciais delitos atribuíveis a gestores, sócios ou membros de empresas e pessoas jurídicas em geral, ou seja, que correspondem a normas penais tradicionais.

A Lei Especial de Fomento para as Organizações Não Governamentais de Desenvolvimento (ONGD) de Honduras, Decreto n. 23-2011, por exemplo, ao tratar do patrimônio das OSCs determina que: *“Las ONGD velaran porque los bienes y recursos de su patrimonio, no provengan de lavado de activos o cualquier otra actividad ilícita, circunstancia que podrá ser constatada por el ente regulador o fiscalizador del Estado, cuando lo estime pertinente so pena de incurrir en los delitos señalados por el Código Penal y cualquier otra legislación aplicable.”*

No que se refere à dissolução das OSCs, o artigo 14, da Lei 351, de 19 de março de 2013, da Bolívia, e os artigos 19, 20 e 21 do Decreto 1597 dispõe que a revogação da personalidade jurídica poderá ocorrer *“(…) por necesidad o interés público, declarado mediante Ley de la Asamblea Legislativa Plurinacional, por realizar actividades distintas o dedicarse a otro rubro que no sea el indicado en su estatuto (objeto, fines y alcance), por sentencia penal ejecutoriada, cuando se compruebe que los miembros que ejercen representación de la persona colectiva, realicen actividades que atenten en contra la*





*seguridad o el orden público o hayan cometido hechos ilícitos en el ejercicio de sus funciones, valiéndose de la institución o por incumplimiento a las políticas y/o normas sectoriales, previo informe del Ministerio del área.” (Relatório América Central, p. 93)*

Na mesma direção, o artigo 26 do Decreto 16 do Equador assinala que “(...) *podrán ser disueltas las entidades u ONG por desviarse de los fines y objetivos para los cuales fue constituida, por dedicarse a actividades de política partidista, reservadas a los partidos y movimientos políticos inscritos en el Consejo Nacional Electoral, o por injerencia en políticas públicas que atenten contra la seguridad interna o externa del Estado o, que afecten la paz pública; habiéndose ya disuelto a la Fundación Pachamama del Ecuador mediante el Acuerdo Ministerial 125 del 4 de diciembre del 2013 del Ministerio del Ambiente.” (Relatório América Central, p. 93)*

Assim, se entendemos que as penas privativas de liberdade são de natureza gravosa e afetam diretamente a vida de pessoas físicas que cometem ilícitos, da mesma forma, a dissolução forçada representa o fim das pessoas jurídicas.

Da leitura dos trechos acima colacionados verifica-se que, apesar da inexistência de legislação penal específica apta a tipificar a conduta de OSCs, alguns países desenvolveram outros meios de “punir” as OSCs quando sua conduta se distancia daquilo que delas se esperava e se torna, portanto, “criminalizável”. A prática dessas ações tidas como “delituosas” seriam suficientes para justificar a dissolução forçada dessas organizações.

Considerando o atual contexto de aumento da rigidez da legislação das OSCs e que decorre, em grande parte, da sua interação com o Estado (em especial quando do acesso a financiamento público), Chile, Argentina e Brasil aprovaram recentemente leis que incluem pessoas coletivas como potenciais autores de crimes graves, envolvendo organização criminosa, como tráfico de drogas, lavagem de dinheiro, corrupção funcionários públicos e atos terroristas.



Nesse sentido, destacamos aqui algumas normas relativas à probidade administrativa e anticorrupção que, embora não sendo de direito penal em sentido estrito, tem caráter penal e limitam o exercício de direitos por pessoas físicas ou jurídicas.<sup>xxi</sup>

No Brasil, a Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013), em vigor desde janeiro de 2014, que trata da responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas, incluindo fundações, e associações de entidades ou pessoas, pela prática de atos ilícitos contra administração pública, nacional ou estrangeira, merece ter sua aplicação acompanhada pelas OSCs, para que sirva aos fins a que se propõe e não seja usada como instrumento de criminalização de OSCs que participam da vida pública não estatal. Já a lei brasileira da Probidade Administrativa (Lei 8.429/2002) prevê sua aplicação a pessoas físicas que pratiquem atos de improbidade contra o patrimônio de ente público ou a OSC que receba subvenção, benefício ou incentivo fiscal ou creditício de órgão público. As sanções vão desde a restituição de valores desviados e indenização ao erário público, até a perda de direitos políticos por até 8 anos.

Nos últimos anos, tem se verificado a criminalização de protestos, dos movimentos sociais e passeatas, em atos públicos ou através da mídia. Embora os relatórios sub-regionais não apontem relatos de perseguição explícita, há risco de que membros de OSCs sejam acusados de desacato à autoridade ou crimes contra a ordem e segurança do Estado. Além disso, a criminalização de defensores de direitos humanos tem sido objeto de frequentes recomendações internacionais com relação aos países da região, o que representa ameaça ao desenvolvimento de uma sociedade civil livre e independente.

Um outro ponto a se destacar é a existência do fenômeno da "criminalização" das OSCs, que revela a percepção de que as OSCs estariam potencialmente mais propensas a serem imputadas como sujeitos passivos em processos penais acusadas de delitos, revelando uma tendência ao tratamento não isonômico das OSCs com relação a outros tipos de pessoas jurídicas.



## 5. PROPOSTAS E CONCLUSÕES

A seguir apresentaremos as reflexões e propostas para fomentar um marco regulatório voltado à formação de ambientes habilitantes ao desenvolvimento das OSCs e seu relacionamento com governos e setor privado, incluindo as principais iniciativas mencionadas nos relatórios sub-regionais. Apresentaremos também elementos para o desenho de uma proposta regional de iniciativas a serem desenvolvidas para esta finalidade.

Como visto nos Capítulos anteriores, é dever constitucional dos Estados latino-americanos garantir a Liberdade de Associação, zelando pelo direito das Organizações da Sociedade Civil de atuarem livremente, agirem e se manifestarem. É também dever dos Estados se relacionar com essas organizações, criar espaço para a sua participação, identificar e difundir as boas iniciativas que contribuam para o desenvolvimento da sociedade.

Do ponto de vista jurídico, identificamos a seguir os temas cuja atual aplicação e interpretação tem representado algum tipo de barreira para o exercício da Liberdade de Associação e de auto-organização das Organizações da Sociedade Civil na Região da América Latina.

- **Não Interferência, Participação e Financiamento como Dimensões do Direito Fundamental de Liberdade de Associação**

Como visto ao longo deste Estudo Regional, o respeito à Liberdade de Associação num Estado democrático envolve o respeito a três dimensões de direitos: **(i) não interferência; (ii) participação; e (iii) financiamento.**



A **dimensão da não interferência** relaciona-se com o ambiente jurídico que favorece a criação, o regular funcionamento e a auto-organização das OSCs,. Aqui o principal bem jurídico tutelado é o direito subjetivo das organizações, de poderem se organizar e se autogerir sem a interferência indevida do Estado, bem como de cada cidadão, de participar de atividades lícitas, auto administradas e voltadas à finalidade que bem lhes entender, e que são fundamentais para garantir o livre exercício de direitos civis e políticos. Trata-se da Liberdade de Associação, equiparável à liberdade de pensamento, de expressão e de informação.

Já a **dimensão da participação** está ligada ao direito das pessoas de buscarem legitimamente influenciar ações públicas, seja de forma autônoma e/ou independente, ou livremente, associando-se. Apresenta-se como mecanismo de grande importância no controle social das políticas de gestão pública, proporcionando a democratização do conhecimento de tais políticas e a difusão de informação pública pretendida pelas cartas internacionais de Direitos Humanos e pelas Constituições Federais dos países da região da América Latina. Esta faceta da interação entre as organizações da sociedade civil tem se dado de forma crescente na Região, e se traduz no dever dos Estados implementarem a criação e regulamentação destes espaços de participação.

A **dimensão do financiamento** refere-se ao dever do Estado de não criar barreiras para o financiamento das OSCs, e especialmente, de investir, direta e indiretamente, para assegurar a existência, manutenção e desenvolvimento dessas organizações essenciais para o fortalecimento da democracia e redução das desigualdades. Ao investir diretamente, estamos diante de relações de parceria em que os Estados destinam recursos de seus orçamentos, fomentando a realização das atividades das OSCs, ou buscando a sua colaboração no apoio à execução de políticas públicas. O investimento estatal indireto se dá mediante a criação de incentivos fiscais ou mecanismos de desoneração e simplificação tributária das entidades.

Reconhecer essas três dimensões integrantes da liberdade de associação envolve não apenas respeitar o exercício dessa liberdade, mas assegurar que seja



colocada em prática, através do estímulo ao direito ao desenvolvimento<sup>3</sup>, da educação para a cidadania e do respeito ao valor existente na diversidade e na experimentação livre de iniciativas pelos indivíduos. O Estado que capta apropriadamente as inovações sociais tem ótima oportunidade de propor e implementar políticas públicas mais adequadas às pessoas e localidades, atuando como depositário e difusor das boas iniciativas da sociedade.

Assim, a criação de normas sobre as Organizações da Sociedade Civil que respeitem a Liberdade de Associação deve considerar essas três dimensões.

- **Direito Fundamental da Pessoa Jurídica Sem Fins Lucrativos**

Nos dias de hoje reconhecer os direitos fundamentais da pessoa jurídica e os aspectos inerentes ao direito de personalidade das pessoas jurídicas sem fins lucrativos - associações e fundações - , pode ajudar a determinar as bases mínimas de identidade (e dignidade), necessárias ao desenvolvimento dessas instituições, essenciais para a democracia.

Alguns aspectos relacionados à criminalização de instituições de direitos humanos já são conhecidos e têm contribuído para a violação de direitos fundamentais de indivíduos. No entanto, há também aspectos de direito civil, administrativo e tributário que, analisados sob este prisma, criam situações burocráticas que constituem barreiras à regular existência e ao financiamento dessas entidades, e que também ferem os referidos direitos.

Diante disso, no âmbito de sociedades democráticas é necessário lidar com esses obstáculos, na perspectiva de garantir às OSCs o seu direito de existir, de adquirir sua

---

<sup>3</sup> ONU. Declaração de Direito ao Desenvolvimento. 1961, art. 1º. Assim conceitua o direito ao desenvolvimento: "... um direito humano inalienável, em virtude do qual todo ser humano e todos os povos têm direito de participar, contribuir e gozar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais podem ser plenamente realizados."



personalidade jurídica e de ter assegurada a sua capacidade legal para que possam, enquanto agentes de transformação, agir em prol do desenvolvimento.

Assim, configura-se matéria relevante para a garantia e o desenvolvimento das OSCs o seu reconhecimento como sujeito de direito merecedor de proteção especial, seja diante da sua importância para a democracia, como em razão da constatação do tratamento não isonômico a que estão submetidas, quando comparadas a outras pessoas jurídicas inclusive com finalidade lucrativa.

- **Não Retrocesso**

A América Latina, há poucas décadas, era caracterizada por regimes autoritários, tendo passado por um inegável processo de redemocratização. Assim, não se pode retroceder com relação aos direitos conquistados.

Em linha com os mesmos princípios e com a dinâmica própria aplicável à garantia, promoção e proteção de direitos humanos em geral, podemos afirmar que o direito fundamental ao não retrocesso se concretiza através de duas formas complementares, ou seja, um aspecto positivo e um negativo. A primeira diz respeito à obrigação positiva dos Estados no sentido de adotar medidas que incentivem e facilitem o trabalho das OSCs; a segunda, refere-se à obrigação negativa ou o não interferir dos Estados, seja de forma direta (por meio de mecanismos direitos de controle e fiscalização) ou indireta (através da criação de legislação ou normas administrativas com caráter restritivo) nos processos de criação, auto-regulamentação e atuação das OSCs.

Nesse sentido, vale destacar que as violações ao direito de não retrocesso podem se dar pela via comissiva ou omissiva, ou seja, tanto quanto os Estados adotam medidas de caráter administrativo ou legislativo que interferem no dia a dia das organizações e ferem direitos já conquistados, ou quando deixam de adotar as medidas necessárias à proteção dos direitos fundamentais das OSCs, da liberdade de associação e da garantia da participação.



Não é incomum, todavia, encontrarmos situações em que a participação só é permitida para instituições que fazem parte do financiamento ou da política pública de um determinado governo.

Como já mencionado, nos três relatórios das sub-regiões Andina, da América Central e do Cone Sul há referências a práticas dos Estados de vincular a participação de OSCs em determinadas áreas, ao seu financiamento. Neste caso, o retrocesso com relação ao direito de participação caminha no sentido contrário, ou seja, de proibir que organizações participem da execução da política, das instâncias de controle e da participação social voltadas à sua supervisão.

Iniciativas como estas geram uma lógica antidemocrática, com efeitos opostos à noção de participação, pois reforçam uma ideia de especialização e segmentação das OSCs, separando aquelas que recebem financiamento público daquelas que participam politicamente. Este tipo de pensamento pode afastar algumas OSCs da operação e outras da crítica, como se fossem atividades excludentes entre si, e não complementares, e com isso comprometer o controle social mais abrangente e independente.

De igual forma, a regulamentação das Organizações da Sociedade Civil não deve retroceder. Assim, a Liberdade de Associação deve assegurar o respeito às suas três dimensões, que aprofundam, especificam e evoluem no reconhecimento do papel dessas organizações numa sociedade democrática.

O desafio do **não retrocesso** se coloca justamente ao regulamentar as relações de financiamento e de participação em cooperação com o Estado. Diante da necessidade de que os Estados estabeleçam critérios e processos democráticos de escolha das OSCs para participar e receber financiamento público, surge o risco de que estabeleçam requisitos necessários que representem uma involução com relação à dimensão anterior, ou seja, que criam verdadeira interferência estatal no funcionamento das entidades, inviabilizando sua existência autônoma.



Parece-nos ser esta a hipótese do caso YATAMA vs Estado Nicarágua. Yatama é um representante do partido político indígena das comunidades caribenhas da Nicarágua, cuja candidatura a cargo político foi excluída em razão da suposta incompatibilidade das normas tradicionais e costumeiras com o processo eleitoral da Nicarágua. Em 2005, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos decidiu, por unanimidade, condenou o Estado a adotar as medidas legislativas necessárias para estabelecer um remédio jurídico simples e eficaz, que permitissem controlar as decisões do Conselho Supremo Eleitoral que afetam os direitos humanos; alterar a Lei Eleitoral para garantir o envolvimento de membros de comunidades indígenas no processo eleitoral, tendo efetivamente em conta as suas tradições e costumes; compensar os danos materiais e morais e pagar as custas do processo.

Na mesma linha, há casos em que os Estados, ao regulamentar as condições de acesso a financiamento público, vedam a participação de Organizações da Sociedade Civil utilizando-se de critérios que comprometem desnecessariamente o seu direito à participação.

Não é incomum encontrar situações em que a participação pelas OSCs em determinados espaços é vista como condição de inabilitação para recebimento de financiamento público. No Brasil há Conselhos de Políticas Públicas e recomendação da Corte de Contas no sentido de que os Ministérios *abstenham-se de celebrar convênios com entidades vinculadas a membros de conselhos, em atenção aos princípios da moralidade e da impessoalidade*". (Acórdão TCU nº 810/2010)

Assim, ao regulamentar as ações de participação ou de financiamento das OSCs, o Estado deve assegurar a menor interferência necessária, sob pena de violar o direito de Liberdade de Associação e retroceder sobre os direitos já garantidos a essas organizações.





- **Regime Jurídico de Direito Privado das OSCs nas relações de financiamento público**

A noção de direitos humanos faz nascer em cada indivíduo o direito subjetivo à satisfação de seus direitos fundamentais, bem como a obrigação do Estado de programar políticas públicas voltadas à sua universalização, para toda a coletividade. O direito administrativo diretamente impactado pelos direitos fundamentais é marcado pela importância atribuída a determinados princípios, como os da boa administração, da organização, da impessoalidade, da moralidade, entre outros.

A privatização do direito público e a constitucionalização do direito privado também são fenômenos que corroboram a dificuldade da distinção entre o público e o privado e a tendência à diminuição dos limites entre estes domínios, valorizando-se a concretização de direitos garantidos em que as esferas do público e do privado sejam complementares.

O grande desafio é, portanto, buscar este equilíbrio entre o público e o privado na atuação das OSCs, principalmente quando financiadas pelo Estado, pois existe uma tendência dos Estados de impor a estas organizações normas e condutas típicas de entes públicos, gerando interferência estatal no seu funcionamento, distorções e violação de direitos adquiridos.

Diante da liberdade de auto-organização das associações e da obrigação do Estado de respeitar - e porque não, fomentar - o direito ao desenvolvimento da sociedade civil, a incidência das normas de direito público sobre essas entidades deve ser sempre a mínima necessária para garantir a atividade de relevância pública ou o bem público tutelado, zelando pela característica privada das entidades e pelos princípios aplicáveis ao uso do recurso público e à boa administração.

É certo que sempre que o Estado regula alguma atividade há, em alguma medida, derrogação de normas de direito privado por normas de direito público, que deve ser



sempre a menor possível, a fim de garantir a liberdade e independência das OSCs. No caso concreto, este nível de derrogação da norma de direito privado deve considerar também a eventual definição de aspectos do regime jurídico especificamente previsto em lei; as fontes de financiamento da atividade ou serviço (públicas ou privadas); o histórico do serviço; o público atendido; e as obrigações assumidas nos instrumentos de colaboração celebrados entre as partes.

## PROPOSTAS

Na elaboração das propostas consideramos que o trabalho de incidência para a criação de ambientes jurídicos mais favoráveis ao desenvolvimento das OSCs será mais amplo na medida em que os diferentes setores da sociedade tiverem informação sobre esse universo, caracterizado pela heterogeneidade e diferenças. Assim, nossas propostas contemplam também a construção de ambientes institucionais mais favoráveis ao trabalho das OSCs, com maior conhecimento técnico e oferta de dados sistematizados sobre o setor.

As dimensões de *não interferência, participação e financiamento* que integram a liberdade de associação encontram paralelo no estudo da América Central, que classifica as leis relacionadas às OSCs em 3 tipos: 1) *plenas*; 2) *parcialmente modernas*; e 3) *limitantes* (Relatório América Central, p. 66).

As *plenas* seriam aquelas que reconhecem a organização para além da sua personalidade jurídica clássica, como agente de desenvolvimento nacional, e por esta razão, facilitam sua criação, registro e acesso a recursos públicos; as leis *parcialmente modernas* se caracterizam por reconhecer o papel das organizações como agentes de desenvolvimento, sem todavia lhes facilitar registros ou condições de igualdade no acesso a recursos públicos; já as *limitantes* seriam aquelas leis que restringem a constituição e funcionamento das entidades e não estabelecem qualquer previsão de fomento ou financiamento estatal para suas atividades.



Ao cotejar as duas propostas, ou seja, as três dimensões que integram a liberdade de associação e a referida classificação das leis, é possível identificar as leis *plenas* aquelas que *reconhecem integralmente a dimensão do financiamento público às OSCs, ao não lhes impor condições ou exigências que restrinjam ou inviabilizem o exercício dos direitos das outras duas dimensões (participação e não interferência).*

Por seu turno, as leis *parcialmente modernas reconhecem a dimensão do financiamento público às OSCs, mas criam condições ou exigências que restringem ou inviabilizam o exercício dos direitos ligados à participação e à não interferência estatal.*

Finalmente, as leis *limitantes não reconhecem a dimensão de financiamento público das OSCs e interferem nas suas condições de constituição, funcionamento e participação.*

Assim, classificamos as principais propostas para construção de marcos jurídicos que favoreçam ambientes habilitantes para as OSCs na Região da América Latina, de acordo com os respectivos eixos relativos ao Direito de Liberdade de Associação (Não Interferência, Participação e Financiamento). Em cada proposta, identificamos aquelas de **médio e longo prazo**, de acordo com a capacidade de incidência das OSCs e o quanto favorecem a vinculação colaborativa entre Estados e OSCs como agentes de desenvolvimento.

## **NÃO INTERFERÊNCIA**

- **Liberdade para Criação de Organizações da Sociedade Civil**

Deve-se assegurar a liberdade para criação de OSCs na região, em respeito ao Direito Fundamental de Liberdade de Associação reconhecido pelas Constituições de todos os países da Região. Esta liberdade deve proporcionar a revisão de normas que



imponham, para a criação das OSCs, a necessidade da aprovação por autoridades executivas locais, ou a deliberação do Poder Legislativo. (longo prazo)

A dissolução e extinção de OSCs deve se dar por iniciativa das organizações ou por decisão judicial de órgão colegiado, recomendando-se a revisão de normas que prevejam a possibilidade de dissolução administrativa de OSCs pelos Estados e que autorizem o chamado "silêncio administrativo". Qualquer norma aplicável deve assegurar às organizações o pleno exercício de seu direito ao contraditório e à ampla defesa, inclusive por meio de dispositivo que trate da motivação do ato administrativo. (longo prazo)

A promoção de ações judiciais de arguição de inconstitucionalidade contra normas que representem barreiras a estas liberdades pode ser medida com impacto positivo nesta questão. A possibilidade de recursos às Cortes de Direitos Humanos da região reforça a importância e a possibilidade de êxito na ação. (médio prazo)

O sistema de registro, vinculado a condições objetivas previstas e lei, é considerado mais adequado para aquisição de personalidade jurídica que o sistema de concessão administrativa, devendo ser priorizado na regulamentação da matéria nos países. (médio prazo)

Incidir no sentido de buscar reverter a situação de uma série de organizações que hoje estão ameaçadas com a cassação de sua personalidade jurídica na Região. (médio prazo)

- **Unificação de Cadastros e Registros Públicos**

Unificação de registros necessários de OSCs pelos Estados, a fim de simplificar a informação pública disponível sobre essas organizações, bem como reduzir o custo institucional e a burocracia para o exercício de direitos pelas Organizações da Sociedade Civil da Região. (médio prazo)



A cooperação entre diferentes órgãos e entes públicos para uso da mesma base de dados também deve ser estimulada como medida voltada a maximizar os impactos deste tipo de iniciativa. (médio prazo)

- **Direitos dos Trabalhadores não voluntários de OSCs**

A remuneração dos trabalhadores deve ser valorizada, recomendando-se a superação de normas que imponham às OSCs a existência de trabalho voluntário (atividade profissional não remunerada) como condição ou requisito de acesso a direitos, inclusive se estes trabalhadores forem dirigentes, desde que respeitadas as condições específicas de remuneração em parâmetros razoáveis e proporcionais aos trabalhos desenvolvidos. (longo prazo)

- **Desburocratização e Simplificação**

Recomenda-se a desburocratização e simplificação da vida jurídica das OSCs na região da América Latina, como fator que pode impulsionar o seu desenvolvimento. A exigência burocrática sobre as OSCs na região denota tratamento não isonômico com relação a outras espécies de pessoas jurídicas e coíbe o seu desenvolvimento. (médio prazo)

- **Ampliação dos Incentivos para Financiamento Comunitário das OSCs**

Fica evidente a importância de se ampliar a oferta de incentivo fiscal para doações a OSCs, garantindo a existência de mecanismos que possibilitem a pessoas físicas a dedução de imposto e que possam ser destinados para a própria instituição e não apenas projetos específicos. Este aspecto é fundamental para permitir a independência e sustentabilidade das OSCs, a médio e longo prazo. Estes incentivos podem ser relacionados prioritariamente a tributos sobre renda e transmissões de bens, especialmente heranças. (longo prazo)

Assegurar que os cidadãos comuns sejam estimulados a contribuir com organizações privadas é um incentivo importante para a participação das pessoas na vida



pública e uma forma importante de educação para a cidadania. Ademais, é um excelente instrumento para promover o controle social e a transparência das próprias organizações, já que os seus financiadores estarão acompanhando de maneira mais próxima as atividades que desenvolvem. (médio prazo)

- **Isenção a Impostos**

Adoção de medidas legislativas e administrativas para que se assegure a isenção do Imposto sobre a Renda das OSCs, de forma permanente e não temporal, sempre que estas cumpram os requisitos jurídicos. Revisão de normas vigentes que condicionem o gozo da isenção de impostos a requisitos que, em última análise, prejudique ou fragilize, de qualquer forma, a atuação das OSCs, por exemplo, a exigência de voluntariado ou a proibição de remuneração de dirigentes. (longo prazo)

Promover a denúncia de práticas abusivas de denegação das isenções devidas às OSCs pelos países. (médio prazo)

- **Amplio Reconhecimento do Desenvolvimento de Atividades Econômicas**

É importante que os Estados reconheçam expressamente a possibilidade de as OSCs venderem produtos e prestarem serviços, como formas legítimas de alcançarem suas finalidades e sustentabilidade econômica, inclusive assegurando a criação de fundos patrimoniais (“*endowments*”) (longo prazo)

- **Realização de Estudos, Pesquisas e Capacitações**

A ausência de dados sobre as OSCs, pessoal voluntário, empregados, papel que desenvolvem nas políticas públicas, promoção de direitos e dificuldades que enfrentam dificulta o acesso ao conhecimento necessário às ações de mudança que pretendem contribuir para a criação de espaços mais favoráveis à atuação dessas organizações. Nesse sentido, é fundamental que se realizem estudos, pesquisas e capacitações para a melhor compreensão pela sociedade em geral e pelos tomadores de decisão sobre as OSCs. (médio prazo)



## PARTICIPAÇÃO

- **Prioridade à Educação em Democracia Participativa**

A educação em democracia participativa da população deve ser uma das atividades das OSCs da região que deve ser objeto de fomento por parte de qualquer norma que se dite (seja legislação nova ou no caso de reforma de leis vigentes), de modo a possibilitar uma mudança de paradigma da participação administrativa para a participação democrática, em que a população deixe de ser objeto de políticas públicas para se tornar sujeito de seu próprio desenvolvimento. (médio prazo)

- **Reconhecimento e Apoio a Organizações de Desenvolvimento**

A exemplo das legislações guatemalteca e hondurenha, que definiram a figura das Organizações Não Governamentais de Desenvolvimento (ONGD), destacar o papel diferenciado das OSCs que atuam no processo de desenvolvimento social e estabelecer regras mais favoráveis para o seu financiamento pelo Estado pode ser uma boa medida. (médio prazo)

- **Proteção a Defensores de DH e suas organizações**

Criar mecanismos, inclusive de política afirmativa, se necessários, para assegurar a existência de OSCs formadas por pessoas e comunidades especialmente ameaçadas, como mecanismos políticos de participação autônoma e independente da sociedade, na configuração de formas alternativas de arranjos sociais e econômicos. (longo prazo)

- **Intercâmbio de melhores práticas**

A criação de programas de cooperação internacional pode ser uma prática de grande valia para as OSCs da região. O exemplo da Lei de Fomento do México é destacado como um bom modelo que poderia inspirar outras legislações, em especial no tocante ao processo público de seleção de OSCs para receber financiamento do Estado. As legislações guatemalteca e hondurenha tratam as Organizações de Desenvolvimento



como um modelo interessante a ser replicado. A legislação chilena de fundos públicos pode inspirar outras boas iniciativas nessa área, com o fortalecimento institucional das OSCs. O programa do marco regulatório das organizações da sociedade civil do Brasil tem boas práticas que podem ser disseminadas pela região, na busca por soluções adequadas às realidades locais e que contribuam para o empoderamento da sociedade civil e de suas organizações. (médio prazo)

- **Articulação entre OSCs, Estados e Especialistas para a Promoção de Ambientes Habilitantes**

Estimular a cooperação entre OSCs e Estados para desenvolver, de forma conjunta com a sociedade civil, um plano de ação para o aperfeiçoamento do marco regulatório dessas organizações. (médio prazo)

No destacado trabalho do Brasil<sup>xxii</sup> é possível identificar algumas boas práticas para este tipo de ação (i) atuação na dimensão normativa (mudança das normas), mas também na dimensão de conhecimento (capacitação, informação, estudos e pesquisas - disseminação de informações relacionadas ao universo das organizações da sociedade); (ii) articulação, protagonismo e independência das OSCs que participaram do processo; (iii) representantes governamentais comprometidos com a agenda, engajados e altamente especializados nos temas jurídicos e políticos, no plano nacional e internacional; e (iv) criação de ambientes de discussão da agenda e interação permanente envolvendo representantes de diferentes áreas do governo, e dos órgãos de controle e arrecadação, OSCs, estudiosos, advogados e profissionais, e especialistas internacionais. Estes elementos presentes na mesma iniciativa proporcionam não apenas aprofundamento, mas também o intercâmbio e alinhamento de informações, constituindo um rico espaço de capacitação mútua e maior entendimento, propício à elaboração de alternativas e propostas mais viáveis de serem implementadas. Este modelo pode inspirar a iniciativa de trabalhos semelhantes nos demais países da região da América Latina. (médio prazo)





- **Criação de OSCs Regionais**

A criação de Organizações da Sociedade Civil de caráter regional, que poderiam ter condições mais favoráveis para atuação e abertura de capítulos regionais nos países<sup>xxiii</sup> poderia contribuir para um processo de maior integração da América Latina. De forma complementar, a criação de normas de caráter regional poderia ser uma solução para unificar a diversidade existente na região com relação ao marco regulatório das OSCs. (médio prazo)

## **FINANCIAMENTO**

- **Preponderância do Regime Jurídico de Direito Privado das OSCs**

A administração de recursos públicos por OSCs não deve significar a imposição de normas e restrições típicas do regime jurídico de direito público a organizações de direito privado, sem fins lucrativos. Se necessária, a aplicação de normas de direito público deve se dar na menor medida necessária para a proteção do interesse público envolvido. (médio prazo)

- **Vinculação ou Vedação de Financiamento a OSCs que Atuam em Instâncias Participativas**

Como já mencionado, nos três Relatórios das Sub-regiões Andina, da América Central e do Cone Sul há referências à prática dos Estados de vincular ou vedar o financiamento de OSCs que atuam nas instâncias de participação. A mobilização conjunta de organizações que atuam nesse segmento poderia ser uma alternativa interessante para endereçar publicamente o tema e fortalecer ações de advocacy. (médio prazo)

- **Normatização e Universalização do Acesso a Financiamento Público**

Os Estados deveriam normatizar o financiamento às OSCs para regulamentar de forma clara o acesso a fundos públicos, evitando relações de apadrinhamento e de



excessiva discricionariedade na concessão de recursos destinados à promoção do desenvolvimento social, a exemplo das iniciativas do México e do Brasil. Concurso de fundos deveria ser aberto a todos os tipos de organizações. (longo prazo)

- **Valorização do Investimento no Desenvolvimento Institucional**

Criação de "fundo de fortalecimento das organizações de interesse público", cujo objetivo seria o apoio declarado para as OSCs como sujeitos de direito, a exemplo do modelo chileno. Recomenda-se a expressa autorização de pagamento de pessoal e direitos trabalhistas com o recurso originário do financiamento público, inclusive se estes trabalhadores forem dirigentes, desde que respeitadas condições específicas de remuneração em parâmetros razoáveis e proporcionais aos trabalhos desenvolvidos. (longo prazo)

- **Gestão Compartilhada de Fundos**

Recomenda-se que os Estados, em conjunto com organizações da sociedade civil, trabalhem na elaboração de propostas de leis de fomento das OSCs, e que prevejam a participação aberta e democrática de organizações no acesso a recursos públicos. (médio prazo)

- **Melhor planejamento, Gestão e Acompanhamento Público**

Prevendo inclusive orçamento próprio para fomento às OSCs, modalidades de universalização de acesso e prazos para avaliação dos projetos e retorno sobre a prestação de contas. No âmbito administrativo as medidas necessárias poderiam ser adotadas em médio prazo, mas no que depender de alteração de lei, me parece que seria longo prazo (médio/longo prazo)

- **Capacitação de Servidores Públicos e de Administradores de OSCs**

Modernizar a qualificação e o planejamento voltado à implementação de parcerias e as especificações dos planos de trabalho, que devem ser analisados previamente caso a caso, promovendo a integração e o alinhamento entre executores e controladores públicos. (médio prazo)



- **Simplificar e Desburocratizar a Prestações de Contas**

Tornar mais simples a prestação de contas, sem perder com isso a necessária *accountability*, traduzindo a informação de desempenho e de contabilidade para um sistema de transparência e de gestão públicos, para além de uma discussão de contabilidade e avaliação interna das ONGs, cujos critérios não cabem ao Estado intervir. (médio prazo)



## 6. BIBLIOGRAFIA

HAYES, Ben. *Counter-terrorism, 'policy laundering' and the FATF: legalising surveillance, regulating civil society*. Transnational Institute / Statewatch: Hague, 2012. Disponível em [http://www.tni.org/sites/www.tni.org/files/download/fatf\\_report-update\\_0.pdf](http://www.tni.org/sites/www.tni.org/files/download/fatf_report-update_0.pdf). Último acesso em 25/08/2014.

INTERNATIONAL CENTER FOR NOT-FOR-PROFIT LAW (ICNL) & WORLD MOVEMENT FOR DEMOCRACY SECRETARIAT AT THE NATIONAL ENDOWMENT FOR DEMOCRACY (NED). *Defending Civil Society Report*. Washington, DC, 2012.

JUNQUEIRA, Luciano Prates, FIGUEIREDO, Marcelo et alli. Modernização do sistema de convênio da Administração Pública com a sociedade civil. Série Pensando o Direito, vol. 41. Brasília: Ministério da Justiça, 2012. <http://participacao.mj.gov.br/pensandoodireito/wp-content/uploads/2013/03/Volume-41.pdf> Último acesso em 25/08/2014.

LUCKI, Patricia. “Marcos Jurídicos de la Participación Ciudadana y las Organizaciones no Gubernamentales en México, Guatemala, Honduras, El Salvador y Nicaragua”, Fundación para el Desarrollo de la Innovación de Centroamerica. Guatemala, 2014. Disponível em <http://mesadearticulacion.org/wp-content/uploads/2014/07/Estudio-Marco-Jur%C3%ADdico-Centro-Am%C3%A9rica.pdf> Último acesso em 25/08/2014.

OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action*. Cambridge: Cambridge University Press, 1990, pp. 1-28 e pp.103 a 142.

PAULINO, Luis Castillo; HUAMAN, Josefina. “Estudio sobre los Marcos Jurídicos de las Organizaciones no Gubernamentales en la Región Andina”, Asociación Nacional



de Centros de Investigación, Promoción Social y Desarrollo, ANC – Peru, Lima, 2014. Disponível em <http://mesadearticulacion.org/wp-content/uploads/2014/07/Estudio-Marcos-Jur%C3%ADdicos-Subregio%C3%B3n-Andina.pdf> Último acesso em 25/08/2014.

RELATÓRIO do Grupo de Trabalho sobre o Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil, criado pela Secretaria Geral da Presidência da República para elaborar propostas voltadas ao aperfeiçoamento de relações de parceria entre organizações da sociedade civil e entidades sem fins lucrativos, agosto de 2012, p. 23. Disponível em <http://www.secretariageral.gov.br/mrosc/historico-1/relatorio>. Último acesso em 25/08/2014.

*REPORT of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, Maina Kiai, Best practices related to the rights to freedom of peaceful assembly and of association - A/HRC/20/27, May, 21, 2012. Human Rights Council. Twentieth session. Agenda item 3. Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development.* Disponível em [http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A-HRC-20-27\\_en.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A-HRC-20-27_en.pdf). Último acesso em 25/08/2014.

\_\_\_\_\_ *The exercise of the rights to freedom of peaceful assembly and of association in the context of elections - A/68/299, August, 7, 2013.* Disponível em: <http://www.icnl.org/research/library/files/Transnational/specrap.pdf>. Último acesso em 17/08/2014.

\_\_\_\_\_ *Ability of associations to access financial resources as a vital part of the right to freedom of association & Ability to hold peaceful assemblies as an integral component of the right to freedom of peaceful assembly - A/HRC/23/39, April, 24, 2013.* Disponível em: [http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session23/A.HRC.23.39\\_EN.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session23/A.HRC.23.39_EN.pdf). Último acesso em 17/08/2014.



STORTO, Paula Raccanello. A incidência do Direito Público sobre as Organizações da Sociedade Civil sem Fins Lucrativos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (coordenadores). *Direito Privado Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013.

SZAZI, Eduardo. *NGOs: Legitimate Subjects of International Law*. Leiden: Leiden University Press, 2012.

*TEDx Liberdade – Advancing our world through Civil Society Action - The Power of Together*. Talks de Augusto de Franco, Feliciano Reyna Ganteaume, Katerina Hadzi-Miceva Evans e Ben Hayes. São Paulo, 2014. Disponível em <http://www.tedxliberdade.com/>. Último acesso em 15/08/2014.

VIVEROS, Felipe. “Síntesis Comparativa: Marcos Jurídicos de las Organizaciones de la Sociedad Civil en los Países del Cono Sur e Brasil”, Asociación Chilena de Organismos No Gubernamentales - ACCIÓN, documento preparado para el Proyecto Regional Mesa de Articulación de América Latina y el Caribe y sus Aliados del Sur, Santiago, 2014. Disponível em <http://mesadearticulacion.org/wp-content/uploads/2014/08/Estudio-Subregional-marco-legal-OSCs-Cono-Sur.pdf>



## NOTAS

<sup>i</sup> Viveros, Felipe. “Síntesis Comparativa: Marcos Jurídicos de las Organizaciones de la Sociedad Civil en los Países del Cono Sur e Brasil”, Asociación Chilena de Organismos No Gubernamentales - ACCIÓN, documento preparado para el Proyecto Regional Mesa de Articulación de América Latina y el Caribe y sus Aliados del Sur, Santiago, 2014.

<sup>ii</sup> Paulino, Luis Castillo; Huaman, Josefina. “Estudio sobre los Marcos Jurídicos de las Organizaciones no Gubernamentales en la Región Andina”, Asociación Nacional de Centros de Investigación, Promoción Social y Desarrollo, ANC – Peru, Lima, 2014.

<sup>iii</sup> Lucki, Patricia. “Marcos Jurídicos de la Participación Ciudadana y las Organizaciones no Gubernamentales en México, Guatemala, Honduras, El Salvador y Nicaragua”, Fundación para el Desarrollo de la Innovación de Centroamérica. Guatemala, 2014.

<sup>iv</sup> O Protocolo de Tegucigalpa, de 1991, que cria a SICA prevê, um Comitê Consultivo definido como “o órgão da sociedade civil independente e autônoma, organizada para reforçar a integração, o desenvolvimento e a democracia na América Central”, devendo “promover a participação ativa da sociedade civil, de modo que o processo de integração responde eficazmente às realidades, necessidades e interesses da população da região”, devendo para tanto guiar-se pelos princípios da regionalidade, representação, participação, autonomia, solidariedade, e equidade.

<sup>v</sup> A Resolução salienta que o respeito aos direitos à liberdade de reunião pacífica e de associação, em relação à sociedade civil contribuem para enfrentar e resolver desafios e questões que são importantes para a sociedade, tais como o ambiente, o desenvolvimento sustentável, prevenção da criminalidade, o tráfico humano, capacitando mulheres, a justiça social, defesa do consumidor e para a realização de todos os direitos humanos.

<sup>vi</sup> Szazi, Eduardo. *NGOs: Legitimate Subjects of International Law*. Leiden: Leiden University Press, 2012, p 277. Tradução Livre da relatora. Original em inglês: “NGOs are subject of law to the same extent that intergovernmental Organizations are, because they were created by legitimate subjects of international law under a typical principal-agent relationship as rational-legal bodies entrusted with certain functions, which, with the attendant of duties and responsibilities, were clothed by its constituencies “with the competence required to enable those functions to be effectively discharged.”

<sup>vii</sup> *TEDx Liberdade – Advancing our world through Civil Society Action - The Power of Together*. São Paulo, 2014. Disponível em <http://www.tedxliberdade.com/>. Último acesso em 15/08/2014.

<sup>viii</sup> “More and more autocrats are stifling criticism by barring non-governmental organisations from taking foreign cash” <http://www.economist.com/news/international/21616969-more-and-more-autocrats-are-stifling-criticism-barring-non-governmental-organisations?fsrc=nlw%7C11-09-2014%7C5356c052899249e1cca7a0e1%7CLA>

<sup>ix</sup> Caso Escher e outros vs. Brasil, Sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos 6 de julho de 2009

<sup>x</sup> Autor do Relatório da Sub-Região do Cone-Sul e Brasil

<sup>xi</sup> Não obstante a tradição de estabilidade que é própria da codificação civil, referidas legislações sofreram alterações parciais ou totais. O Código Civil argentino, por exemplo, tem sua atual fisionomia a partir da reforma de 1968; o do Paraguai foi reformado em 1985; o do Uruguai em 1994. O Brasil promulgou seu Novo Código Civil em 2002 e o Chile passou por um processo de reforma em 2011, que influenciou especialmente a matéria das pessoas jurídicas sem fins lucrativos.

<sup>xii</sup> p. 66



xiv Relatório Andino, p. 33

xv Relatório Caribe, p. 56. Tradução livre da relatora.

xvi Relatório do Caribe, pp. 49/51.

xvii Alguns países apenas permitem a criação de OSCs quando seus Estatutos prevêm finalidades específicas. Na Bolívia, por exemplo, conforme o Decreto 1597, de 05 de junho de 2013, os estatutos devem consignar que a organização tem suas atividades orientadas a contribuir para o desenvolvimento econômico e social, levando em conta as diretrizes estabelecidas no planejamento nacional, nas políticas nacionais e setoriais. (Relatório América Andina, p. 21). Já na Guatemala, os estatutos devem consignar que a entidade é uma "(...) *asociación sem fins lucrativos e de beneficio social, e que promove políticas de desenvolvimento de caráter, econômico, social, cultural e ambiental*".

xviii Lei n. 6.815/1980, art. 107 e seguintes.

xix Ainda a respeito dessa liberdade de contratar conferida às OSCs, é interessante pontuar, como bem destacado no relatório da região Andina, que "*El derecho a contratar implica el derecho a elegir cómo, cuándo y con quién convengo o contrato, incluyéndose el derecho a no convenir o contratar; y el derecho a determinar el contenido del convenio o contrato (autonomía de la voluntad o libertad de configuración interna). En este mismo sentido, el principio de autonomía de la voluntad tiene un doble contenido: a) la libertad de contratar llamada también libertad de conclusión, que es la facultad de decidir cómo, cuándo y con quién se contrata; y 2) la libertad contractual, también conocida como libertad de configuración interna, que es la de determinar el contenido del contrato, siempre con fines lícitos.*" (Relatório América Andina, 41)

xx Transferência de recursos administrados por ministérios e outros serviços centrais e descentralizados a OSCs e a outras entidades para execução de ações correspondentes destinadas a complementar políticas e programas de Estado.

xxi Outro aspecto que merece destaque refere-se à perseguição penal das OSCs ou criminalização dos protestos sociais – OSCs são vinculadas a movimentos sociais hostis ou de simples oposição à ordem estabelecida, e com isso, o exercício da liberdade de expressão e de reunião pacífica em lugares públicos acaba sendo visto como manifestações de desordem, que causam danos à propriedade pública e privada e que atentam contra a própria segurança do Estado. (Relatório Cone Sul, p. 39)

xxii Considera-se o caso do Brasil uma referência de sucesso nessa interação, com a estruturação de uma equipe na Presidência da República do país, administrado pela Secretaria Geral da Presidência da República.

xxiii Relatório da América Central propõe trabalhar uma proposta de criação de Organizações da Sociedade Civil de caráter regional, com a apresentação de uma norma de validade regional sobre o tema, denominada "Lei Marco", a ser apresentada à Comissão de Descentralização e Participação Cidadã do Parlamento Centroamericano e, uma vez aprovada neste órgão, levar à reunião dos Presidentes da SICA.