

AS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS

Manoel de Oliveira Erhardt ()*

SUMÁRIO:

1. Introdução. 2. O Conceito de Serviço Público. 3. A Organização da Prestação de Serviços Públicos. 4. A Organização dos Serviços Públicos no Brasil. 5. O Projeto de Reforma da Administração e do Estado. 6. As Organizações Sociais. 7. Conclusões.

1. INTRODUÇÃO:

O objetivo deste trabalho é estudar as organizações sociais como técnica de prestação de serviços à coletividade e a sua implantação no Brasil, no âmbito da reforma do Estado e da Administração ora em curso.

O tema requer o estudo do Estado e de suas funções, na perspectiva histórica, a partir do liberalismo político do Século XVIII, examinando-se o perfil social, assumido no início do Século XX até a fase atual em que se implantam reformas caracterizadas pelo retraimento das funções estatais.

Na nova visão que se pretende implementar, tem sido enfatizada a idéia de parcerias entre o Estado e a sociedade, suscitando o debate sobre os instrumentos jurídicos para tal colaboração.

É imprescindível examinar as técnicas que têm sido adotadas para estruturar a administração, bem como o conceito de serviço público e os meios estabelecidos para prestá-lo.

Essa apreciação levará ao estudo do chamado terceiro setor de atividades sociais, correspondente aos serviços públicos não-estatais.

Serão, em seguida, especificamente estudadas as organizações sociais, do ponto de vista jurídico, na função de instrumentos para a referida parceria entre

* Juiz Federal da Seção Judiciária de Pernambuco. Diretor do Foro.

o Estado e a sociedade. Far-se-á a apreciação da Lei nº 9.637/98 que disciplinou as mencionadas organizações no plano da legislação federal brasileira.

Procurar-se-á demonstrar que a colaboração entre a sociedade e o Estado, embora salutar, oferece riscos de desvios de finalidade, que desafiam a argúcia do jurista para criticar as leis mal elaboradas e respaldar a importância da prevalência dos princípios constitucionais que regem o Estado e a Administração Pública.

Este estudo não desconhece, portanto, a relevância de novas formas de atendimento ao interesse público, sem descuidar, todavia, da crítica à disciplina legal estabelecida pela referida Lei nº 9.637/98. Serão realizadas observações acerca dos riscos que podem advir com o desrespeito à impessoalidade e à excessiva liberação de controle administrativo.

Pretende-se, assim, contribuir para intensificar o debate sobre um tema que tem implicações muito relevantes sobre o interesse público.

2. O CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO:

Diversos são os entendimentos doutrinários sobre o assunto. Os autores fazem referência a várias perspectivas do conceito. Em sentido amplíssimo, toda a atuação do Estado seria Serviço Público, incluindo a atividade legislativa e jurisdicional. Em sentido menos amplo, serviço público corresponderia à atividade administrativa do Estado. Em sentido restrito, corresponde à prestação de utilidades materiais aos administrados. Adotando o último sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello apresenta o seguinte conceito: “ *Serviço Público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material fruível diretamente pelos administrados, prestada pelo Estado ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de direito público, portanto consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais, instituído pelo Estado em favor dos interesses que houver definido como próprios no sistema normativo*”¹

Em qualquer perspectiva utilizada para o conceito, ressalta-se a submissão do serviço público a regime jurídico especial, diferente do que se aplica às atividades particulares. Tal peculiaridade é decorrência da natureza do interesse que se busca realizar, evidentemente, o interesse público. É também consequência da posição em que está o Administrador, gestor de coisa alheia, necessitando da

¹ MELO, Celso Antônio Bandeira de. *Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta*, 2ª edição, pág 1.

autorização dos verdadeiros titulares dos interesses administrados, ou seja, nos regimes democráticos, o povo. Daí a necessidade de obediência aos princípios da Administração Pública, atualmente positivados na Constituição Brasileira.

3. A ORGANIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS:

Sabe-se que existem duas técnicas básicas de organização administrativa, quais sejam, a centralização e a descentralização. Os serviços públicos podem ser prestados pelas próprias pessoas políticas, titulares da competência, através dos seus órgãos, sem que se faça necessária a existência de outra pessoa para desempenhá-lo. Em tal caso, existirá centralização administrativa.

Poderá, no entanto, a prestação de serviços públicos ser conferida a outras pessoas, integrantes ou não da estrutura administrativa, através das técnicas de delegação e outorga. Na primeira hipótese, haverá mera transferência da prestação, que poderá ser retomada pela pessoa titular, mediante atos administrativos, enquanto na segunda hipótese, haverá mudança na própria titularidade do serviço, que passará para outra pessoa integrante da estrutura administrativa, através de Lei, a exemplo do que ocorre com a criação de autarquias.

4. A ORGANIZAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS NO BRASIL:

Antes da reforma administrativa ora em implantação, a estrutura da Administração Pública Brasileira, estava definida no Decreto-Lei 200/67, que previu a existência de pessoas centralizadas, a União, os Estados e os Municípios e as pessoas descentralizadas, integrantes da Administração Indireta. Os doutrinadores sempre ressaltaram a insuficiência do conceito legal de Administração Indireta, que não abrangeu todas as possibilidades de descentralização administrativa, a exemplo das concessões e permissões de serviços públicos.

Após a Constituição de 1988, não restou dúvida de que o conceito positivo de Administração Indireta se aplica às autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações governamentais, eliminadas as divergências quanto ao posicionamento das últimas.

Também foi prevista a colaboração de entidades privadas com o poder público. É possível mencionar, de início, os chamados entes de cooperação, assim qualificados pela doutrina os serviços sociais autônomos (SESC, SENAC, SESI, SENAI). Trata-se de entidades de assistência aos trabalhadores de certas

categorias, constituídas sob a forma do direito privado, mas contempladas com a arrecadação de contribuições sociais, instituídas em seu favor por Lei.

Foi, ainda, reconhecida a atuação de outras pessoas privadas em colaboração com o Estado, a exemplo das associações profissionais e dos sindicatos.

O modelo de Administração implantado consagrou a prestação dos serviços de utilidade pública, através de empresas controladas pelo Estado, em substituição às concessões de serviços públicos a particulares, que predominaram no início do século. Surgiram, assim, as denominadas concessões impróprias, ficando em desuso as concessões contratuais. As Empresas estatais também passaram a desempenhar diversas atividades econômicas, caracterizando o Estado produtor.

Nos últimos dez anos, as deficiências do modelo ficaram evidentes. A Administração direta, com a sua estrutura burocratizada, transformada em fonte de empreguismo nos Estados e Municípios, submetida a controles meramente formais, não foi capaz de utilizar eficientemente os recursos públicos, deixando de atender principalmente às necessidades básicas de educação e saúde.

As empresas estatais, em grande parte, também afetadas pelo empreguismo, não produziram, de modo geral, os padrões de eficiência que se preconizava com a utilização de formas do direito privado.

Diante desse quadro, surgiram os estudos para a implantação de nova Reforma Administrativa. No entanto, desta vez, as propostas implicaram mudança significativa do próprio perfil do Estado e não apenas da Administração Pública.

5. O PROJETO DE REFORMA DA ADMINISTRAÇÃO E DO ESTADO:

As propostas de reformas refletiram, evidentemente, a postura ideológica que caracteriza o chamado neoliberalismo. Preconiza-se o afastamento do Estado da exploração de atividades econômicas, bem como a delegação a empresas privadas dos serviços de utilidade pública, revivendo-se o antigo contrato de concessão de serviços públicos.

Desenvolveu-se, ainda, o conceito de serviço público não estatal, para ensejar a transferência a entidades privadas dos serviços que não envolvem o poder de império, tais como educação, saúde, pesquisa científica. Projetou-se a qualificação dessas entidades privadas como organizações sociais, habilitadas a receberem recursos orçamentários, bens e servidores públicos, para serem apli-

cados nos mencionados serviços, sob a fiscalização de conselhos da comunidade.

Houve a pretensão de assegurar a eficiência administrativa, com a eliminação do regime estatutário obrigatório para todos os servidores públicos, a possibilidade de perda do cargo público por insuficiência de desempenho, mesmo em relação aos estáveis, o estabelecimento de metas para os órgãos e entidades públicas, através dos contratos de gestão, substituindo-se os controles formais por controles de resultados e a qualificação de autarquias como agências executivas para flexibilizar a sua atuação.

O projeto reservou ao Estado o papel regulador. Deverá caber-lhe normatizar e fiscalizar o exercício das atividades econômicas que repercutem no interesse coletivo e a prestação dos serviços públicos delegados aos particulares.

A função regulatória deverá ser desempenhada, livre da burocracia e das amarras tradicionais da Administração. Por isso, foi prevista a criação das Agências Reguladoras, inspiradas no modelo norte-americano.

A reforma não poderia deixar de preocupar-se com a regulação estatal sobre a ordem econômica e social. Os mais insuspeitos defensores do capitalismo não são capazes de esconder que a regulação pelo Estado é imprescindível para a subsistência do sistema. A atuação do Estado, quer como produtor, quer na implementação de políticas públicas ou no estabelecimento de regras para a atividade econômica, sempre esteve voltada para a preservação do capitalismo. A inserção da economia, no âmbito internacional, hoje em pauta, não dispensa a regulamentação estatal para estabelecer as condições mínimas de competitividade para as empresas nacionais.

6. AS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS:

Conforme já foi mencionado, o projeto de reforma administrativa previu a criação de organizações sociais para desempenharem os serviços públicos não-exclusivos do Estado. Ainda na fase do projeto, ficou evidente o objetivo de permitir a transferência de atividades desenvolvidas por autarquias e fundações de direito público da União, nas áreas sociais e de ciência, tecnologia e desporto, para as novas entidades, conforme informação colhida em artigo de Nina Ranieri²

Segundo Maria Coeli Simões Pires, o tema está relacionado com a retomada do princípio da subsidiariedade ao primeiro plano da Filosofia política,

² RANIERI, Nilda. *Descentralização: O Projeto das Organizações Sociais*; Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, São Paulo, v. 4, n° 15, p.97-105, jun-96.

ensejando a atuação supletória das grandes instituições e reconhecendo-se uma esfera pública da sociedade³. Trata-se, portanto, do denominado terceiro setor, abrangendo as atividades que nem estão entregues ao mercado, nem são exercidas pelo Estado.

A idéia presente está orientada em duas direções; de um lado, a participação do Estado em atividades privadas e, de outro, a participação popular na gestão administrativa, cumprindo-se, no nosso país, o princípio constitucional de democracia não apenas representativa, mas também participativa.

A participação da sociedade já vem sendo há muito tempo regulada no nosso direito, através, por exemplo, das antigas entidades de assistência social. Paulo Modesto, em artigo publicado antes da edição de lei federal sobre a matéria, apresentou os pontos de semelhanças e de distinções entre as organizações sociais e as entidades privadas de utilidade pública⁴.

Mencionou, como pontos comuns, a iniciativa privada voluntária na criação, a afetação a uma finalidade de interesse público ou socialmente relevante, o recebimento de favores do Estado, a submissão ao regime jurídico das pessoas de direito privado, com derrogações de direito público. Indicou, como traços distintivos, a presença, nas organizações sociais da participação do Estado nos órgãos diretivos, a celebração de contrato de gestão, o controle de resultados, a possibilidade de absorção de bens, materiais, recursos e pessoal de entidades estatais extintas.

A Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998, implantou o projeto de organização social, no âmbito da legislação federal. Podemos apontar os seguintes aspectos mais importantes da disciplina legal dessas organizações:

- constituição de entidades, sem fins lucrativos, na forma do direito privado, para desenvolverem atividades relacionadas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde;
- qualificação da entidade como organização social, por ato do Poder Executivo. Nada impede que sejam assim qualificadas entidades anteriormente constituídas;
- participação, no colegiado de direção superior, de membros da comunidade e de representantes do poder público;

³ PIRES, Maria Coeli Simões. *Terceiro Setor e as Organizações Sociais*. Boletim de Direito Administrativo. São Paulo, v. 4, p. 245-255, abr. 1999.

⁴ MODESTO, Paulo Eduardo Garrido. *Reforma Administrativa e Marco Legal das Organizações Sociais no Brasil: as dúvidas dos juristas sobre o modelo das organizações sociais*. p. 176-177.

- vínculo entre a Organização e o Estado estabelecido, através de contrato de gestão, que determinará as metas a serem cumpridas;
- destinação de recursos orçamentários, de bens públicos e possibilidade de cessão de servidores públicos às organizações sociais.

É necessário examinar a natureza jurídica do novo tipo de entidade. Inicialmente, registre-se que a constituição da entidade se faz nos moldes do direito comum, na forma de associações ou de fundações privadas, não apresentando quanto a esse ponto nenhuma peculiaridade. A qualidade de organização social vai ser atribuída pelo Poder Executivo, depende, portanto, de um ato do Estado. Deve-se indagar se as organizações sociais, assim qualificadas, correspondem a alguma figura já existente no Direito brasileiro. É evidente que a personalidade de direito privado e a constituição na forma da lei civil as afasta das autarquias. Tampouco se aproximam das empresas públicas e das sociedades de economia mista, pois não possuem finalidades lucrativas. Também não se estruturam como Fundações de Direito Público, inexistindo a exigência de lei específica para autorizar a sua criação. É possível, no entanto, que se pretenda aproximá-las dos serviços sociais autônomos e das entidades de assistência social, reconhecidas como de utilidade pública.

Segundo Maria Sylvia Zanella de Pietro⁵, tudo indica que a inspiração para o projeto das organizações sociais foram os chamados serviços sociais autônomos (o denominado sistema S, SESC, SENAC, SESI, SENAI, SENAR, SENAT e SEBRAE) e mais proximamente o Serviço Social Autônomo “Associação das Pioneiras Sociais”.

Deve-se considerar, todavia, que os referidos serviços foram instituídos por entidades privadas, cumprindo previsão contida em leis específicas, não correspondendo, assim, a um tipo de entidade, definido em Lei, de modo genérico, como é o caso das organizações sociais.

Também, conforme Maria Sylvia de Pietro⁶, tais serviços não foram criados para substituírem o Estado na prestação de serviços públicos. Por outro lado, as entidades de assistência social possuem disciplina própria estabelecida na Lei nº 9.790, de 23/03/99.

Pode-se, portanto, concordar com Juarez Freitas para quem o regime das organizações sociais desponta como atípico.⁷

⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na Administração Pública*, p.205

⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Ob. Cit., p.207

⁷ FREITAS, Juarez. *As Organizações Sociais; Sugestões para o Aprimoramento do Modelo Federal*. Boletim de Direito Administrativo – São Paulo, v. 14, nº 10, pág. 617-622; out.1998.

O posicionamento das Organizações Sociais como forma de descentralização administrativa também não é pacífico. Poder-se-ia pensar em descentralização por colaboração. No entanto, as referidas entidades não vão prestar serviço público, no sentido estrito. Logo, não corresponderiam propriamente a descentralização administrativa, pois vão explorar as atividades como serviços da iniciativa privada. No entanto, a discussão é meramente técnica e não oferece maior relevância prática, pois é inegável a aplicação de preceitos do direito público às mencionadas entidades.

Os doutrinadores afirmam a incidência de regras e princípios do Direito Público sobre as Organizações Sociais, não obstante a estrutura de Direito Privado que apresentam. Recebendo recursos, bens e servidores públicos, essas entidades não se furtam à fiscalização dos Tribunais de Contas, podem ter os atos lesivos ao seu patrimônio impugnados por ação popular e estão submetidas aos princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa. Os seus serviços devem ser oferecidos à comunidade com base em critérios objetivos, não se admitindo discriminações.

Tais serviços, quando desempenhados pelas Organizações Sociais, não são considerados públicos, no sentido previsto no art. 175 da Constituição. As referidas atividades podem ser prestadas como serviço público ou não. Correspondem a setores que podem ser explorados tanto pelo poder público como por particulares. Se caracterizassem sempre serviços públicos, não admitiriam o desempenho por outras pessoas, que não fossem os próprios entes públicos ou concessionários e permissionários, diante do que dispõe o referido artigo 175 da Constituição.

A personalidade de direito privado e a exploração de atividades que não caracterizam serviços públicos estatais fazem com que as organizações sociais não desfrutem das prerrogativas do poder público. Os seus atos não se beneficiam do regime jurídico administrativo e tampouco fazem jus às prerrogativas processuais da Fazenda Pública.

Compete ao Poder Executivo qualificar as organizações sociais. A Lei nº 9637/98 concedeu discricionariedade ao Executivo para tal qualificação. Tal regulação da competência tem sido criticada. O princípio da impessoalidade da Administração impõe que o Poder Público, ao deferir ao administrado situação para a qual possam existir vários interessados, adote procedimento objetivo para a escolha. A ampla discricionariedade prevista, no caso, pode dificultar o controle da legalidade da decisão tomada.

O vínculo entre a Organização Social e o Poder Público vai ser estabelecido, através do contrato de gestão. É necessária uma perfunctória apreciação dessa figura jurídica.

O contrato de gestão tem as suas origens no Direito francês e também foi utilizado por alguns países em desenvolvimento para a implantação de estruturas administrativas modernas. Destina-se a conceder maior flexibilidade a setores da Administração, substituindo os controles formais pelo de resultados, voltado para a verificação do cumprimento das metas a que o Administrador se compromete.

No Brasil, foi utilizado com o objetivo de dar maior autonomia a entidades paraestatais, sendo celebrado com a Cia Vale do Rio Doce, a Petrobrás e o Serviço Social Autônomo Associação das Pioneiras Sociais. No entanto, não havia respaldo constitucional para que ajustes de natureza administrativa dispensassem entidades da Administração Pública das exigências formais decorrentes da Lei. Em consequência, o Tribunal de Contas da União não respaldou a dispensa de exigências prevista no contrato celebrado com a Cia Vale do Rio Doce.

A Emenda Constitucional nº 19 veio possibilitar a celebração dos referidos contratos para conferir autonomia gerencial, administrativa e financeira a setores administrativos. Atualmente, é possível firmar contrato de gestão entre a pessoa estatal e um órgão seu, entidade da administração indireta ou organização social.

É evidente que, no primeiro caso, não haverá verdadeiro contrato, por não existirem dois pólos contratuais.

Em regra, o contrato de gestão se destina a ampliar a autonomia dos órgãos e entes administrativos. No entanto, quando celebrado com Organização Social, vai limitar a liberdade originária de que desfrutava a entidade privada. O descumprimento das metas estabelecidas no contrato ensejará a desqualificação da entidade como Organização Social. O contrato de gestão é, portanto, o instrumento do controle a ser exercido pelo Estado sobre a atuação da Organização Social

Por outro lado, o controle da sociedade será desempenhado, mediante a participação de membros da comunidade no órgão colegiado de deliberação superior.

Marianne Nassuno entende que a Lei não assegurou adequadamente o controle social, vez que não tornou obrigatória a escolha dos representantes da comunidade entre os usuários do serviço.⁸

⁸ NASSUNO, Mrianne. *Oraanização dos usuários, participação na gestão e controle das organizações sociais*. In: PETRUCCI, Vera, SCHWARTZ, Leticia (org.) *Administração Pública Gerencial: a reforma de 1995: ensaios sobre a reforma administrativa brasileira*. Brasília: UNB: ENAP, 1999. P. 151-167

Os empregados admitidos pelas Organizações Sociais não terão a qualidade de Servidores Públicos. No entanto, poderão ser cedidos funcionários públicos às mencionadas entidades.

O patrimônio dessas organizações será privado. Todavia, haverá a possibilidade de cessão de bens públicos que, embora continuem integrados ao patrimônio público, serão utilizados nos serviços da pessoa privada para o atendimento das suas finalidades de interesse coletivo, podendo os bens móveis ser permutados, mediante autorização estatal.

Considerando-se a natureza do serviço prestado, defende-se a aplicação da responsabilidade objetiva aos danos decorrentes da atuação das referidas entidades. O argumento é reforçado, quando se recorda que a idéia de criação de organizações sociais teve em vista substituir a prestação de serviços públicos que vinha sendo realizada por entes integrantes da Administração.

O modelo de organização social também vem sendo adotado pelos Estados-membros da federação brasileira. O Pará e a Bahia editaram leis sobre a matéria, respectivamente, em 1996 e 1997. O Estado de Pernambuco disciplinou o assunto, através da Lei nº 11.743, de 20.01.2000.

A Lei pernambucana adotou o modelo estabelecido na Lei federal. Previu, no entanto, que deverão ser adotados critérios objetivos para a escolha da entidade a ser qualificada como organização social. Tais entidades serão fiscalizadas pela Agência Reguladora dos Serviços Públicos Estaduais.

É necessário, agora, fazer uma apreciação crítica sobre as Organizações Sociais e a disciplina normativa que lhes vem sendo dada no direito brasileiro. Não se pode ser refratário à implantação de novas técnicas para a prestação dos serviços à comunidade. A parceria da Administração com o setor privado é salutar. Deve-se, todavia, atentar para a realidade social e cultural brasileira. Um dos fatores de dificuldades para o bom desempenho da atividade administrativa tem sido a tradição patrimonialista e clientelista do Estado e da Sociedade brasileira.

A tendência de considerar o público como extensão dos bens e interesses privados de camadas sociais e de ocupantes de cargos está presente, indiscutivelmente, na realidade brasileira. Daí a necessidade de controles mais rígidos para a Administração Pública, de que é exemplo a extensão com que o princípio da legalidade tem sido positivado no Brasil. O desvirtuamento de valores ocorre não apenas nos setores dominantes como nas camadas mais sacrificadas, que, sem consciência política, concorrem para a permanência do sistema espoliatório.

A primeira crítica que a Lei federal merece é por não haver definido critérios objetivos para a qualificação de uma entidade como organização social. As

implicações do ato de reconhecimento são muito amplas para o interesse público. Bens, servidores e recursos orçamentários serão deslocados para entidades particulares. É possível que haja mais de uma entidade interessada em obter a qualificação na mesma área. Torna-se imprescindível, portanto, definir critérios para a escolha.

A segunda crítica que se pode fazer é decorrente dos propósitos que inspiraram a criação das organizações sociais. Inegavelmente, destinaram-se a substituir órgãos e pessoas da Administração. Estão, portanto, recebendo o acervo patrimonial, os recursos e os servidores de entidades públicas extintas. Parece que tal origem desnatura a própria idéia de parceria. O chamado terceiro setor corresponde à colaboração do setor privado com o público. Logo, deve resultar em acréscimo dos recursos que serão utilizados para o atendimento de necessidades coletivas. Não se pode entender como parceria a mera utilização dos recursos públicos por entidades privadas .

Por outro lado, a colaboração requer que se identifiquem os setores da sociedade que teriam interesse de prestá-la. A entidade, portanto, deveria ser constituída por esses setores e, posteriormente, obter a qualificação como organização social. No entanto, o propósito de substituir entes públicos extintos não tem permitido que assim se proceda. As organizações sociais são formadas sem qualquer legitimidade, não refletindo, portanto, a intenção de colaborar do setor privado. Na realidade, o surgimento das organizações tem sido apenas uma forma de flexibilizar a prestação de serviços públicos, liberando-a das chamadas amarras da administração. Tal objetivo pode ter a sua utilidade , no entanto, é possível alcançá-lo com o emprego de outras técnicas administrativas, vez que a Administração já dispõe do contrato de gestão para conferir autonomia gerencial , orçamentária e financeira aos seus órgãos e entidades.

7. CONCLUSÕES:

A Administração Pública brasileira tem recebido diversas reformas, na sua história, que, no entanto, não lhe trouxeram os padrões de eficiência desejados. A dificuldade maior para o êxito desses processos é de natureza cultural, tendo em vista a ausência de consciência política e de noção de cidadania, na maior parte do povo.

Desenvolve-se a idéia de um terceiro setor de atividades públicas, que não é exercido pelo Estado e sim pelos particulares em colaboração com o poder

público. Esse terceiro setor desempenhará os serviços públicos não-estatais, que correspondem às atividades cuja exploração pode ser realizada, tanto pelo Estado como pelos particulares. Exercidas pelo Estado são serviço público. Desempenhadas por particulares, não têm a natureza de serviço público, estando apenas submetidas à autorização do poder público. Apontam-se, como exemplos, os setores de saúde e educação.

As Organizações Sociais serão assim qualificadas para desempenharem os mencionados serviços públicos não estatais. Transferidos para as organizações, os serviços deixam de ser considerados públicos no sentido estrito, ensejando, portanto, a sua exploração por entidades privadas, sem ofensa ao art. 175 da Constituição.

A idéia de implantar organização sociais para substituir entes estatais extintos não se harmoniza com a visão que se tem de parceria, a qual envolve colaboração entre os dois setores, soma de recursos e não simplesmente a transferência do serviço para o setor privado. Por outro lado, é preciso que as organizações tenham legitimidade social, representem uma forma de mobilização da sociedade para resolver os seus problemas. Não podem ser formadas, artificialmente, apenas para flexibilizar a prestação de serviços, liberando-os dos controles da Administração.

A Lei nº 9637/98 merece críticas. A escolha da entidade a ser qualificada como organização social foi regulada de modo discricionário, não se estabelecendo o critério a ser adotado, caso haja mais de uma entidade interessada no reconhecimento, na mesma área. Também não estabeleceu a Lei critérios para a escolha dos representantes da comunidade nos órgãos superiores das organizações sociais, o que pode ensejar manipulações que retirem qualquer eficácia à atuação dos referidos órgãos.

As organizações sociais se submetem ao controle dos Tribunais de Contas, na medida em que utilizam bens, recursos e servidores públicos.

Trata-se, portanto, de inovação importante que desafia os estudos dos juristas e também requer o acompanhamento dos formadores de opinião pública para que não sejam transformadas em mais um instrumento de manutenção do patrimonialismo e do clientelismo. O assunto requer tratamento jurídico, sem emocionalismos, para que as organizações sociais possam efetivamente servir ao propósito de colaboração entre os setores público e privado.

BIBLIOGRAFIA:

- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na Administração Pública*. 3a ed. São Paulo: Atlas, 1999.
- FERREIRA, Sérgio de Andréa. As Organizações Sociais e as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público: Considerações sobre seu Regime Jurídico. In: (*Revista de Direito Administrativo*.) Rio de Janeiro, 217: 105-118, jul/set. 1999.
- FREITAS, Juarez. *As Organizações Sociais: sugestões para o aprimoramento do modelo federal*. Boletim de Direito Administrativo. São Paulo, v. 14, n. 10, out. 1998.
- MELO, Celso Antônio Bandeira de. *Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta*. 2a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.
- MODESTO, Paulo Eduardo Garrido. *Reforma Administrativa e marco legal das organizações sociais no Brasil: as dúvidas dos juristas sobre o modelo das organizações sociais*. In: PETRUCCI, Vera; SCHWUARZ, Leticia (org.). *Administração Pública Gerencial: a reforma administrativa brasileira no limiar do século XXI*. Brasília: UNB: ENAP; 1999.
- NASSUNO, Marianne. *Organização dos usuários, participação na gestão e controle das organizações sociais*. In: PETRUCCI, Vera; SCHUWARZ, Leticia (org.). *Administração pública Gerencial: a reforma de 1995: ensaios sobre a reforma administrativa brasileira*. Brasília: UNB: ENAP, 1999.
- PIRES Maria Coeli Simões. *Terceiro Setor e as Organizações Sociais*. Boletim de Direito Administrativo. V. 4. São Paulo: NDJ, abr. 1999.
- RANIERI, Nina. *Descentralização: o projeto das organizações sociais*. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, São Paulo, v.4, n.15, abr./jun. 1996.