

**ANÁLISE DO ARTIGO 2º, I DO PROJETO DE LEI Nº649/2001 EM TRAMITAÇÃO NO
SENADO FEDERAL QUE CRIA NORMA GERAL PARA O TERCEIRO SETOR.**

**ANÁLISIS DEL ARTICULO 2º, I DE LA LEY N º 649/2001 QUE DESARROLLA EN EL
SENADO FEDERAL QUE CREA NORMA GENERAL PARA EL TERCER SETOR.**

Ângela Maria Valentino

RESUMO

A ausência de lei específica para regulamentar o terceiro setor ensejou a criação do Projeto de Lei nº649/2011 em tramitação no senado federal. O objetivo do projeto é estabelecer o regime jurídico das parcerias entre a Administração Pública e as entidades privadas sem fins lucrativos para a consecução de finalidades de interesse público. O projeto foi apresentado em outubro de 2011 no Senado Federal pelo senador Aloysio Nunes Ferreira e, atualmente, encontra-se na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania com prazo aberto para o recebimento de emendas. Diante da possibilidade de preenchimento da lacuna normativa frisar-se-á a importância de que a lei nova crie um conceito delimitado e definido para as entidades sem fins lucrativos, haja vista, tratar-se de um instituto de grande importância para consecução de finalidades públicas. Frise-se que além de garantir delimitação para atuação das entidades do terceiro setor a criação de uma univocidade conceitual permitirá uma interlocução entre Estado, cientistas e a sociedade.

PALAVRAS-CHAVE: Projeto de lei nº649/2011; Terceiro Setor; Conceito; Lacuna Normativa; Univocidade Conceitual.

RESUMEN

La ausencia de una ley específica para regular el tercer setor llevó a la creación del Proyecto de ley n º 649/2011 en el Senado federal. El objetivo del proyecto es establecer el marco legal de las asociaciones entre la administración pública y las entidades privadas sin ánimo de lucro para alcanzar fines de interés público. El proyecto fue presentado en octubre de 2011 en el Senado por el senador Aloysio Nunes Ferreira y actualmente está en la Comisión de Constitución, Justicia y Ciudadanía, con plazo abierto para la recepción de las enmiendas. Ante la posibilidad de llenar el vacío legislativo se hará hincapié en la importancia de la nueva ley crear un concepto delimitado y definido para las organizaciones no lucrativas, dado que se trata de una institución de gran importancia para la consecución de fines públicos. Hacemos hincapié en que, además de contorno para asegurar el rendimiento de las organizaciones del tercer setor, crear un concepto único permite un diálogo entre el Estado, los científicos y la sociedad.

PALABRAS CLAVE: Proyecto de Ley n º 649/2011; Tercer Setor; Concepto; Lacuna Normativa; Univocidad Conceptual.

INTRODUÇÃO: PROBLEMA E HIPOTESE

O projeto de lei nº 649/2011 que estabelece o regime jurídico das parcerias entre a Administração Pública e as entidades privadas sem fins lucrativos para a consecução de finalidades de interesse público foi apresentado em outubro de 2011 no plenário do Senado Federal.

Primeiramente, destacar-se-á que o presente projeto de lei visa regulamentar uma matéria de extrema importância para toda sociedade, uma vez que através do terceiro setor as organizações da sociedade civil firmam parcerias com a administração pública para consecução de finalidades de interesse público. Ou seja, por meio do terceiro setor o particular pode suprir as insuficiências da atuação do Estado no tocante à prestação de atividades de interesse público.

O estado atual, cada vez mais subsidiário, incentiva à iniciativa privada e só atua quando extremamente necessário, e é por meio do terceiro setor que o estado diminui seu aparelhamento estatal outorgando serviços para o ente privado, que fica sob controle e fiscalização da administração pública.

O terceiro setor é um importante instrumento para a administração pública que com o processo de globalização e abertura dos mercados, poderá dedicar-se a busca de novos investimentos internacionais, outorgando ao particular a consecução da finalidade da administração pública. Para tanto a administração e o particular estipulam competências comuns, objetivos comuns, ou seja, as duas partes têm as mesmas pretensões.

Tendo em vista a complexidade do tema não há consenso no tocante ao conceito do terceiro setor, havendo entre os pesquisadores diversas definições. Faz-se-á importante delimitar o conceito de terceiro setor, para identificar seus elementos e características e assim definir e delimitar matéria que será objeto de estudo e, conseqüentemente, permitirá que a comunidade científica defina quais práticas devem ser adotadas para ilustrar a realidade socioeconômica do terceiro setor.

Desta forma, o projeto de lei em análise faz-se essencial para delimitar a atuação e fiscalização do terceiro setor criando um marco legal consistente e estável que cria obstáculos para que entidades inidôneas tenham acesso aos recursos públicos.

Frisar-se-á que o atual ordenamento jurídico apresenta lacuna no tocante ao tema, existe pouca legislação que aborda o terceiro setor. Destacar-se-a lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, aborda o tema no art. 116, a Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994 trata das fundações de apoio, a Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998 que trata das organizações sociais (OS) e a Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999 que trata das organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP).

Assim, o ordenamento jurídico mostra-se carente de uma norma geral que seja oponível a todos que não dependa apenas da vontade do chefe do poder executivo que por meio de decretos, instruções normativas e portarias exerce algum tipo de controle.

Analisando-se o projeto em comento é possível perceber que o mesmo pretende unificar as entidades do terceiro setor apresentando uma norma geral que regula as relações entre o poder público e as entidades privadas sem fins lucrativos, visando melhor atendimento das demandas sociais.

Contudo, o presente projeto não apresenta um conceito único, para o terceiro setor. Apresenta um conceito inexato e aberto sem indicar de área de atuação e finalidades conforme dispõe art. 2º, II do projeto de lei nº649/2011.

Destacar-se-á a tramitação do projeto, uma vez que o conceito apresentado encontra-se incompleto, podendo, de acordo com a fase legislativa, receber emendas. O projeto quando recebido em plenário foi distribuído para apreciação das comissões temáticas (Serviços de Infraestrutura, Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle, Assuntos Econômicos) e para decisão terminativa na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.

Foram apresentadas emendas nas comissões, foi realizada audiência pública e em dezembro de 2013 a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania apresentou substitutivo que não alterou significativamente art. 2º, I do projeto de lei nº649/2011.

Questões importantes que deveriam ser tratadas no conceito apresentado no projeto de lei nº649/2011 não foram abordadas como a delimitação da área de atuação e as finalidades do terceiro setor.

Como consequência lógica do presente estudo, que analisará o conceito de terceiro setor apresentado no projeto de lei nº 649/2011, bem como no substitutivo apresentado pela comissão terminativa emitir-se-á um posicionamento conclusivo sobre os conceitos elaborados, pautado na doutrina e no raciocínio lógico e crítico.

Quanto à proposta metodológica, trabalhar-se-á com a pesquisa bibliográfica sob o método de abordagem dedutivo – partindo de leis e teorias para fenômenos particulares – com o objetivo de estabelecer um diálogo reflexivo entre a teoria e o objeto de investigação escolhida. Posteriormente, pretende-se analisar e entender dedutivamente pela adequação ou inadequação da posição adotada.

1 AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO ESPECÍFICA

O projeto de lei nº649/2011 estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as entidades privadas sem fins lucrativos para a consecução de finalidades de interesse público.

Partindo-se da premissa de que as entidades de terceiro setor¹ podem contribuir para o bem estar da sociedade, faz-se importante estimular a participação da sociedade civil² nas realizações de finalidade de interesse público, disciplinando a criação e o funcionamento dessas entidades.

Para tanto o projeto de lei nº649/2011 normatiza a relação entre o poder público e o particular enquanto entidades sem fins lucrativos, uma vez que elas executam políticas públicas por meio de parcerias.

¹ O terceiro setor coexiste com o primeiro setor, que é o Estado, e o segundo setor que é o mercado. Na realidade ele caracteriza-se por prestar atividade de interesse público, por iniciativa privada, sem fins lucrativos; precisamente pelo interesse público da atividade, o Estado tem interesse em fazer parceria com as mesmas, dentro da atividade de fomento; para essa parceria, as entidades têm que atender a determinados requisitos impostos por lei e que variam de um caso para outro; uma vez preenchido os requisitos, a entidade recebe um título, como o de utilidade pública ou o certificado de fins filantrópicos (hoje denominado de certificado da entidade beneficente de assistência social). As entidades do terceiro setor, que sempre existiram e às quais agora se somam as chamadas organizações sociais e as organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP) tradicionalmente formalizavam a parceria com o poder público por meio de convênio: hoje, para as organizações sociais, o instrumento de parceria é o contrato de gestão e, para as Oscips, é o termo de parceria. (DI PIETRO, 2011, p.253)

² A nova “sociedade civil” é uma esfera da realidade social relativamente autônoma, subsistente fora da ordem do Estado e da “lógica” do mercado e, assim, separável não somente do Estado, mas, também do mercado. (FRANCO, 2002, p.19)

A criação de norma permite maior transparência e eficiência nas relações entre o Estado e o parceiro privado sem fim lucrativo que desenvolvem ações que visam o atendimento das demandas sociais.

Apesar da existência de leis, como a lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que aborda acordos e convênios em seu art. 116, da Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994 trata das fundações de apoio, da Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998 que trata das organizações sociais (OS) e da Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999 que trata das organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP), não há no ordenamento jurídico nenhuma lei que trate de forma abrangente e geral as relações de convênio entre o Estado e às entidade de direito privado sem fins lucrativos.

Destarte, há uma ausência de regulamentação geral e específica que precisa ser preenchida. Em razão disso está clara a importância do projeto de lei nº649/2011 que irá estabelecer um marco normativo que regulará todas as modalidades de acordo, parcerias, convênios, ajustes e outros instrumentos capazes de estabelecer uma relação entre o Estado e parceiro privado sem fins lucrativos que tem por objetivo a finalidade de interesse público.

2 CONCEITO DE ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS APRESENTADO NO PROJETO DE LEI Nº649/2011

Diante da possibilidade de preenchimento da lacuna normativa frisar-se-á a importância de que a lei nova crie um conceito delimitado e definido para as entidades sem fins lucrativos, haja vista, tratar-se de um instituto de grande importância para consecução de finalidades públicas.

No Brasil existem inúmeras denominações que são utilizadas para identificar as organizações que fazem parte do terceiro setor. Organizações não governamentais (ONGS), organizações da sociedade civil (OSC'S), organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP'S) e organizações sem fins lucrativos (OSFL'S), organizações filantrópicas, organizações caridosas, organizações sociais, organizações associativas, dentre outras.

Em razão dessa diversidade de denominações que geram confusão, ainda nos confunde o grande número de organizações existentes nas mais variadas formas, notadamente, com relação aos papéis que desempenham na sociedade brasileira.

A legislação brasileira não criou conceito para o terceiro setor, isto porque o Terceiro Setor tem uma grande abrangência não só na sua forma de atuação, como com relação às entidades ou organizações sociais que o constituem, não havendo, ainda, no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, uma definição exata em lei do que seja esse setor, de que se compõe e em que áreas atua. (PAES, 2006, p.123)

Frise-se o conceito para entidade sem fins lucrativos apresentado no Projeto de Lei nº649/2011, em seu artigo 2º, I:

Art. 2º Para os fins desta Lei considera-se:

I – entidade sem fins lucrativos: pessoa jurídica de direito privado que não distribui entre 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; (<http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/142923.pdf>)

Observe-se que o conceito apresentado no Projeto de Lei nº649/2011 tem intenção de unificar o terceiro setor, ou seja, agrupar todas as entidades privadas sem fins lucrativos que mantém relações com o Estado nesse artigo, o que se mostra muito positivo, porém, algumas lacunas podem ser observadas, como, ausência de delimitação quanto às finalidades, bem como sua área de atuação e suas atividades.

Com a legislação atual as parceiras privadas sem fins lucrativos são pessoas jurídicas que devem atender determinados requisitos legais, Ana Frazão de Azevedo Lopes afirma que:

Apesar das suas características próprias, as mencionadas organizações não constituem um tipo autônomo de pessoa jurídica, distinto daqueles enumerados no Código Civil. Pelo contrário, as leis nºs 9.637/98 e 9.790/99 expressamente se referem a pessoa jurídica de direito privado previamente existentes, as quais, mediante o atendimento dos requisitos legais, podem tornar-se organizações sociais ou organizações da sociedade civil de interesse público.

Tais organizações correspondem, portanto, a uma qualificação que habilita as pessoas jurídicas de direito privado a celebrar contratos de gestão, no caso das organizações da sociedade civil de interesse público, por meio dos quais assumem direitos e deveres específicos com o Poder Público para melhor execução de suas atividades. (LOPES, 2010, p.320)

A utilização das pessoas jurídicas de direito privado que atendem determinados requisitos legais para serem tratadas como organizações sociais e organizações da sociedade civil de interesse público, mostram-se precário tendo em vista a importância do terceiro setor para o direito administrativo brasileiro.

O Estado enquanto primeiro setor que exerce atividade de interesse público, o mercado enquanto segundo setor onde vigora a livre iniciativa com fins lucrativos convivem com o terceiro setor que surge como um a mescla do primeiro e segundo setor onde é composto por entes privados (segundo setor) que visam finalidades de interesse público, sem fins lucrativos (primeiro setor).

Através do terceiro setor é possível que entes privados executem atividades de interesse coletivo, atividades que reforçam a atuação estatal na área social. Mas estas não integram a estrutura do Estado, mas também não visam lucro, pois, estão situadas entre o público e o privado.

Tendo-se em vista a importante área de atuação entre o público e o privado, não faz-se coerente permitir que o instituto permaneça sem regulamentação necessária e que a nova regulamentação ultrapasse o simples atendimentos de requisitos legais para sua atuação.

Em razão dessa complexidade, bem como por se tratar de um instituto recente que não está disciplinado de forma genérica, não é fácil criar um conceito para o terceiro setor, mesmo porque o instituto assume diferentes contornos de acordo com o interesse da administração pública. (DI PIETRO, 2011, p.255 e 256)

A grande dificuldade em se conceituar o terceiro setor, que parece ser uma terminologia ainda em desenvolvimento, é o fato de ele não poder ser confundido nem com instancia governamental e nem com mercado social. (DIAS, 2008, p. 113)

Apesar da dificuldade conceitual o Projeto de Lei nº649/2011 que pretende criar norma geral para regular as parcerias entre a administração pública e os parceiros privados deve ater-se a necessidade de delimitação de conceito para permitir novos avanços de ordem social e econômica.

3 TRAMITAÇÃO ATUAL DO PROJETO DE LEI Nº649/2011 NO SENADO FEDERAL

O Projeto de Lei nº649/2011 foi apresentado em 24 de outubro de 2011 pelo senador Aloysio Nunes Ferreira, em seguida a matéria foi distribuída para às Comissões de Serviços de Infraestrutura; de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle; de Assuntos Econômicos; e de Constituição, Justiça e Cidadania, cabendo à última a decisão terminativa.

Na comissão de serviço de infraestrutura foi apresentada uma emenda que altera o artigo 44, §2º do projeto de lei original para que o gestor tenha obrigação de fiscalizar a execução da parceria. Em 31 de maio de 2012 o projeto de lei recebeu pela aprovação de acordo com a emenda apresentada pela comissão.

Na comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle foi realizada audiência pública que rejeitou a emenda apresentada pela comissão de infraestrutura e foi apresentada nova emenda que alterou a nomenclatura entidades sem fins lucrativos para organização da sociedade civil e pouco alterou o conceito de entidade sem fins lucrativos, veja-se:

Art. 2º Para os fins desta Lei considera-se:

I – organização da sociedade civil: pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos que não distribui entre 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; (<http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/142923.pdf>)

Na comissão de Assuntos Econômicos foi apresentada emenda que em nada alterou o conceito da emenda proposta pela comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle.

Por fim na comissão de Constituição, Justiça e Cidadania foi apresentado um substitutivo ao Projeto de Lei nº649/2011 que o deixou mais abrangente. De acordo com a ementa do substitutivo o projeto:

Estabelece o regime jurídico das parcerias voluntárias, envolvendo ou não transferência de recursos financeiros, entre Administração Pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público, define diretrizes para a política de fomento e de colaboração com organizações da sociedade civil e institui o termo de colaboração e o termo de fomento. (<http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/142923.pdf>)

Frise-se que o regimento interno do Senado Federal afirma em seu artigo 270 que as proposições serão analisadas em turno único, salvo em caso de aprovação de substitutivo em plenário, veja-se:

Art. 270 As proposições em curso no Senado, são subordinadas em sua apreciação, a um único turno de discussão e votação, salvo proposta de emenda à constituição.

Parágrafo único. Havendo substitutivo integral, aprovado pelo plenário em turno único, o projeto será submetido a turno suplementar.
(<http://www.senado.gov.br/legislacao/regsf/RegSFVoll.pdf>)

Diante desse dispositivo o Projeto de Lei nº649/2011 ao receber substitutivo integral na comissão de Constituição, Justiça e Cidadania se aprovado em plenário será submetido a turno suplementar.

Havendo turno suplementar poderá ser apresentada emenda, no tocante a matéria a mesma será submetida às comissões competentes que não poderão concluir seu parecer por novo substitutivo, veja-se:

Art. 282 Sempre que for aprovado substitutivo integral a projeto de lei, de decreto legislativo ou de resolução em turno único, será ele submetido a turno suplementar.

§1º Nos projetos sujeitos a prazo de tramitação, o turno suplementar realizar-se-á dois dias úteis após aprovação do substitutivo, se faltarem oito dias, ou menos, para o término do referido prazo.

§2º Poderão ser oferecidas emendas no prazo suplementar, por ocasião da discussão da matéria, vedada apresentação de novo substitutivo integral. (NR)

Art. 283 Se forem oferecidas emendas, na discussão suplementar, a matéria irá às comissões competentes, que não poderão concluir seu parecer por novo substitutivo.
(<http://www.senado.gov.br/legislacao/regsf/RegSFVoll.pdf>)

Assim, atualmente, o Projeto de Lei nº649/2011 encontra-se no prazo para interposição de recurso para apreciação da matéria em plenário. Dessa forma, o projeto de lei ainda pode ser alterado no sentido de definir no conceito normatizado no projeto de lei nº649/2011 criando delimitação para a área de atuação e para as finalidades do terceiro setor.

4 PROBLEMA CONCEITUAL DO TERCEIRO SETOR

Tem-se no entre aqueles que pesquisam o terceiro setor uma ausência de consenso conceitual no tocante ao tema havendo entre eles diversas definições. Segundo Rubem César Fernandes, como conjunto de organizações e iniciativas privadas que visam à produção de bens e serviços públicos. Este é o sentido positivo da expressão. “Bens e serviços públicos”, nesse caso implicam uma dupla qualificação: não geram lucros e respondem a necessidades coletivas.
(FERNANDES, 1994, p.21)

Para José Eduardo Sabo Paes o Terceiro Setor como o conjunto de organismos, organizações ou instituições sem fins lucrativos dotados de autonomia e administração própria que apresentam como função e objetivo principal atuar voluntariamente junto à sociedade civil visando seu aperfeiçoamento. (PAES, 2006, p. 122)

Segundo Celso Antonio Bandeira de Melo:

As "organizações sociais" e as "organizações da sociedade civil de interesse público", ressalte-se não são pessoas da Administração indireta, pois, como além se esclarece, são organizações particulares alheias a estrutura governamental, mas com as quais o Poder Público (que as concedeu normativamente) se dispõe a manter "parcerias" - para usar uma expressão em voga - com a finalidade de desenvolver atividades valiosas para a coletividade e que são livres a atuação da iniciativa privada, conquanto algumas delas, quando exercidas pelo Estado, se constituam em serviços públicos.

As figuras mencionadas componentes de uma pretensa reforma administrativa, são expressões de um movimento impulsionado pelo neoliberalismo. Este, pretendendo a submersão do Estado Social de Direito, apresenta-o como praticante de um intervencionismo exacerbado, incompetente e economicamente inviável, propondo então uma "Reforma de Estado", com uma redefinição de suas atividades. (MELLO, 2005)

Boaventura de Souza Santos afirma que o terceiro setor são instituições que tentam realizar o compromisso prático entre a eficiência e a equidade em atividades sociais adotando a flexibilidade típica de pessoas privadas sem prejuízo da busca de equidade social inerente a qualquer instituição pública. (SANTOS, 1999)

Segundo Dirley da Cunha Junior terceiro setor, que é marcado pela presença de entidades da sociedade civil, de natureza privada, sem fins lucrativos, que exercem atividade de interesse social e coletivo e que, por esse motivo recebem incentivos do Estado, que desempenha em relação a elas, uma atividade de fomento. (JUNIOR, 2009, p.217)

Nesse mesmo sentido Di Pietro afirma que terceiro setor são entidades privadas que se submetem as normas de direito público quando recebem ajuda ou incentivo do Estado, veja-se:

Em todas essas entidades do terceiro setor estão presentes os mesmos traços: terceiro setor são entidades privadas, instituídas por particulares; desempenham serviço não exclusivo do Estado, porém em colaboração com ele; se receberem ajuda ou incentivo do Estado sujeitam-se a controle pela Administração Pública e pelo Tribunal de Contas. Seu regime jurídico é predominantemente de direito privado, porém parcialmente derogado por normas de direito público. (DI PIETRO, 2011, p. 254)

Segundo Augusto de Franco terceiro setor e nova sociedade civil são sinônimos, o que não é Estado nem mercado é o terceiro setor ou a nova sociedade civil.

A definição de terceiro setor pressupõe que, retirado o conjunto de entes e processos caracterizados por uma racionalidade estatal (ou o primeiro setor) e por uma racionalidade mercantil (ou o segundo setor) resta alguma coisa. Essa coisa que resta é a nova sociedade civil (ou o terceiro setor). (FRANCO, 2002, p.13)

Do exposto, nota-se que há algo em comum entre os conceitos de Terceiro Setor como ente que não é estado, nem mercado, que tem por finalidade interesse público. Contudo terceiro setor e o estado convergem-se quando ambos devem cumprir uma função eminentemente coletiva. Há também, conversão com o privado quando não integra o Estado, partindo da ótica de existência do mercado e o estado.

Tendo em vista a diversidade de formas que o terceiro setor assume para atender as inovações da administração pública, entende-se, entretanto, que o terceiro setor, como elemento integrante da sociedade civil, deve constituir-se como campo distinto do Estado e do mercado e não como uma extensão parcialmente descaracterizada desses setores. (DIAS, 2008, p. 116).

Segundo Franco o reconhecimento do papel estratégico do terceiro setor exige uma nova conceituação e um novo esquema classificatório, que revelem, de maneira positiva, a "lógica" de funcionamento e a racionalidade comum do conjunto dos entes e processos que o compõem, bem como suas diferenças intrínsecas. (FRANCO, 2002, p.18)

Maria Tereza destaca os pontos que a lei deverá criar definições:

Entendeu-se que, para fins do estudo da questão que ora se propõe, o direito público e o regime jurídico-administrativo apenas deverão disciplinar as relações jurídicas da administração pública com as referidas entidades privadas nos casos em que houver fomento às suas atividades, devendo a lei definir, portanto: o tipo de atividades consideradas, por lei, como de interesse público e passíveis de compartilhamento com essas entidades, bem como aquelas atividades em que isso seria vedado; as políticas públicas de fomento às entidades privadas sem fins lucrativos atreladas ao planejamento das ações governamentais, num determinado período de tempo; os mecanismo de controle das atividades de interesse público desenvolvidas com recursos financeiros do Estado. (DIAS, 2008, p. 114)

Dessa forma, o projeto de lei nº649/2011 deverá ser alterado em artigo 2º, I, no sentido de indicar o tipo de atividades consideradas de interesse público e que podem ser executadas por essas entidades, quais atividades não poderiam ser executadas pelas entidades, política pública de fomento constante planejamento das ações governamentais, mecanismo de controle das atividades, bem como suas finalidades.

5 NECESSIDADE DE UNIVOCIDADE CONCEITUAL DO TERCEIRO SETOR

O princípio da eficiência introduzido pela emenda constitucional nº 19, de 4 de junho de 1998, coloca-se como vetor para expansão do terceiro setor, que atua de acordo com os interesses públicos em que o Estado conserva a titularidade do serviço, porém transfere suas atribuições para outro ente (parceiro privado). Através do terceiro setor o Estado consegue amenizar sua ineficiência e fortalecer a iniciativa privada e os modos de gestão privado dos serviços públicos, a fim de garantir observância ao princípio da eficiência.

Visando-se a contribuição do terceiro setor para sociedade faz-se mister que o Projeto de Lei nº 649/2011 crie um conceito único para o terceiro setor, a fim de viabilizar estudos e avanços sociais e econômicos.

Segundo Maria Teresa Fonseca Dias é, somente com a congregação terminológica – acredita-se – que o tema do fomento ao terceiro setor poderá ser tratado como política pública governamental, e poderão ser estudados mecanismos de controle adequados a tais atividades.(DIAS, 2008, p.100)

Faz-se importante delimitar o conceito de terceiro setor, a fim de identificar seus elementos e características e assim definir e delimitar matéria que será objeto de estudo e, conseqüentemente, permitirá que a comunidade científica defina quais práticas devem ser adotadas para ilustrar a realidade socioeconômica do terceiro setor. Nesse sentido Julio Jimenez Escobar e Alfonso Carlos Morales Gutiérrez:

El que exista un concepto unívoco que describa la realidad que constituye el tercer sector resulta necesario desde una perspectiva epistemológica por diversos motivos. En primer lugar, porque el concepto contribuirá a delimitar adecuadamente la realidad que debe ser objeto de estudio por parte de la comunidad científica. Con ello se evitará que la atención se disperse en realidades próximas, pero que no presentan una homogeneidad similar, contribuyendo con ello a centrar los esfuerzos de las comunidades científicas.

En segundo lugar, ayudará a definir las prácticas científicas adecuadas para describir y explicar esta realidad, ya sean de tipo cuantitativo o cualitativo. Al mismo tiempo permite identificar los problemas que se plantean, tanto en el ámbito de esa realidad socioeconómica previamente acotada, como en sus interrelaciones con el resto del entramado socioeconómico. Con todo ello podrá comprender y explicar de forma más precisa la realidad objeto de estudio, lo que constituye, en última instancia, el objeto de cualquier actividad científica. (ESCOBAR e GUTIERREZ, 2008, p.85 e 86)

A ausência de um conceito unívoco para o terceiro setor definido em lei gera dificuldades para o campo de atuação e perspectivas das parcerias. Uma vez que a conceituação

permitirá, também, interlocução entre Estado, cientistas e a sociedade, nesse sentido Escobar e Gutierrez:

Pero si lãs estructuras acadêmicas son necesarias, tan importante es también la generación de espacios de intrlocución entre la sociedad – com sus problemas y sus innovaciones sociales –, la universidad – com su rigor metodológico y sus propuestas – y la economia social – com sus realidades em movimiento. En ciencias sociales el investigador debe saber orientarse adecuadamente em la realidad social que trata de explicar, pues sólo así podrá captar y comprender el verdadero alcande de las situaciones y problemas que se platean, para explicarlos a través de sus concpptos teóricos. Este espacio está por hacer. Los lugares de encuentro son insuficientes para generar el clima, profundizar em lós problemas y establecer líneas de avance. (ESCOBAR e GUTIERREZ, 2008, p. 86)

O terceiro setor contribui para a resolução de problemas de ordem econômica, e a comunidade científica através de um marco teórico influencia na construção de políticas sociais e econômicas. (ESCOBAR e GUTIERREZ, 2008, p. 85 e 87).

Frise-se que o terceiro setor realiza tarefas que o Estado e o setor privado são incapacitados, promove valores no contexto social destacando participação, solidariedade³, responsabilidade social e pluralismo⁴. (ESCOBAR e GUTIERREZ, 2008, p. 88).

CONCLUSÃO

Até a década de 90 não se falava em terceiro setor, falava-se em setor público e privado. Com a ineficiência do Estado burocrático e inflexível e a busca do lucro pelo setor privado, o terceiro setor se fortaleceu realizando tarefas que o Estado e o setor privado não conseguiram executar.

No Brasil não foi elaborada uma legislação própria para tratar sobre o terceiro setor. Leis esparsas, como a lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994, Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998 e da Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999 não tratam

³Solidariedade social não se restringe a questões de natureza econômica, mas possui forte referibilidade, e tão importante quanto, em questões de caráter moral. Ainda , que não pode se tratar de um mero mecanismo de compreensão social ou prevenção, como se a ação solidária pudesse significar certa “condição assecuratória” ou “garantística” de uma convivência menos problemática. Solidariedade não deve ter como pressuposto legitimatório a promoção da auto-segurança social. (...) porque a solidariedade coletiva pode lhe trazer benefícios particulares. (GABARDO, 2009, p. 185)

⁴ El modelo de pluralismo que postula Haberle se manifiesta como: multiplicidad de ideas y intereses, o viceversa, en el seno de una determinada comunidad política, dentro de los parámetros del aquí y ahora. Esta multiplicidad de facetas se nutre de todo un amplio abanico de procedimientos formalmente bien diferenciados y com diferentes grados respecto de su efectividad.(LUÑO, 2007, p.500)

de forma abrangente e geral as relações de convênio entre o Estado e as entidades de direito privado sem fins lucrativos.

Em razão dessa lacuna é indiscutível a importância do Projeto de Lei nº649/2011 em tramitação no Senado Federal que estabelece um marco normativo que regulará todas as modalidades de acordo, parcerias, convênios, ajustes e outros instrumentos capazes de estabelecer uma relação entre o Estado e parceiro privado sem fins lucrativos que tem por objetivo a finalidade de interesse público.

Ocorre que o projeto em comento se encontra em tramitação no Senado Federal e em seu artigo 2º, I cria um conceito para entidades sem fins lucrativos, mas não indica o tipo de atividades consideradas de interesse público e que podem ser executadas por essas entidades, quais atividades não poderiam ser executadas pelas entidades, política pública de fomento constante planejamento das ações governamentais, mecanismo de controle das atividades, bem como suas finalidades.

Em razão da lacuna conceitual, e sabendo-se que o Projeto de Lei nº649/2011 encontra-se, atualmente, em tramitação no Senado Federal na Comissão de Justiça e Cidadania em uma fase que permite a apresentação de emendas para alteração textual, a destacou-se importância da criação de um conceito único para o terceiro setor.

A criação de um conceito unívoco para o terceiro setor definido em lei facilitará o campo de atuação e perspectivas das parcerias. Uma vez que a conceituação permitirá, também, interlocução entre Estado, cientistas e a sociedade.

Por fim, a lição que se extrai do presente estudo é que o terceiro setor permite explicitar novas demandas sociais porque atua diretamente para a pessoa, por isso seu conceito a sua atuação tem grande relevância interrelacional. O indivíduo que busca serviço do terceiro setor sente debilidade do serviço prestado pelo estado ou pelo particular.

Dessa forma o terceiro setor mostra-se necessário para o interesse da coletividade. Tratando-se de um tema com tamanha relevância faz-se necessária apresentação de emenda ao Projeto de Lei nº649/2011 no sentido de alterar o artigo 2º, I, para criar uma delimitação conceitual para o terceiro setor indicando o tipo de atividades consideradas de interesse público e que podem ser executadas por essas entidades, quais atividades não poderiam ser executadas

pelas entidades, política pública de fomento constante planejamento das ações governamentais, mecanismo de controle das atividades, bem como suas finalidades.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fábio Portela Lopes de. *Liberalismo político, constitucionalismo e democracia*. Argumentum: Belo Horizonte, 2008, 310 p.

AZEVEDO, Damião Alves de. *Público não estatal ? A cooperação entre Estado e Sociedade Civil em busca de legitimidade*. In. PEREIRA, Claudia Fernanda de Oliveira. (coord) *O novo direito administrativo brasileiro: o público e o privado em debate*. Vol. 2, Fórum: Belo Horizonte, 2010, 364p.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Campus: Rio de Janeiro, 1992, 217 p.

BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade: Para uma teoria geral da política*. Tradução Marco Aurélio Nogueira. 12ªed. Paz e Terra: São Paulo, 2005, p.

BRASIL. Projeto de Lei nº649 de 24 de outubro de 2011. Estabelece o regime jurídico das parcerias entre a Administração Pública e as entidades privadas sem fins lucrativos para a consecução de finalidade de interesse público. Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/98372.pdf>. Acesso em 14 de fevereiro de 2014.

BRASIL. Senado Federal. Tramitação do Projeto de Lei nº649 de 24 de outubro de 2011. Estabelece o regime jurídico das parcerias entre a Administração Pública e as entidades privadas sem fins lucrativos para a consecução de finalidade de interesse público. Disponível em: http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=102968. Acesso em 14 de fevereiro de 2014.

BRASIL. Senado Federal. Regimento Interno. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/legislacao/regsf/RegSFVoll.pdf>. Acesso em 14 de fevereiro de 2014.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. *Terceiro Setor e Estado: Legitimidade e Regulação por um novo marco jurídico*. Fórum: Belo Horizonte, 2008, 535p.

DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas*. 8ª edição, São Paulo: Atlas, 2011, 461p.

DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 26ª edição, São Paulo: Atlas, 2013, 938p.

ESCOBAR, Julio Jimenez; GUTIÉRREZ, Alfonso Carlos Morales. *Tercer setor y univocidad conceptual: necesidad y elementos configuradores*. Revista Katálisis, v. 11, n.1, Florianópolis, p. 84 a 95, 2008.

GABARDO, Emerson. *Interesse público e subsidiariedade: O Estado e a Sociedade Civil para além do bem e do mal*. Belo Horizonte: Fórum, p. 155 a 202, 2009.

JÚNIOR, Dirley da Cunha. *Curso de Direito Administrativo*. 8ª edição, JusPodivm: Salvador, 2009, 656p.

JÚNIOR, Onofre Alves Batista. *Transações administrativas: Um contributo ao estudo do contrato administrativo como mecanismo de prevenção e terminação de litígios e como alternativa à atuação administrativa autoritária, no contexto de uma administração pública mais democrática*. Quartier Latin do Brasil: São Paulo, 2007, 575p.

LUÑO, Perez. *Dogmática de los derechos fundamentals y transformaciones del sistema constitucional*. http://espacio.uned.es/fez/eserv.php?pid=bibliuned:TeoriayRealidadConstitucional200713&dsID=dogmatica_dchos.pdf. Acessado em 15 de maio de 2012.

MELLO, Célia Cunha. *O fomento da administração pública*. Del Rey: Belo Horizonte, 2003, 218p.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 19ª edição. Malheiros: São Paulo, 2005, 1016p.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. *Eficácia nas concessões, permissões e parcerias*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, 658p.

PAES, José Eduardo Sabo. *Fundações, Associações e Entidades de Interesse Social: Aspectos jurídicos, administrativos, contábeis, trabalhistas e tributários*. 6ªed. Brasília Jurídica: Brasília, 2006, 1010p.

SANTOS, Boaventura Souza. A reinvenção solidária e participativa do Estado. In. PEREIRA, Luiz Carlos Bresser; WILHEIM, Jorge; SOLE, Lourdes (org.) . São Paulo: Unesp, Brasília: Enap. 1999, p. 243 a 271.