



CADERNO DE DIREITO E POLÍTICAS PÚBLICAS

Editores-Chefes:

Profa. Dra. Claudia Tannus Gurgel do Amaral

Prof. Dr. Emerson Affonso da Costa Moura

ISSN 2675-0678

<http://www.seer.unirio.br/index.php/cdpp/>

TERCEIRO SETOR E SERVIÇOS PÚBLICOS

THIRD SECTOR AND PUBLIC SERVICES

Janaína Rigo Santin¹

RESUMO: Após os complexos problemas advindos com a Pandemia da Covid-19, observou-se que novos rumos precisariam ser tomados na prestação dos serviços públicos. Uma das constatações foi a incapacidade de o Estado responder sozinho, de maneira adequada, às inúmeras demandas que lhe foram impostas, tanto na questão sanitária quanto econômica. Alternativas precisam ser pensadas a partir de uma reaproximação entre Estado e sociedade civil, que passa a assumir tarefas em serviços públicos que antes eram monopólio estatal (primeiro setor). Assim, a partir do método hipotético-dedutivo e de revisão bibliográfica, o artigo pretende destacar, de maneira crítica, o papel do Terceiro Setor na prestação dos serviços públicos.

PALAVRAS-CHAVE: Pandemia; Estado Social; Relações de Poder; Sociedade Civil; Terceiro Setor.

ABSTRACT: After the complex problems arising from the Covid-19 Pandemic, it was observed that new directions needed to be taken in the provision of public services. One of the findings was the State's inability to respond adequately to the numerous demands placed on it. Alternatives need to be thought of based on a rapprochement between the State and civil society, which starts to assume tasks in public policies that were previously a state monopoly (first sector). Thus, from the hypothetical-deductive method and bibliographical review, the article intends to critically highlight the role of the Third Sector in the provision of public services.

Keywords: Pandemic. Social State. Power Relations. Civil Society. Third Sector.

1. INTRODUÇÃO

O Direito Administrativo, assim como as Ciências Políticas e a Teoria do Estado, tem sua origem muito ligada ao papel do Estado como uma *puissance publique*, a partir da visão

¹ Pós-doutorado em Direito Administrativo pela Universidade de Lisboa (Portugal). Doutorado em Direito (UFPR). Mestrado em Direito (UFSC). Advogada. Professora Titular da Universidade de Passo Fundo (UPF), nas disciplinas de Direito Municipal, Direito Urbanístico e Direito das Obrigações. Faz parte do corpo docente permanente do Mestrado e Doutorado em História da Universidade de Passo Fundo. Colaboradora do Mestrado e Doutorado em Direito Ambiental da Universidade de Caxias do Sul (UCS). Colaboradora do Mestrado em Ciências Jurídico-Econômicas e Desenvolvimento e do Mestrado em Governança e Gestão Pública da Universidade Agostinho Neto, em Luanda (Angola). Coordenadora da UPF Editora. Faz parte da rede de pesquisa Direito da Cidade (Unirio). ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6547-2752>. E-mail: janainars@upf.br.

hobbesiana de um Estado forte e garantidor da paz e da harmonia social. Porém, tais concepções acabaram por alijar a sociedade civil dos mecanismos de exercício do poder, a partir de uma inadequada abordagem da dicotomia Estado-Sociedade civil.

Esta situação acabou por potencializar as crises institucionais que o Estado contemporâneo vem sofrendo desde o final do século XX, em face das dificuldades em prestar políticas públicas capazes de fazer frente às demandas que lhe são impostas, em especial na área dos direitos sociais.

Entretanto, os mecanismos estatais de efetivação dos direitos sociais estão cada vez mais em crise, em especial após a pandemia da Covid-19, que trouxe para 2020 uma crise sanitária e econômica sem precedentes, em âmbito mundial. Em uma época em que as políticas neoliberais imperavam, as quais ditavam a redução da função pública do Estado, a flexibilidade das regulações e a abertura dos mercados, o que se viu foi justamente o contrário. Ou seja, nunca a humanidade como um todo precisou tanto de políticas sociais, da intervenção estatal para impor medidas de restrição econômica e de circulação de pessoas e bens e, ao mesmo tempo, medidas sanitárias necessárias para o combate aos efeitos humanos nefastos provocados pela Covid-19.

Nesse contexto, pode-se dizer que o direito à saúde nunca foi tão demandado, com prestações positivas por parte do Estado para garantir acesso à leitos hospitalares e insumos necessários para o aumento sem precedentes no número de internações. O caos nos sistemas sanitários mundiais, mesmo nos países desenvolvidos, ocasionou a morte de milhões, acarretando por consequência um caos também nos sistemas funerários.

Por certo, superada esta pandemia, novas virão. E será necessário que os sistemas de saúde estatais estejam preparados, com serviços públicos que as garantam (inclusive com a destinação de recursos). E isso faz com que se supere tendências contrárias ao enfraquecimento do tamanho do Estado, até porque em crises de proporções mundiais como a atual exigem que as instituições jurídicas e políticas estatais possam suportar a demanda, para que não predomine o caos e o retorno ao estado de natureza.

Porém, o próprio Estado vê sua capacidade financeira diminuir com a crise, pois a recessão e as medidas de limitação às atividades econômicas acabam por prejudicar, inclusive, a arrecadação dos países. Soluções que revertam essa realidade precisam ser pensadas, as quais não dependam apenas do caixa estatal, mas que passem também pelo estreitamento da relação entre Estado e sociedade civil. Estabelecer novos paradigmas de definição de políticas e de prestação dos serviços públicos, capazes de introduzir uma gestão

compartilhada entre essas duas categorias, como é o caso do público não estatal, o qual se situa entre a esfera estatal e a esfera privada.

A crise fiscal sem precedentes por que passam os Estados, em geral, neste período pandêmico, acaba por prejudicar a capacidade de executar, por seus próprios meios, serviços públicos hábeis à redução das desigualdades ainda mais acentuadas com a pandemia. Assim, o intuito da publicização dos serviços pelo Terceiro Setor é chamar a sociedade civil para colaborar com a reconstrução econômica do país, com vistas a reduzir o tamanho e os custos estatais, primar pela eficiência na condução da coisa pública e eliminar entraves burocráticos advindos do controle de meios, privilegiando-se o controle de resultados. Transferir grande parte das atividades administrativas da esfera estatal para a iniciativa privada, também chamada de setor de mercado (com privatizações), e para o setor público não estatal (com a publicização de entidades privadas). Abrir-se, pois, espaço para a atuação da sociedade civil (Terceiro Setor) e do mercado (Segundo Setor) em tarefas que antes eram monopólio estatal (Primeiro Setor). Isso já estava sendo feito antes da pandemia, mas se tornou primordial para o enfrentamento dos problemas que advirão a seguir.

Diante desse quadro, o presente artigo, pelo método lógico dedutivo e pesquisa de revisão bibliográfica, visa abordar o papel da sociedade civil como uma esfera mediadora entre o Estado e o Mercado, a partir da atuação do Terceiro Setor na definição de políticas e na prestação dos serviços públicos garantidores dos direitos fundamentais. Ao estudar a legislação brasileira recente sobre o Terceiro Setor, o artigo problematiza este novo modelo, o qual não está imune a críticas e apresenta inúmeros desafios.

2. A SOCIEDADE CIVIL NA PERSPECTIVA HABERMASIANA: ESPAÇO MEDIADOR ENTRE AS ESFERAS SISTÊMICAS DO ESTADO E DO MERCADO

Ao longo da história, foram criados paradigmas estatais de todo afastados da sociedade, sob o fundamento de um contrato social que relega à margem do sistema aqueles que o celebram: os cidadãos. Como centros do poder, os Estados nacionais, por vezes com matiz mais liberal, por vezes mais social, centralizaram a responsabilidade pela prestação dos serviços públicos e pela garantia dos direitos fundamentais.

Porém, o que se percebe neste limiar do século XXI é que nem o mercado nem o Estado foram capazes de combater as situações de exclusão que a cada dia assumem maior proporção em âmbito mundial. Nesse contexto, é imprescindível pensar alternativas, a partir

do resgate da participação da sociedade civil nos meandros das esferas sistêmicas (poder administrativo e mercado).² Mobilizar a cidadania para participar do exercício do poder político, com vistas a otimizar a aplicação dos recursos disponíveis, bem como defender o interesse público e as conquistas sociais.

Nas palavras de Jürgen Habermas, o capitalismo, modo de produção predominante nos países mundiais, privilegia o caráter sistêmico de uma economia voltada para o mercado. Ao mesmo tempo, a proposta capitalista neoliberal o protege da dilação exagerada da intervenção estatal na economia. Porém, sempre faltou ao sistema capitalista sensibilidade às formas de solidariedade existentes na sociedade, as quais poderão ser recuperadas e/ou conservadas mediante novas estruturas jurídicas. Por certo, mesmo em países democráticos a mera adoção de instituições liberais traz sérios problemas à legitimidade do poder estatal. Essa inquietação democrática "deriva do pressentimento de que, numa época de política inteiramente secularizada, não se pode ter nem manter um Estado de direito sem democracia radical". (Habermas, 1997, p. 13)

Logo, para enfrentar o contexto de crise por que passam os Estados nacionais na atualidade, urge retomar a importância da sociedade civil como esfera mediadora entre as esferas sistêmicas do Estado e do mercado, tendo por meta não só a legitimação do exercício do poder estatal, mas, em especial, a solidariedade social, a autonomia e a justiça social. Recuperar a categoria da sociedade civil da tradição política clássica, desenvolvendo um novo projeto que, apesar de manter os mecanismos sistêmicos do Estado e da economia modernos, está destinado a proteger a sociedade civil da penetração destrutiva destas duas esferas. Para atingir essa finalidade, é mister desenvolver programas de políticas públicas baseados na reconstrução ou no renascimento da sociedade civil. Criar espaços para o desenvolvimento da autonomia e da solidariedade, com métodos de legislação e de decisões administrativas que privilegiem procedimentos reflexivos e democráticos em detrimento das decisões burocráticas. (Cohen; Arato, 2001, p. 44 e 54) Desse modo é o entendimento de Liszt Vieira (2001a, p. 45), o qual denuncia que

os atores da sociedade política e econômica estão diretamente envolvidos com o poder do Estado e com a produção econômica visando ao lucro, que eles buscam controlar e gerir. Não podem permitir-se subordinar seus critérios estratégico-instrumentais aos padrões de integração normativa e comunicação aberta característicos da sociedade civil. O papel político da sociedade civil não está

² Nesse sentido ver Santin (2015, p. 247-276); Santin (2017).

diretamente relacionado à conquista e controle do poder, mas à geração de influência na esfera pública cultural.

No mesmo sentido é a visão de Elenaldo Teixeira (2001, p. 47), para quem “a sociedade civil não pode assumir responsabilidades que são do Estado, mas exercer uma função política sobre o Estado e o sistema político no sentido de que possam atender às necessidades do conjunto da sociedade”.

Os dias atuais exigem uma concepção de sociedade civil capaz de preservar sua autonomia e desenvolver novas figuras de solidariedade em face do Estado e da economia. Deve-se, ao mesmo tempo em que se reconhece a existência das esferas sistêmicas, impedir a cooptação da sociedade civil por elas. (Vieira, 2001a, p. 47)

Trata-se de alcançar a legitimação da atividade estatal por meio de uma agudização do procedimento democrático, o qual deve ser aberto para a participação dos cidadãos na tomada das decisões de relevo na gestão pública. Este problema mereceu atenção especial por Jürgen Habermas (1997, p. 185), ao constatar que

nos casos em que a administração decide, guiada apenas por pontos de vista da eficiência, convém buscar filtros de legitimação, os quais podem ser cedidos pelo direito procedimental. (...) Uma vez que a administração, ao implementar programas de leis abertos, não pode abster-se de lançar mão de argumentos normativos, ela tem que desenvolver-se através de formas de comunicação e procedimentos que satisfaçam às condições de legitimação do Estado de direito.

Na complexidade dos problemas atuais, o autor sugere a adoção de uma nova maneira de legitimação, obtida mediante o procedimento democrático, reforçando-se as formas comunicativas e de participação dos cidadãos na gestão e definição das políticas públicas. Dar azo aos "fluxos comunicativos e pelas influências públicas que procedem da sociedade civil e da esfera pública política, os quais são transformados em poder comunicativo pelos processos democráticos" (Habermas, 1997, p. 186)

No paradigma procedimentalista do direito, a esfera pública é tida como a antessala do complexo parlamentar e como a periferia que inclui o centro político, no qual se originam os impulsos: ela exerce influência sobre o estoque de argumentos normativos, porém sem a intenção de conquistar partes do sistema político. Por meio dos canais de eleições gerais e de formas de participação específicas, as diferentes formas de opinião pública convertem-se em poder comunicativo, que exercem um duplo efeito: a) de autorização sobre o legislador, e b) de legitimação sobre a administração reguladora; ao passo que a crítica do direito, mobilizada

publicamente, impõe obrigações de fundamentação mais rigorosas a uma justiça engajada no desenvolvimento do direito. (Habermas, 1997, p. 187)

Trata-se de uma ideia dogmática no sentido *sui generis* e que, portanto, não refuta por completo o paradigma procedimentalista burocrático weberiano (1996) e a observância do regime jurídico de direito administrativo dele decorrente. Mas exige a sua reformulação, a partir da abertura de canais para a participação da sociedade civil, possibilitando-se assim o alcance do princípio da eficiência mediante a participação dos cidadãos na gestão pública.

Dessa forma, para garantir os postulados dessa nova ordem estatal emergente pós pandemia da Covid-19, reforça-se a ideia de Habermas de que já não se pode deixar o sistema (mercado e Estado) alheio às esferas do mundo da vida. É preciso criar meios de sociabilização, os quais integrem e abram canais para a participação da sociedade civil na condução da coisa pública. Acompanhando o pensamento de Caio Tácito (2009, p. 6), caminhar para novos modelos de colaboração, em que as gestões administrativas passam a contar: a) com os agentes políticos e servidores públicos; b) com a participação popular na gestão e no controle da atividade administrativa; c) com o apoio e a cooperação da iniciativa privada. São caracterizados como métodos inovadores da atual tendência da Administração Pública, definida como "a Era do Direito Administrativo Participativo", a qual conjuga sociedade civil, cidadania e poder estatal.

Esta nova era do Direito Administrativo Participativo procura resgatar e reabilitar o indivíduo como administrado e a sociedade civil como protagonista indispensável de um diálogo democrático entre as instituições de representação. Trata-se, no dizer de Moreira Neto (2001, p. 11-13; 26), da emergência de uma sociedade participativa, na qual a cidadania quer algo além de apenas fazer a tradicional escolha subjetiva de seus representantes nas esferas do poder, mas quer também ser ouvida na tomada das decisões que envolvam seus interesses individuais, coletivos e metaindividuais. Para tanto, torna-se necessária a ampliação dos canais institucionais ou não de atuação política da sociedade civil, a fim de privilegiar a promoção de seus múltiplos interesses, num processo eminentemente dialógico, substituindo-se, sempre que possível, a imperatividade das decisões dos poderes estatais pela consensualidade nas relações entre Estado e sociedade civil, a qual deverá ser atraída a atuar, inclusive, como parceira do Estado.

Veja-se que não se defende a substituição dos mecanismos sistêmicos do Estado e do mercado pela sociedade civil; mas que, como categoria mais ampla do “social” ou do “mundo da vida” na perspectiva habermasiana, a sociedade civil venha imiscuir-se nos mecanismos de

poder, mediando-os e aproximando dos cidadãos as decisões sobre as coisas públicas, diretamente interessados e afetados por elas.

3. TERCEIRO SETOR E DEMOCRATIZAÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Também chamado de público não-estatal, o Terceiro Setor é uma categoria situada entre o Estado e o mercado. Surgiu por intermédio das ideias que circularam em âmbito mundial no final do século XX para enfrentamento tanto da crise do Estado social quanto do paradigma burocrático de Administração Pública, e que foram agravadas neste século XXI, em especial pós pandemia Covid-19.

Nas palavras de Boaventura de Souza Santos (1998), o Terceiro Setor é

uma designação residual e vaga com que se pretende dar conta de um vastíssimo conjunto de organizações sociais que não são nem estatais nem mercantis, ou seja, organizações sociais que, por um lado, sendo privadas, não visam fins lucrativos, e, por outro lado, sendo animadas por objectivos sociais, públicos ou colectivos, não são estatais. Entre tais organizações podem mencionar-se cooperativas, associações mutualistas, associações não lucrativas, organizações não governamentais, organizações quasi-não governamentais, organizações de voluntariado, organizações comunitárias ou de base, etc.

O autor lembra que as designações vernáculas do Terceiro Setor encontram variantes nos diversos países mundiais, eis que cada um tem tradições, cultura, história e contextos políticos diferentes e que influenciam nas concepções da categoria em si. Na França, por exemplo, o Terceiro Setor é denominado “economia social”. Já nos países anglo-saxões caracteriza-se como “setor voluntário” ou “organizações não lucrativas” implantado com considerável sucesso. Por fim, nos países do Terceiro Mundo é identificado com as “organizações não-governamentais”. (Souza Santos, 1998)

Luis Carlos Bresser Pereira e Nuria Cunill Grau certificam que o século XXI será o século em que o público não-estatal ou o Terceiro Setor poderá ser constituído como uma dimensão-chave da vida social, a fim de ser atingida a eficiência na gestão pública. Para os autores,

o Estado social-burocrático foi dominante durante o século XX: social porque buscava garantir os direitos sociais e promover o desenvolvimento econômico; burocrático porque o fazia através de um sistema formal/impessoal baseado na racionalidade instrumental para executar diretamente essas funções sociais e econômicas utilizando servidores públicos. No início do século, este tipo de Estado constituiu a única forma de ação disponível para fazer frente à crise do Estado

liberal. Era a forma que garantia o processo de acumulação de capitais aos países de industrialização tardia. Além disso, era a forma pela qual os direitos sociais podiam ser protegidos. Mas com o Estado social-burocrático se fez também dominante o corporativismo, bem como os problemas do burocratismo. Foi esse Estado, ineficiente e capturado por interesses particulares, que entrou em crise nos anos 70. (1999, p. 16)

Logo, a noção de Terceiro Setor está ligada a “encontrar respostas para os problemas da provisão dos serviços públicos, em particular dos serviços sociais, a partir de mudanças na organização e no funcionamento do aparelho burocrático do Estado”. (Morales, 1999, p. 60)

Importante não confundir a categoria do Terceiro Setor com o modelo teórico-epistemológico da Terceira Via, formulado pelo sociólogo inglês Anthony Giddens (2000), que inspirou a política de centro-esquerda denominada "Novo Trabalhismo" na Grã-Bretanha, inaugurada por Tony Blair. A Terceira Via é tida como uma reação do Estado à globalização, para trazer maior eficiência à estrutura administrativa estatal, transferindo para a iniciativa privada atividades que antes eram desempenhadas pela máquina burocrática do Estado com ineficiência, morosidade e gastos excessivos. Uma alternativa ante os modelos de estatização (que já esgotou as possibilidades de expandir os investimentos sociais e tem dificuldades em manter os já implantados) e de privatização (cuja finalidade lucrativa já demonstrou ser incapaz garantir o equilíbrio social e econômico e a distribuição de riqueza). (Santin, 2004)

Na reflexão de Antony Giddens,

os neoliberais querem encolher o Estado; os social-democratas, historicamente, têm sido ávidos por expandi-lo. A terceira via afirma que o que é necessário é reconstruí-lo – ir além daqueles da direita ‘que dizem que o governo é o inimigo’, e daqueles da esquerda ‘que dizem que o governo é a resposta’ (...) A questão não é mais ou menos governo, mas o reconhecimento de que a governação deve se ajustar às novas circunstâncias da era global; e de que a autoridade, inclusive a legitimidade do Estado, tem de ser ativamente renovada. (2000, p. 80-82)

Antony Giddens (2000, p. 79) vai mais longe, asseverando que a Terceira Via passa a ser vista como uma medida de “aprofundamento e ampliação da democracia”, em que instituições da sociedade civil, como organizações sociais, movimentos sociais, associações, dentre outros, passam a agir em parceria com o Estado no fomento das políticas públicas. Trata-se de uma “nova economia mista”, capaz de modernizar as instituições do Estado social, em especial no que tange à prestação dos serviços públicos. Assim, pode-se diferenciar Terceira Via, que corresponde a um modelo teórico-epistemológico estatal, do Terceiro Setor, que se trata de mais uma forma de propriedade, a pública não-estatal ou sociedade civil produtiva. Porém, um não é excludente do outro, mas complementares.

A proliferação do Terceiro Setor em âmbito mundial aconteceu em face da crise fiscal que assolou a maioria dos países neste início do século XXI e que atingiu seu ápice após 2020. Os graves problemas no financiamento das políticas públicas sociais, cada vez mais necessárias com a pandemia, obrigaram aos Estados idealizar novos tipos de prestação daqueles serviços. Se antes já havia um intenso debate acerca do papel do Estado e da "incapacidade dos governos de levar a bom termo as propostas de políticas públicas por eles encampadas programaticamente", (Morales, 1999, p. 51) por certo neste período pós pandemia tais ideários irão ser reforçados.

Na década de 1980 foram as ONGs (Organizações Não Governamentais) que ganharam visibilidade mundial como espaços de intersecção entre sociedade civil e sociedade política.³ De início não representavam nenhum tipo de pessoa jurídica, mas vinham para assessorar os movimentos sociais, e quando constituíam uma pessoa jurídica se davam como associações ou fundações. Nas palavras de Violin,

uma organização é considerada como ONGs, ao contrário das demais entidades sem fins lucrativos, quando forem mais politizadas, mais atuantes na defesa e construção de direitos, ou quando lutarem pela melhor qualidade de vida da população, sendo excluídas desse conceito as entidades sem fins lucrativos de benefício mútuo. Ressaltamos que o termo "ONG" (non-governmental organizations – NGO) teve seu reconhecimento internacional na Carta das Nações Unidas, elaborada na cidade de São Francisco/EUA, em 26 de junho de 1945, art. 71 [...] No Brasil, a utilização do "terceiro setor" como prestador de serviços antes executados diretamente pelo Estado ocorreu apenas na década de 90, com os Governos de Fernando Collor de Mello e Fernando Henrique Cardoso, principalmente a partir da edição do Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado em 1995". (2006, p. 118-121)

Atualmente, percebe-se que o conceito de Terceiro Setor é mais abrangente, incluindo um enorme espectro de experiências de voluntariado e solidariedade, não se identificando mais com o papel questionador das políticas de Estado do início, até porque as ONGs dependem do financiamento estatal⁴. Abrange instituições filantrópicas ligadas a atividades na área da saúde, educação e assistência social, bem como para preservação do meio ambiente, promoção do esporte, cultura, lazer, moradia, ou mesmo a defesa de minorias como mulheres,

³ Embora o termo ONG ser utilizado genericamente para associações civis, a maior parte delas nascia engajada nas lutas políticas pela democracia durante o regime ditatorial no país. (Passos, 2003. p. 23). Nessa época, elas "tinham estratégia de enfrentamento/negação ou de demanda/pressão contra o (ou dirigida) ao Estado, com financiamento externo menos condicionado. Com o fim das ditaduras e a crescente retirada da ajuda de agências internacionais, muitos dos movimentos entram em crise." (Violin, 2006, p. 120-121)

⁴ "Os números são contraditórios quanto à quantidade de entidades do 'terceiro setor' no Brasil e quantas delas têm títulos ou qualificações. [...] Carlos Montañó cita 400 mil ONGs e 4 mil fundações, segundo a Revista Exame em 2000. José Eduardo Sabo Paes cita a existência de 230 mil entidades sem fins lucrativos, das quais apenas 100 mil de interesse público." (Violin, 2006, p. 116).

população LGBT, negros e povos tradicionais. (Cardoso, 1997, p. 8-9) O intuito deste público não estatal é romper com a visão dicotômica da relação entre o público e o privado, partindo de um elemento de gestão situado entre o mercado e o Estado que, por sua vez, deverá ser capaz de envolver a sociedade civil na produção de bens e serviços sociais capazes de concretizar os direitos sociais, superando os obstáculos advindos da crise do Estado e da pandemia da Covid-19.

Alerta Liszt Vieira (2001b, p. 81) que se está diante de um paradoxo: da mesma maneira que crise fiscal enfraquece o poder dos Estados nacionais na realização de políticas públicas, fortalece a sociedade civil na persecução das “funções sociais que o Estado deixa de cumprir e que o mercado jamais cumpriu”, compensando as desigualdades econômicas e sociais agravadas com a pandemia da Covid-19. Trata-se de desenvolver uma categoria de sociedade civil produtiva, a qual atua em parceria com governo que, por sua vez, aproveita-se do potencial da iniciativa privada e envolve as associações voluntárias na prestação dos serviços públicos.

O Terceiro Setor contribui para aumentar a importância da sociedade civil como fonte do poder político, indo além da atuação no processo eleitoral para reivindicar funções de crítica e controle do Estado. Nesse sentido são as palavras de Ruth Cardoso (1997, p. 8), para a qual as mudanças implantadas por intermédio do Terceiro Setor não de se dar mediante a participação popular e a “experimentação de novos modos de pensar e agir sobre a realidade social”, respeitando-se o pluralismo e a diversidade de atores e exemplos de organização social. Além disso, atribui-se “à sociedade uma responsabilidade na satisfação de necessidades coletivas, mostrando que também nesse campo o Estado e o mercado não são as únicas opções válidas”. (Pereira e Grau, 1999, p. 30-36)

Ou seja, oportuniza à sociedade civil participar da prestação dos serviços públicos sociais e científicos de maneira competitiva, financiada parte por recursos estatais e parte por recursos privados. Para Pereira e Grau, é a saída “miraculosa” para o Estado manter seu caráter social, comprometido com a efetivação dos direitos sociais, proteção do patrimônio público e desenvolvimento tecnológico e científico. Tudo isso sem perder o caráter de eficiência na prestação de tais serviços, eis que induz às entidades que compõem o Terceiro Setor a competirem entre si com a prestação do melhor serviço, visando à obtenção dos recursos provenientes do Estado. Nas palavras dos autores, é previsível que neste novo século haja uma ampliação do espaço público pela conscientização da sociedade civil de que “a produção dos bens públicos não pode ser um monopólio do Estado nem do mercado,

atendendo tanto aos próprios limites de ambos como às crescentes exigências de auto-organização social”. (1999, p. 30-36)

O Terceiro Setor supõe a existência, no capitalismo contemporâneo, de quatro esferas ou formas de propriedade: a) a propriedade pública estatal, subordinada ao aparato Estatal, regida pelo direito público e tendo como mote a racionalidade instrumental; b) a propriedade corporativa, localizada na esfera privada sem fins lucrativos, orientada para fins coletivos de defesa de interesses de grupos ou corporações; c) a propriedade privada, voltada ao lucro ou ao consumo privado; d) a propriedade pública não estatal, dirigida ao interesse público e sem fins lucrativos, ainda que regida pelo direito privado. Enquadra-se o Terceiro Setor neste quarto item, ou seja, uma propriedade situada entre a propriedade privada e a propriedade estatal, caracterizada por alguns autores como “publicização dos serviços públicos”. (Pereira; Grau, 1999, p. 16-17)

Assim, o público não-estatal passa a ser encarado em uma dupla dimensão: controle social e tipo de propriedade. No primeiro, fomenta-se a participação dos cidadãos no controle da atividade administrativa; no segundo, faculta-se a produção de bens e serviços públicos sociais por entidades que não se situam nem no Estado nem no mercado: as entidades públicas não-estatais ou sociedade civil produtiva. Suas atividades dão-se de modo descentralizado, desburocratizado, com flexibilidade e agilidade de gestão e com permanente contato com o público-alvo de sua atuação. Dedicam-se à produção de bens e serviços públicos, à filantropia e projetos sociais e científicos, atuando, por exemplo, na educação, saúde, drogas, habitação, cultura, lazer, direitos humanos, infância e juventude, esporte, meio ambiente, dentre outros projetos comunitários. (Vieira, 2001b, p. 80-82). As vantagens do público não-estatal são retratadas por Carlos Antonio Morales:

Essa experiência poderia ser a fórmula para a superação dos entraves inerentes ao Estado social burocrático – que provê serviços sociais de forma monopolista e ineficiente, através de um corpo de funcionários propenso a atuar em função de interesses particularistas – e às limitações do Estado liberal, omissos na sua responsabilidade social. As vantagens dessa nova via, em que o Estado financiaria as organizações públicas que prestam serviços de educação, saúde, assistência social, apoio à pesquisa e à cultura, estaria na oportunidade de contar com maior eficiência e promover a competitividade e a flexibilidade na execução dessas atividades. Ademais, propiciaria maior controle social. (...) A finalidade de fortalecer a presença da sociedade civil no espaço público é ampliar os benefícios das políticas públicas. Nesse aspecto, a transparência efetiva dos negócios públicos é o instrumento mais eficaz contra os ataques aos direitos sociais. Outro aspecto positivo é a substituição da forma burocrática de administrar as coisas públicas por práticas gerenciais mais efetivas, eficazes e eficientes.” (Morales, 1999. p.73 e 75).

São organizações privadas sem fins lucrativos, mantidas com recursos públicos e privados, reguladas por um contrato de gestão ou termo de parceria celebrado com o Poder Público e submetido a regras de direito privado, embora prestem serviços públicos. Atuam em áreas que o Estado não tem condições de se dedicar com a qualidade e a abrangência necessárias, quando os recursos são cada vez mais parcos para investimentos. Por certo, está mais do que evidente que o Estado já não é mais capaz de financiar sozinho os serviços públicos, em especial os garantidores dos direitos sociais. Da mesma forma, está comprovado pela história que o mercado não é o melhor redutor das desigualdades, dantes o contrário. Assim, recai para a sociedade civil, o setor público não-estatal ou Terceiro Setor “a tarefa de equacionar o encaminhamento e a solução de tais problemas”. (Vieira, 2001b, p. 81)

Com a adoção do Terceiro Setor “as atividades sociais, principalmente saúde e educação, tendem a ser financiadas pelo Estado, mas executadas por organizações públicas não-estatais”, (Vieira, 2001b, p. 82) respeitando-se a pluralidade dos interesses presentes na sociedade civil e evitando o risco de mercantilização e burocratização por que passam muitos dos serviços públicos. Entretanto, importa ressaltar que essa situação não poderá caracterizar-se em transferência da responsabilidade do Estado pela prestação dos serviços públicos e pela garantia dos direitos sociais. O Estado haverá de destinar recursos às organizações públicas não-estatais, além de formular, regular, fiscalizar e avaliar se esses recursos estão sendo aplicados nos fins colimados. Essa fiscalização e o controle deverão ser realizados em conjunto com os demais atores sociais.

[...] o discurso dominante é de que o Estado é obrigatoriamente ineficiente e que o “terceiro setor” é eficiente. Vemos que instituições estatais regidas em conformidade com os princípios constitucionais podem, sim, ser eficiente e eficazes na prestação de serviços públicos sociais, como, por exemplo, várias universidades federais. Verificamos, ainda, que entidades do “terceiro setor” também são passíveis de atuar com ineficiência e com falta de eficácia, não estando adstritas ao regime jurídico administrativo, sendo mal controladas pelo Poder Público e sociedade e, por decorrência, muitas vezes atuando como “pilantrópicas”. (Violin, 2006, p. 151)

Evidencia-se que nas organizações integrantes do Terceiro Setor (público não-estatal) o rigor do regime jurídico administrativo de direito público é substituído por uma racionalidade pautada na eficiência e nos resultados. Não se pode fugir das diretrizes do artigo 37 da Constituição Federal, mas se adota uma forma de atuação mais afeta à iniciativa privada. Nesse sentido, apesar de não se dispensar o controle realizado pelo Tribunal de Contas e pelo Ministério Público, valoriza-se o controle social, finalístico, o qual, em

conjunto com os órgãos estatais de controle, deverá avaliar como estão sendo aplicadas as verbas públicas e como está sendo prestado o serviço pela entidade pública não-governamental. Nesse sentido, importante decisão do STF sobre a questão:

As organizações sociais, por integrarem o Terceiro Setor, não fazem parte do conceito constitucional de Administração Pública, razão pela qual não se submetem, em suas contratações com terceiros, ao dever de licitar, o que consistiria em quebra da lógica de flexibilidade do setor privado, finalidade por detrás de todo o marco regulatório instituído pela Lei. Por receberem recursos públicos, bens públicos e servidores públicos, porém, seu regime jurídico tem de ser minimamente informado pela incidência do núcleo essencial dos princípios da Administração Pública (CF, art. 37, caput), dentre os quais se destaca o princípio da impessoalidade, de modo que suas contratações devem observar o disposto em regulamento próprio (Lei nº 9.637/98, art. 4º, VIII), fixando regras objetivas e impessoais para o dispêndio de recursos públicos”. (Supremo Tribunal Federal, 2019).

O controle, independente se ele será de meio ou de resultado, por certo é imprescindível, com vistas a impedir que as organizações sociais (que celebram contratos de gestão com o Poder Público para consecução de serviços públicos ou serviços de interesse público), possam ter aberta uma brecha para que venham a direcionar a aplicação dos recursos a elas destinados em proveito da própria entidade, de setores específicos da sociedade ou até mesmo em proveito privatístico de seus dirigentes ou funcionários.

Por certo, é preciso, “reconhecer que a sociedade civil não é em si virtuosa e que, sob a capa da participação e da organização política da sociedade, podem perfeitamente estar escondidas práticas políticas atrasadas”. (Morales, 1999, p. 81) Configura-se um risco que não pode deixar de ser considerado por aqueles que analisam de maneira crítica a atuação do setor público não-estatal.

4. REGULAÇÃO DO TERCEIRO SETOR NO BRASIL

No Brasil, conforme aponta Dias (2008, p. 168), o Terceiro Setor encontra fundamento constitucional a partir do arcabouço normativo que aborda o fomento do Estado às entidades privadas sem fins lucrativos, bem como do direito fundamental à liberdade de associação, (artigo 5, incisos XVII, XVIII, XIX, XX e XXI).

Entretanto, o instituto do Terceiro Setor ainda não teve a devida assimilação, ante ao enorme arcabouço jurídico que se desenvolveu para regular o setor, muitas vezes contraditório e sem uma maior organicidade. Aqui se evidenciam as principais leis que tratam do tema, as quais serão abordadas a seguir. São elas: a) Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998 (OS-

Organizações Sociais); b) Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999 (OSCIP-Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público); c) Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014, com redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015, (Marco Regulatório do Terceiro Setor-que institui normas gerais para as parcerias voluntárias entre o ente público e as OSC- Organizações da Sociedade Civil). Assim, trata-se de uma regulação relativamente recente, e que demanda maior conhecimento tanto dos órgãos governamentais quanto da sociedade civil.

No Brasil, a primeira legislação aplicada ao terceiro setor foi sobre as OS – “Organizações Sociais”, as quais foram instituídas no governo do então Presidente Fernando Henrique Cardoso como parte do Plano Diretor de Reforma do Aparelho do Estado no Brasil de 1995, na busca do gerencialismo e da eficiência na Administração Pública. Regulamentadas pela Lei 9.637/1998, caracterizam-se por ser pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, instituída por iniciativa de particulares, mas escolhidas discricionariamente pelo Poder Público (art. 1 e art. 2, II), as quais, como regra geral, prestam serviço público por delegação do Poder Público. Porém, Di Pietro alerta que, apesar da identificação na lei de que as Organizações Sociais fazem parte do “Programa Nacional de Publicização”, onde se substitui uma entidade pública por uma entidade particular, a qual recebe a qualificação pelo poder público como Organização Social; em verdade,

não há qualquer dúvida quanto a tratar-se de um dos muitos instrumentos de privatização de que o Governo vem se utilizando para diminuir o tamanho do aparelhamento da Administração Pública. A atividade prestada pelo Poder Público, no regime jurídico publicístico, passa a ser prestada por entidade privada, no regime jurídico de direito privado, parcialmente derogado por normas publicísticas; a entidade pública é substituída por uma entidade privada. (Di Pietro, 2021, p. 665)

Já as OSCIP - “Organização da Sociedade Civil de Interesse Público” foram reguladas pela Lei 9.790/99, ainda em vigor, e regulamentadas pelo Decreto n. 3.100/99. São entidades que estabelecem um vínculo jurídico com o Estado através de "termo de parceria", o qual delimita os objetivos e metas a serem desempenhados e regulamenta o recebimento de recursos orçamentários. São pessoas jurídicas de direito privado, sem caráter lucrativo, constituídas por iniciativa de particulares e que desempenham atividades de interesse público, que contarão com o fomento por parte do Poder Público em suas atividades. Assim, no dizer de Di Pietro, no caso das Oscips, a atuação estatal se enquadra na função de fomento, ou seja, de incentivo à iniciativa privada de interesse público. Diferente das OS, nas OSCIP o Estado não está transferindo o serviço público à iniciativa privada, “mas fazendo parceria, ajudando, cooperando com entidades privadas que, observados os requisitos legais, se disponham a

exercer” as atividades previstas no artigo 3º da Lei 9.790/99, enquadradas como “atividades que, mesmo sem a natureza de serviços públicos, atendem a necessidades coletivas.” (Di Pietro, 2021, p. 672)

Conforme aponta Carvalho Filho (2018, p. 372), as OS, assim como as OSCIPs, não são uma “nova categoria de pessoas jurídicas, mas apenas de uma *qualificação especial*, um título jurídico concedido por lei a determinadas entidades que atendam às exigências nela especificadas”. A diferença das OS para as OSCIPs é que as primeiras, após se qualificarem como Organização Social, terão delegadas pelo Poder Público, mediante contrato de gestão, autorização para desempenhar serviços públicos de natureza social nas áreas de ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, meio ambiente, cultura e saúde (artigo 1). Ou seja, “elas se substituem ao Poder Público na prestação de uma atividade que a este incumbe; elas prestam a atividade utilizando-se de bens do patrimônio público, muitas vezes contando com servidores públicos em seu quadro de pessoal”.

Só é possível receber a qualificação de OS a entidade que celebrar um contrato de gestão com o Poder Público; já a qualificação de OSCIP é um ato vinculado, ou seja, pode ser dada para qualquer entidade da sociedade civil que preencher os requisitos previstos na lei, independente de firmar ou não termo de parceria com a entidade estatal. (Di Pietro, 2021, p. 670). Entretanto, na prática, a autora alerta o seguinte:

vem ocorrendo desvirtuamento das Oscips, tendo em vista que os termos de parceria com elas firmados nem sempre observam os seus fins institucionais, que são **atividades privadas de interesse público**, dentre as previstas no artigo 3º da Lei nº 9.790 ou na respectiva legislação estadual e municipal. No entanto, dessa lei já decorria a ideia de que a participação do Poder Público se enquadra na atividade de **fomento**: o objetivo é o de incentivar tais entidades pelo fato de prestarem atividade privada de interesse público. Elas não se prestam à delegação de serviços públicos nem podem ser contratadas pela Administração Pública para prestação de serviços ou obras (sob a forma de empreitada) ou para fornecimento de mão de obra, porque isto contraria os objetivos da lei que disciplina a matéria. Elas devem atuar **paralelamente ao Estado** em seu próprio âmbito de atividade, com a ajuda do Estado, e não se substituir à Administração Pública. Na hipótese de admitir-se como válida a celebração de contratos de prestação de serviços ou de fornecimento de mão de obra com a Oscip, essa contratação está sujeita às normas de licitação, não podendo fazer-se por meio de termos de parceria. (Di Pietro, 2021, p. 672)

Para tentar coibir os problemas que vinham ocorrendo com as OSCIP, em especial no desvirtuamento das suas atividades com a celebração de contratos de prestação de serviços e/ou fornecimento de mão de obra com o poder público, a Lei 13.019/14, também denominada de Marco Regulatório do Terceiro Setor, foi editada (com alterações substanciais

trazidas pela Lei 13.204/2015). Teve o intuito de disciplinar com maior rigor a área, bem como dirimir dificuldades em caracterizar o regime jurídico das organizações da sociedade civil, uniformizando-o a todas as entidades ali enquadradas. É aplicável a todos os entes federativos, tanto na administração direta quanto na indireta, e visa atualizar as regras gerais de como as instituições públicas constituem parcerias com entidades da sociedade civil, bem como traz responsabilização para as organizações que não cumprirem com suas finalidades.

O Marco Regulatório do Terceiro Setor passa a chamar as instituições do Terceiro Setor como “Organizações da Sociedade Civil” (OSCs), alterando muitos dispositivos da lei das OSCIP, porém sem influenciar na lei das OS. Disciplina o termo de colaboração (previsto nos artigos 1; 2, incisos III e VII; 16; 29 e ss.), o termo de fomento (previsto nos artigos 1; 2, inciso III e VIII; 17; 29 e ss.), bem como os acordos de cooperação (previstos nos artigos 1; 2, incisos III e VIII-A; 29 e artigo 33 parágrafo 1.). Ressalta-se que esta inclusão do acordo de cooperação para as parcerias sem transferências de recursos foi incluída pela Lei 13.204/2015, já que não era abordada na redação original da Lei, e foi regulamentada posteriormente pelo Decreto n. 8.726, de 27 de abril de 2016.

Tanto o termo de colaboração quanto o termo de fomento e os acordos de colaboração vieram para substituir os antigos convênios estabelecidos entre público e privado (exceto celebrados entre entes federados ou pessoas jurídicas a eles vinculadas, ou se firmados com entidades filantrópicas e sem fins lucrativos, na área da saúde, conforme artigo 199, parágrafo 1. da Constituição Federal). Assim, tanto a edição da Lei 13.019/14 quanto posteriores atualizações pela Lei 13.204/2015 e seu decreto tiveram o objetivo de dirimir as dificuldades relativas às regras gerais do regime jurídico do Terceiro Setor, em especial na observância de certos princípios importantes no regime jurídico administrativo e na efetividade e eficácia da aplicação dos recursos públicos, como é o caso da novel exigência de um chamamento público para a escolha das entidades parceiras.

Conforme entendimento de Di Pietro, tanto o termo de colaboração quanto o de fomento

são praticamente iguais nos seguintes aspectos: (a) ambos os termos são instrumentos de parcerias entre a Administração Pública e as organizações da sociedade civil; (b) os dois instrumentos têm por finalidade a consecução de atividades de interesse público e recíproco; (c) as duas envolvem a transferência de recursos financeiros. A diferença é apenas uma: enquanto o termo de colaboração é proposto pela Administração Pública, o termo de fomento é proposto pela organização da sociedade civil. O novo instrumento de parceria (acordo de cooperação), incluído pela Lei nº 13.204/15, define-se como o “instrumento por

meio do qual são formalizadas as parcerias estabelecidas pela administração pública com organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco que não envolvam a transferência de recursos financeiros” (art. 2º, VIII-A). Como se vê, distingue-se dos dois outros por não envolver transferência de recursos financeiros. (Di Pietro, 2021, p. 676).

Em seu artigo 2º, inciso I, a lei descreve quais entidades podem ser abrangidas pelo Marco Regulatório do Terceiro Setor, que passa a denominar de OSC- “Organizações da Sociedade Civil”, em um sentido classificado por Carvalho Santos (2018, p. 383) como “categoria jurídica genérica, isto é, categoria na qual se incluem diversos entes de categorias específicas, como é o caso de associações, fundações e outras do gênero”.

Ressalta-se que a aplicação do Marco Regulatório do Terceiro Setor para as OS (organizações sociais) e as OSCIP (organizações da sociedade civil de interesse público) é meramente residual, quando desatendidas as regras da Lei nº 9.637/98 (OS) e da Lei nº 9.790/99 (OSCIP). Assim, excluíram-se do seu âmbito de abrangência as entidades que trabalham com o maior número de recursos, que são as OSCIPs e as OS, as quais somente serão pela novel legislação alcançadas se não cumprirem os requisitos das Leis nº 9.790/99 e 9.637/98. Os serviços sociais autônomos (Sistema “S”) também não foram abrangidos pela nova lei. Assim, conforme entendimento de Di Pietro (2021, p. 674), “houve considerável redução pela Lei nº 13.204/15, tirando grande parte do objetivo original de imprimir um regime jurídico uniforme para todas as entidades do terceiro setor que façam parceria com o Poder Público, e tirando também grande parte do objetivo moralizador que inspirou a Lei nº 13.019/14”.

Pode-se perceber que há uma grande dificuldade na consolidação das normas do Terceiro Setor, já que há uma concomitância de vários diplomas normativos para matérias assemelhadas, com inúmeras exceções. Convivem, portanto, com regulamentos diversos, as OS- Organizações Sociais (Lei 9.637/98); as OSCIP- Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (Lei 9.790/99) e as OSC- Organizações da Sociedade Civil (Lei 13.019/14 com as alterações da Lei nº 13.204/15) e seus respectivos regulamentos.

Outra crítica se dá a respeito das inúmeras alterações no prazo de vigência do Marco Regulatório do Terceiro Setor. Conforme artigo 88 da Lei 13.204/2015, suas disposições entrariam em vigor em 545 dias de sua publicação (junho de 2016 para União e estados e 01 janeiro de 2017 para os municípios). Assim, nota-se que sua real efetividade é recente, e ainda demandará muito dos operadores jurídicos para fazer o convívio hermenêutico de todos os diplomas legais aqui ventilados sobre a matéria do Terceiro Setor.

5. SERVIÇOS PÚBLICOS, DIREITOS SOCIAIS E TERCEIRO SETOR

Conforme acima exposto, não se pode prescindir de uma análise crítica da regulação do Terceiro Setor no Brasil, a fim de que este importante instrumento de democratização do setor produtivo e de parceria entre Estado e sociedade civil não seja utilizado como subterfúgio para o Poder Público retirar suas responsabilidades na prestação de serviços públicos sociais, em especial naqueles mais sensíveis ao cidadão de baixa renda, como a saúde, a assistência social e a educação.

Durante algum tempo o pensamento de esquerda ficou sem reação, ante o fato de que tanto ele quanto a direita voltavam suas críticas para o mesmo objeto: o Estado de Bem-Estar. Todavia, enquanto a esquerda criticava as formas burocráticas, padronizadas e massificadas da atuação estatal, em nome de formas de cooperação, solidariedade e participação mais desenvolvidas e espontâneas, o neoliberalismo criticava a burocracia e o intervencionismo em nome da eficiência econômica na medida em que eles distorcem as regras do mercado. Diante da possibilidade de retrocessos nos direitos sociais e incapazes de promover a defesa do modelo burocrático de administração pública e do modo de intervenção econômica mediante políticas públicas de redistribuição que ele próprio havia criticado, o pensamento progressista apegou-se à proposta do terceiro setor como uma espécie de solução de compromisso entre eficiência e equidade, onde supostamente se poderiam preservar as reivindicações emancipatórias, de participação política e construção de uma identidade coletiva a partir da própria sociedade além daqueles direitos humanos de terceira geração, direitos econômicos e sociais, agora colocados em cheque, questionando-se sua viabilidade. Por outro lado, a partir da década de noventa, o neoliberalismo, tendo atravessado o período mais agudo da crise econômica, vê-se diante da necessidade de, após ter desmontado as estruturas do Welfare State da social-democracia, reconstruir a administração, num deslocamento teórico que vai da desconstrução à reconstrução da esfera pública. Nesse contexto, o neoliberalismo se apropriou do discurso progressista acerca do setor público não-estatal para constitui-lo no espaço por excelência da prestação de serviços públicos. No entanto, ao contrário do pensamento progressista, no discurso neoclássico, o terceiro setor aparece como campo privilegiado para a atividade social não em virtude de suas potencialidades emancipatórias, mas por motivos de eficiência, eis que logra aliviar o Estado das demandas populares, do custo das políticas públicas de distribuição, ao mesmo tempo em que pode operar com maior autonomia e flexibilidade gerencial. (Bento, 2002, p. 211-212).

É preciso impedir que a adoção do Terceiro Setor seja considerada como uma privatização dos serviços públicos e dos direitos sociais, justificando a retirada do Estado da promoção dos bens e serviços públicos. Ainda, há o perigo de captura dos recursos públicos por grupos privados ou até mesmo em proveito da própria organização, burlando as regras do regime jurídico de direito-administrativo.

A Lei 13.019/2014 buscou moralizar a questão da seleção da organização da sociedade civil com a qual o poder público fará a parceria, tornando obrigatório a licitação na modalidade de chamamento público. Porém, foi duramente alterada, restringido seu alcance e, por sua vez, sua vigência postergada, o que gerou insegurança jurídica e descontinuidade das políticas no setor.

Importa ressaltar que, quando o Terceiro Setor contrata com terceiros (tanto OS, quanto OSCIP e OSC), não há obrigatoriedade de qualquer tipo de licitação, nem sequer da observância dos princípios atinentes às licitações e contratações públicas, o que pode ser

um campo fértil para os desvios dos objetivos que justificam a celebração de parcerias entre os setores público e privado para fomento de atividades sociais de interesse público; como também têm propiciado o desrespeito das finalidades institucionais das entidades parceiras; e, principalmente, têm provocado o desvio de vultosos recursos públicos para finalidades outras que não são de interesse público. (Di Pietro, 2021, p. 682)

Em particular nos países em desenvolvimento, percebe-se que a sociedade civil ainda não está adequadamente preparada para a adoção desse tipo de medida pela imaturidade de suas instituições democráticas, necessitando de um grau maior de maturação da consciência política de sua cidadania. Da mesma forma, será preciso fomentar uma ideologia mais voltada ao coletivismo e à solidariedade, ainda muito incipiente nestes países, como é o caso do Brasil, já que vai de encontro com a racionalidade capitalista em geral.

Se adotado o Terceiro Setor como justificativa para a retirada do Estado do seu âmbito de atuação na efetivação dos direitos sociais, vencerá a estratégia neoliberal de delegação dos serviços públicos e das responsabilidades pela efetivação dos direitos sociais para a sociedade civil e para o mercado. Além disso, poderá trazer à baila vícios como a corrupção, o clientelismo e o patrimonialismo, constatados quando da aplicação distorcida do modelo burocrático de serviço público.

Daí porque é imperioso impedir posicionamentos e abordagens ingênuas da atribuição da prestação dos serviços públicos pelo Terceiro Setor. Pensa-se ser uma “faca de dois gumes”. Ao mesmo tempo em que permitirá trazer uma maior democratização e participação da sociedade civil na prestação e no controle da execução dos serviços públicos, fazendo frente à crise fiscal que assola a maioria dos países em âmbito mundial – o que é altamente benéfico e necessário nas sociedades contemporâneas –, trará o risco de produzir efeitos contrários e perversos. Poderá ser um mecanismo potencializador das desigualdades econômico-sociais, ao retirar do âmbito de atuação estatal a obrigatoriedade na prestação dos

serviços públicos, numa lógica que vai ao encontro da tendência de, para enfrentar as crises financeiras cíclicas do modelo capitalista, minimizar o papel do Estado, com a privatização dos seus serviços e a evasão de responsabilidades inerentes à função estatal.

Da mesma maneira que o poder estatal pode perder a sua legitimidade – como de fato vem acontecendo nestas últimas décadas, em face das dificuldades em efetivar os direitos sociais previstos na Constituição Federal – a sociedade civil também corre o risco de vir a perdê-la. Isso se dá quando seu atuar já não está mais voltado ao interesse público, mas para privilegiar interesses privatísticos de algumas pessoas ou alguns grupos sociais. E as organizações sociais (OS), organizações da sociedade civil de interesse público (OSICIP) e/ou organizações da sociedade civil (OSC) não estão imunes a este problema, citando apenas algumas abordadas neste artigo, eis que há inúmeras denominações legislativas para o que se chama aqui de Terceiro Setor.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

É preciso se questionar se a atuação da sociedade civil no setor produtivo não ensejaria uma delegação total dos ônus atribuídos ao Estado na prestação dos serviços públicos. Se assim o fosse, qual seria a justificativa para a existência do Estado? Acompanhando as conclusões de Liszt Vieira (Vieira, 2001b, p. 83-84), urge adotar uma posição sociocêntrica no que tange ao Terceiro Setor. O papel do Estado precisa ser redefinido no sentido de agregar nas suas funções a atuação e a dinâmica dos atores da sociedade civil presentes na esfera pública, “a partir de uma perspectiva societária”.

Ou seja, não importa se propriedade é estatal, privada ou pública não-estatal, mas se está sendo respeitado o interesse público. (Vieira, 2001b, p. 83-84) E para que o interesse público seja respeitado pelos governantes, é imprescindível haver uma maior participação da sociedade civil na gestão da coisa pública, a ser dada tanto com o incremento dos órgãos oficiais de controle externo (Tribunal de Contas e Poder Legislativo), controle interno, controle judicial (Defensoria e Ministério Público), os quais devem estar aliados ao controle social. Participar a sociedade civil tanto do setor produtivo (Terceiro Setor), quanto do controle social das políticas públicas de atendimento aos direitos fundamentais.

Nas palavras de Carlos Antonio Morales, se o caminho a ser seguido é a descentralização administrativa, esse processo só poderá ser de responsabilidade do próprio Estado. Será ele o encarregado em financiar, regular e controlar as atividades descentralizadas

sob pena de apropriação privada ou desvio de finalidade daqueles recursos. Exigir transparência e impor limites e regras específicas para o uso do dinheiro público pelas entidades do terceiro setor, compreendendo até mesmo a revisão da concepção dominante de regime jurídico administrativo “uma vez que nem as regras estatais nem as regras aplicadas ao mercado poderão ser simplesmente transplantadas para o espaço público não-estatal.” (Morales, 1999, p. 81-83)

A história já mostrou que deixar tudo à mercê da atuação do mercado provoca enormes desigualdades, o que ficou ainda mais flagrante após a pandemia da Covid-19. Entretanto, o modelo de Estado Social ou Providência, no qual o Estado absorve grande parte do setor produtivo e da concretização dos direitos sociais, também se mostrou algo financeiramente problemático.

Por certo, torna-se cada vez mais difícil imaginar uma sociedade democrática sem a presença do Estado e da sociedade civil no controle dos centros de poder privados e na luta pela redução das desigualdades sociais. (Pereira; Grau, 1999. p.20) Mostra-se, portanto, necessária uma gestão compartilhada e tripartite entre Estado, mercado e sociedade civil, desenvolvendo-se uma nova arquitetura na gestão administrativa e na decisão das políticas públicas, capaz de responder aos limites estatais reconhecidos num mundo pós pandemia, como também concretizar os direitos sociais tão necessários para igualdade material e justiça social.

Para tanto, o Terceiro Setor precisará operar sob a lógica da razão comunicativa, isenta dos mecanismos sistêmicos nos quais imperam o dinheiro e o poder. A teleologia a ser respeitada deverá ser a do interesse público, partindo de ideais como a solidariedade e a cooperação no fornecimento dos serviços públicos. (Vieira, 2001b, p. 82) Desse modo, poder-se-á multiplicar os espaços em que a relação de poder esteja aberta à participação dos cidadãos, individual e coletivamente considerados.

Concretizar uma relação sadia entre Estado, mercado e sociedade civil, capaz de legitimar o exercício do poder político e enfrentar as diversidades por que vêm passando os Estados em âmbito mundial pela crise sanitária e econômica provocada pela Covid-19, em especial no que tange à prestação dos serviços públicos na área da saúde.

REFERÊNCIAS

BENTO, Leonardo Valles. **Governança e Governabilidade na Reforma do Estado:** entre a eficiência e a democratização. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2002. Disponível em: <http://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/82787/181822.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 21 fev. 2019.

CARDOSO, Ruth. Fortalecimento da sociedade civil. In: IOSCHPE, Evelyn Berg (Org.). **3.o setor:** desenvolvimento social sustentado. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997. p. 7-12.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 32. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

COHEN, Jean L.; ARATO, Andrew. **Sociedad civil y teoría política.** Tradução de: Roberto Reyes Mazzoni. México: Fondo de Cultura Económica, 2001.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. **Terceiro Setor e Estado:** legitimidade e regulação. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

GIDDENS, Anthony. **A terceira via:** reflexões sobre o impasse político atual e o futuro da social-democracia. Tradução de: Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Record, 2000.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia:** entre facticidade e validade. v. 1. Tradução de: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **Teoría de la acción comunicativa.** Madrid: Taurus, 1992.

MORALES, Carlos Antonio. Provisão de serviços sociais através de organizações públicas não-estatais: aspectos gerais. In: PEREIRA, Luis Carlos Bresser; GRAU, Nuria Cunill (Orgs.). **O público não-estatal na reforma do estado.** Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito da participação política.** Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do direito administrativo.** 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PASSOS, Carlos Artur Krüger. **Indicadores, ONGs e cidadania:** contribuições sociopolíticas e metodológicas. Curitiba: Plataforma Contrapartes Novib, 2003. p. 23

PEREIRA, Luis Carlos Bresser; GRAU, Nuria Cunill. Entre o estado e o mercado: o público não-estatal. In: PEREIRA, Luis Carlos Bresser; GRAU, Nuria Cunill. **O público não-estatal na reforma do estado.** Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

SANTIN, Janaína Rigo. **Estado, Constituição e Administração Pública no Século XXI: novos desafios da cidadania e do Poder Local**. Belo Horizonte: Arraes, 2017.

SANTIN, Janaína Rigo. **O Poder Local e a Gestão Administrativa Participativa**. 2004. 613p. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2004.

SANTIN, Janaína Rigo. Estado, sociedade Civil e Legitimação do Poder. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, n. 111, jul./dez. 2015. pp. 247-276.

SOUZA SANTOS, Boaventura de. A reinvenção solidária e participativa do estado. In: **Seminário Sociedade e Reforma do Estado**. São Paulo, 1998. (Cadernos MARE - mimeo)

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 1923/DF**. Relator Ministro Aires Britto. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf. Acesso em 14 fev. 2019.

TÁCITO, Caio. Direito administrativo participativo. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v.209, p. 1-6, jul./set. 1997.

TEIXEIRA, Elenaldo. **O local e o global: limites e desafios da participação cidadã**. São Paulo: Cortez, 2001.

VIEIRA, Liszt. **Cidadania e globalização**. 5.ed. Rio de Janeiro: Record, 2001a.

VIEIRA, Liszt. **Os argonautas da cidadania: a sociedade civil na globalização**. Rio de Janeiro: Record, 2001b.

VIOLIN, Tarso Cabral. **Terceiro Setor e as Parcerias com a Administração Pública: uma análise crítica**. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

WEBER, Max. **Economia y sociedad: esbozo de sociología comprensiva**. Tradução de: José Medina Echavarría et al. México: Fondo de Cultura Económica, 1996.