

TERCEIRO SETOR E O DIREITO ADMINISTRATIVO

PONTO 1 – APRESENTAÇÃO DE DISCIPLINA



PROFESSOR DR. GUSTAVO JUSTINO DE OLIVEIRA

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP)
São Paulo (SP), 1º Semestre de 2025

Sumário de aula

1. Apresentação da disciplina

- 1.1. Objetivos
- 1.2. Metodologia
- 1.3. Avaliação
- 1.4. Cronograma

2. Tema Geral: Terceiro Setor no Direito Brasileiro: busca por um conceito normativo-operacional

- 2.1. Introdução ao Terceiro Setor
- 2.2. Evolução teórica e conceitual
- 2.3. Estado da arte do Terceiro Setor no Brasil

1. Apresentação da disciplina

OBJETIVOS

- ☐ Estudar e discutir os principais aspectos **normativos, doutrinários e jurisprudenciais** na relação do **Direito Administrativo com as organizações da sociedade civil**;
- ☐ Proporcionar um **debate** e uma **reflexão crítica** da matéria.
- ☐ Orientações sobre a lista.

MATRÍCULAS

METODOLOGIA

- ☐ Aulas expositivas;
- ☐ Discussões com base em estudos de caso.

AVALIAÇÃO

A avaliação consistirá na **entrega de um trabalho escrito**, em grupo de, no mínimo, 10 alunos(as) e, no máximo, 20 alunos(as), de 8 a 15 laudas, sobre um tema específico.

CRONOGRAMA

Segunda-feira 10/02/25	Terça-feira 11/02/25	Quarta-feira 12/02/25	Quinta-feira 13/02/25	Sexta-feira 14/02/25
Introdução, Bases Constitucionais e atuação	Natureza jurídica e Qualificações e instrumentos de parceria (Parte 01)	Qualificações e instrumentos de parceria (Parte 02 e 03)	Controle Administrativo (Parte 01 e 02)	Responsabilidade e Regulação do Terceiro Setor

TERCEIRO SETOR E O DIREITO ADMINISTRATIVO

PONTO 1.2. - TERCEIRO SETOR NO DIREITO BRASILEIRO: BUSCA POR UM CONCEITO NORMATIVO-OPERACIONAL



PROFESSOR DR. GUSTAVO JUSTINO DE OLIVEIRA
PROFESSORA ME. CAROLINA FILIPINI FERREIRA

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP)
São Paulo (SP), 1º Semestre de 2025

1.2.1. Introdução ao Terceiro Setor

Evolução teórica do Terceiro Setor

“definir o Terceiro Setor é sem dúvida um **wicked problem** e é amplamente reconhecido como a primeira grande questão na pesquisa do Terceiro Setor” (Cordery et. al., 2024, tradução nossa)



1.2.2. Evolução teórica



ECONÔMICO

“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 sociedade civil **(ou o terceiro setor)**” (Nabais, 1999, p. 152)

- ❑ falha do mercado (Weisbrod, 1977)
- ❑ falha do contrato (Hansmann, 1980)
- ❑ falha do governo (Salamon, 1987)

CRÍTICA

- ❑ Teorias desenvolvidas nos Estados Unidos, **não totalmente aplicáveis a outros contextos nacionais;**
- ❑ Dificuldade de enquadramento na **variação do tamanho e na estrutura do Terceiro Setor** em diferentes países;
- ❑ **Negatividade** na definição.

1.2.2. Evolução teórica



POLÍTICO-SOCIAL

“O seu núcleo institucional é formado por associações e organizações livres, não estatais e não econômicas, as quais ancoram as estruturas de comunicação da esfera pública nos componentes sociais do mundo da vida. A sociedade civil **compõe-se de movimentos, organizações e associações, os quais captam os ecos dos problemas sociais que ressoam nas esferas privadas, condensam-nos e os transmitem, a seguir, para a esfera pública política.** O núcleo da sociedade civil forma uma espécie de associação que institucionaliza os discursos capazes de solucionar problemas, transformando-os em questões de interesse geral no quadro de esferas públicas. **Esses designs discursivos refletem, em suas formas de organização, abertas e igualitárias, certas características que compõem o tipo de comunicação em torno da qual cristalizam, conferindo-lhe continuidade e duração**” (Habermas, 1997, p. 100)

- ❑ Teoria das Origens Sociais (Salamon e Anheier, 1998): o tamanho e a função do Terceiro Setor em um país são determinados por fatores históricos e institucionais relacionados à formação do Estado de bem-estar social.

CRÍTICA

- ❑ **Falta de flexibilidade** para capturar mudanças recentes nas relações entre o Estado e a sociedade civil (startups, cooperativas, empresas sociais; etc.);
- ❑ Viés **eurocêntrico** sem a consideração das dinâmicas **do Sul Global**;
- ❑ Foco em **nível nacional**, enquanto o Terceiro Setor tem **maior abrangência regional ou local**;
- ❑ Ascensão política da extrema-direita com a **criminalização** do Terceiro Setor:

FOLHA DE S.PAULO



Governo Trump recua e revoga congelamento de recursos do terceiro setor

Segundo imprensa americana, Casa Branca enviou ofício a órgãos informando sobre a decisão; Departamento de Estado abre exceções para bloqueio em ajuda estrangeira

1.2.2. Evolução teórica



Redefinição do conceito habermasiano de sociedade civil

“Se a leitora ou leitor concorda que **a ideia mais geral de esfera pública é indispensável à teoria crítica**, vou prosseguir e argumentar que a maneira específica como Habermas elaborou essa ideia não é inteiramente satisfatória. Ao contrário, **defendo que sua análise da esfera pública tem de passar por uma interrogação e uma reconstrução críticas para que produza uma categoria apta a teorizar os limites da democracia realmente existente**” (Fraser, 2022, p. 95)

- ❑ **1-** a desigualdade social impede as esferas públicas, de modo que elas não serão totalmente inclusivas;
- ❑ **2-** a promoção de “arranjos que permitem contestação entre uma pluralidade de públicos concorrentes” (Fraser, 2022, p. 111);
- ❑ **3-** existe um bem comum entre o interesse público e o interesse privado e, por isso, as oportunidades de contestação são necessárias para que “as minorias possam convencer os demais de que aquilo que não era público no passado, no sentido de não ser um assunto de interesse comum, deve tornar-se público agora” (Fraser, 2022, p. 116). Mas essa contestação não pode se limitar às arenas discursivas especializadas, eis que há risco de dominância;
- ❑ **4-** a necessidade de imbricação entre o Estado e as esferas públicas discursivas: “qualquer concepção de esfera pública que exija uma separação nítida entre sociedade civil (associativa) e Estado será incapaz de imaginar formas de autogestão, de coordenação inter-públicos e de prestar contas politicamente” (Fraser, 2022, p. 122/123).

1.2.2. Evolução teórica



NORMATIVO-OPERACIONAL

“**conjunto de atividades voluntárias**, desenvolvidas por organizações privadas não governamentais **e sem ânimo de lucro (associações ou fundações)**, realizadas em prol da sociedade, independentemente dos demais setores (**Estado e mercado**), embora com eles possa firmar parcerias e deles possa receber investimentos (públicos e privados)” (Oliveira, 2005, p. 86)



Há um conceito positivado?

TENDÊNCIA AMPLIATIVA

- ❑ **Fenômeno da hibridização:** criação de modelos que misturam objetivos econômicos e sociais;
- ❑ **Economia solidária:** envolve as cooperativas e associações comunitárias que operam com base em reciprocidade e participação;
- ❑ **Flexibilidade conceitual:** preserve a natureza não lucrativa e de interesse social
- ❑ **Sustentabilidade financeira:** cultura de doação e captação de recursos.



Fonte:
<https://brasil.impacthub.net/conheca-o-setor-2-5/>



Fonte:
<http://www.setre.pi.gov.br/economiasolidaria2/>

1.2.2. Evolução teórica



TENDÊNCIA AMPLIATIVA

Definição Estrutural e Operacional do Terceiro Setor

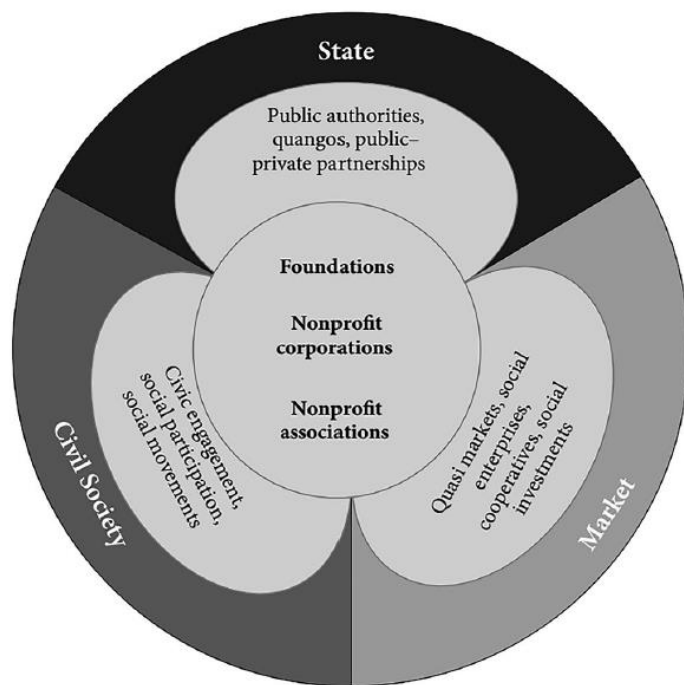


Fig. 4.4 Mapping nonprofit organizations and institutional proximities (Source: Anheier et al., 2020, p. 656)

Fonte: Bassi, 2024, p. 44.

Definição Experimentalista

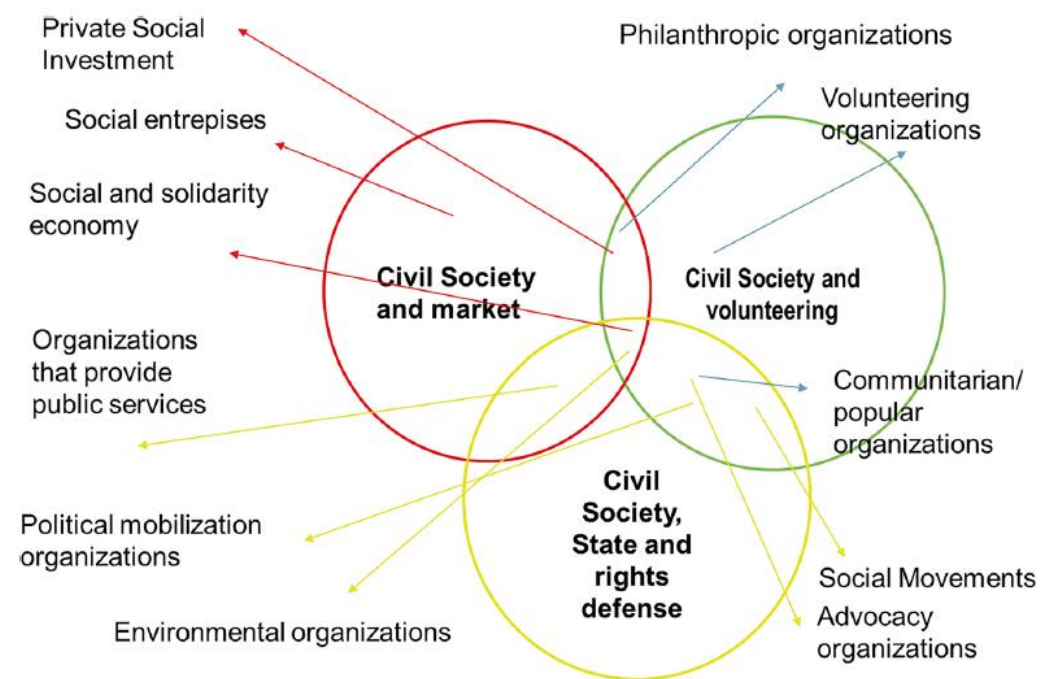


Fig. 6.2 Ecology of civil society in Brazil

Fonte: Andion, 2024, p. 78.

1.2.3. Estado da arte no Brasil



E o Terceiro Setor no Brasil?

1.2.3. Estado da arte no Brasil

Estado

“ordem jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território.” (DALLARI, 2010:119)

Estado liberal

Administração autoritária

Estado do bem estar-social

Administração prestadora e contratante (serviços públicos)

Garantidora dos direitos sociais e do desenvolvimento econômico

Estado pós-social (Estado Desenvolvimentista)

Rumo à Administração consensual

Abertura à participação democrática e o *espaço público não-estatal*

“Se o Estado quisesse cumprir todas essas tarefas por meio de uma burocracia centralizada, não estaria longe do Estado totalitário. É por esta razão que **é muito importante aplicar o princípio da subsidiariedade segundo o qual os poderes públicos não assumem senão uma parte dessas tarefas e, além disso, com o apoio de organizações sociais privadas, de associações religiosas e outras associações privadas.**” (FLEINER-GERSTER, 2006:603)

1.2.4. Introdução ao Terceiro Setor

“As a result, **it is possible to observe in the Brazilian reality a myriad** of organizations and collectives, more or less popular, more or less organized, more or less democratic, more or less corporate, that fall under the umbrella of civil society.” (Andion, 2024, p. 77)



Brazil Colony to First Republic

Civil society is confused with the Church and philanthropic actions. Invisibilities and criminalization of collective actions of protests, revolutions and riots in our history.



1930-1945

Shaping of social welfare policy and legislation in the 1930s with Getúlio Vargas legitimizing and privileging philanthropic civil society organizations. Cooperativism linked to the State and seen as mercantile activities.



1968-1980

Dictatorship regime and at the same time new social and rights defense movements emerge against the State. In the late 1980s the democratic opening and the formation of a network of new social movements will be fundamental for the political renewal that will culminate with the Constituent Assembly and the 1988 Constitution.



1990-2002

State reform based in new public service logic that seeks in civil society organizations ways to cheapen the costs of the State and improve the efficiency of public management in the Collor and Cardoso governments.



2003-2013

Governments of the workers' parties reinforce participatory democracy while broadening dialogue and bringing into government various leaders of the social movements. Advances in terms of public policies co-produced with civil society.



2013-2022

Coup d'état of Dilma and democratic regression. Bolsonaro government averse to human rights and civil society. Criminalization and absence of dialogue with organizations and social movements. Reinforcement of an anti-democratic civil society.

Fig. 6.1 Milestones of the trajectory of civil society in Brazil

1.2.4. Introdução ao Terceiro Setor

BASES CONSTITUCIONAIS

Constituição Federal

“**Art. 1º** A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em **Estado Democrático de Direito** e tem como fundamentos: (...) **III – a cidadania**; (...) Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.”

Democratização da administração

- Deliberação colegial e participação paritária
- Transparência e publicidade no processo administrativo
- Gestão participativa pela participação dos cidadãos nas decisões estatais

Legitimidade “submissão do poder estatal à percepção das necessidades e dos interesses do grupo nacional que lhe dá existência” (MOREIRA NETO, 1992:65)

“a **democracia** corporifica-se como um **processo dinâmico**, próprio de uma sociedade que aceita o desenvolvimento do cidadão, **proporcionando sua participação no processo político em condições de igualdade**, o que se reflete no campo econômico, político, social e jurídico” (FERRARI, 2003:331)

1.2.4. Introdução ao Terceiro Setor

BASES CONSTITUCIONAIS

Constituição Federal

“**Art. 3º** Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e **solidária**;”

Solidariedade

- Promoção de ações positivas para reduzir as desigualdades sociais;
- Efetivação dos direitos fundamentais pela busca da justiça e inclusão social com a criação de vínculos entre o indivíduo e o Estado e entre estes e a sociedade.

“**Art. 6º** São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

“**Art. 194.** A seguridade social compreende um conjunto integrado de **ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade**, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.”

A solidariedade é o fecho do sistema de princípios éticos, complementando a liberdade, a igualdade e a segurança. Enquanto a liberdade e a igualdade colocam as pessoas umas frente às outras, **a solidariedade as reúne no seio de uma mesma comunidade, sendo todas convocadas a defender o que lhes é comum.** A segurança, por sua vez, somente pode se realizar de forma plena quando cada pessoa zela pelo bem de todos e a sociedade vela pelo bem de cada um dos seus membros (COMPARATO, 2006:576).

1.2.4. Introdução ao Terceiro Setor

BASES CONSTITUCIONAIS

Constituição Federal

Art. 5º (...)

XVII - é **plena a liberdade de associação** para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, **sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento**;

Liberdade de associação

➤ Autonomia das entidades do Terceiro Setor

“o direito de associação constitui uma liberdade de ação coletiva. Embora atribuído a cada pessoa, que é o seu titular, só pode ser exercido em conjunto com outras pessoas. **É pelo exercício concreto dessa liberdade pública que se instituem as associações, gênero a que pertencem as sociedades (que podem ser simples ou empresárias), de um lado, e as associações em sentido estrito de outro. O direito de associação, bem por isso, se erige em instrumento de ação multiforme, podendo revestir-se de caráter empresarial, cultural, filantrópico, sindical ou político.** Cabe enfatizar, neste ponto, que as normas inscritas no art. 5.º, XVII a XXI da atual CF protegem as associações, inclusive as sociedades, da atuação eventualmente arbitrária do legislador e do administrador, eis que somente o Poder Judiciário, por meio de processo regular, poderá decretar a suspensão ou a dissolução compulsória das associações” (ADI 3045-1, STF, 2014).

1.2.4. Introdução ao Terceiro Setor

ATUAÇÃO

Atividades de protagonização conjunta do Estado e da sociedade civil

- ☐ Educação;
- ☐ Saúde;
- ☐ Assistência social;
- ☐ Pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico e inovação;
- ☐ Meio ambiente;
- ☐ Cultura;
- ☐ Desporto e lazer

As entidades privadas, com ou sem fins lucrativos, **não exercem essas atividades apenas em função do vínculo com o Poder Público, mas por direito próprio**, pois tal exercício, nos termos da Constituição Federal, é livre à iniciativa privada. Por intermédio das parcerias, **o Estado fomenta a atuação social**, com o objetivo de atingir maior eficiência administrativa.

“os **serviços sociais são, à semelhança dos serviços públicos, atividades cuja realização gera utilidades ou comodidades que os particulares fruem direta e individualmente. No entanto, diferenciam-se daqueles por não serem exclusivos do Estado.** (...) A prestação de tais serviços é dever inafastável do Estado, tendo os indivíduos o direito subjetivo de usufruí-los. O objetivo do Constituinte ao outorgar tais competências ao Poder Público não foi a de reservá-las, mas sim a de obrigar o seu exercício. Os particulares exploram os serviços independentemente de qualquer delegação estatal. Tais serviços se desenvolvem, portanto, em setores não reservados ao Estado, mas livres aos particulares. **Daí uma importante consequência: quando prestados pelo Poder Público, submetem-se ao regime de Direito Público; quando prestados pelos particulares, sujeitam-se ao regime de Direito Privado. Tal dualidade se justifica, porquanto os serviços sociais são, ao mesmo tempo, atividade estatal e atividade dos particulares.**” (SUNDFELD, 2013:77-78)

1.2.4. Introdução ao Terceiro Setor

ATUAÇÃO

- ❑ As **atividades prestadas pelas entidades sem fins lucrativos constituem atividades de relevância pública**, conceituadas pela maioria da doutrina e jurisprudência **como serviços públicos sociais. Excluem-se do conceito de serviços públicos em sentido estrito pela titularidade** que não exclusivamente estatal.
- ❑ As **entidades do Terceiro Setor quando firmam parceria com o Poder Público não atuam por força da parceria ou por qualquer espécie de delegação, mas sim por direito próprio**. Assim, os instrumentos de parceria não delegam serviços públicos, o que torna a matéria fora do âmbito normativo do art. 175 da Constituição Federal.
- ❑ Os **instrumentos de parceria formam e instituem o sistema de fomento de incentivo** de que as atividade de relevância pública sejam desempenhadas de forma eficiente por particulares, através da colaboração público-privada.
- ❑ A **finalidade do fomento consistirá na cessão de recursos, bens e pessoal da Administração Pública para as entidades privadas por meio de instrumentos de parceria**. Estes instrumentos são consensuais e viabilizam o direcionamento, pelo Poder Público, da atuação do particular em consonância com o interesse público, através da inserção de metas e de resultados a serem alcançados, **em função da regulação baseada na consensualidade e participação dos administrados** (STF - ADI 1923/2015).

1.2.5. Estado da arte no Brasil

LEGISLAÇÃO



1.2.5. Estado da arte no Brasil

LEGISLAÇÃO

Lei Federal n.º 13.019/14

Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil – MROSC

Lei Federal n.º 14.133/21

Art. 184 - convênios e instrumentos congêneres

Lei Federal n.º 13800/19

Autoriza a Administração Pública a celebrar termos de parcerias com Fundos Patrimoniais (*Endowments*)

Lei Complementar n.º 187/21

CEBAS

Lei Federal n.º 14.903/24

Estabelece o marco regulatório do fomento à cultura

Lei Federal n.º 15.068/24

Empreendimentos Econômicos Solidários

Lei Federal n.º 14.597/23

Lei Geral do Esporte

Lei Complementar n.º 210/24

Emendar parlamentares

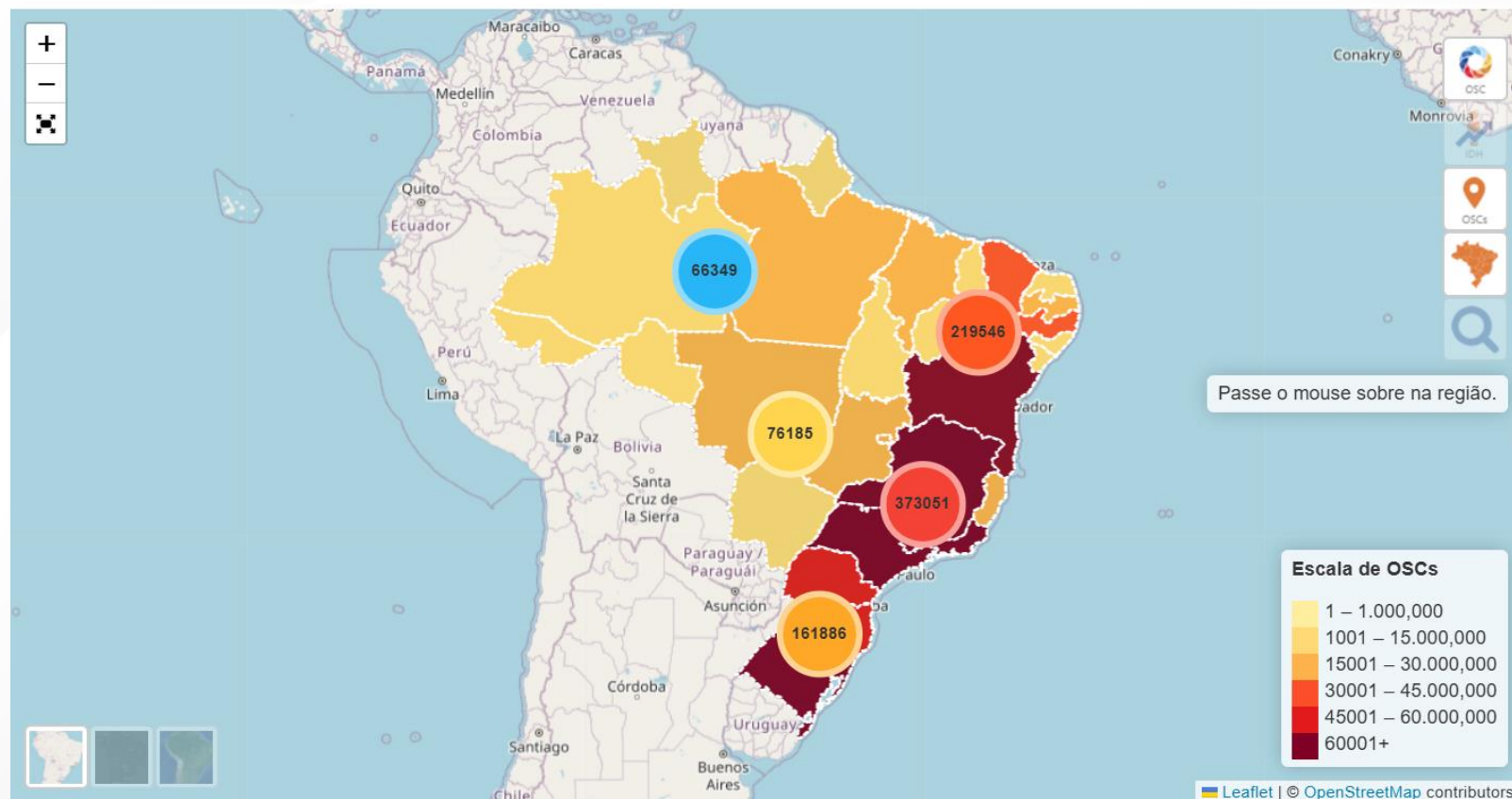
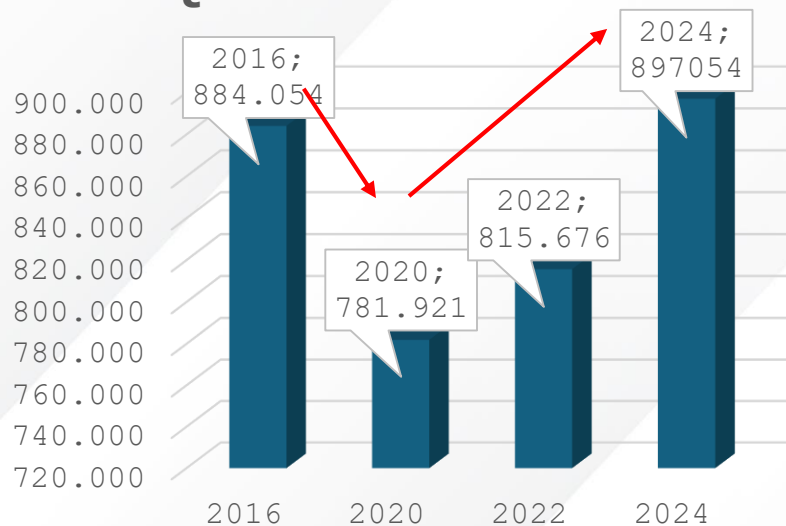
1.2.5. Estado da arte no Brasil

PANORAMA GERAL



Mapa das Organizações
da Sociedade Civil

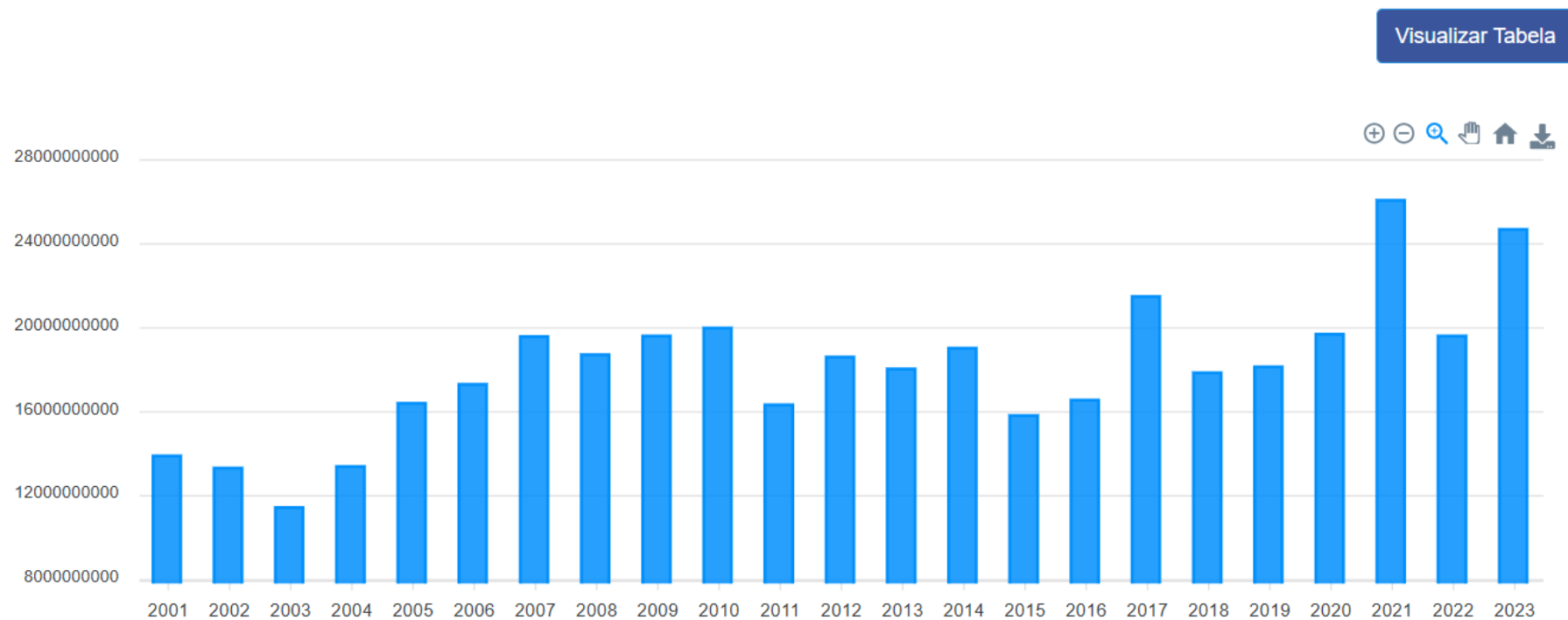
Quantidade de OSCs



Fonte: <https://mapaosc.ipea.gov.br/mapa>

1.2.5. Estado da arte no Brasil

3 - Transferências federais anuais para OSC (1999-2023)



Fonte: Siga Brasil/Senado Federal. Valores em preços de 2024, corrigidos pelo INPC/IBGE.

1.2.5. Estado da arte no Brasil



**Fabricação
(automóveis,
caminhões e
ônibus)**

3,02% do PIB
R\$ 308,6
bilhões
1,31% das
ocupações

**Terceiro Setor
(em conjunto)**

4,27% do PIB
R\$ 220,1
bilhões
5,88% das
ocupações

Agricultura

4,57% do PIB
R\$235,6
bilhões
6,94% das
ocupações

Fonte: FIPE, 2023

1.2.5. Estado da arte no Brasil

ODS - Agenda 2030 no Brasil

OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL



17.17 Incentivar e promover parcerias públicas, público-privadas e com a sociedade civil eficazes, a partir da experiência das estratégias de mobilização de recursos dessas parcerias

1.2.5. Estado da arte no Brasil

O QUE É O DIREITO DO TERCEIRO SETOR?

“ramo do Direito que estuda o Terceiro Setor, disciplinando, em especial, a organização e o funcionamento das entidades privadas sem fins lucrativos, as atividades de interesse público por elas levadas a efeito e as relações por elas desenvolvidas entre si, com órgãos e entidades integrantes do aparato estatal (Estado), com entidades privadas que exercem atividades econômicas eminentemente lucrativas (mercado) e com pessoas físicas que para elas prestam serviços remunerados ou não remunerados (voluntariado)” (Oliveira, 2007, p. 35)



Consultor Jurídico

OPINIÃO

O lugar do 3º setor nas faculdades de direito

- [Laís de Figueirêdo Lopes](#)
- [Paula Storto](#)
- [Erika Bechara](#)

2 de setembro de 2024, 18h29

Academia

Fonte: <https://www.conjur.com.br/2024-set-02/o-lugar-do-3o-setor-nas-faculdades-de-direito/>

Referências

- ANDION, Carolina. In Search of a Positive, Historical and Experimentalist Definition of Civil Society. In: BASSI, Andrea; ALVES, Mario Aquino; CORDERY, Carolyn. The Future Of Third Sector Research. Switzerland: Springer, 2024.
- BASSI, Andrea. Third Sector: The Building of a Research Field. In: BASSI, Andrea; ALVES, Mario Aquino; CORDERY, Carolyn. The Future Of Third Sector Research. Switzerland: Springer, 2024.
- CORDERY, Carolyn; BASSI, Andrea; ALVES, Mario Aquino. Third Sector Research: The Construction of a Field of Study. In: BASSI, Andrea; ALVES, Mario Aquino; CORDERY, Carolyn. The Future Of Third Sector Research. Switzerland: Springer, 2024.
- GASPARD, Murilo. Transformações no Estado e relações Estado-sociedade no século XXI. Revista de Direito do Terceiro Setor – RDTS, Belo Horizonte, ano 5, n. 9, p. 9-21, jan./jun. 2011. DE SIQUEIRA CASTRO, Carlos Roberto. **O devido processo legal e a razoabilidade das leis na nova Constituição do Brasil**. Forense, 1989.
- DEFOURNY, Jacques; GRONBJERG, Kirsten; MEIJ, Lucas; NYSSER, Marthe; YAMAUCHI, Naoto. Comments on Salamon and Sokolowski's Re-conceptualization of the third sector. Voluntas Symposium. Published online: 23 June 2016.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. As fundações privadas e as associações sem fins lucrativos no Brasil 2016 – FASFIL. Rio de Janeiro, 2016: IBGE, 2016. GRINOVER, Ada Pellegrini. O processo: estudos e pareceres. **A atividade administrativa em face do sistema constitucional**. 2ª. ed. 2009. p.5-29.
- FRASER, Nancy. Repensando a esfera pública. In: Justiça Interrompida: reflexões críticas sobre a condição “pós-socialista”. 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2022.
- OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Administração pública democrática e efetivação de direitos fundamentais. In Direito administrativo democrática. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 159-183. MOREIRA, Egon Bockmann. **Processo administrativo: princípios constitucionais e a Lei 9.784/1999**. 3ª ed. 2007.

Referências

- OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Direito do Terceiro Setor. Revista de Direito do Terceiro Setor – RDTS, Belo Horizonte, ano 1, n. 1, p. 11-38, jan./jun., 2007.
- _____. Estatuto jurídico do terceiro setor e desenvolvimento: conectividade essencial ao fortalecimento da cidadania, às luz dos 20 anos da Constituição de 1988. Revista de Direito Administrativo do Terceiro Setor – RDTS, Belo Horizonte, ano 3, n. 5, p. 9-37, jan./jun. 2009.
- SALINAS, Natasha Schmitt Caccia. Ensino jurídico e terceiro setor: contribuições iniciais para a consolidação de uma disciplina de graduação em direito do terceiro setor. Revista de Direito do Terceiro Setor – RDTS, Belo Horizonte, ano 9, n. 17, p. 61-79, jan./jun. 2015.