

CENTRO UNIVERSITÁRIO AUTÔNOMO DO BRASIL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

MARIA CRISTINA CRUZ LIMA

**A BUSCA DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL
SUSTENTÁVEL: UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA
ATIVIDADE DE FOMENTO**

CURITIBA, 2020

MARIA CRISTINA CRUZ LIMA

**A BUSCA DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL:
UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA ATIVIDADE DE
FOMENTO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação stricto sensu (Mestrado) em Direitos Fundamentais e Democracia, Centro Universitário Autônomo do Brasil - UniBrasil, como requisito à obtenção do grau de Mestre em Direito.

Orientadora: Prof^a. Dra. Adriana da Costa
Ricardo Schier

CURITIBA, 2020

TERMO DE APROVAÇÃO

MARIA CRISTINA CRUZ LIMA

A BUSCA DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL: UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA ATIVIDADE DE FOMENTO

Dissertação apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre no Curso de Pós-Graduação *stricto sensu* (Mestrado) em Direitos Fundamentais e Democracia, Centro Universitário Autônomo do Brasil - UniBrasil, pela seguinte banca examinadora:

Orientador: Profa. Dra. Adriana da Costa Ricardo Schier
Centro Universitário UniBrasil

Membros: Profa. Dra. Caroline Müller Bitencourt (Membro/ PPGD UNISC)
Prof. Dr. Paulo Ricardo Schier (Membro/ PPGD UniBrasil)

Curitiba, 29 de maio de 2020.

Minhas amadas e queridas
filhas, bênçãos na minha
vida, Gabriela e Manoela:
por vocês e para vocês.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha família, aos meus pais e irmãs, pelo apoio incondicional.

Agradeço aos docentes do PPGD Unibrasil, pela extrema generosidade em todos os momentos. Agradecimentos que faço na figura do coordenador Bruno Lorenzetto, por vários diálogos enriquecedores, sejam estes com ensinamentos particulares sobre a essência do Programa, ou ainda, pela condição de representante discente, em que pude desfrutar de uma experiência ímpar e extremamente prazerosa.

Agradeço especialmente a Rafaela Abreu, que coordena magistralmente a secretaria do nosso PPGD, por tantos instantes de amizade, compreensão e apoio. Foram diversos momentos compartilhando dúvidas, medos, anseios, alegrias e até tristezas de cunho pessoal. Essa presença fez com que ela se tornasse uma pessoa da minha mais elevada estima, uma grande amiga.

Agradeço também meus colegas discentes de 2018, uma turma realmente valiosa. Roberta Massa, Luan Ferreira, Saul Baez, obrigada pelos momentos de parceria neste trajeto. Agradeço ainda meus colegas bolsistas que brilhantemente trilharam um time de mestrandos engajados e de competentes pesquisadores, na qual me orgulho em ter dividido a cadeira. Luciane Sobral, Ricardo Pereira e Francieli Morbini, meu muitíssimo obrigada, foi uma honra ter trabalhado ao lado de vocês.

Agradeço essencialmente minha ilustre orientadora. As razões da gratidão vão muito além da pesquisa. A Professora Adriana Schier me cativou ainda durante a graduação em Direito, com suas aulas espetaculares de Direito Administrativo.

Durante todo o mestrado, tive a imensa satisfação em ter desfrutado de suas aulas. Suas disciplinas foram trabalhadas de forma magistral e me possibilitaram a verticalização da pesquisa, por meio de tantas leituras, debates, questionamentos e discussões. A sua condução dos diálogos - embora tão complexos e desgastantes - foi basilar para que o ambiente acadêmico se tornasse extremamente rico e aprazível. O estágio em docência, fez com que eu pudesse sentir a dificuldade que é lecionar, sobretudo em fazer

o aluno compreender. Seus incentivos para a participação dos eventos acadêmicos foram cruciais para o meu aprendizado. Sem dúvida alguma, sem você, a timidez teria limitado minhas participações. Mas seus empurrões me abriram para um universo viciante, pois me permitiram presenciar debates inenarráveis de grandes mestres do Direito Administrativo.

E eu pude comprovar, o que de fato eu já sabia... Ao lado dos grandes mestres, sem nenhuma dúvida, está a minha querida orientadora. Uma mulher incrível, que carrega outras mulheres com ela, que ama a pesquisa tanto quanto sua própria família. Uma docente que se entrega ao trabalho, que ensina com amor e competência. Meu agradecimento não se restringe aos ensinamentos técnicos de minha professora, mas principalmente por sua sensibilidade e acolhimento. Por sua disposição e benevolência, com palavras de encorajamento e apoio, com cobranças devidas e francas, com desabafos honestos, com falas sinceras e carinhosas, com abraço apertado e com choro no corredor. A ela, meu eterno agradecimento.

Por fim, meu muitíssimo obrigada, repleto de admiração, ao meu parceiro Daniel Pastre, que já havia percorrido seu mestrado e pôde, por muitas vezes, me aconselhar e me acalmar. Obrigada por aceitar as escolhas que eu fiz, por sempre me apoiar e por compartilhar a tarefa de educar nossas filhas de uma maneira tão leve, mesmo em momentos críticos como esse.

SUMÁRIO

RESUMO.....	08
INTRODUÇÃO.....	10
1 O DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL E SUAS PREMISSAS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	13
1.1 A NOÇÃO DE DESENVOLVIMENTO	13
1.2 O DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL NA PERSPECTIVA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988L.....	23
2 A NECESSIDADE DAS PARCERIAS ENTRE ESTADO E PARTICULARES EM BUSCA DO DESENVOLVIMENTO	43
2.1 A INTERVENÇÃO DO ESTADO E O PAPEL DA SOCIEDADE	43
2.2 A ATIVIDADE DE FOMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	59
3 A UTILIZAÇÃO DO FOMENTO COMO MECANISMO AUXILIAR À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	75
3.1 OS INSTRUMENTOS DA ATIVIDADE FOMENTO.....	75
3.2 A COMPLEMENTARIEDADE DA ATIVIDADE FOMENTO AO SERVIÇO PÚBLICO E A CRÍTICA À DECISÃO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.923/DF	88
CONCLUSÃO	104
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	108

RESUMO

Em um cenário de Estado Social e Democrático de Direito, a presente dissertação objetivou a abordagem da concepção do desenvolvimento nacional sustentável, compreendendo a conjunção de elementos que o compõe, tais como sociais, ambientais, econômicos e jurídicos, como foco para se alcançar uma sociedade com maior igualdade civil, política e moral. Buscou valer-se de meios para atingir estes propósitos, com a utilização da sociedade nos cumprimentos dos ditames constitucionais, em parceria com as funções e deveres estatais, por intermédio da atividade de fomento. Atividade típica da Administração Pública, na qual o Estado incentiva o particular a realizar atividades de interesse coletivo, surge como um trunfo, servindo de instrumento eficaz para a concretização dos direitos fundamentais. Além disso, realizou-se a conexão do fomento com serviço público adequado, no intuito de justificar o seu caráter complementar e não excludente da atuação direta do Estado; ainda, ao final, formulou-se uma crítica ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1923/DF, tendo em vista que há uma discrepância do teor da decisão com o modelo institucional plasmado na Constituição Federal. Para concretização do objetivo principal optou-se pela utilização do método hipotético-dedutivo, onde foram verificadas as hipóteses para resolução da questão central, sobretudo a partir da revisão da doutrina sobre o tema.

Palavras-chave: Fomento, Administração Pública; Iniciativa Privada; Parceria, Desenvolvimento Nacional Sustentável, Organização Não Governamental.

ABSTRACT

In a scenario of Social and Democratic State of Law, this dissertation aimed to approach the conception of sustainable national development, understanding the conjunction of elements that compose it, such as social, environmental, economic and legal, as a focus to reach a society with greater civil, political and moral equality. It sought to use the means to achieve these purposes, with the use of society in complying with constitutional dictates, in partnership with the functions and duties of the state, through the promotion activity. Typical Public Administration activity, in which the State encourages the individual to carry out activities of collective interest, appears as an asset, serving as an effective instrument for the realization of fundamental rights. In addition, the promotion was linked to an adequate public service, in order to justify its complementary and non-exclusive nature of the direct action of the State; still, at the end, a criticism was formulated to what was decided by the Supreme Federal Court in ADI 1923 / DF, considering that there is a discrepancy between the content of the decision and the institutional model set out in the Federal Constitution. To achieve the main objective, it was opted for the use of the hypothetical-deductive method, where the hypotheses for resolving the central question were verified, especially from the revision of the doctrine on the topic.

Keywords: Promotion, Public Administration; Private initiative; Partnership, National Sustainable Development, Non-Governmental Organization.

INTRODUÇÃO

Muito embora a Constituição Federal de 1988 tenha determinado bases para construção de uma sociedade igualitária, justa e democrática, a realidade brasileira está distante da acepção constitucional.

Relatórios nacionais e internacionais indicam a elevação dos níveis de desigualdade social no Brasil, que atualmente desponta na 79ª posição no ranking mundial, na análise do desenvolvimento humano.¹ O país apresenta recordes deploráveis de cidadãos vivendo em situação de miséria e pobreza extrema², assim como elevada taxa de desemprego³, ineficácia de serviços públicos⁴, falta de infraestrutura, modais de transporte precários, ausência de investimento em tecnologia ou inovações, índices alarmantes de violência, entre outros diversos problemas.

Neste cenário desolador, essas condições precárias refletem diretamente na maneira de condução da sociedade, bem como produzem reflexos nas políticas públicas e no modo de vida da população. Frente a todos estes problemas, o Estado necessita de recursos para suprir seus deveres e assegurar aos cidadãos a fruição de seus direitos fundamentais.

A presente dissertação objetivou a abordagem da concepção do desenvolvimento nacional sustentável como foco para se alcançar uma sociedade com maior igualdade civil, política e moral. Além disso, buscou valer-se de meios para atingir estes propósitos, com a utilização da sociedade nos

¹ O Relatório do Desenvolvimento Humano. Disponível em <http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2019_overview_-_english.pdf> Acesso em: 21 jan. 2020

² Essas informações são da Síntese de Indicadores Sociais (SIS), fornecidas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). O total de miseráveis no país aumentou desde o início da crise econômica, em 2015. Em 2018, 6,5% dos brasileiros viviam abaixo da linha de extrema pobreza. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/multidominio/condicoes-de-vida-desigualdade-e-pobreza/9221-sintese-de-indicadores-sociais.html?=&t=downloads> Acesso em: 12 jan. 2020.

³ De acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), março de 2017 foi registrado um recorde, pois a taxa de desocupação chegou a ultrapassar 13%, com 14,1 milhões de brasileiros sem trabalho. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/explica/desemprego.php> Acesso em: 20 jan. 2020.

⁴ Apenas a título exemplar, ver: O'DWYER, Gisele; GRAEVER, Leonardo; BRITTO, Fernanda Adães; MENEZES, Tatiane; KONDER, Mariana Teixeira. **A crise financeira e a saúde: o caso do município do Rio de Janeiro, Brasil.** Acesso em <<https://www.scielo.org/pdf/csc/2019.v24n12/4555-4568/pt>> Acesso: em 12 jan. 2020.

cumprimentos dos ditames constitucionais, em parceria com as funções e deveres estatais, por intermédio da atividade de fomento.

Assim, apoiando-se nas lições do economista indiano Amartya Kumar Sen e da jurista paranaense Adriana da Costa Ricardo Schier, propõe-se nesta dissertação a releitura do instituto do fomento, tendo-o como um mecanismo de apoio ao Estado, na concretização dos ditames constitucionais, em busca do desenvolvimento nacional sustentável. Correlacionando a noção de desenvolvimento à atividade de fomento, diante da necessidade de pensar em estratégias a serem adotadas para a satisfação dos direitos fundamentais - promulgados na Constituição Federal de 1988-, a utilização da sociedade no auxílio dessas tarefas surge como um trunfo capaz de provocar a geração de um efeito dominó, no que diz respeito às ações do Estado, na provocação, indução, incentivo ou subsídio aos particulares, na geração de riquezas⁵, empregos, na distribuição de renda e no aumento do consumo, enfim, na melhoria da qualidade de vida dos cidadãos.

Não obstante, paralelamente aos incentivos que o ente estatal possa induzir, provocar ou planejar ao particular, seus deveres estabelecidos no texto constitucional seguem fixados como objetivos a se cumprir. Isto é, deve-se reconhecer a parceria entre particulares e Estado como um mecanismo de contribuição para o desenvolvimento nacional no âmbito do Estado Social e Democrático de Direito,⁶ bem como “um poderoso instrumento de fomento ao desenvolvimento”.⁷

A dissertação ampara-se em três perspectivas essenciais, lastreadas, inicialmente, no estudo do desenvolvimento enquanto direito fundamental do texto constitucional brasileiro, depois na atuação estatal através da atividade de fomento e, por último, pela condição complementar em que o fomento se

⁵ Especialmente neste tocante, a presente dissertação apoia-se nos pensamentos sustentados por Eduardo Moreira, nos quais o autor realiza a distinção entre riqueza e dinheiro, bem como explica os efeitos negativos da concentração de riquezas. Importa saber, no presente recorte, que atualmente existe uma figura central que desempenha a função de distribuir riqueza, o poder público. Ele detém a faculdade em recolher e dividir riquezas em uma sociedade, com as condições necessárias para que determinada comunidade siga de maneira forte. In: MOREIRA, Eduardo. **Desigualdade e caminhos para uma sociedade mais justa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019, p. 61.

⁶ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento: Administração Pública, Direitos Fundamentais e Desenvolvimento**. Curitiba: Íthala, 2019.

⁷ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**: parte introdutória, parte geral e parte especial. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 169.

dispõe, ao lado dos deveres estatais. Para concretização dos objetivos, a opção inicial foi organizar o trabalho, dividindo-o em três partes distintas. Em cada parte, há a divisão em dois itens, interligados em seus raciocínios, havendo, portanto, uma interconexão e uma sequência lógica entre os itens, para que, ao fim e ao cabo, possa ser respondido o questionamento central.

No que diz respeito especificamente a cada parte da dissertação, tem-se o capítulo inicial dividido em dois subcapítulos, o primeiro traz uma noção sobre o conceito de desenvolvimento e o segundo foca nas diretrizes constitucionais brasileiras e na perspectiva do desenvolvimento nacional sustentável em suas múltiplas dimensões.

Na sequência, o segundo capítulo, igualmente dividido em dois subcapítulos, procura explicar, no primeiro, a necessidade de atuação do Estado em parceria com a sociedade civil, com base no princípio da solidariedade, na busca pelo desenvolvimento. E no segundo, esmiuçar a noção de fomento no ordenamento jurídico brasileiro, servindo-se também de um viés comparativo.

Por fim, o terceiro capítulo, demonstra de que maneira o fomento pode ser utilizado pela Administração Pública, como mecanismo auxiliar, a partir das premissas da complementaridade da atividade à prestação de serviços públicos, e conseqüentemente, o capítulo é finalizado com a crítica à decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1923/DF.

No recorte do presente trabalho, buscou-se apontar a implementação de medidas de fomento como uma forma de complementar os deveres do Estado, no intuito de sanar a ausência de desempenho estatal, visando cooperar na efetivação de mecanismos de controle na omissão de políticas públicas. Essa alternativa tem o condão de envolver o particular, com o fundamento da escassez de recursos, abarcando-o nas atividades de interesse público, fomentando a economia, para impulsionar o progresso do país, de modo a buscar o alcance de seu objetivo, desenvolvimento nacional sustentável.

1. O DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL E SUA CONFIGURAÇÃO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

1.1 A NOÇÃO DE DESENVOLVIMENTO

As avaliações sobre os índices de desenvolvimento no Brasil revelam que o país está extremamente distante de uma nação que ofereça taxas satisfatórias para a redução das desigualdades sociais e da fome, para o aumento da distribuição de renda e da geração de empregos, ou para o fornecimento adequado de saneamento básico. Embora tenha apresentado avanços⁸, o Brasil ainda ocupa a 79ª posição no ranking mundial que analisa o desenvolvimento humano, permanecendo atrás de países como Argentina, Chile e Uruguai.⁹

A desigualdade encarada atualmente se torna explícita através de relatórios que comprovam os retrocessos brasileiros nos últimos anos¹⁰. Essa realidade, no entanto, não é exclusivamente brasileira. De acordo com documento divulgado pela organização não governamental Oxfam, os 2.153 bilionários do mundo, em 2019, detinham mais riqueza do que 4,6 bilhões de pessoas, o que corresponde a cerca de 60% da população mundial.¹¹

⁸ Entre 1990 e 2018, o Brasil elevou seu Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), em 24%. Em relação a 2017, o Brasil apresentou leve crescimento de 0,001 no seu IDH, passando de 0,760 para 0,761. In: **O Relatório do Desenvolvimento Humano**. Disponível em <http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2019_overview_-_english.pdf> Acesso em: 21 jan. 2020.

⁹ O Relatório do Desenvolvimento Humano de 2019 explica principalmente dois pontos essenciais: a necessidade de lidar com os desafios da mudança do clima; assim como o aproveitamento do progresso tecnológico, visando a redução das desigualdades. In: **O Relatório do Desenvolvimento Humano**. Disponível em <http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2019_overview_-_english.pdf> Acesso em: 21 jan. 2020.

¹⁰ De acordo com o IBGE, no ano de 2018, o rendimento médio mensal real de 1% da população brasileira, com maiores rendimentos era de R\$ 27.744, o que correspondia mais de 30 vezes o rendimento dos 50% da população com os menores rendimentos (R\$ 820). Disponível em <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/25700-pnad-continua-2018-10-da-populacao-concentram-43-1-da-massa-de-rendimentos-do-pais>> Acesso em: 16 jan. 2020.

¹¹ Relatório “**Tempo de cuidar. O trabalho de cuidado não remunerado e mal pago e a crise global da desigualdade**”. Documento informativo da OXFAM - Janeiro de 2020. Disponível em <<https://oxfam.org.br/noticias/bilionarios-do-mundo-tem-mais-riqueza-do-que-60-da-populacao-mundial/>> Acesso em 16 jan. 2020. O relatório aponta ações no combate a redução das desigualdades, tais como acabar com a riqueza extrema, visando erradicar a pobreza extrema; desafiar normas prejudiciais e crenças sexistas; valorizar o cuidado em políticas e práticas empresariais, entre outras.

O Fundo Monetário Internacional (FMI) apresentou relatório indicando declínio no índice Gini brasileiro, em razão da adoção de políticas sociais progressivas. Não obstante, as medidas adotadas ainda são insuficientes para provocar resultados que reduzam a desigualdade de forma mais efetiva.¹²

De tal maneira, pensar na adoção de estratégias que visem buscar a erradicação das desigualdades, no intuito de alcançar o desenvolvimento, requer o engajamento do Estado, através de um Poder Público atencioso, gerador de riquezas, com capacidade decisória, que possa garantir a manutenção de um grau elevado de liberdades individuais¹³, assim como a participação de uma sociedade interativa, envolvida em ações econômicas, sociais e políticas, e que se relaciona com o mercado, direta ou indiretamente.¹⁴

Considerando o déficit tão grande em termos de desenvolvimento, é necessário planejar ações para o Estado, de modo a utilizar os mecanismos que lhe estão à disposição, que possam auxiliá-lo na consecução dos ideias desenvolvimentistas.

A abordagem do desenvolvimento se faz necessária para suprimir a impressão rasa de sua noção, restringindo-o exclusivamente ao crescimento econômico, ou ainda aos avanços econômicos apresentados por um país. Para isto, é preciso compreender o desenvolvimento, com a finalidade de absorver seus propósitos e, então, conceber a obrigatoriedade pela busca de ações que visem o seu alcance.

A historicidade se apresenta como uma das características do desenvolvimento, que foi recebendo alterações de acordo com o espaço inserido e o tempo. Em meados de 1960, a compreensão se limitava às condições da seara econômica, mas em 1990 já se atribuíam ao desenvolvimento aspectos relativos à preservação ambiental.¹⁵ Nota-se, por exemplo, que no decorrer da Guerra Fria (de 1947 a 1991), o que predominava

¹² World Economic Outlook - WEO - Brazil: Boom, Bust, and The Road To Recovery. Antonio Spilimbergo and Krishna Srinivasan - March 2019. Disponível em <<https://www.imf.org/en/publications/weo>> Acesso em: 16 jan. 2020.

¹³ MOREIRA, Eduardo. Op. cit., p. 95 e 96.

¹⁴ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das letras, 2000, p. 33.

¹⁵ HACHEM, Daniel Wunder. A maximização dos direitos fundamentais econômicos e sociais pela via administrativa e a promoção do desenvolvimento. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 340-399, jan./jun. 2013.

em relação à noção de desenvolvimento era justamente a visão restrita, que o atrelava somente ao viés econômico. Apenas no final deste período da história, quando surgiu um novo cenário político, foi possível o diálogo entre desenvolvimento e os direitos humanos, dando início à noção multifacetária de tal instituto.¹⁶

Esta condição de diversas facetas do desenvolvimento só pode ser compreendida a partir de um diálogo interdisciplinar entre vários campos que englobam o desenvolvimento econômico - na condição de produção e distribuição de riquezas -, o desenvolvimento social - que busca desenvolver determinada sociedade, abrangendo todos e satisfazendo os direitos sociais, - e ainda a condição de desenvolvimento ambiental - que visa avanços econômicos e sociais, mas sem esquecer da preservação do meio ambiente e do respeito aos ecossistemas para a harmonia entre a geração atual e a futura.¹⁷

É neste tocante, considerando seus diferentes aspectos, que o desenvolvimento detém caráter incluyente, sustentável e sustentado. Ou seja, suas vertentes se completam e dependem uma da outra, para sua devida existência. Em termos práticos, significa afirmar a implementação do poder aquisitivo de todos, possibilitando o acesso, ainda que mínimo, ao consumo. Além disso, abrange também o exercício das pretensões democráticas, permitindo, na seara política, a fruição dos direitos civis e políticos.¹⁸

O desenvolvimento trata sobre a transformação na vida dos indivíduos, e não somente nas economias. É preciso que se vislumbre as políticas de educação sob uma ótica que forneça resultados tanto econômicos financeiros – individuais, e conseqüentemente de uma sociedade -, quanto em relação à alteração comportamental e cultural, na medida em que a garantia dos direitos

¹⁶ FACHIN, Melina. **Direito Humano ao Desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015, p. 48.

¹⁷ FOLLONI, André. A complexidade ideológica, jurídica e política do desenvolvimento sustentável e a necessidade de compreensão interdisciplinar do problema. **Revista Direitos Humanos Fundamentais**, Osasco, n. 1, p. 63-91, jan./jun. 2014, p. 81 e 89.

¹⁸ FERREIRA, Daniel. **Direito & Justiça**, Porto Alegre, v. 39, n. 1, p. 69-76, jan./jun. 2013, p. 70.

sociais proporciona elementos de raciocínio analítico, aumentando a capacidade do indivíduo em aprender.¹⁹

A primeira Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela Organização das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, em seu artigo 28, sustenta que “toda pessoa tem direito a uma ordem social e internacional em que os direitos e liberdades estabelecidos na presente Declaração possam ser plenamente realizados”²⁰. Tal documento serviu à comunidade internacional como apoio para a edição da Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, que, em seu artigo 22 prevê: “1. Todos os povos têm direito ao seu desenvolvimento econômico, social e cultural, no estrito respeito da sua liberdade e da sua identidade, e ao gozo igual do patrimônio comum da humanidade. 2. Os Estados têm o dever, separadamente ou em cooperação, de assegurar o exercício do direito ao desenvolvimento”²¹.

Em 1957 a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) aprovou a Resolução nº. 1.161²², que indicava a relevância do desenvolvimento harmonioso e integrado, de modo a auxiliar no processo de paz e progresso mundial, observando o respeito aos direitos humanos. Anos mais tarde, em 1968, na Conferência Internacional sobre Direitos Humanos, (em Teerã) foi inserida nessa Resolução em seu capítulo XVII, o item sobre Desenvolvimento Econômico e Direitos Humanos, correlacionando os direitos humanos ao desenvolvimento econômico e interligando-os aos direitos civis, políticos, sociais e culturais. Em 1969, através da Resolução nº. 2.542 da Assembleia Geral da ONU, foi adotada a Declaração sobre Progresso Social e Desenvolvimento, em virtude da precária situação social mundial. Esta

¹⁹ STIGLITZ, Joseph E. **Globalização: como dar certo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 124.

²⁰ **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>> Acesso em: 2 ago. 2019.

²¹ **Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos**. Disponível em <<http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/acesso-a-informacao/internacional/carta-africana>> Acesso em: 2 ago. 2019.

²² “[...] a balanced and integrated economic and social development would contribute towards the promotion and maintenance of peace and security, social progress and better standards of living, and the observance of and respect for human rights and fundamental freedoms.” Disponível em <[http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1161\(XII\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1161(XII))> Acesso em: 2 ago. 2019.

resolução estava voltada à proteção de uma ordem social mais justa, que tinha como objetivo o progresso tanto nas áreas sociais quanto econômicas.²³

No entanto, já na década de 1980, o liberalismo econômico afastou o discurso protetivo do desenvolvimento em relação aos direitos humanos, e este período foi considerado de retrocessos nesta seara. Esta época caracterizou-se pela elevação da pobreza mundial e deterioração das condições sociais básicas para se viver. Consequentemente fortaleceu o discurso daqueles que acreditavam que o desenvolvimento, analisado na perspectiva eminentemente econômica, era maléfico aos direitos humanos. Este panorama começou a se transformar em virtude de discursos que influenciavam o cenário mundial, quebrando a natureza do desenvolvimento condicionado à dimensão economicista, incluindo os direitos humanos em tal concepção.²⁴

Posteriormente, o tema foi regulado pela Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento adotada pela Resolução 41/128, da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 4 de dezembro de 1986. Nesse documento o desenvolvimento “é um processo econômico, social, cultural e político abrangente, que visa o constante incremento do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos com base em sua participação ativa, livre e significativa no desenvolvimento e na distribuição justa dos benefícios daí resultantes”²⁵. No artigo 1º da declaração, consta que o direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, e que todos os povos e Estados têm esse direito. Assim, é possível afirmar que este ato redimensionou e formalizou a noção de desenvolvimento, atrelando-o com os direitos humanos. Já se tratava acerca das garantias dos direitos humanos, ainda que o direito ao desenvolvimento não estivesse explicitamente escrito nesta declaração, no entanto existia menção ao livre desenvolvimento da personalidade, nos artigos 22²⁶, 26²⁷ e 29²⁸.

²³ FACHIN, Melina. Op cit., p. 48.

²⁴ Ibidem, p. 52.

²⁵ “Recognizing that development is a comprehensive economic, social, cultural and political process, which aims at the constant improvement of the well-being of the entire population and of all individuals on the basis of their active, free and meaningful participation in development and in the fair distribution of benefits resulting herefrom” Disponível em < <http://www.un.org/documents/ga/res/41/a41r128.htm>> Acesso em: 17 mai. 2019.

²⁶ “Article 22. Everyone, as a member of society, has the right to social security and is entitled to realization, through national effort and international co-operation and in accordance with the organization and resources of each State, of the economic, social and cultural rights

A Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento cumpre função especial, visto que é o único documento que caracteriza o direito ao desenvolvimento como direito humano, indicando seus pressupostos e especificidades. Neste sentido, o direito ao desenvolvimento deve ser entendido como um “processo constante e abrangente com vistas a garantir melhores condições de vida tanto na perspectiva individual quanto na convivência comunitária.”²⁹

A formalização de direitos na esfera internacional, reconhecendo o direito ao desenvolvimento como um direito humano inalienável, elevou à categoria de direito humano o desenvolvimento nas dimensões individual e coletiva. Em sua dimensão individual, a Carta da ONU prevê a garantia de todas as pessoas desenvolverem suas capacidades intelectuais, com o gozo de vários direitos, que ultrapassam meras condições de sobrevivência. Já, na dimensão coletiva, há a garantia de desenvolvimento dos países, de maneira em que os Estados possam fornecer recursos, visando garantir direitos, congregando, de tal forma, os direitos humanos ao processo de desenvolvimento. Consequentemente, no que toca à dimensão individual, o direito ao desenvolvimento concebe uma garantia na participação efetiva do

indispensable for his dignity and the free development of his personality.” Disponível em <<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>> Acesso em: 2 ago. 2019.

²⁷ “Article 26. (1) Everyone has the right to education. Education shall be free, at least in the elementary and fundamental stages. Elementary education shall be compulsory. Technical and professional education shall be made generally available and higher education shall be equally accessible to all on the basis of merit. (2) Education shall be directed to the full development of the human personality and to the strengthening of respect for human rights and fundamental freedoms. It shall promote understanding, tolerance and friendship among all nations, racial or religious groups, and shall further the activities of the United Nations for the maintenance of peace. (3) Parents have a prior right to choose the kind of education that shall be given to their children.” Disponível em <<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>> Acesso em: 2 ago. 2019.

²⁸ “Article 29. (1) Everyone has duties to the community in which alone the free and full development of his personality is possible. (2) In the exercise of his rights and freedoms, everyone shall be subject only to such limitations as are determined by law solely for the purpose of securing due recognition and respect for the rights and freedoms of others and of meeting the just requirements of morality, public order and the general welfare in a democratic society. (3) These rights and freedoms may in no case be exercised contrary to the purposes and principles of the United Nations.” Disponível em <<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>> Acesso em: 2 ago. 2019.

²⁹ FACHIN, Melina. Op. cit., p. 63.

processo de desenvolvimento, com intuito de manifestar sua personalidade, contribuindo, assim, para diminuição das desigualdades sociais.³⁰

Exatamente sob esta condição, Amartya Sen defende que o direito ao desenvolvimento abarca o acesso aos direitos humanos, permitindo o alcance universal das liberdades políticas, das liberdades econômicas, dos direitos sociais, da transparência e da participação na esfera pública. Por essas razões, é necessário que o desenvolvimento esteja condicionado “com a melhora da vida que levamos e das liberdades que desfrutamos”³¹ e ainda, que habilite “cada ser humano a manifestar potencialidades, talentos e imaginação, na procura da autorrealização e da felicidade”³².

Nota-se então, que a noção de desenvolvimento é absolutamente ampla e, com o passar do tempo, agrega conceitos e interesses distintos que o tornam complexo e relevante. Nos últimos anos, a concepção do desenvolvimento ampliou-se fortemente, recebendo conotações interligadas a dimensões econômicas, sociais, ambientais e tecnológicas.

Superada a noção de desenvolvimento atrelada exclusivamente à concepção econômica, conclui-se que este deve ser encarado como um processo de alargamento das liberdades reais que um indivíduo possui. A atenção às liberdades humanas contrasta com as perspectivas mais restritas de desenvolvimento, que o identificam com o crescimento do Produto Nacional Bruto, com o aumento das receitas pessoais, com a industrialização, com o progresso tecnológico, e com a modernização social.³³ Toma-se o desenvolvimento como expansão das liberdades,³⁴ concepção que foi

³⁰ SOUSA, Livia Maria de. **O direito humano ao desenvolvimento como mecanismo de redução da pobreza em regiões com excepcional patrimônio cultural**. Disponível em <https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-32-33-janeiro-dezembro-2010/o-direito-humano-ao-desenvolvimento-como-mecanismo-de-reducao-da-pobreza-em-regioes-com-excepcional-patrimonio-cultural/at_download/file> Acesso em: 14 jan. 2020.

³¹ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 30.

³² SACHS, Ignacy. **A terceira margem: em busca do ecodesenvolvimento**. São Paulo: Cia das Letras, 2009, p. 35.

³³ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 7.

³⁴ A denominada expansão das liberdades é um processo pelo qual diversos fatores precisam estar alinhados, servindo como um meio para o desenvolvimento. Expressão cunhada pelo economista indiano Amartya Sen, que explica a existência de cinco tipos de liberdade, quais seriam: as liberdades políticas; facilidades econômicas; oportunidades sociais; garantias de transparências; segurança protetora. SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 25.

recepcionada pela Constituição da República de 1988, como adiante será tratado.

A relevância em se considerar a liberdade para o desenvolvimento, pode ser melhor compreendida na análise crítica do desenvolvimento mais restrito à condição de crescimento do Produto Nacional Bruto, ou do grau de industrialização de determinado país. Nestes panoramas, não há reflexões acerca das liberdades políticas ou sociais, ou ainda em relação à liberdade de participação na política ou oportunidades em receber educação básica. Assim, o processo de expansão de liberdades possui contribuição direta com o progresso econômico de um país, no entanto, a relação casual é adicional³⁵ à função constitutiva dessas liberdades no desenvolvimento.

Justifica-se a escolha da liberdade como meio para o alcance do desenvolvimento, uma vez que para sua realização, há a dependência direta da livre condição de agente das pessoas.³⁶ De tal modo, classificam-se as liberdades em constitutivas e instrumentais. A constitutiva refere-se às liberdades substantivas, que são as capacidades elementares, como exemplo, a possibilidade de se evitar privações, ou a obtenção da participação política e liberdade de expressão. Já a liberdade instrumental refere-se à condição que as pessoas possuem de viver da forma como desejarem.³⁷

Esta distinção entre as liberdades relaciona-se entre si, tendo em vista que uma delas pode contribuir para a conquista da outra, proporcionando assim a obtenção das duas funções de liberdade. Desta forma, a liberdade decorrente desta condição é influenciada pelos próprios atos livres dos indivíduos, mediante a possibilidade em efetuar escolhas sociais, assim como em tomar decisões públicas que permitam o progresso destas oportunidades. Destarte, essas liberdades não somente contribuem para o desenvolvimento, mas também são essenciais para o fortalecimento das próprias liberdades constitutivas.³⁸

³⁵ Assim, a função do desenvolvimento afasta a condição restrita do mero crescimento econômico, vinculado ao aumento do produto interno bruto, ou da ou elevação de renda pessoal, visto que, para alcance da expansão das liberdades, é necessária a junção de, não somente estas variáveis, mas também de diversos outros importantes complementos. SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 15.

³⁶ Ibidem, p. 18.

³⁷ Ibidem, p. 46.

³⁸ Ibidem, p. 19.

Isto é, o incremento das capacidades dos indivíduos pode ser proporcionado por intermédio das políticas públicas, assim como a administração da política pública pode ser diretamente influenciada por quem usufrui de suas próprias capacidades. O que significa afirmar que, deter mais liberdade para fazer as coisas é absolutamente relevante, pois fornece a liberdade global do indivíduo e, portanto, o favorece para obtenção de melhores resultados.

Na estrutura conceitual do desenvolvimento como liberdade, ele se apresenta como um processo que depende essencialmente da condição de agente das pessoas. No entanto, esta qualidade de agente pode ser limitada por diversas questões exógenas, como a pobreza, a exclusão social, o preconceito, a falta de oportunidades econômicas, e assim por diante. Deste modo, o papel das políticas desenvolvimentistas é de extrema importância, uma vez que serão elas que identificarão as questões e combaterão os problemas.

Utilizando as lições de Amartya Sen, as funções da liberdade incluem diversos componentes, que, embora distintos, relacionam-se entre si. As facilidades econômicas, liberdades políticas, oportunidades sociais, e as garantias de transparência e segurança protetora, são variáveis que contribuem para o alcance do desenvolvimento. Esses direitos (assim encarados por Sen), são fortes encadeamentos que fornecem direções para o processo de desenvolvimento, devendo, ainda, estar em um ambiente de sistemas democráticos, mecanismos legais, estruturas de mercado, serviços de educação básica e saúde, facilidades para mídia e outros meios de comunicação.³⁹

Neste tocante, os fins e os meios para alcance do desenvolvimento requerem a perspectiva da liberdade como ator principal. Assim, os indivíduos podem ser enxergados como ativamente envolvidos face a oportunidade que lhes foi oferecida na conformação de seus próprios caminhos, e não somente como beneficiários dos frutos de programas de desenvolvimento. Importa dizer que, esta liberdade aborda questões relativas “a bens sociais que, através de uma perspectiva externa ao indivíduo, são valorados como algo a se desejar

³⁹ Idem.

por uma consciência coletiva.”⁴⁰ Isto é, “não são necessariamente as liberdades tidas como desejáveis pelo indivíduo tão somente, sem anuência ou correlação com qualquer avaliação da questão por um grupo social de domínio, para que se possa acrescer um passo a mais no degrau rumo ao desenvolvimento.”⁴¹

Neste propósito, “compete ao Estado o papel crucial de corretor das desigualdades historicamente urdidas e sedimentadas”,⁴² pois existe a necessidade da implantação de medidas, assim como da criação de “leis constitucionais e ordinárias de natureza redistributiva e de reorganização cultural.”⁴³ A melhoria da qualidade de vida dos cidadãos, depende diretamente de políticas de desenvolvimento, na contribuição de soluções que visem o desenvolvimento sustentável.⁴⁴

Isto é, o Estado e a sociedade detêm papel fundamental acerca do fortalecimento e na proteção das capacidades humanas⁴⁵, haja vista “a perspectiva de que a liberdade é central em relação aos fins e aos meios do desenvolvimento”⁴⁶. Portanto, pelo exposto, é possível afirmar que o processo de desenvolvimento refere-se à “combinação das mudanças mentais e sociais de uma população que a tornam apta a fazer crescer cumulativa e duradouramente o seu produto real global”.⁴⁷ Essas lições, por conseguinte, se fazem extremamente necessárias para a compreensão do desenvolvimento na ótica brasileira.

⁴⁰ FERREIRA, Daniel; KASPER, Julio Henrique Santos. O desenvolvimento nacional sustentável como finalidade legal da licitação. **Direito & Justiça**. v. 39, n. 1, p. 69-76, jan./jun. 2013.

⁴¹ Idem.

⁴² SANTOS, Boaventura de Sousa. **Direitos humanos, democracia e desenvolvimento** [livro eletrônico] / Boaventura de Sousa Santos, Marilena Chaui. São Paulo: Cortez, 2014.

⁴³ Idem.

⁴⁴ RAMOS, Claudemir. Desenvolvimento econômico sustentável: Tendências e desafios na promoção dos empregos verdes no Brasil. **Textos e debates**. Boa Vista, n.30, p. 23-38, jul./dez. 2016.

⁴⁵ Vê-se que o conjunto de peculiaridades que compõe o desenvolvimento não é taxativo. Essas características sugerem que o desenvolvimento é um processo pelo qual há um aumento da capacidade que o indivíduo detém de atingir os seus objetivos. No que tange a abordagem das capacidades humanas, o “desenvolvimento” acarreta processos complexos, cujos fins devem ser as pessoas, de acordo com suas expectativas, estilos e qualidades de vida. Em última instância, o bem dos indivíduos é relacionado à liberdade, no sentido de autônima e autodeterminação do agente, permanecendo como centro da concepção do desenvolvimento. SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., 45.

⁴⁶ Ibidem, p. 49.

⁴⁷ FRÉDÉRIC, Teulon. **Crescimento, Crises e Desenvolvimento**. Lisboa: Dom Quixote, 1994, p. 344.

1.2 O DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL NA PERSPECTIVA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O processo de desenvolvimento, como se viu no item anterior, tem o objetivo de garantir à sociedade a expansão de suas capacidades de maneira a permitir a todos gozarem da “liberdade substantiva – das pessoas para levar a vida que elas têm razão para valorizar e para melhorar as escolhas reais que elas possuem”.⁴⁸ Por esse ângulo, implica afirmar que deve ser respeitada a “liberdade fundamental dos indivíduos de escolher as vidas que querem viver, o exercício dos direitos que querem reclamar, com transparência e responsabilidade, através da participação, com igual acesso e partilha justa dos benefícios”.⁴⁹

A expressão “desenvolvimento sustentável” tomou forma a partir de pesquisas desempenhadas pela Organização das Nações Unidas, acerca das alterações climáticas, em resposta à crise social e ambiental que acometia o mundo, em meados da segunda metade do século XX. A premissa do desenvolvimento sustentável é garantir a satisfação das necessidades do presente, sem comprometer o usufruto das gerações futuras.⁵⁰

Ressalta-se neste ponto, a impecável compreensão de Juarez Freitas acerca do conceito de sustentabilidade, relacionando-o com a ideia desenvolvimentista. Para ele, o princípio da sustentabilidade aplicada ao desenvolvimento, requer premissas básicas, como a responsabilização do Estado e da sociedade, na função idealizadora do desenvolvimento, em um cenário socialmente inclusivo, “durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar preferencialmente de forma preventiva e precavida, no presente e no futuro”.⁵¹ Assim a sustentabilidade:

⁴⁸ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. Cit., p. 372.

⁴⁹ SENGUPTA, Arjun. O direito ao desenvolvimento como um direito humano. **Revista Social Democracia Brasileira**, Brasília, n. 68. p. 64-84, mar. 2002.

⁵⁰ A respeito, consultar: A ONU e o meio ambiente. Disponível < <https://nacoesunidas.org/acao/meio-ambiente/>> Acesso em: 14 ago 2019.

⁵¹ Note-se o apontamento da sociedade como agente também responsável para o alcance do desenvolvimento, assunto que será abordado no capítulo a seguir. In: FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: Direito ao Futuro**. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 45.

é um princípio ético-jurídico, direta e imediatamente vinculante (do qual são inferíveis regras-chave), que determina o oferecimento de condições, objetivas e subjetivas, para a fruição do bem-estar das atuais e futuras gerações, (b) é o valor constitucional supremo (critério axiológico de avaliação dos impactos de contas públicas e privadas) e c) é o objetivo fundamental da República (norte integrativo da interpretação do Direito)⁵²

O conceito de “sustentabilidade” foi popularizado e passou a ser utilizado por quem não está engajado na adoção de práticas eminentemente sustentáveis. Tratar de desenvolvimento sustentável é de fato enxergar uma combinação de dimensões que se complementam. Todavia, independente das interpretações, existe o consenso de que o desenvolvimento sustentável deve promover o desenvolvimento econômico e o ajuste nos impactos sociais e ambientais. Desta forma, a sustentabilidade é dever fundamental de vivenciar e partilhar o desenvolvimento limpo e propício à saúde (a longo prazo) em todos os sentidos, uma conjunção de elementos éticos, sociais, ambientais, econômicos e jurídicos.⁵³

Na trilha da responsabilização futura, como acima exposto, foi através do trabalho realizado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (ONU), que apontou, no Relatório Brundtland, uma interligação entre os problemas socioeconômicos e ambientais da sociedade, ressaltando a necessidade de uma nova postura, especialmente no que toca a responsabilidade entre gerações ou membros contemporâneos da sociedade atual. Este relatório indica ações a serem adotadas, como a limitação do crescimento da população, como medidas de garantia de alimentação à população a longo prazo, redução do consumo energético e incentivo para o desenvolvimento de tecnologias renováveis, preservação da biodiversidade e dos ecossistemas, satisfação das necessidades básicas dos indivíduos, entre outros.⁵⁴ O documento também contribui para o conceito de desenvolvimento sustentável, que mescla condições de eficiência econômica, justiça social e

⁵² Ibidem, p. 124.

⁵³ Ibidem, p. 45.

⁵⁴ CAVALCANTI, Clovis. **Desenvolvimento e natureza**: estudos para uma sociedade sustentável. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2003, p. 33.

preservação ecológica, como uma alternativa aos modelos convencionais até então formulados.⁵⁵

Assim, adotar esses referenciais para a condução das ações implica em estabelecer diretrizes na formulação das políticas públicas, impelindo ao Estado, bem como à sociedade, o dever de possibilitar que todos tenham suas expansões de capacidades, de modo a fornecer condições para que cada um possa escolher a vida que deseja ter.

Aplicando essas condições ao caso brasileiro, um dos primeiros documentos que fez referência ao desenvolvimento foi a Constituição Federal de 1967, estabelecendo o desenvolvimento econômico como fundamento da ordem econômica, e determinando como objetivo a realização da justiça social. A Carta resguardou à União a competência para determinar e executar planos regionais de desenvolvimento e qualificou as terras devolutas como indispensáveis ao desenvolvimento econômico.⁵⁶ Com a Emenda Constitucional nº. 1 de 1969 havia a preocupação sobre o tema, indicando que a União poderia destinar a receita de determinados tributos ao financiamento de programas que visassem o desenvolvimento econômico. Outros pontos da Emenda abordavam o “desenvolvimento nacional”, além de programas regionais de desenvolvimento.⁵⁷

Nesse cenário, a noção de desenvolvimento que se apreende na Constituição de 1988 é o resultado de um processo construído a partir de diferentes referenciais. Após sua promulgação, ampliou-se o tratamento jurídico do desenvolvimento, que deve ser lido em uma perspectiva bastante ampla, especialmente a partir da interpretação sistemática de diversos dispositivos constitucionais. Por essas razões, a política econômica adequada ao Texto Maior, consiste em “um caso em que possibilidades emancipatórias,”⁵⁸ as quais permanecem “explicitamente inseridas nas normas constitucionais.”

⁵⁵ A ONU e o meio ambiente. Disponível < <https://nacoesunidas.org/acao/meio-ambiente/>> Acesso em: 14 ago 2019.

⁵⁶ FACHIN, Melina. Op. cit., p. 63.

⁵⁷ É nesta oportunidade que a ordem econômica passa a ser “ordem econômica e social”, outrora, se a justiça social estivesse contida no conceito de desenvolvimento, não seria necessária a soma. In: FOLLONI, André. Op. cit.

⁵⁸ BERCOVICI, Gilberto. Política econômica e direito econômico. **Pensar**, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 562-588, jul./dez. 2011

Bercovici, a Constituição Federal está formatada de tal maneira que vincula um “plano de transformações sociais e do Estado, prevendo, em seu texto, as bases de um projeto nacional de desenvolvimento.”⁶⁰

A palavra desenvolvimento aparece na Constituição Federal de 1988 por cinquenta e quatro vezes, embora nem todas as menções indiquem seu significado, em termos semânticos, ao aqui empregado. Em seu preâmbulo, há alusão ao desenvolvimento, destinando-o como um valor supremo.⁶¹ No artigo 3º, II, a garantia do desenvolvimento nacional está definida como um dos objetivos da República Federativa do Brasil.⁶² No artigo 5º, inciso XXIX, indica a garantia de uso e proteção dos autores de inventos industriais à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, visando o desenvolvimento tecnológico e econômico do País.⁶³ Em seu artigo 21, inciso IX, há a previsão da competência da União, na elaboração e execução de planos de desenvolvimento econômico e social. No inciso XX deste mesmo artigo, está prevista ainda a instituição de diretrizes, por parte da União, para o desenvolvimento urbano.⁶⁴ No artigo 23, o parágrafo único define a competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, para a criação de Leis complementares, que fixem normas para a cooperação entre entes federativos, visando o equilíbrio do desenvolvimento.⁶⁵

⁵⁹ Idem.

⁶⁰ Idem.

⁶¹ “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.”

⁶² Art. 3º “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...) II - garantir o desenvolvimento nacional;”

⁶³ Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;”

⁶⁴ Art. 21. “Compete à União: IX - elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social; XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos; ”

⁶⁵ Art. 23. “É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os

Já, no artigo 24, inciso IX, está estabelecida a competência concorrente dos entes federativos para legislar acerca do “desenvolvimento”.⁶⁶ A determinação que consta no artigo 43 direciona as ações da União ao seu desenvolvimento e à redução das desigualdades regionais. No inciso I, prevê condições para integração de regiões em desenvolvimento, e no inciso II, determina que a composição dos organismos regionais executará, os planos regionais, integrantes dos planos nacionais de desenvolvimento econômico e social.⁶⁷ Há também a previsão no artigo 48, inciso IV, da tarefa ao Congresso Nacional (com a sanção do Presidente da República) dispor sobre todas as matérias de competência da União, no que diz respeito aos planos e programas (regionais e setoriais) de desenvolvimento.⁶⁸ Caberá ainda ao Congresso Nacional, especialmente às suas comissões, a apreciação e a emissão de pareceres, de obras e planos de desenvolvimento, conforme disposto no artigo 58, parágrafo 2º, inciso VI.⁶⁹

Além destes, o artigo 151, I prevê as concessões de incentivos fiscais destinados à promoção do desenvolvimento socioeconômico.⁷⁰ O artigo 159, inciso I, c, determina que a União entregará, do produto da arrecadação dos impostos de renda e proventos de qualquer natureza sobre produtos industrializados, quarenta e nove por cento, sendo destes, três por cento

Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.”

⁶⁶ Art. 24. “Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: IX - educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação;”

⁶⁷ Art. 43. “Para efeitos administrativos, a União poderá articular sua ação em um mesmo complexo geoeconômico e social, visando a seu desenvolvimento e à redução das desigualdades regionais. § 1º Lei complementar disporá sobre: I - as condições para integração de regiões em desenvolvimento; II - a composição dos organismos regionais que executarão, na forma da lei, os planos regionais, integrantes dos planos nacionais de desenvolvimento econômico e social, aprovados juntamente com estes.”

⁶⁸ Art. 48. “Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre: IV - planos e programas nacionais, regionais e setoriais de desenvolvimento;”

⁶⁹ Art. 58. “O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação. § 2º Às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe: VI - apreciar programas de obras, planos nacionais, regionais e setoriais de desenvolvimento e sobre eles emitir parecer.”

⁷⁰ Art. 151. “É vedado à União: I - instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, admitida a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócioeconômico entre as diferentes regiões do País; (...)”

destinados a aplicação em programas de financiamento, (das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste) de acordo com o plano regional de desenvolvimento.⁷¹ Em seu artigo 163, inciso VII, faz também alusão às ações operacionais voltadas ao desenvolvimento regional.⁷²

O artigo 174 da Constituição Federal, parágrafo primeiro trata a respeito das ações do Estado,⁷³ direcionadas ao desenvolvimento nacional, assim como no artigo 180, que foca na promoção e incentivo do turismo, como fator de desenvolvimento social e econômico.⁷⁴ Já, no artigo 182, está prevista a política de desenvolvimento urbano, que visa ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de todos. O parágrafo 1º deste artigo ressalta que o plano diretor é instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.⁷⁵ No artigo 192, está disposta a promoção do desenvolvimento do país,⁷⁶ e no artigo 200, que aborda as competências e atribuições do sistema único de saúde, em seu inciso V, menciona a necessidade de se promover o desenvolvimento científico e tecnológico.⁷⁷

⁷¹ Art. 159. “A União entregará: I - do produto da arrecadação dos impostos sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados, 49% (quarenta e nove por cento), na seguinte forma: c) três por cento, para aplicação em programas de financiamento ao setor produtivo das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, através de suas instituições financeiras de caráter regional, de acordo com os planos regionais de desenvolvimento, ficando assegurada ao semiárido do Nordeste a metade dos recursos destinados à Região, na forma que a lei estabelecer; (Regulamento)”

⁷² Art. 163. “Lei complementar disporá sobre: VII - compatibilização das funções das instituições oficiais de crédito da União, resguardadas as características e condições operacionais plenas das voltadas ao desenvolvimento regional.”

⁷³ Art. 174. “Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. § 1º A lei estabelecerá as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento.”

⁷⁴ Art. 180. “A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios promoverão e incentivarão o turismo como fator de desenvolvimento social e econômico.”

⁷⁵ Art. 182. “A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. § 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.”

⁷⁶ Art. 192. “O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que dispõem, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram.”

⁷⁷ Art. 200. “Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: V - incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação; “

Da mesma maneira, o artigo 205⁷⁸, o artigo 216-A⁷⁹, o artigo 218⁸⁰ sobre o desenvolvimento científico e tecnológico, (com o dever implícito de observar limites ecológicos) e o artigo 219⁸¹ que versa acerca do desenvolvimento cultural e socioeconômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica.

Como exposto, na Constituição brasileira de 1988 são vários os dispositivos que apontam o desenvolvimento, retomando e fortalecendo sua condição de valor supremo e objetivo da República, bem como agregando ao desenvolvimento um tratamento jurídico até então jamais fornecido, afastando-o da condição eminentemente econômica.

Não é necessário esforço interpretativo para compreender que, dentro dos propósitos defendidos na constituição brasileira (uma norma jurídica que detém caráter vinculante), o desenvolvimento, por força de seu § 2º do artigo 5º, se evidencia como uma condição a ser alcançada, ladeado pelo bem-estar, pela igualdade e pela justiça. Em linhas gerais, a relevância do desenvolvimento se traduz na obrigação em assegurá-lo, em um Estado Democrático de Direito, uma vez que se trata de um dos quatro objetivos do país e é classificado como um dos valores supremos da nação, de maneira a garantir aos cidadãos, o gozo dos direitos fundamentais.

De acordo com Juarez Freitas, o desenvolvimento como um valor supremo, ao passo em que o artigo 3º, II, da Constituição, o indica como um dos objetivos fundamentais da República, também o alia, em caráter obrigatório, ao conceito de sustentabilidade, como abordado anteriormente.⁸² Em sua noção, o autor estabelece que a sustentabilidade estabilize pressupostos (de diferentes ordens, como sociais, políticas, econômicas,

⁷⁸ Art. 205. "A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho."

⁷⁹ Art. 216-A. "O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais."

⁸⁰ Art. 218. "O Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação."

⁸¹ Art. 219. "O mercado interno integra o patrimônio nacional e será incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e socioeconômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País, nos termos de lei federal."

⁸² FREITAS, Juarez. Op. cit., p. 45.

ambientais, etc.) para a compreensão adequada da concepção de desenvolvimento.⁸³

É importante reconhecer, nesse aspecto, que o desenvolvimento está adstrito às qualificações materiais. Em diversos dispositivos existem indicações da necessidade do “equilíbrio”⁸⁴, o que significa afirmar que, a tarefa de alcançar o desenvolvimento não pode prejudicar outros elementos, devendo portanto, preservar o ecossistema e meio ambiente.⁸⁵

Esta concepção descrita pela Constituição, no que se refere ao desenvolvimento, está umbilicalmente conectada à ideia de preservação dos recursos naturais disponíveis, aliando ordem econômica, proteção ambiental e realização dos direitos sociais. De tal modo, observa-se a noção multifacetada do desenvolvimento nacional sustentável em suas três dimensões (econômica, ambiental e social), sempre no intuito de apreender, do texto constitucional, a noção do desenvolvimento como um instrumento para expansão das capacidades.⁸⁶

Na seara ambiental, o desenvolvimento deve estar condicionado, obrigatoriamente, à proteção e preservação ambiental equilibrada. Ou seja, as ações do Estado deverão ser executadas sem prejudicar o meio ambiente. Para tanto, o conceito de meio ambiente precisa ser mitigado, em virtude de sua extensão, visto que compreende diferentes esferas como: o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e etc. É um sistema estruturado por elementos naturais e artificiais, relacionados entre si, que são modificados pela ação do homem.⁸⁷ Cabe ao Estado e toda a sociedade preservá-lo, protegê-lo e defendê-lo, considerando que se trata de um direito humano de terceira geração.⁸⁸

Deve ficar claro que o desenvolvimento é “fundamentalmente um processo de ‘empoderamento’, e esse poder deve ser usado para preservar e enriquecer o ambiente, e não apenas dizimá-lo”⁸⁹. Não se pode considerar o

⁸³ Ibidem, p. 53.

⁸⁴ Vide artigos 23 e 192, como vistos anteriormente.

⁸⁵ FOLLONI, André. Op. cit.

⁸⁶ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 372.

⁸⁷ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2006. p. 8.

⁸⁸ Idem.

⁸⁹ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 8.

meio ambiente somente em relação à conservação das condições naturais, já que o meio ambiente também abarca criações humanas.⁹⁰

Os primeiros movimentos direcionados à proteção ambiental foram registrados séculos atrás⁹¹, como medidas em combate ao processo acelerado de desenvolvimento industrial com foco na preocupação com a escassez dos recursos naturais disponíveis no planeta, que se deu em meados do século XVIII.⁹²

Em 1987, durante a Assembleia das Nações Unidas, foi elaborado o relatório “Nosso Futuro Comum”, realizado na Comissão Brundtland, que criou a temática do “desenvolvimento sustentável”. Consta no relatório que o desenvolvimento sustentável é “o desenvolvimento que encontra as

⁹⁰ Idem. Neste tocante, o desenvolvimento nacional sustentável deve ser visto como um caminho para a sustentabilidade, com o necessário envolvimento de cidadãos, organizações e instituições direcionadas a um mesmo propósito. Assim, a sustentabilidade é um objetivo que deve ser alcançado nas áreas social, ambiental e econômica. De acordo com Juarez Freitas, a sustentabilidade é “o princípio constitucional que determina, independentemente de regulação legal, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar, preferencialmente de modo preventivo e precavido, no presente e no futuro, o direito ao bem-estar físico, psíquico e espiritual, em consonância homeostática com o bem de todos”. É exatamente por este motivo que o autor considera que o desenvolvimento e a sustentabilidade, além de compatíveis, se constituem mutuamente. In: FREITAS, Juarez. Op. cit., p. 40.

⁹¹ Depois da Segunda Guerra Mundial, o temor se dava em função da possibilidade da poluição por radiação. O movimento ambientalista ganhou força em 1962, com a produção teórica de cientistas que alertavam acerca dos possíveis danos causados por pesticidas químicos sintéticos. Cada vez mais se tratava da importância da proteção ao ecossistema, objetivando a saúde humana e a preservação do meio ambiente. Posteriormente, em 1972 a Organização das Nações Unidas convocou a Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano, buscando tomar medidas práticas em relação ao uso saudável e sustentável do planeta. A Conferência de Estocolmo, teve o intuito de debater os resultados provenientes da degradação do meio ambiente, abordando políticas de desenvolvimento humano, buscando senso comum no que diz respeito a preservação aos recursos naturais. Discutia-se, então, a procura pelo equilíbrio entre a degradação ambiental e o desenvolvimento econômico, passando a ser, posteriormente, considerado como a noção de desenvolvimento sustentável. O evento contou com a presença de 113 países, entre eles o Brasil. Ainda que naquela ocasião não se tenha alcançado um acordo definitivo, foi estabelecida a Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, a qual reconhecia o direito humano a um meio ambiente saudável, a fim de possibilitar ao indivíduo viver com dignidade. A Conferência levou à criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) e à maior compreensão da urgência de se adotar um novo posicionamento diante das questões ambientais. O principal objetivo na ocasião era implementar um novo pensamento aos países industrializados, no que diz respeito ao meio ambiente, em relação ao desenvolvimento, desencadeando uma série de Conferências Mundiais sobre temas como alimentação, moradia, população, direitos humanos, participação da mulher na sociedade, entre outros. In: OLIVEIRA, Gilson Batista de. **Uma discussão sobre o conceito de desenvolvimento**. Disponível em: <<https://revistafae.fae.edu/revistafae/article/viewFile/477/372>> Acesso em 13 mai. 2019.

⁹² BRÜSEKE, Franz Josef. **O problema do desenvolvimento sustentável**. Disponível em: <www.naea.ufpa.br/naea/novosite/index.php?action=Publicacao.arquivo&id=67> Acesso em: 2 jul. 2019.

necessidades atuais sem comprometer a habilidade das futuras gerações de atender suas próprias necessidades” e também, que o desenvolvimento sustentável é “um processo de mudança no qual a exploração dos recursos, o direcionamento dos investimentos, a orientação do desenvolvimento tecnológico e a mudança institucional estão em harmonia e reforçam o atual e futuro potencial para satisfazer as aspirações e necessidades humanas”.⁹³

A construção do conceito de desenvolvimento sustentável continuou durante a Cúpula Mundial sobre o Desenvolvimento Sustentável, da ONU, realizada em Joanesburgo, África do Sul, em 2010. A Declaração de Joanesburgo estabelece que o desenvolvimento sustentável se baseia em três pilares: desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e proteção ambiental.⁹⁴

No Brasil, a preocupação em relação à proteção ambiental já se dava nos tempos da colonização, com medidas como a proibição de cortes discricionários de árvores frutíferas e proteção às aves, responsabilizando quem cometia furtos desses animais. No entanto, estas medidas estavam restritas aos interesses de Portugal, sendo consideradas rasas e singelas. Por volta do século XIX, o país passou por mudanças no que se refere a alterações nas normas ambientais, visto que não havia muita preocupação com a possibilidade de escassez dos recursos naturais, observava-se apenas resguardo aos proprietários, que possuíam autonomia e poder sobre sua propriedade.⁹⁵

Novas bases foram definidas na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro, que, por isso, ficou conhecida como a Rio-92.⁹⁶ Nesta conferência, a comunidade política internacional concebeu a obrigatoriedade em conciliar desenvolvimento econômico e o uso adequado e equilibrado dos recursos da natureza,

⁹³ IPIRANGA, Ana Silva Rocha; GODOY, Arilda Schmidt; BRUNSTEIN, Janette. **Introdução**. Disponível em: <<http://ref.scielo.org/6ndczj>> Acesso em 6 jul. 2019.

⁹⁴ **Declaração de Joanesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável**. Disponível em <www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/joanesburgo.doc> Acesso em 2 ago. 2019.

⁹⁵ MAGALHÃES, Juraci Perez. **A evolução do direito ambiental no Brasil**. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998. p. 12.

⁹⁶ É possível afirmar que o viés ambiental no que diz respeito ao desenvolvimento, no caso brasileiro, toma força a partir destas conferências específicas sobre o meio ambiente, onde ficou constatada a necessidade de que o progresso (em suas mais variadas formas) deve ser diretamente conectado à proteção do meio ambiente, ao uso consciente dos recursos naturais e da preservação desses recursos para as futuras gerações.

estabelecendo, então, que os países em desenvolvimento receberiam suporte financeiro e tecnológico, a fim de obter um modelo de desenvolvimento sustentável, inclusive com a redução dos padrões de consumo. Após, em 1997, surge através de um tratado internacional o Protocolo de Kyoto, a obrigatoriedade na redução de emissões de gases poluentes (responsáveis pelo efeito estufa e o aquecimento global). Neste documento, estão previstas aos países as obrigações progressivas para redução das emissões de gases poluentes, bem como a orientação de medidas como o aumento do uso de fontes de energias limpas, proteção de florestas, otimização de sistemas de energia e transportes, redução das emissões de metano e definição de critérios no que tange a emissão dos créditos de carbono.⁹⁷

De certo, a proteção ao meio ambiente se dá em virtude da eficácia jurídica, qual assegura um relacionamento saudável entre os que interagem com o meio. A partir da Constituição Federal de 1988, “a primeira a tratar deliberadamente da questão ambiental”⁹⁸, o desenvolvimento passou a ser compreendido como aquele capaz de satisfazer as necessidades do presente sem comprometer a capacidade das futuras gerações satisfazerem suas próprias necessidades.⁹⁹ Apesar de não estar expresso o termo desenvolvimento sustentável, o artigo 225 da Constituição Federal¹⁰⁰ deixa evidente a responsabilidade do Poder Público e o dever da sociedade em defender e preservar o meio ambiente para as futuras gerações, obrigação que foi imposta pelo constituinte originário. Trata-se de um dispositivo que ressalta a necessidade do uso consciente dos recursos dispostos pela natureza. O enfoque é a utilização desses recursos de forma equilibrada, com respeito ao meio ambiente, no intuito de evitar que o desenvolvimento econômico promova qualquer tipo de desequilíbrio ecológico.

⁹⁷ BOEIRA, Sérgio Luís. **Política & Gestão Ambiental no Brasil: da Rio-92 ao Estatuto da Cidade**. Disponível em: <http://www.anppas.org.br/encontro_anual/encontro2/GT/GT16/gt16_serjio_boeira.pdf> Acesso em 10 jul. 2019.

⁹⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

⁹⁹ CAVALCANTI, Clovis. Op. cit., p. 33.

¹⁰⁰ Art. 225. “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

Além de ser dotada de um artigo próprio para as questões ambientais, a Constituição Federal de 1988 trata das obrigações da sociedade e do Estado brasileiro, abordando o meio ambiente de forma sistemática, de maneira a não o desconsiderar como elemento indispensável, servindo de base para o desenvolvimento da atividade de infraestrutura econômica. A Carta de 1988 reconhece a obrigatoriedade da proteção ambiental, de forma a garantir uma adequada fruição dos recursos ambientais, atribuindo um nível elevado de qualidade de vida às populações. O legislador contribuinte procurou estabelecer um meio pelo qual as naturais tensões entre os diferentes usuários dos recursos ambientais possam ser amenizadas em uma perspectiva de utilização racional.¹⁰¹

É importante ressaltar que após a vigência da Constituição de 1988, não se pode mais pensar em tutela ambiental restrita ou condicionada a um único bem, posto que o bem jurídico ambiental é complexo. O meio ambiente é uma totalidade e somente desta forma pode ser interpretado e estudado.¹⁰² Portanto, as questões ambientais devem ser observadas nos caminhos do desenvolvimento, onde o Estado e toda sociedade devem sopesar os princípios ambientais em suas ações, de forma a tornar sustentável, para futuras gerações, o legado gerado no presente.

No que tange à noção sob a óptica econômica, pode-se afirmar que o desenvolvimento econômico se deu em virtude das revoluções que aconteceram ao longo da história. Essencialmente, trata-se de um processo histórico de crescimento de renda, que apresenta melhoria no padrão de vida da população, e reflete-se no aumento da acumulação de capital e da incorporação de conhecimento ou progresso técnico à produção. Ou seja, é um processo pelo qual há alterações em três níveis de uma sociedade: estrutural, institucional e cultural. É por intermédio do aumento dos padrões de vida (fornecido pela elevação da produtividade, decorrentes de algumas atividades ou ainda pela transferência da mão de obra dessas atividades) que se

¹⁰¹ ANTUNES, Paulo de Bessa. Op. cit., p. 56.

¹⁰² Ibidem, p. 61.

acumulam os salários, proporcionando melhores condições de vida aos cidadãos.¹⁰³

O desenvolvimento econômico não é equiparável ao crescimento econômico¹⁰⁴. O crescimento econômico se apresenta basicamente como uma progressão quantitativa da produção, que antecede qualquer processo de desenvolvimento. Outrora, o desenvolvimento implica na noção de uma melhoria de bem-estar de toda uma sociedade, com melhor acesso aos serviços de saúde e educação.¹⁰⁵ O desenvolvimento econômico traduz mudanças na estrutura de produção e na alocação de insumos, por setores, resultando no aumento do Produto Nacional Bruto per capita, acompanhado da melhoria na qualidade de vida da população, bem como de alterações significativas na estrutura econômica. Assim, é perfeitamente possível diferenciar o desenvolvimento econômico do mero crescimento econômico, que implica em maiores produções, maiores quantidades de insumos e mais eficiência, ou seja, se resume na elevação da capacidade produtiva da economia¹⁰⁶

De tal modo, é possível constatar que o desenvolvimento econômico é um processo histórico que ocorre em países que efetuaram a revolução capitalista, caracterizando-se pelo aumento na produtividade ou da renda (por habitante), acompanhado por um aumento na acumulação do capital. Após iniciado, este desenvolvimento passa a ser autossustentado uma vez que no modo de funcionamento do sistema capitalista os meios de mercado envolvem incentivos que dão continuidade ao aumento de estoque de capital. No entanto, isto não quer dizer que os níveis de desenvolvimento serão os mesmos para todos; ao contrário, surgirão em conformidade com a capacidade dos países de fazerem uso de seus respectivos estados e de seus mercados. Basicamente, existem dois fatores essenciais a se considerar: (a) a taxa de acumulação de capital em relação ao produto nacional e (b) a capacidade de incorporação de

¹⁰³ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **O Conceito Histórico de Desenvolvimento Econômico**. Disponível em <<http://www.bresserpereira.org.br/papers/2006/06.7-conceitohistoricodesenvolvimento.pdf>> Acesso em 2 ago. 2019.

¹⁰⁴ Por exemplo, FOLLONI, André. A complexidade ideológica, jurídica e política do desenvolvimento sustentável e a necessidade de compreensão interdisciplinar do problema. **Revista Direitos Humanos Fundamentais**, Osasco, n. 1, p. 63-91, jan./jun. 2014.

¹⁰⁵ FRÉDÉRIC, Teulon. Op. cit., p. 345.

¹⁰⁶ KINDLEBERGER, Charles Poor. **Desenvolvimento econômico**. Trad Sonia Schwartz. São Paulo: Mc Graw-hill do Brasil, 1976, p.1-5.

progresso técnico à produção. Para análise da velocidade do desenvolvimento, deve-se avaliar a estratégia do país, posto que, na medida em que uma sociedade se revela potencialmente apta a competir internacionalmente, ela fará melhor uso dos recursos e das instituições que possui para crescer. Para existência do desenvolvimento econômico há a obrigatoriedade que as instituições garantam a ordem pública ou a estabilidade política, o adequado funcionamento do mercado, como também as oportunidades que incentivem os empresários a investir. Ao Estado, caberá a função de formular políticas públicas e cobrança de impostos.¹⁰⁷

A verificação simples da economia é considerada limitada caso não considere a dinâmica das mudanças sociais. O crescimento econômico pode gerar igual distribuição de riqueza e melhoria nas condições de vida dos cidadãos, mas para que exista desenvolvimento é obrigatório que este esteja acompanhado de maior oferta de empregos, redução da desigualdade social, erradicação da pobreza, da fome, da miséria e diversas outras variáveis de cunho social.¹⁰⁸

Desta forma, o desenvolvimento econômico oferece também outras facetas, como, por exemplo, a segurança econômica. Esta insegurança, em termos econômicos, pode estar relacionada com a fruição dos direitos e liberdades democráticas, visto que o funcionamento da democracia - assim como o gozo dos direitos políticos, podem contribuir no intuito de afastar fomes coletivas e outros desastres econômicos. Então, as liberdades políticas e civis são importantes por si mesmas, de modo que dispensam justificativas no que diz respeito aos seus reflexos na economia. Ainda quando há segurança econômica, para pessoas sem liberdades políticas ou civis, estas são privadas de liberdades relevantes para condução de suas próprias vidas. Essas privações limitam a vida social e política dos indivíduos, elementos constitutivos da liberdade humana. Destarte, ao analisar a função dos direitos humanos no desenvolvimento, é necessário se considerar a importância constitutiva, bem como a instrumental dos direitos civis e das liberdades políticas.¹⁰⁹

¹⁰⁷ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Op. cit.

¹⁰⁸ FURTADO, Celso. **Desenvolvimento e subdesenvolvimento**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2009, p. 84.

¹⁰⁹ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 30 e 31.

De qualquer modo, em todos os estágios do desenvolvimento, o Estado deve estar atento para que as condições básicas de funcionamento de uma economia sejam oferecidas, como uma unidade monetária estável, um sistema bancário adequado, uma segurança – física, um sistema legal razoável, que assegure o fortalecimento de contratos e direitos de propriedade, assim como um nível de corrupção política “controlado”.¹¹⁰

É neste sentido que o desenvolvimento é uma “interação entre as forças do mercado e as políticas públicas”, pois, ainda que se considere a iniciativa privada como o protagonista que proporciona o crescimento econômico, o setor público deve fornecer bens públicos essenciais, - como infraestrutura, que não pode ser adequadamente providenciada pelo mercado privado e sem a qual, a iniciativa privada não teria nenhum sucesso.¹¹¹

Desta maneira, o desenvolvimento econômico é realizado através da geração e da distribuição de riqueza, devendo, portanto, compreender o desenvolvimento social.¹¹² É também neste pensamento que a Constituição Federal não se limita somente à lógica econômico financeira, isto pode ser observado por intermédio da análise do artigo 21, IX da Constituição¹¹³, assim como artigo 180¹¹⁴ e o artigo 151, I.¹¹⁵ Constata-se, desde já, não apenas uma indicação constitucional para a atuação da Administração Pública, mas também a perspectiva ampla do desenvolvimento.

No entanto, o referencial econômico isolado não é o suficiente para traduzir a perspectiva de desenvolvimento adotada pela Constituição da República, que impõe a diretriz de ofertar benefícios sólidos, que necessitam estar aliados a questões relativas à preservação ambiental e efetivação dos direitos sociais, civis e políticos. Ao que parece, resta estabelecida uma ponte, um elo entre as dimensões que, mais tarde, seriam atribuídas ao

¹¹⁰ SACHS, Ignacy. Caminhos para o Desenvolvimento Sustentável. Rio de Janeiro: Garamond, 2009, p. 265.

¹¹¹ Ibidem, p. 274.

¹¹² FOLLONI, André. Op. cit.

¹¹³ Art. 21. “Compete à União: (...) **IX** - elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social;”

¹¹⁴ Art. 180. “A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios promoverão e incentivarão o turismo como fator de desenvolvimento social e econômico.”

¹¹⁵ Art. 151. “É vedado à União: I - instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, admitida a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento socioeconômico entre as diferentes regiões do País;”

desenvolvimento, notadamente no campo social. A definição do desenvolvimento deve ainda considerar outras dimensões, pois, como visto, ele pressupõe a existência de um crescimento econômico, mas ultrapassa essa questão. Ao envolver a acumulação de riqueza e demais variáveis relacionadas à renda, o desenvolvimento requer transformações estruturais socioeconômicas que refletem diretamente na melhoria de vida dos indivíduos, resultando ainda no aumento do bem-estar social de uma sociedade.¹¹⁶

No texto constitucional, ao constar o termo “desenvolvimento social”, a Constituição da República estabelece o desenvolvimento de toda a sociedade e a universalização dos direitos sociais – a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, e a assistência aos desamparados.¹¹⁷ No que se refere à realização dos direitos sociais, a Constituição brasileira registra em seu preâmbulo a instituição de um Estado Democrático destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais, como consta no artigo 6º do texto constitucional. Apesar de distintos, o desenvolvimento econômico e desenvolvimento social devem andar atrelados, gerando uma espécie de solidariedade entre eles.

Para Daniel Hachem, a cidadania e a dignidade da pessoa humana (art. 1º, II e III) representam um dos escopos principais da noção de desenvolvimento, em sua vertente humana e social. Por intermédio da maximização das condições de existência digna e possibilidade de participação ativa dos cidadãos na esfera política, exercendo a democracia, que se objetiva com os elementos “social e político” do conceito de desenvolvimento. A noção de desenvolvimento está associada com o bem-estar, como consta no Preâmbulo da Constituição.¹¹⁸

Deste modo, a satisfação dos direitos sociais, tem o intuito de manter o desenvolvimento como meio para se obter a liberdade, inculcando ao Estado papel essencial nesta tarefa, uma vez que ele será o promotor da igualdade. A simples igualdade de oportunidades, quando supostamente oferecidas as

¹¹⁶ HACHEM, Daniel Wunder. A maximização dos direitos fundamentais econômicos e sociais pela via administrativa e a promoção do desenvolvimento. Op. cit.

¹¹⁷ 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.”

¹¹⁸ HACHEM, Daniel Wunder. A maximização dos direitos fundamentais econômicos e sociais pela via administrativa e a promoção do desenvolvimento. Op. cit.

condições mínimas de existência digna, são insuficientes para reduzir de forma significativa as desigualdades (entre posições sociais), e desta forma garantir a possibilidade de manutenção de melhorias, no que diz respeito à qualidade de vida. As condições de bem-estar social somente se tornarão permanentes a partir da noção de sustentabilidade para o desenvolvimento.¹¹⁹

Justamente por esses motivos é que o desenvolvimento deve ser norteado na ampliação das liberdades (inclusive econômicas), mas deve incluir a questão da sustentabilidade, porque a própria proteção à dignidade demanda, necessariamente, a manutenção das condições para existência de vida (a existência de recursos naturais disponíveis e consumíveis dentro dos limites de manutenção do sistema).¹²⁰ É necessário, portanto, ter liberdade para se realizar o que se deseja, pois isso favorece a oportunidade de se obter resultados valiosos. Tal fato é importante para a avaliação da liberdade dos indivíduos que compõe uma sociedade, cruciais para mensurar seu desenvolvimento.¹²¹

Nessa abordagem, a aplicação das liberdades é considerada um fim e um meio para o desenvolvimento. As liberdades descritas como fim e meio para o desenvolvimento não se resumem estritamente ao básico, não se esgotam com a garantia à vida (ou a proteção contra a morte prematura), à integridade física ou o acesso à alimentação de subsistência; ao contrário, estas liberdades instrumentais incluem as liberdades políticas (forma de governo, escolha de partidos políticos, escolha dos princípios que regem o governo ou mesmo o direito à crítica ao governo), as facilidades econômicas (oportunidade de utilizar os recursos para produção, consumo e troca), oportunidades sociais (como saúde e educação), garantias de transparência (direito à revelação e à clareza, com objetivo de inibir a corrupção, irresponsabilidade financeira e transações ilícitas, por exemplo) e, por último, segurança protetora (inclui benefícios aos desempregados e suplementos como medidas necessárias para impedir que parte da população possa ser reduzida à miséria).¹²²

¹¹⁹ Ibidem, p. 152.

¹²⁰ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op.cit., p. 21.

¹²¹ Ibidem, p. 33.

¹²² Idem.

O enfoque do desenvolvimento como liberdade implica na instituição de políticas públicas que determinem ao Estado e à iniciativa privada, o dever em fornecer mecanismos que possibilitem aos indivíduos a escolher a vida que gostariam de ter,¹²³ e no caso da presente dissertação, vinculou-se a atividade de fomento como instrumento capaz de auxiliar nesta tarefa.

Neste tocante, o Estado brasileiro tem como finalidade primordial “a construção de uma sociedade justa, livre e solidária, a garantia do desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e da marginalização, a redução das desigualdades sociais e regionais e a promoção do bem de todos”.¹²⁴ Essas metas fundamentam a decisão política do constituinte, ao forçar a atuação dos três poderes, no que diz respeito à otimização da qualidade de vida da população, de forma a reduzir não somente as condições miseráveis dos cidadãos, bem como a desigualdade social existente. É exatamente neste viés que Emerson Gabardo considera o artigo 3º do texto constitucional a “cláusula transformadora” da realidade do Brasil, posto que a finalidade do artigo se dá na superação do subdesenvolvimento, obrigando o legislador, o juiz e a Administração Pública a concretizá-lo.¹²⁵

Frente às noções do desenvolvimento, caracterizado como um elemento fundamental, o Estado Democrático de Direito é fundado para garanti-lo.¹²⁶ Há de fato, uma celeuma no âmbito da doutrina, sobre a natureza jurídica atribuída ao desenvolvimento. Alguns juristas conferem à noção a natureza de direito, direito fundamental ou ainda direito humano. Já outra parcela, toma o desenvolvimento como objetivo ou princípio. Para Paulo Bonavides, o desenvolvimento detém a natureza jurídica de um direito fundamental previsto na Constituição da República:

O desenvolvimento é um direito fundamental com afirmação a partir da terceira dimensão dos direitos fundamentais, conjuntamente ao direito ao ambiente equilibrado e saudável. Com isso o desenvolvimento econômico e o ambiente devem agir de forma integrada, pois ambos são fundamentais a existência do homem.

¹²³ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**. Op. cit., p. 66.

¹²⁴ Vide artigo 3º da Constituição Federal de 1988.

¹²⁵ GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**: o estado e a sociedade civil para além do bem e do mal. Belo Horizonte: Fórum. 2009, p. 105.

¹²⁶ FOLLONI, André. Op. cit.

Desta interação é que surge o princípio do desenvolvimento sustentável.¹²⁷

Da mesma maneira posiciona-se Emerson Gabardo, ao discorrer que o desenvolvimento se enquadra como um direito fundamental, protegido pelo parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal, fazendo menção à Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento da Organização das Nações Unidas, (da qual o Brasil é signatário)¹²⁸.

Diferentemente, José Joaquim Gomes Canotilho sustenta que o desenvolvimento é um princípio, devendo ser compreendido enquanto um caminho constitucional, inserido em uma estrutura de princípio estruturante do Estado.¹²⁹ Neste diapasão, José Afonso da Silva ao analisar o desenvolvimento, indica que existe uma conjuntura de fatores a serem considerados para definição de sua estrutura normativa, pois a Constituição indicou de forma específica os objetivos fundamentais do Estado brasileiro, sendo que, entre eles, uns valem como fundamento das prestações positivas que assegurem a democracia econômica, social e cultural, no intuito de efetivar no aspecto material a dignidade da pessoa humana.¹³⁰

Apoiando-se nas lições de Adriana da Costa Ricardo Schier, e, ao realizar a extração do próprio texto constitucional, é possível indicar o desenvolvimento nacional como um direito fundamental do cidadão, com o condão de imposição ao Estado, no que tange a imposição de sua efetividade.¹³¹ De todo modo, “a Constituição de 1988 prescreve como principal política econômica para o Brasil uma política deliberada de desenvolvimento, na qual a tarefa do Estado é superar o subdesenvolvimento.”¹³²

Pelo exposto, a noção de desenvolvimento nacional sustentável utilizada nesta dissertação parte da premissa de que a Constituição recepcionou a ideia de que o desenvolvimento deve ser permeado, ao menos, por três vertentes:

¹²⁷ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19. Ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 48.

¹²⁸ GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**. Op. cit., p. 232.

¹²⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **O Princípio da Sustentabilidade como Princípio Estruturante do Direito Constitucional**. Disponível em <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-99112010000100002> Acesso em: 10 set. 2019

¹³⁰ SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 107.

¹³¹ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**. Op. cit., p. 81.

¹³² BERCOVICI, Gilberto. Op. cit.

ambiental, econômica e social. E, além disso, que o Estado tem o dever de garantir a concretização dos direitos fundamentais que estão vinculados ao conceito de desenvolvimento proposto, de forma sustentável.

2. A NECESSIDADE DAS PARCERIAS ENTRE ESTADO E PARTICULARES EM BUSCA DO DESENVOLVIMENTO

2.1 A INTERVENÇÃO DO ESTADO E O PAPEL DA SOCIEDADE

Como visto, a ideia de desenvolvimento ultrapassa a mensuração das variáveis macroeconômicas, a restrita vinculação de superávits comerciais, ou ainda apenas ao incremento do Produto Interno Bruto. Essas condições contribuem para o processo de desenvolvimento, mas são apenas elementos que compõem a fórmula heterogênea e bastante complexa do desenvolvimento sustentável. Se há complexidade na noção de desenvolvimento, há também dificuldade em sua implementação.

É necessário considerar todas as variáveis que abarcam o processo de desenvolvimento e que podem contribuir de forma direta ou não, em conjunto ou de maneira isolada¹³³, para a melhora na vida dos indivíduos que habitam determinada sociedade. A redução das desigualdades e a criação de oportunidades para que os indivíduos possam usufruir do que o legislador constituinte estabeleceu, perfazem tarefas do desenvolvimento, que devem ser compartilhadas entre Estado e sociedade. Neste ponto, como demonstrado no item anterior, caberá ao Estado a imposição de regras, estabelecendo limites e oferecendo instrumentos para que o país se desenvolva, preservando o meio ambiente, de maneira sustentável.¹³⁴

De acordo com Ignacy Sachs, o desenvolvimento sustentável detém “duplo imperativo ético da solidariedade com as gerações presentes e futuras”, que necessita da implementação de variáveis de sustentabilidade ambiental, social e econômica.¹³⁵ Na condição de repartição tripla, o desenvolvimento possibilita o alcance das liberdades sociais, econômicas e políticas, oferecendo melhoria na vida dos cidadãos, tendo em vista que eles passam a manifestar

¹³³ SARAK, Denis. Tributação e desenvolvimento. **Revista Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, A. 14 n.19, p. 01-404, 2010.

¹³⁴ TEIXEIRA, Osvaldo de Freitas; CUNHA, Belinda Pereira da. A liberdade econômica como pressuposto para o desenvolvimento nacional. **Revista Direito e Desenvolvimento**. a. 2, n.4, jul./dez. 2011

¹³⁵ SACHS, Ignacy. **Desenvolvimento: incluyente, sustentável, sustentado**. Rio de Janeiro: Garamond, 2008. p. 36

suas capacidades, em busca da autorrealização.¹³⁶ A noção de desenvolvimento recortada na presente dissertação, abrange, portanto, deveres de atuação tanto do Estado, assim como da sociedade, tendo em vista que o “Estado e a sociedade têm papéis amplos no fortalecimento e na proteção das capacidades humanas. São papéis de sustentação, e não de entrega sob encomenda”.¹³⁷ Essa afirmativa não significa assegurar que a iniciativa privada possuiria determinada prioridade em face do ente estatal, mas sim, visa fortalecer a condição da necessária parceria entre Estado e particulares na realização de interesses públicos.

A Administração Pública encontra-se a serviço do cidadão e da coletividade. Cabe a ela o papel de principal agente de realização do interesse público, o que significa afirmar que a efetivação dos direitos sociais, culturais, econômicos e os demais direitos previstos constitucionalmente, dependem da ação administrativa.¹³⁸ E, nessa perspectiva, não é difícil perceber que cabe à Administração Pública adotar práticas que permitam, portanto, cumprir a realização dos direitos fundamentais.¹³⁹

Isto posto, a incumbência de conferir respostas às demandas sociais será da Administração Pública, sendo que seu principal papel é receber os influxos e estímulos da sociedade, rapidamente decodificá-los e respondê-los, oferecendo ações apropriadas à satisfação das necessidades no cenário social. Neste sentido, espera-se da Administração Pública uma postura proativa na efetivação dos direitos individuais e coletivos. No entanto, a concretização dos direitos não decorre somente por meio de prestações

¹³⁶ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 30.

¹³⁷ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 77.

¹³⁸ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Direito Administrativo Democrático**. São Paulo: Fórum. 2010. p. 146-161.

¹³⁹ Neste tocante, faz necessário ressaltar os ensinamentos de Caroline Müller Bitencourt: “o desenvolvimento das liberdades ocorrem em um contexto social, ou seja, a normatividade do direito já nos “tirou” o poder de decidir acerca das condições subjetivas ou ilimitadas dessa concepção; não há prerrogativas de liberdade desconexas dos preceitos republicanos refletidos nos objetivos da Constituição de 1988.” In: BITENCOURT, Caroline Müller. A razão e os direitos fundamentais na ordem constitucional: pressupostos para o enfrentamento em tempos de conflito e violações de direitos. SANTANO, Ana Claudia; LORENZETTO, Bruno Meneses; GABARDO, Emerson (Coord.). **Direitos fundamentais na nova ordem mundial**: Livro do I Congresso Internacional – Direitos Fundamentais na Nova Ordem Mundial. Curitiba: Íthala, 2018, p. 100.

positivas, tampouco exclusivamente pela prestação de serviços públicos¹⁴⁰. A prestação desses direitos pode atribuir à Administração Pública uma omissão, assim como demandar o desempenho das atividades que não estão contempladas na categoria de serviços públicos, como ações relacionadas ao poder de polícia, intervenção direta na economia, regulação ou atividade de fomento,¹⁴¹ que será objeto de estudo no item 2.2.

Ou seja, para a execução de atividades de interesse público, a Administração Pública poderá prestar: “serviço público, intervenção do Estado no domínio econômico e social, limitações administrativas à liberdade e à propriedade ou ‘poder de polícia’, imposição das sanções previstas para as infrações administrativas, sacrifícios de direitos e, finalmente, gestão dos bens públicos”.¹⁴²

No que tange à atuação do Estado no domínio econômico, assiste à Administração Pública atuar diretamente, ora participando do mercado, ora o absorvendo. Os graus de intervenção variam, nos quais o Estado exerce um poder amplo e em regra discricionário, e onde a propriedade ou liberdade sucumbem ao poder estatal. Com um grau maior de intervenção podem ser classificadas como orientadas, no sentido de que cumpre ao Estado o planejamento e orientação da atividade econômica, ou como combinadas, quando o referido planejamento depende de uma relação simbiótica entre o Estado e os particulares para o fim de traçar uma política econômica a partir de pontos comuns. Por último, estabelece-se a forma contratual, descrita quando o modelo de regulação é substituído por contratos, uma cadeia contratual ou de acordos entre todos os agentes econômicos envolvidos.¹⁴³ No Brasil, ao que parece, a intervenção do Estado na economia pode ser classificada como orientada ou combinada, ou seja, o rompimento ou não do princípio geral de abstenção justifica-se pelo planejamento e orientação econômica, com ou sem o auxílio direto dos agentes particulares. E decorre, por certo, da escolha do constituinte originário, que, ao proclamar os pontos nevrálgicos da Constituição

¹⁴⁰ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Serviço Público**. Garantia fundamental e cláusula de proibição de retrocesso social. Curitiba: Íthala, 2016, p. 64.

¹⁴¹ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Direito Administrativo Democrático**. Op. cit., p. 161.

¹⁴² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 886.

¹⁴³ SOUZA, Washinton Peluso Albino de. **Direito Econômico**. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 401-422.

Federal de 1988, buscava, além de liberdades e garantias individuais, a realização do bem-estar coletivo, dando sentido de grupo à ação estatal e privada.¹⁴⁴

Note-se que a intervenção estatal pode ocorrer de diversas formas. O Estado poderá atuar ou intervir no domínio econômico, existindo diferença entre os termos porque o primeiro significa um gênero que inclui a intervenção. A intervenção, por outro lado, será apenas espécie de atuação na área de atuação do setor privado. Assim, é indiferente ser atuação (gênero, incluindo atuação em setor relativo aos particulares ou não) ou intervenção (espécie, substituição do particular), pois para fins desse estudo considerar-se-á que o Estado interfere no domínio econômico, intervindo, em sentido amplo, em todas as instâncias. Desse modo, e sem fazer a distinção supracitada, continua o mesmo autor afirmando que o Estado intervirá por direção, participação ou absorção, ou ainda por indução. Diz-se que a intervenção se dá por direção quando o ente estatal exerce o poder de legislar ou regulamentar, impondo e exigindo as condutas que entende necessárias por via da coação. Na participação ou absorção, o próprio Estado pratica a atividade econômica, como se particular fosse. Por fim, poderá atuar pela indução, concedendo benefícios que incentivam os comportamentos buscados.¹⁴⁵

O Estado poderá intervir de forma direta ou indireta, classificando a primeira (direta) como sendo a expedição de ordens destinadas aos particulares para buscar uma ação, omissão ou prestação, e a segunda (indireta) como intervenção sem uso de coação, mas sim pelos incentivos à realização de determinada conduta.¹⁴⁶ E, também dentro da mesma

¹⁴⁴ Nesse sentido, diz Emerson Gabardo que a intervenção do Estado no domínio econômico não pode ficar vinculada a um julgamento de suficiência ou eficiência, produtiva ou alocativa, ou mesma a outro critério mercadológico. Ao revés, o critério é político, inserido dentro de um contexto constitucional, através da discricionariedade que é própria do princípio democrático da representação popular. É o interesse público e não a subsidiariedade que fundamenta a intervenção estatal. Por interesse público deve-se entender aquele para além de mera avaliação pragmática, que fica restrita a critério secundário, mas sim a critérios principiológicos, que são primários; ou seja, o pressuposto do interesse público vai além da simples análise da realidade, inserindo-se nos princípios constitucionais e, por consequência, em valores constitucionais (há carga axiológica e moral), como a ideia de solidariedade. In: GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**. Op. cit., p. 228-230.

¹⁴⁵ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica da Constituição de 1988**. 13. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 91-92.

¹⁴⁶ MOREIRA, Vital. **A Ordem Jurídica do Capitalismo**. 3. ed. Coimbra: Centelha, 1978, p. 206-207.

classificação, mas com certas modificações, Marçal Justen Filho, é claro ao dizer que a atuação estatal será direta quando em competição com os particulares e indireta quando utilizada a coação (medidas legislativas ou regulamentadoras das atividades privadas).¹⁴⁷

Assim, tem-se que o Estado atuará com ou sem o uso da coação e em concorrência ou não com os particulares. Nesse sentido, tem a prerrogativa de buscar dos particulares uma ação, omissão ou prestação, utilizando-se de seu poder de coação, ou, alternativamente, promover incentivos para a concretização de seus objetivos.¹⁴⁸ Essa última forma de intervenção é característica das medidas de fomento, objeto principal desta dissertação, traduzindo-se especialmente em incentivos fiscais ou mesmo financiamento.

Isso está expresso no caso brasileiro, por exemplo, na análise dos artigos 173, 174 e 175 da Constituição Federal,¹⁴⁹ que relatam a atuação indireta do Estado quando do exercício de sua função normativa para a fiscalização, incentivo e planejamento de atividades econômicas (inclusive, como dito, nas atividades ou medidas de fomento), ou direta, quando da realização de serviço público ou atividade econômica em sentido estrito.

Com isso, deve-se investigar quanto a motivação e a legitimidade da intervenção estatal no domínio econômico, considerando que a conexão entre os dois pontos é essencial para própria manutenção da ordem constitucional. A motivação geral para a intervenção não decorre simplesmente da legislação ou da Constituição, passa, antes, pelo crivo do que se pode chamar de legitimidade social ou da vontade coletiva. Há, portanto, um ponto extranormativo dos direitos a partir de uma convenção social sociologicamente estabelecida, conforme critérios tanto racionais como dialógicos. Esse processo de construção da motivação e da legitimidade é lento e complexo, por

¹⁴⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, 465-466.

¹⁴⁸ MOREIRA, Vital. Op. cit., p. 206-207.

¹⁴⁹ Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

vezes enfrenta resistências, nascendo a partir de revolta, desobediência civil ou caos criativo.¹⁵⁰

Com essas premissas fundamentadas, a exigência de socialização do Estado implica no reconhecimento da intervenção dos grupos de interesse e organizações sociais na tomada das decisões políticas centrais e na recondução institucional dessas decisões à vontade democraticamente expressa pelo conjunto da sociedade, tendo o cidadão como participante.¹⁵¹

No Brasil, a base popular para o atual contexto constitucional originou-se com a Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, mediante lançamento do Decreto 91.450, de 19 de julho de 1985, que foi a responsável por desenvolver pesquisas no interesse dos cidadãos brasileiros. Não havia um projeto ideológico bem definido, o que acabou por trazer um texto constitucional complexo e, às vezes, até mesmo contraditório. Mas, mesmo com suas falhas, os anseios sociais ficaram claros na carta constitucional, o que dá base ao Estado atual e justifica, assim, suas intervenções.¹⁵²

O princípio da solidariedade é o principal legitimador da intervenção estatal na ordem econômica, expressamente consagrado no artigo 1.º, I, da Constituição Federal, a partir dos pleitos sociais.¹⁵³ É nesse sentido que trabalha Eros Roberto Grau ao dizer que a sociedade solidária é aquela onde os cidadãos não se veem enquanto inimigos; ou seja, a sociedade é livre (enquanto liberdade formal e real de que é titular o indivíduo), justa (no sentido de que busca a justiça social) e solidária (uma sociedade onde os homens não se consideram inimigos uns dos outros, onde vigora a fraternidade que aproxima e os condiciona a um objetivo comum a partir de determinado quadro histórico).¹⁵⁴

A partir da noção de vinculação da solidariedade com liberdade e justiça, tem-se os seus efeitos, vertical e horizontal. O vertical deve ser vinculado ao

¹⁵⁰ GABARDO, Emerson. Os Direitos Humanos Fundamentais em Face das Reformas Constitucionais Neoliberais. **Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Curitiba: Juruá, n. 3, 1999, p. 84.

¹⁵¹ NOVAIS, Jorge Reis. **Contributo para uma teoria do estado de direito**. Do estado de direito liberal ao estado social e democrático de direito. Coimbra: Coimbra, 1987, p. 206.

¹⁵² BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **Histórica Constitucional do Brasil**. 9. ed. Brasília: OAB Editora, 2008, p. 456-479.

¹⁵³ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

¹⁵⁴ GRAU, Eros Roberto. Op. cit., p. 215.

dever que o Estado tem, de corrigir ou minimizar a desigualdade social mediante construção de políticas públicas destinadas aos seus cidadãos. Por outro lado, o horizontal expandiria esse dever ou, no mínimo, essa responsabilidade, para todos os cidadãos, para toda a sociedade civil organizada, que atuaria de forma espontânea mesmo quando o Poder Público falhar com os deveres estabelecidos pela Constituição Federal.¹⁵⁵

No mesmo quadro, incluindo a noção de que os deveres estatais e a responsabilidade da sociedade civil estão em constante mutação, gerando solidariedade, destaca José Joaquim Gomes Canotilho que a Constituição Federal não é meramente um texto de conteúdo jurídico, mas também um reflexo do desenvolvimento dos cidadãos ou do povo por ela abarcado. Assim, deve estar sujeita à evolução, com responsabilidade e solidariedade, vinculada a todos os temas que gravitam ao seu entorno, como meio ambiente, emprego, poder político e todas as questões que refletem na pessoa humana.¹⁵⁶

O Estado de bem-estar concebido na Constituição Federal possui o dever político-jurídico de solidariedade, que se origina da noção de “direitos de cidadania”. Então, não seria adequado considerar que o repasse de atividades públicas à sociedade civil propicie a construção de um espaço público. Nas palavras de Emerson Gabardo:

Como fundamento do repasse de atividades não privativas do Estado aos particulares está o pessimismo em face do “princípio da solidariedade” (que ganha novos contornos ontológicos) e o otimismo em face do “princípio da subsidiariedade”. Segundo o padrão emergente, encontra-se em crise o sistema de solidariedade automática, sistemática e compulsória (financiada através de contribuições obrigatórias e executadas por entes estatais). O neoliberalismo instaurado por Reagan e Thatcher recuperou velhas teses desenvolvidas pela doutrina social da Igreja e introjetou na mentalidade do final de século a ideologia da crise do Estado de bem-estar mediante a promoção de um “novo sentido de comunidade e de solidariedade comunitária” em que a organização política estatal deve ser entendida como uma associação de associações (indivíduo-família-corporações-regiões). Recebendo tal influência, desenvolvem-se no Brasil teses que propugnam a desnecessidade de realização da Constituição Federal de 1988, pois se trata de um documento que estabelece um Estado de bem-estar social. Modelo que exige uma forma de intervenção que passa a ser considerada inadequada: a

¹⁵⁵ NABAIS, José Casalta. **Solidariedade Social, Cidadania e Direito Fiscal**. In: GRECO, Marco Aurélio; GODOI, Marciano Seabra (coord.). **Solidariedade Social e Tributação**. São Paulo: Dialética, 2005, p. 115-116.

¹⁵⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2006, p. 1141-1142.

atuação direta por intermédio de entes estatais submetidos ao regime jurídico administrativo. Entre as principais justificativas teóricas para a proliferação das parcerias entre Estado e terceiro setor, está a “tese da passagem e compensação”. Nesta perspectiva, pode (e deve) ser relegada à responsabilidade de entes meta-estatais a prestação dos serviços públicos, rumo à valorização da iniciativa privada e do espaço público não estatal. Por certo isso não impediria a prestação direta, mas esta seria realizada apenas após identificada pelo critério da subsidiariedade.¹⁵⁷

Posto isto, o Estado Democrático de Direito está direcionado a um Estado do bem-estar voltado ao coletivo, visando melhoria das condições de vida dos cidadãos. Neste tocante, afasta-se a condição de subsidiariedade, a ideia é que o Estado não seja o único ator social, e que sua intervenção seja adequada apenas nos casos de insuficiência ou ausência dos “mecanismos de autorregulação social”.¹⁵⁸

Justamente por força constitucional, o Estado não pode ficar aguardando os movimentos da iniciativa privada. As atividades pertinentes ao Poder Público podem ser relegadas à particular, valorizando-o no cumprimento das obrigações estatais. No entanto, é preciso esclarecer que este repasse não impediria, de forma alguma, o exercício da atividade estatal de modo direto.¹⁵⁹ Ao Estado, caberá intervir na seara econômica, com base no planejamento realizado, com ou sem a contribuição direta da iniciativa privada. Essa possibilidade deriva da opção feita pelo constituinte originário, e buscará preservação das liberdades individuais, bem como a realização do bem-estar da sociedade, fazendo valer a condição de parceria entre a ação estatal e privada.¹⁶⁰ É exatamente em um panorama de dupla função, que o Poder Público deverá atuar, incentivar ou omitir-se, para realização dos objetivos impostos na Constituição.

Observa-se que para Maria Sylvia Zanella di Pietro, o princípio da subsidiariedade está relacionado ao respeito aos direitos individuais, em que há primazia da iniciativa privada sobre o Estado, com a limitação à atuação estatal. Para esta autora, é dever do Estado fomentar, coordenar e fiscalizar a atuação do privado, de maneira a assegurar que suas condutas terão resultado

¹⁵⁷ GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**. Op. cit., p. 127.

¹⁵⁸ CHEVALIER, Jacques. **O estado pós-moderno**. Trad. Marçal Justen Filho, Belo Horizonte: 2009, p. 60.

¹⁵⁹ GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**. Op. cit., p.143-144.

¹⁶⁰ *Ibidem*, p. 228-230.

satisfatório.¹⁶¹ Da mesma forma, explica Irene Patrícia Nohara, indicando que a subsidiariedade implica “no reconhecimento da primazia da atividade da iniciativa privada, por meio de indivíduos ou associações, em relação à iniciativa estatal, a partir da noção de que o Estado deve se abster de realizar atividades que os particulares tenham condições de exercer pela iniciativa e com recursos próprios”.¹⁶²

No entanto, a presente dissertação se apoia na ideia defendida por Emerson Gabardo¹⁶³, tendo em vista que a Constituição Federal de 1988 utiliza de forma clara determinadas expressões que não compartilham deste ideal. O constituinte estabeleceu critérios para participação do particular, colaboração da sociedade, complementaridade das atividades, demandando a sociedade de maneira democrática.¹⁶⁴ Isto é, “a ordem constitucional brasileira não recepcionou o sentido funcional do ‘princípio da subsidiariedade’. É o interesse público que determina a intervenção estatal nos domínios econômico e social.”¹⁶⁵

Em um contexto constitucional, o que fundamenta a intervenção estatal é o interesse público, e não a subsidiariedade. O interesse público se baseia em critérios principiológicos, que ultrapassam a análise da realidade, combinando princípios constitucionais aos valores constitucionais, justamente na noção de solidariedade.¹⁶⁶ Por isso, a condição de subsidiariedade não se coaduna em um Estado Social Democrático de Direito e se afasta em sobremaneira das noções que perfazem o desenvolvimento sustentável, haja vista a condição necessária de parceria, entre Estado e particulares, na missão desenvolvimentista.

Frente às razões estabelecidas na Constituição Federal para a intervenção do Estado no domínio econômico, é relevante ainda mencionar que as atividades econômicas resultam externalidades positivas. Melhor dizendo, determinadas ações do particular, provocam modificações exógenas às suas

¹⁶¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na administração pública**. 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 27-31.

¹⁶² NOHARA, Irene Patrícia. **Direito Administrativo**. 6. ed. – São Paulo: Atlas, 2016, p. 52.

¹⁶³ GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**. Op. cit., p. 230.

¹⁶⁴ VIOLIN, Tarso Cabral. **Terceiro Setor e as parcerias com a Administração pública: uma análise crítica**. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 67.

¹⁶⁵ VALIM, Rafael. **A subvenção no direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Contracorrente, 2015. p. 153.

¹⁶⁶ GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**. Op. cit., p. 229.

funções, resultando em benefícios sociais, como por exemplo, aquecimento da economia local, criação de empregos, investimentos em infraestrutura e assim por diante. Estes benefícios criados não são gozados pelo empreendedor, isto é, poderão haver situações em que o Estado não intervenha, não havendo incentivos suficientes para a continuidade da execução de determinado investimento. Para estes casos, a interferência estatal poderá refletir em benefícios para promoção de ações de relevante interesse social.¹⁶⁷

Logo, o Estado intervém no domínio econômico ao realizar suas atividades estatais, desde a elaboração da legislação para autorizar proibir ou incentivar determinadas atividades econômicas, até ao disponibilizar diretamente utilidades aos cidadãos ou ao contratar a iniciativa privada para suprir as suas necessidades. O Estado, de tal modo, por intermédio desse seu poder, é capaz de regular e mesmo impulsionar o funcionamento da iniciativa privada, de maneira a contribuir com o desenvolvimento econômico, e conseqüentemente, com o desenvolvimento nacional sustentável. Em linhas gerais, inexistem em tempos atuais um regime de liberdade plena ou onde o Estado não é chamado a intervir no domínio particular, inclusive econômico.

Neste raciocínio, a tarefa para alcance do desenvolvimento não se restringe ao Estado, sendo também meta a ser atingida pela sociedade. Como visto anteriormente nesta dissertação, os ideais desenvolvimentistas estão relacionados às liberdades dos indivíduos, assim como às capacidades individuais. Estas dependem das disposições econômicas, sociais, ambientais e políticas.¹⁶⁸ A condição de agente de cada um, limita-se de acordo com as oportunidades oferecidas, sendo que há complementaridade entre o indivíduo e as disposições sociais. É por isso que o bem-estar é algo a ser alcançado, no caminho para o desenvolvimento, sendo necessário valorizar as relações sociais, agregando-as às relações econômicas de uma sociedade.¹⁶⁹

¹⁶⁷ JUSTEN FILHO, Marçal; JORDÃO, Eduardo Ferreira. A contratação administrativa destinada ao fomento de atividades privadas de interesse coletivo. **Revista Brasileira de Direito Público**, v. 34, p. 47-72, 2011. p. 54.

¹⁶⁸ WEDY, Gabriel de Jesus Tedesco. Desenvolvimento (sustentável) e a ideia de justiça segundo Amartya Sen. **Rev. Direito Econ. Socioambiental**, Curitiba, v. 8, n. 3, p. 343-376, set./dez. 2017

¹⁶⁹ FELIPE, Ednilson Silva;
VARGAS, Juliano.
A teoria de Amartya Sen: uma aplicação da abordagem das capacitações e da ideia de justiça

O desenvolvimento vai além e está intimamente ligado à capacidade do indivíduo de atingir seus objetivos e alcançar a felicidade. Para tanto, devem ser fornecidos os instrumentos necessários; ou seja, as liberdades políticas, facilidades econômicas, oportunidades sociais, garantias de transparência e liberdades assistenciais ou protetoras.¹⁷⁰ Como visto no capítulo 1, o desenvolvimento como liberdade na obra de Amartya Sen, estabelece que os valores democráticos (como a liberdade civil e a liberdade política) são meios e, ao mesmo tempo, fins para a noção de desenvolvimento. Essas, atuam como pressupostos instrumentais que, ao se expandirem, retroalimentam todo o sistema de liberdades, incrementando-os, gerando também um maior índice de bem-estar dos cidadãos.¹⁷¹

Estabelecidas essas premissas, Sen ressalta a importância do papel desempenhado pela sociedade, definindo o conceito de “agente”, como aquele que provoca uma mudança no cenário, atuando de forma livre e racional. Este agente se orienta de acordo com seus propósitos, valores e objetivos próprios, sendo inevitável influenciar a vida de outras pessoas.¹⁷² Portanto, agentes, enquanto seres que compõem uma sociedade, têm fundamental tarefa na empreitada desenvolvimentista.¹⁷³ Este papel essencial ultrapassa a condição de realização das vontades individuais. Segundo o autor, a qualidade do agente implica em preocupações e atribuições na busca pela expansão das capacidades, que podem ser elevadas pela política pública por intermédio das capacidades participativas do povo. Exatamente nesse condão, na acepção dupla que abarca tanto as vontades próprias, quanto aquelas que dizem respeito às condições públicas, enquanto componente das atividades e ações econômicas, nas esferas sociais e políticas, é que se apoia a presente dissertação. Nas palavras de Amartya Sen:

à evolução do mercado nacional de trabalho contemporâneo. **Redes** - Santa Cruz do Sul: Universidade de Santa Cruz do Sul, v. 23, n. 2, 408-435, maio-agosto, 2018.

¹⁷⁰ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 59.

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 71.

¹⁷² PINHEIRO, Maurício Mota Saboya. **As liberdades humanas como bases do desenvolvimento: uma análise conceitual da abordagem das capacidades humanas de Amartya Sen**. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/989/1/TD_1794.pdf. Acesso em: 12 jan. 2020.

¹⁷³ A divisão entre a vida particular (do indivíduo) e a sua extensão para o social, em que são estabelecidas relações comerciais, formais ou em grupos, coopera para a formação do conceito de público, por meio da sistematização do Direito. In: CABRAL, Heloisa Helena de Souza. **Terceiro Setor**. Gestão e controle social. São Paulo: Método. 2007. p. 48

O emprego da expressão “condição de agente” requer esclarecimento. O *agente* às vezes é empregado na literatura sobre economia e teoria dos jogos em referência a uma pessoa que está agindo em nome de outra (talvez sendo acionada por um “mandante”), e cujas realizações devem ser avaliadas a luz dos objetivos da outra pessoa (o mandante). Estou usando o termo agente não nesse sentido, mas em sua acepção mais antiga – e “mais grandiosa” – de alguém que age e ocasiona mudança e cujas realizações podem ser julgadas de acordo com seus próprios valores e objetivos, independentemente de as avaliarmos ou não também segundo algum critério externo. Este estudo ocupa-se particularmente do papel da condição de agente do indivíduo como membro do público e como participante de ações econômicas, sociais e políticas (interagindo no mercado e até mesmo envolvendo-se, direta ou indiretamente, em atividades individuais ou conjuntas na esfera política ou em outras esferas).¹⁷⁴

Assim, o sucesso de determinada sociedade civil deve ser mensurado de acordo com as liberdades substantivas que os membros dessa sociedade desfrutam.¹⁷⁵ Tanto sob a ótica teórica, quanto na ordem social, a conceituação da sociedade civil gera confusões e divergências, tendo em vista que ela não possui uma lógica exclusiva (diferentemente do Estado e do mercado), sendo constituída como uma esfera heterogênea e hierarquizada.¹⁷⁶ A sociedade civil pode ser tida como um espaço em que as classes se organizam e defendem seus interesses (com auxílio de associações, fundações, organizações, sindicatos, partidos e etc.), sendo nela em que se estabelecem projetos societários, buscando a construção de projetos hegemônicos de classe.¹⁷⁷ Isto é, a sociedade civil é composta pelas organizações responsáveis pela elaboração e difusão de ideologias, e abrange as escolas, igrejas, partidos políticos, sindicatos, organizações profissionais, meios de comunicação, etc. Nela, as classes buscam exercer sua hegemonia (visam aliados para suas posições mediante a direção política e o consenso).¹⁷⁸

¹⁷⁴ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 33.

¹⁷⁵ Ibidem, p. 32.

¹⁷⁶ LOSEKANN, Cristiana. Quem é a sociedade civil? Diferentes perspectivas na visão de organizações ambientalistas e de atores estatais no governo Lula. **Horizonte**, Belo Horizonte, v. 6, n. 11, p.109-126, dez. 2007.

¹⁷⁷ DURIGUETTO, Maria Lúcia; SOUZA, Alessandra Ribeiro de. NOGUEIRA E SILVA, Karina. Sociedade civil e Constituição ou do uso jurídico da noção de sociedade civil. **Rev. Katal**. Florianópolis. v. 12 n. 1 p. 13-21, jan./jun 2009.

¹⁷⁸ A sociedade civil congrega a sociedade política, que exerce função representativa e mediadora, entre Estado e a sociedade econômica, que por sua vez, realiza o mesmo em relação às atividades mercantis. In: VIOLIN, Tarso Cabral. Op. cit., p. 105.

Trata-se, portanto, de uma esfera de interação social entre a economia e o Estado, formada pela esfera íntima (família) e a esfera das associações, movimentos sociais e meios de comunicação. A formação do conceito de sociedade civil contribui para o entendimento das manifestações e transformações estruturais ao longo do tempo. Trata-se de um conjunto de diversidades (culturais, ideológicas e outras) associados às variáveis que preveem o controle social, autonomia, visibilidade, democratização e confrontação.¹⁷⁹

Reconhecer a responsabilidade da sociedade civil na construção dos objetivos do país, também determina a “construção e valoração de instrumentos no âmbito do Direito Administrativo que permitam a participação dos cidadãos na realização das tarefas voltadas aos direitos fundamentais”.¹⁸⁰ Desta forma, o nível de participação do Estado, do mercado e da própria sociedade, admitindo-os como protagonistas no tratamento de questões sociais, acompanham a evolução e condições de cada sociedade.

No Brasil, foi possível averiguar um importante avanço nas maneiras de relacionamento entre Estado e sociedade, com a democratização do país. Arelado à organização da sociedade civil, novas atribuições lhe foram dispostas, havendo a necessidade de formalizar as práticas democráticas realizadas pela sociedade, influenciando expressivamente no modo como o Estado dialogava com ela.¹⁸¹

Esse cenário de agentes atuantes (Estado e sociedade como protagonistas na concretização dos direitos) pode ser observado com maior nitidez a partir da Constituição Federal de 1988. O Texto Maior aduziu mecanismos que asseguram, no plano da estrutura e funções administrativas, a emergência de uma sociedade democrática, pautada na necessária concretização dos direitos fundamentais, um regime de prerrogativas e sujeições para a Administração Pública comprometido com os valores do Estado Social e Democrático de Direito.¹⁸² O constituinte estabeleceu condições ao Estado, de competência própria e direta para “gerir o processo de

¹⁷⁹ CABRAL, Heloisa Helena de Souza. Op. cit., p. 49.

¹⁸⁰ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**. Op. cit., p. 90.

¹⁸¹ AVRITZER, Leonardo. Sociedade civil e Estado no Brasil: da autonomia à interdependência política. **Opinião Pública**, Campinas, vol. 18, nº 2, novembro, 2012, p. 383-398.

¹⁸² SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Serviço Público**. Op. cit., p. 139.

desenvolvimento”, atribuindo também à sociedade “deveres de ação complementar”.¹⁸³

As alterações provocadas na sociedade envolveram diversos movimentos sociais e contribuíram também para o fortalecimento da democracia, gerando reflexos no modelo de gestão pública. O Estado editou diversas leis e emendas constitucionais e passou a estruturar a Administração Pública de maneira gerencial, adequando-se às demandas sociais.¹⁸⁴ A postura de parceria foi tomando forma a partir da década de 90, quando se identificou uma ruptura no pensamento publicista nacional (de um lado, os que defendiam a necessidade de se implantar, na esfera administrativa, o modelo trazido originariamente pela Constituição Federal de 1988, voltado aos moldes burocráticos, mas permeado por mecanismos de participação popular; do outro, os adeptos da Reforma Administrativa que traduzisse a nova mentalidade gerencial).¹⁸⁵

Após a Reforma do Aparelho do Estado, as organizações privadas e sem fins lucrativos passaram a exercer algumas atividades que até então eram de exclusividade do Estado. Então, surgiram novas modelagens ao direito público, como as concessões e permissões de serviços públicos, terceirizações, parcerias, gestão compartilhada¹⁸⁶ e transferências entre Estado e sociedade.¹⁸⁷ Neste viés, é interessante observar que o “processo de ampliação do setor público não-estatal ocorre a partir de duas origens: de um lado, a partir da sociedade, que cria continuamente entidades dessa natureza; de outro lado, a partir do Estado, que, nos processos de reforma (...) se engaja

¹⁸³ HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico: reflexos sobre algumas tendências do Direito Público brasileiro. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, n. 53, p. 133-168, jul./set., 2013.

¹⁸⁴ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Administração Pública: Apontamentos sobre os modelos de gestão e tendências atuais. In: **Cenários do Direito Administrativo** - Estudos em Homenagem ao Professor Romeu Felipe Bacelar Filho. GUIMARAES, Edgar. Belo horizonte: Fórum. 2014. p. 21-56.

¹⁸⁵ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Op. cit., p. 139.

¹⁸⁶ Esta nova ideia de parceria surgiu no Brasil, através da reforma gerencial do Estado, que encabeçou o Decreto-Lei n.º 200/67 e foi incorporado na ordem constitucional somente pela Emenda Constitucional 19/1998. In: RESENDE, Augusto César Leite de; GABARDO, Emerson. A atividade administrativa de fomento na gestão integrada de resíduos sólidos em perspectiva com o desenvolvimento sustentável. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, ano 13, n. 53, p. 123, jul/set. 2013.

¹⁸⁷ MÂNICA, Fernando Borges. OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. Organizações da sociedade civil de interesse público: termo de parceria e licitação. **Fórum administrativo – Direito Público**, Belo Horizonte, a. 5, n. 49, p. 5225-5237, mar. 2005

em processo de publicização de seus serviços sociais e científicos”.¹⁸⁸ Esse panorama de parcerias entre Estado e sociedade civil foi celebrado, especialmente por aqueles que defendiam um modelo de gerenciamento estatal baseado no princípio da subsidiariedade, como visto anteriormente.¹⁸⁹

No Plano Diretor da Reforma do Estado, foram estabelecidas divisões de setores, que se classificaram em conformidade com suas características, no que se refere às suas prioridades, relativas aos princípios administrativos adotados. No primeiro setor, organizado a partir das estruturas burocráticas, foi estabelecido o núcleo estratégico, composto pelos três poderes e pelo Ministério Público. No segundo setor, formado pelas agências executivas e reguladoras, aptas a prestação dos serviços estatais. O terceiro setor, organizados através de mecanismos de administração gerencial, constituído pelas organizações sociais, desempenham atividades não exclusivas do Estado, bem como as organizações da sociedade civil de interesse público. Por fim, o quarto setor, formado pelos entes que desempenham atividades eminentemente privadas.¹⁹⁰

Essa classificação foi adotada visando reduzir os custos estatais, atribuindo maior eficiência nas atividades. O que é importante frisar, neste tocante, é que a Administração Pública passou a adotar princípios de gestão até então peculiares à iniciativa privada, efetuando alterações na estrutura estatal, reformulando vínculos entre públicos e privados, assim como na execução de serviços sociais. A intenção basicamente era, ao que parece, “diminuir o tamanho do Estado”, devido aos fatores financeiros, jurídicos e políticos, afastando a ideia de que a prestação de atividades de interesse público deveria ser exercida somente pelo Estado.¹⁹¹

Embora esse cenário de duplo agentes, Estado e sociedade civil, voltados à construção de um ideal maior em um sistema de parceria na consecução do interesse público, possa parecer em um primeiro momento, um

¹⁸⁸ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **Reforma do Estado para a cidadania**: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional. Brasília: Enap, 1998. p. 242.

¹⁸⁹ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Op. cit., p. 36.

¹⁹⁰ BRASIL. Presidência da República. Câmara da Reforma do Estado. **Plano diretor da reforma do aparelho do estado**. Brasília, 1995. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/documents/mare/planodiretor/planodiretor.pdf>> Acesso em: 11 fev. 2020.

¹⁹¹ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Op. cit., p. 17-21.

tanto utópico, é exatamente o que restou definido pelo legislador constituinte, que atribuiu deveres exclusivos ao Estado, mas também abrangeu a sociedade.

É neste sentido que o Poder Público precisa atuar, bem como a sociedade, admitindo que os indivíduos deverão obrigatoriamente estar ativos no desenvolvimento de atividades e objetivos fixados na Constituição Federal, afastando-os da condição de beneficiários de programas de desenvolvimento, para protagonistas de seus caminhos.¹⁹² Deste modo, é importante ressaltar o conceito que se aplica a “parcerias” na presente dissertação, pois, de acordo com Maria Sylvia Zanella di Pietro, é o termo usado para explicar as maneiras de elo do setor público com a sociedade, isto é, o auxílio entre o Estado e a iniciativa privada, para a satisfação do interesse coletivo, mesmo que nessas relações, o particular vise o lucro.¹⁹³

Pelo exposto, no que toca ao recorte aqui pretendido, a atuação mediante o fomento deverá ser compreendida como uma forma de intervenção do Estado no domínio econômico. Isto é, um meio pelo qual o Estado realiza suas finalidades sociais, estabelecidas previamente na Constituição Federal. Ele consiste em uma forma de internalização de que dispõe o Estado para incentivar as atividades que provocam benefícios sociais.¹⁹⁴

É por intermédio da contratação com o particular que o Estado busca satisfazer o interesse coletivo, ou seja, não objetiva, necessariamente, uma utilidade diretamente fruível para si. O intuito do Estado, ao promover ações desta natureza, vai além da satisfação do interesse público, segue em busca do desenvolvimento nacional sustentável. Mediante o fomento, o particular se obriga a considerar determinadas práticas das atividades empresariais, e, em contrapartida, obtém vantagens frente ao Estado, que, por sua vez, cumpre o papel de induzir a conduta do particular, em ações socialmente benéficas. Possui finalidade essencialmente promocional, estimulando atividades de interesse coletivo.¹⁹⁵ É o tema que será tratado no próximo item.

¹⁹² SCHIER, Adriana Ricardo da Costa. **Fomento**. Op. cit., p. 105.

¹⁹³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Op. cit.**, p. 40.

¹⁹⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Op. cit.**, p. 806.

¹⁹⁵ SCHIER, Adriana Ricardo da Costa. **Fomento**. Op. cit., p. 105.

2.2 A ATIVIDADE DE FOMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Considerando as premissas estabelecidas anteriormente, na primeira parte desta dissertação, no contexto da Constituição Federal de 1988, o modelo de Estado Social e Democrático de Direito gera deveres para o Estado, impelindo ao mesmo o desempenho de um papel ativo na melhoria das condições da vida da população. Na perspectiva abordada, é necessário que se estabeleçam as bases de um modelo de desenvolvimento que propicie a expansão das capacidades dos indivíduos e, conseqüentemente, permita que esses conquistem suas liberdades em suas escolhas.¹⁹⁶

Para tanto, o Poder Público deve utilizar mecanismos que possibilitem a adoção das condutas, no intuito de estimular atividades e comportamentos socialmente desejáveis, conforme o interesse coletivo.¹⁹⁷ O Estado deve lançar mão dos ferramentais que lhe são disponíveis, visando estimular atividades para buscar o desenvolvimento econômico e social, eliminação da pobreza, redução das desigualdades e a preservação do meio ambiente.¹⁹⁸

A Constituição de 1988 dispõe ser determinante o planejamento para o setor público e meramente indicativo para o setor privado, uma vez que a opção por uma economia de mercado, que abrange o respeito à livre iniciativa¹⁹⁹, assegura às organizações particulares liberdade de planejamento das próprias atividades.

No Direito Administrativo, como exposto, com a Reforma do Aparelho do Estado, foi estabelecido um cenário público não-estatal, no qual

¹⁹⁶ Ibidem, p. 97.

¹⁹⁷ HIGA, Alberto Shinji. **Terceiro Setor**: da responsabilidade civil do Estado e do agente fomentado. Fórum: São Paulo. 2010, p. 46.

¹⁹⁸ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit.

¹⁹⁹ Art. 170. "A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei."

organizações privadas com e sem fins lucrativos exerceriam atividades que outrora eram de exclusividade do Estado. Neste contexto, houve terceirizações, parcerias, gestão compartilhada e transferências entre Estado e sociedade,²⁰⁰ em um processo de ampliação do setor público, decorrente “de um lado, a partir da sociedade, que cria continuamente entidades dessa natureza; de outro lado, a partir do Estado, que, nos processos de reforma (...) se engaja em processo de publicização de seus serviços sociais e científicos”.²⁰¹

Por essas razões, observa-se o aumento das relações com o denominado terceiro setor, definido como o “conjunto de organismos, organizações ou instituições sem fins lucrativos dotados de autonomia e administração própria que apresentam como funções e objetivo principal atuar voluntariamente junto à sociedade civil visando o seu aperfeiçoamento”,²⁰² com a celebração de parcerias específicas com entidades que desempenham atividades de interesse coletivo. Assim, a Administração Pública, descentraliza suas tarefas e passa a estabelecer maneiras de fiscalização e controle.²⁰³

Como destaque nos mecanismos à disposição do Estado para o enfrentamento de seus deveres, a atividade de fomento surge como um trunfo, como um “valioso instrumento do Estado Social e Democrático de Direito brasileiro para a consecução de suas finalidades para uma atuação planejada do Estado destinada à efetivação de interesses públicos”.²⁰⁴ O fomento possibilita a atuação do particular, com vistas à satisfação do interesse público, associados à promoção dos direitos fundamentais, por intermédio de incentivos estatais,²⁰⁵ autorizando à iniciativa privada a ação dicotômica, seja voltada aos interesses do Poder Público, ou aos anseios individuais. Dentre os meios de intervenção do Estado na ordem econômica, o fomento recebe pouca atenção da doutrina²⁰⁶, embora não se trate de uma novidade no ordenamento jurídico.

²⁰⁰ MÂNICA, Fernando Borges. OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. Op. cit.

²⁰¹ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **Reforma do Estado para a cidadania**: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional. Brasília: Enap, 1998, p. 242.

²⁰² PAES, José Eduardo Sabo. Fundações, associações e entidades de interesse social: aspectos jurídicos, administrativos, contábeis, trabalhistas e tributários. 8. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 87.

²⁰³ NOHARA, Irene. Op. cit., p. 53.

²⁰⁴ VALIM, Rafael. Op. cit., p. 26

²⁰⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 10. ed., São Paulo: RT, 2014, p. 715.

²⁰⁶ Até 2003, o livro de Célia Cunha Mello, “O Fomento da administração pública” (Editora Del Rey), era o único que se debruçava acerca do tema, que se tem notícia. Recentemente (2019),

Há algum tempo a Administração Pública exerce esta atividade por intermédio de benefícios ou concessões de auxílios e subvenções, como também de outros mecanismos.

A presente dissertação visa, portanto, a leitura da atividade de fomento como um meio de realização dos deveres públicos, determinados na Constituição Federal, com foco no desenvolvimento nacional sustentável. Esta ótica deve ser compreendida com fundamento de que as ações do Estado podem utilizar-se dos particulares, vinculando-os aos ideais do modelo de Estado Social e Democrático de Direito.

Partindo destas condições, faz-se necessário estabelecer a noção da atividade de fomento, no que diz respeito ao recorte aqui pretendido. O fomento consiste em uma modalidade de parceria entre o setor público e o setor privado, como uma forma de incentivar o particular a exercer atividades de interesse público, isto é, o Estado concede a atividade de interesse público à iniciativa privada, incentivando-o, uma vez que a referida atividade traz um benefício coletivo.²⁰⁷

A atividade é conceituada como “estímulo oferecido direta, imediata e concretamente pela administração, na forma da lei a iniciativas da sociedade que sejam de reconhecido interesse público”.²⁰⁸ Ou seja, o fomento não é uma função do Estado imposta para a sociedade, depende do consenso, não de uma imposição estatal, de modo que o Estado (e ninguém) obriga quando põe à disposição das pessoas (indivíduos, associações ou empresas) esses instrumentos jurídicos de incentivos.²⁰⁹

Pode ser compreendida como a “transferência de bens e direitos em favor de particulares, sem a contraprestação ou com contraprestação em condições facilitadas, em ordem à satisfação direta ou indireta de interesses públicos”.²¹⁰ A partir deste conceito, é possível entender que a noção de fomento presta-se à condição de satisfazer o interesse público, e não se restringe apenas a esta qualidade, pois “ao contrário do que a maioria da

a jurista Adriana da Costa Ricardo Schier dedicou-se a uma obra com o tema, sendo considerada uma referência na área. SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento: administração pública, direitos fundamentais e desenvolvimento**. Curitiba: Íthala, 2019.

²⁰⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Op. cit., p. 248 e 249.

²⁰⁸ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. Op. cit., p. 584.

²⁰⁹ Idem.

²¹⁰ VALIM, Rafael. Op. cit., p. 56 - 58.

doutrina defende, no Direito brasileiro, a atividade de fomento não se limita a salvaguardar indiretamente os interesses públicos, senão que compreende relevantíssimos instrumentos de satisfação direta de interesses públicos”.²¹¹

Para Mariano Baena Del Alcázar, a satisfação das necessidades públicas se dará mediante a parceria do Estado e dos particulares, “*que a través de la vía de la colaboración que llevan consigo las subvenciones, o de otras distintas, se insertan en las estructuras administrativas, teniendo lugar un proceso de intercomunicación entre las personas privadas y las públicas*”.²¹²

Assim, a atividade pode ser vislumbrada como a promoção administrativa que tende a satisfação das necessidades coletivas, bem como a realização dos objetivos do Estado, de forma indireta e mediata, por intermédio da participação voluntária de particulares que optam por atividades de interesse público, não se admitindo coerção.²¹³ É nesse sentido que “*la actividad que atiende al perfeccionamiento, progreso y bienestar de la sociedad*”.²¹⁴ Isto é, refere-se a uma espécie de atividade com serventia pública, ainda que destinada à fruição dos particulares. Conseqüentemente, a noção conceitual da atividade de fomento pode ser entendida como uma tarefa da Administração Pública que busca a satisfação das necessidades de maneira indireta, por meio da participação voluntária dos indivíduos.²¹⁵

O fomento, em sua concepção ampla, é um meio de intervenção estatal, que incentiva a iniciativa privada “estimulando-a com favores fiscais ou financiamentos, até mesmo fundo perdido”.²¹⁶ Como visto anteriormente, o Estado pode interferir na atividade econômica disciplinando-a, fomentando-a e assumindo-a.²¹⁷ Por isso, a atividade é considerada como de intervenção no “domínio econômico para incentivar condutas dos sujeitos privados mediante a outorga de benefícios diferenciados, inclusive mediante a aplicação de

²¹¹ Idem.

²¹² ALCÁZAR, Mariano Baena del. **Sobre el concepto de fomento**. 1967. Disponível em: <http://www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/1/1967_054_043.PDF>. Acesso em: 10 jan. 2020, p. 84.

²¹³ COMADIRA, Julio Rodolfo. **Curso de derecho administrativo**. Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2012. p. 94.

²¹⁴ ALCÁZAR, Mariano Baena del. Op. cit., p. 60.

²¹⁵ COMADIRA, Julio Rodolfo. Op. cit., p. 94.

²¹⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Op. cit., p. 632.

²¹⁷ O autor explica que a Constituição Federal ao disciplinar a ordem social, determinou como objetivo a realização da justiça social, o que induz a afirmação que a prioridade não é satisfazer os interesses do capital, mas os interesses também do trabalho. Ibidem, p. 632.

recursos financeiros, visando a promover o desenvolvimento econômico e social”. O particular não está sujeito a imposição de determinada conduta pelo Estado, sendo apenas incentivado a realizar atividades que estejam em conformidade com o interesse público.²¹⁸

Trata-se basicamente de uma função do Estado, na qual seus beneficiários incentivam de forma “direta, indireta e concretamente, a iniciativa dos administradores ou de outras entidades, públicas e privadas, para que estas desempenhem ou estimulem, por seu turno, as atividades que a lei haja considerado de interesse público para o desenvolvimento integral e harmonioso da sociedade”.²¹⁹ Desta forma, faz-se relevante em função de seu “elevado alcance pedagógico e integrador, podendo ser considerado, para um futuro ainda mais longínquo, a atividade mais importante e mais nobre do Estado”.²²⁰

O fomento não pode ser encarado como mera liberalidade da Administração Pública. É dirigido aos particulares, isto é, há necessariamente a presença do sujeito de direito privado.²²¹ Ao transferir bens a particulares (a título de fomento), a Administração Pública, com a contraprestação mais favorável do que as disponíveis no mercado, não está distribuindo favores, mas está implementando uma forma legítima para a concretização das finalidades públicas. Em outras palavras, a atividade é dirigida aos particulares, isto é, um dos polos da relação jurídica de fomento deve ser de sujeito de direito privado.²²²

Melhor dizendo, pode-se afirmar que o fomento se traduz como atribuição do Estado, uma vez que abrange incentivos econômicos, assim como títulos jurídicos especiais dados pela Administração Pública a estas entidades.²²³ O Estado instrumentaliza recursos através de meios jurídicos, compreendendo as sanções premiais e o desenvolvimento da função promocional do direito, através de instrumentos variados, mantendo a

²¹⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. Op. cit., p. 716.

²¹⁹ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. Op. cit., p. 45.

²²⁰ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do Direito Administrativo**. 3. ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2007, p. 45.

²²¹ VALIM, Rafael. Op. cit., p. 52.

²²² Idem

²²³ GABARDO, Emerson; RESENDE, Augusto C. Leite. Op. cit.

autonomia privada, mas em modelo promocional, em que as condutas privadas tidas como desejáveis asseguram benefícios e vantagens aos agentes.²²⁴

Destarte, é preciso reconhecer que o Poder Público não se esgota como único responsável das necessidades sociais, ou na função de administrador de imposições de regulação do mercado, incorporando em seu papel o planejamento e indução de atividades administrativas que estimulem ações de progresso.²²⁵ No entanto, isto não significa defender a condição de prioridade ou a preferência da atuação da iniciativa privada, face ao público, nas ações do Estado. Como mencionado no item anterior, o Estado poderá buscar particulares para prestar determinada atividade (distanciando-se da noção de subsidiariedade), mas não há precedência para que o particular atue.

Deste modo, é importante enfatizar que, as medidas de fomento devem expelir o objetivo em se constituir direitos e obrigações (recíprocos ou não) mediante acordo de vontades.²²⁶

Com efeito, as ações de fomento são de oferta de incentivo, proteção ou auxílio a pessoas privadas, objetivada a facilitar, ou a incrementar o desempenho dos destinatários, na execução de atividades travestidas de interesse público. A entidade fomentada, quando privada, não é enquadrada ao regime de direito público, submetida às normas de direito administrativo, uma vez que deve respeitar somente o núcleo dos princípios constitucionais da administração, assim como as normas públicas de prestação de contas e responsabilidade de seus dirigentes.²²⁷

As ações do Poder Público não dependem diretamente da ocorrência de situações fáticas que estabeleçam à Administração Pública a efetivação das atividades de fomento. Ou seja, não se trata de uma atividade ocasional, mas

²²⁴ JUSTEN FILHO, Marçal; JORDÃO, Eduardo Ferreira. Op. cit., p. 54.

²²⁵ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. Op. cit., 584.

²²⁶ Neste tocante, Marçal Justen Filho e Eduardo Ferreira explicam que os contratos de fomento “não caracterizam um contrato de colaboração, pois não se estabelece em seu âmbito contrapartida direta em favor do Estado, como uma prestação específica de fazer ou dar, típica dos contratos de obras ou compras públicas. Além disso, o benefício público concedido ao particular não visa a retribuir-lhe a prestação de uma utilidade direta à Administração, bem como, não se destina a satisfação direta de uma necessidade do ente estatal.” In: JUSTEN FILHO, Marçal; JORDÃO, Eduardo Ferreira. Op. cit., p. 54.

²²⁷ MODESTO, Paulo. **Do fomento às Organizações Sociais ao fomento do consumo livre e direto de serviços sociais: avanço ou retrocesso?** Disponível em <<http://www.direitodoestado.com.br/colonistas/paulo-modesto/do-fomento-as-organizacaoes-sociaisao-fomento-do-consumo-livre-e-direto-de-servicos-sociais-avanco-ou-retrocesso>> Acesso em 20 ago. 2019.

sim, prevista em lei.²²⁸ Portanto, caberá ao administrador (desempenhando decisões legais, vinculadas ou mesmo discricionárias) a efetivação destas ações.²²⁹

Assim, nas medidas de fomento o Estado define, por intermédio de uma escolha pública, quais serão os setores a serem fomentados, sendo que o Poder Legislativo dará as regras para a promoção das atividades particulares, mediante a edição de planos de ações, que serão especificados de acordo com a atuação da Administração Pública. Ou seja, existe uma discricionariedade legislativa, cabendo ao legislador definir as políticas de fomento que serão aplicadas.²³⁰

As ideias de prerrogativas ou poderes administrativos estão associadas às noções de restrições ou deveres, sendo que o regime jurídico administrativo aplica-se a todas as funções desempenhadas pela Administração Pública, não sendo diferente para o fomento. Para definição adequada do regime jurídico, é necessário de antemão ressaltar, novamente, que se trata de uma atividade de concretização do interesse público, que assegura aos cidadãos a efetivação de seus direitos.²³¹

A atividade administrativa de fomento deverá necessariamente observar o regime jurídico administrativo, conjunto de princípios que decorrem da Constituição Federal, tendo como base o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado e o princípio da indisponibilidade do interesse público, como sustenta Celso Antônio Bandeira de Mello em suas lições, quando afirma que “todo o sistema de Direito Administrativo, a nosso ver, se constrói sobre os mencionados princípios da supremacia do interesse público sobre o privado e indisponibilidade do interesse público pela Administração”.²³² Assim, as ações via fomento devem estar pautadas na busca da satisfação dos

²²⁸ Neste tocante, a atividade de fomento pode ser encontrada na Lei nº. 4.320/1964, pela qual a concessão de subvenções foi disciplinada, expandindo-se para as demais espécies de fomento.

²²⁹ GUIDI, Silvio. **Serviços Públicos de Saúde: Credenciamento, Permissão e Parcerias Público-Privadas**. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 155.

²³⁰ FREIRE, André Luiz. Responsabilidade Patrimonial na Atividade Administrativa de Fomento. In: SPARAPANI, Priscila; ADRI, Renata Porto (Coord). **Intervenção do Estado no Domínio Econômico e no Domínio Social: homenagem ao Professor Celso Antônio Bandeira de Mello**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 166

²³¹ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento: Op. cit.**, p. 155.

²³² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Op. cit.**, p. 56.

interesses da sociedade, condizentes com os objetivos do Estado previstos na Constituição, os quais asseguram os direitos e garantias fundamentais.

O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado adentra o ordenamento jurídico brasileiro nesse espírito de imposição de uma superioridade a priori, não para fins de realização das razões de Estado, mas para o exercício de uma desigualdade frente aos interesses particulares, apenas para a imposição e satisfação dos direitos e garantias fundamentais, inseridos na atual ordem constitucional, como legítimos interesses públicos. Esta posição privilegiada confere benefícios que a ordem jurídica atribui, no intuito de assegurar conveniente proteção aos interesses públicos, instrumentando os órgãos que os representam para um adequado desempenho de suas funções. Os reflexos disto são percebidos em diversos campos.²³³

A supremacia do interesse público sobre o privado não significa a possibilidade de escolha dos agentes públicos, ou que a Administração Pública esteja habilitada para agir com a liberdade conferida aos particulares, mas sim, constitui nas limitações ainda mais rígidas à atividade administrativa, uma vez que, quem exerce a função administrativa está obrigado a satisfazer os interesses coletivos. Nesse raciocínio, o interesse público primário, pertencente à coletividade, independe do interesse do ente público. Ou seja, a supremacia atribuída à Administração Pública decorre de o Estado ser o responsável pela satisfação das necessidades coletivas, permanecendo o interesse público como legitimador da ação do Poder Público, (considerando que as atividades administrativas visam atingir a satisfação dos interesses públicos). É conferida uma diferenciação ao ente público em relação ao particular, para que o Estado possa implementar medidas visando alcançar seus objetivos.²³⁴

De extrema importância para a Administração Pública, o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado atua como uma maneira de proteção, ao passo em que todas as normas de direito público possuem o

²³³ Ibidem, p. 73. Para Fábio Medina Osório, este princípio está implícito na ordem constitucional brasileira, visto que a Constituição é repleta de situações que impõem a superioridade do Estado no intuito de atingir seu objetivo, promovendo a satisfação do interesse público. In: OSÓRIO, Fábio Medina. **Existe uma supremacia do interesse público sobre o privado no Direito Administrativo brasileiro?** Disponível em <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47527>> Acesso em: 15 jan. 2020.

²³⁴ Idem.

objetivo de resguardar os interesses coletivos, ainda que estes protejam direitos individuais.²³⁵ Como afirmado, é neste sentido que as ações de fomento devem ser implementadas, o intuito é respeitar os interesses da sociedade, protegidos e traduzidos pelos direitos fundamentais, estabelecidos na Constituição.

Para Gustavo Binjenbojm, existe determinada incompatibilidade do princípio da supremacia do interesse público com o ordenamento constitucional brasileiro, visto que este princípio, de acordo com ele, desconsidera a relevância conferida pela Constituição Federal aos direitos fundamentais, encarando a supremacia do interesse público sobre o privado sem estrutura normativa de princípio e considerando que os interesses públicos e interesses privados não são contrários. Desta forma, este autor adota uma concepção diferente da noção de interesse público, fazendo fortes críticas no que tange à coerência do princípio da supremacia.²³⁶

Trata-se da supremacia do “interesse” público sobre o “interesse” privado, e não de direitos públicos ou privados. Ou seja, não se discute as questões de direito, mas de interesses, partindo de uma alocação do público em situação de prioridade em face ao particular. Assim, apenas na medida em que os interesses públicos se prevaleçam sobre os interesses privados, é possível evitar quaisquer entreveros que poderiam ocorrer, se cada indivíduo (ou grupos da coletividade) procurasse concretizar seus interesses particulares. Nesta concepção, justifica-se a prevalência do interesse público como um “pré-requisito da própria sobrevivência social”.²³⁷

No que se refere ao princípio da indisponibilidade do interesse público, a reflexão que Diogo de Figueiredo Moreira Neto realiza, estabelece que os “interesses” são relacionados aos valores. Cada interesse detém um ou mais valores, sejam estes afetivos, morais, utilitários ou estéticos. Em relações tipicamente privadas, esses interesses são tratados isonomicamente,

²³⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Op. cit.**, p. 114.

²³⁶ BINENJOM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. — Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

²³⁷ GABARDO, Emerson. **O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento do Direito Administrativo Social**. Disponível em: <

presumindo a igualdade da vontade dos envolvidos para que estes possam exercer sua autonomia. Já, nas relações de caráter público, cabe à lei identificar o interesse coletivo, para defini-lo e delimitá-lo a interesse público, priorizando, na medida do possível, o seu atendimento, ainda que em detrimento de outros interesses. Isto é, compete à norma legal, ao enunciar um interesse público, inculcar ao Estado as definições para satisfazer os interesses coletivos.²³⁸

Nesses moldes, a indisponibilidade do interesse público pode ser encarada como medida do princípio da supremacia do interesse público. Isto é, considerando que este último é a consagração de que os interesses públicos devam estar acima das vontades da Administração Pública, o princípio da indisponibilidade do interesse público traduz a noção de que o desejo coletivo deverá prevalecer sobre as escolhas da Administração Pública.

É importante destacar que o interesse público não significa interesse do Estado. Antes da existência do Estado, existe o interesse coletivo posto que o Estado Democrático é o meio pelo qual se realiza a satisfação do interesse público.²³⁹ É nesse viés que Rafael Valim sustenta que a “atividade de fomento não se limita a salvaguardar indiretamente os interesses públicos, senão que compreende relevantíssimos instrumentos de satisfação direta de interesses públicos”²⁴⁰.

Portanto, a indisponibilidade e o interesse público estão diretamente conectados à atividade de fomento, considerando que a indisponibilidade,

²³⁸ Como esboçado anteriormente nas lições de Emerson Gabardo, é ainda importante ressaltar que a noção de interesse público é bastante complexa, uma vez que se trata de um conceito jurídico indeterminado. A complexidade intrínseca carece de explicações mais coesas acerca do interesse público. Os interesses estão sempre conectados a valores. Cada interesse carrega uma carga axiológica. Nas relações eminentemente privadas, o Direito trata os interesses de maneira isonômica, respeitando a igualdade da vontade das partes, possibilitando que estas exerçam suas respectivas autonomias. Nas relações públicas, nas quais há subordinação de interesses, cabe a norma captar e identificar o interesse coletivo, para dar preferência ao seu atendimento, ainda que com sacrifício total ou parcial de outros interesses. In: MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. Op. cit., p. 94. Celso Antônio Bandeira de Mello conceitua o interesse público como o “conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da sociedade e pelo simples fato de o serem”. Para ele, há de se fazer a distinção entre interesses públicos primários e secundários. Os primários dizem respeito ao interesse de toda a sociedade, é o interesse público previsto em lei e outorgado ao Estado para ser seu representante. No que concerne aos interesses públicos secundários, estes formam-se no próprio aparelho estatal e cederá, sempre a sua vez, a não ser que corresponda ao interesse primário. In: MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Op. cit., p. 99.

²³⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. Op. cit., p. 59.

²⁴⁰ VALIM, Rafael. Op. cit., p. 58.

como medida do princípio da supremacia do interesse público e, este, encarado como o interesse da coletividade (que não necessariamente conectam-se aos interesses da Administração), denotam a indubitável necessidade da Administração Pública de fomentar a própria iniciativa privada para concretização dos ideais buscados pela coletividade.

Nesta toada, o princípio da indisponibilidade do interesse público tem seu valor axiológico decorrente da condição “de que a Administração Pública não pode dispor da cura dos interesses da coletividade e, por isso, as competências que lhe são outorgadas pelo ordenamento jurídico constituem-se como dever inalienável”.²⁴¹ Neste sentido, Adriana da Costa Ricardo Schier explica que:

Ainda assim justifica-se a referência ao regime jurídico administrativo porque o fomento é exteriorizado mediante atos administrativos que, por força de lei, são, em sua extensa maioria, atos administrativos discricionários. Essa é a característica que faz com que tradicionalmente o fomento seja considerado como um espaço de ampla liberdade para o administrador, espaço no qual benefícios podem ser concedidos a partir de um juízo de oportunidade e conveniência, muitas vezes pautados em critérios subjetivos²⁴²

De tal maneira, a atuação do particular deve efetivar o interesse público visado pelo Estado, ou seja, contemplando a finalidade do ato que concedeu a medida. Deste modo, observa-se que a finalidade do ato administrativo de fomento só será obtida se a atuação do particular envolvido estiver correta e adequada.²⁴³ Em outras palavras, a finalidade da atividade desempenhada pelo particular deve, necessariamente, satisfazer as necessidades públicas, considerando que a ação do ente estatal busca a proteção ou promoção das atividades, estabelecimentos ou riquezas desenvolvidas pelos particulares.²⁴⁴

A finalidade do ente estatal, na utilização das medidas de fomento, deve ser extraída do ordenamento jurídico, e não exclusivamente da lei, tendo

²⁴¹ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**. Op. cit., 156. No mesmo sentido: FREIRE, André Luiz. Responsabilidade Patrimonial na Atividade Administrativa de Fomento. In: SPARAPANI, Priscila; ADRI, Renata Porto (Coord). **Intervenção do Estado no Domínio Econômico e no Domínio Social**: homenagem ao Professor Celso Antônio Bandeira de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

²⁴² SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**. Op. cit., p. 157.

²⁴³ Ibidem, p. 162.

²⁴⁴ POZAS, Jordana de. Op. cit.

em vista que o “regime de legalidade apresenta uma fragilidade estrutural acentuada”. Isto é, representa a adequação ao ordenamento jurídico.²⁴⁵

Previsto constitucionalmente, é possível identificar no Texto Maior mecanismos de fomento, augurados em vários dispositivos constitucionais, os quais indicam sua vinculação à condição idealizadora do desenvolvimento. No que toca ao âmbito econômico, o fomento pode ser identificado em alguns dispositivos, como o artigo 170, IX²⁴⁶ e o artigo 179²⁴⁷ da Constituição, que sustentam que o Estado dará tratamento jurídico diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, visando incentivá-las.

O artigo 174²⁴⁸ estabelece a atuação do Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, por intermédio de ações de fiscalização, incentivo e planejamento. Isto é, prevê que é função do Estado incentivar a atividade econômica, indicando a atuação do Poder Público como regulador desta atividade, através de papéis de fiscalização, indução e planejamento.

²⁴⁵ MELLO, Célia Cunha. O Fomento da Administração Pública. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 28.

²⁴⁶ “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.”

²⁴⁷ “Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.”

²⁴⁸ “Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. § 1º A lei estabelecerá as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento. § 2º A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo. § 3º O Estado favorecerá a organização da atividade garimpeira em cooperativas, levando em conta a proteção do meio ambiente e a promoção econômico-social dos garimpeiros. § 4º As cooperativas a que se refere o parágrafo anterior terão prioridade na autorização ou concessão para pesquisa e lavra dos recursos e jazidas de minerais garimpáveis, nas áreas onde estejam atuando, e naquelas fixadas de acordo com o art. 21, XXV, na forma da lei.”

No artigo 180²⁴⁹, está estabelecida a promoção ao turismo, visando o desenvolvimento social e econômico. Instituído o incentivo à pesquisa e à tecnologia, na área da política agrícola, está previsto o artigo 187²⁵⁰.

O §2º, do art. 199²⁵¹ da Constituição, determina a destinação de recursos públicos para auxílio ou subvenção de instituições privadas sem fins lucrativos que atuem na promoção do direito à saúde. Ainda acerca do domínio social, a Constituição estabelece que a educação será “promovida e incentivada” por intermédio da colaboração da sociedade, de acordo com o disposto no artigo 205.²⁵² O artigo 213²⁵³ possibilita também a destinação de recursos públicos para escolas comunitárias, filantrópicas ou confessionais que não tenham finalidade lucrativa, visando promover o direito à educação.

Além desses dispositivos, a Constituição estipula o incentivo às manifestações culturais, como consta no artigo 215 (caput)²⁵⁴ e o fomento de práticas desportivas, conforme artigo 217 (caput)²⁵⁵. A promoção ao desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológica também

²⁴⁹ “Art. 180. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios promoverão e incentivarão o turismo como fator de desenvolvimento social e econômico.”

²⁵⁰ “Art. 187. A política agrícola será planejada e executada na forma da lei, com a participação efetiva do setor de produção, envolvendo produtores e trabalhadores rurais, bem como dos setores de comercialização, de armazenamento e de transportes, levando em conta, especialmente: III - o incentivo à pesquisa e à tecnologia.”

²⁵¹ “Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. § 2º É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.”

²⁵² “Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.”

²⁵³ “Art. 213. Os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que: I - comprovem finalidade não-lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação; II - assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades. § 1º Os recursos de que trata este artigo poderão ser destinados a bolsas de estudo para o ensino fundamental e médio, na forma da lei, para os que demonstrarem insuficiência de recursos, quando houver falta de vagas e cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, ficando o Poder Público obrigado a investir prioritariamente na expansão de sua rede na localidade. § 2º As atividades de pesquisa, de extensão e de estímulo e fomento à inovação realizadas por universidades e/ou por instituições de educação profissional e tecnológica poderão receber apoio financeiro do Poder Público.”

²⁵⁴ “Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.”

²⁵⁵ “Art. 217. É dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não-formais, como direito de cada um, observados...”

são de responsabilidade do Estado, devidamente previstas no artigo 218, caput.²⁵⁶

Portanto, a Constituição brasileira é repleta de artigos que consagram a atividade de fomento. Em seu artigo 219²⁵⁷, há o dever em incentivar a formação e o fortalecimento da inovação nas empresas, públicas ou privadas, visando os incrementos tecnológicos e ambientes de inovação. O artigo 227, §3º²⁵⁸, estabelece que o direito especial de proteção da criança, do adolescente e do jovem será realizado através do estímulo do Poder Público, mediante estímulos fiscais e subsídios.

Desta forma, embora o rol de dispositivos elencados acima que indicam ao Poder Público a obrigatoriedade em fomentar, incrementar ou incentivar particulares na realização de condutas, posturas ou ações que objetivem a satisfação dos interesses da coletividade, nota-se que esse mecanismo retornou à pauta das políticas públicas, em um cenário das reformas administrativas, em meados dos anos 90.²⁵⁹

Equitativamente, compreendendo a sociedade como aliada aos propósitos constitucionais, a atividade de fomento se consubstancia em um

²⁵⁶ “Art. 218. O Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação.”

²⁵⁷ “Art. 219. O mercado interno integra o patrimônio nacional e será incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e sócioeconômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País, nos termos de lei federal. Parágrafo único. O Estado estimulará a formação e o fortalecimento da inovação nas empresas, bem como nos demais entes, públicos ou privados, a constituição e a manutenção de parques e polos tecnológicos e de demais ambientes promotores da inovação, a atuação dos inventores independentes e a criação, absorção, difusão e transferência de tecnologia.”

²⁵⁸ “Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. § 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos: I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII; II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas; III - garantia de acesso do trabalhador adolescente e jovem à escola; IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica; V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade; VI - estímulo do poder público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado; VII - programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de entorpecentes e drogas afins.”

²⁵⁹ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**. Op.cit., p. 140. Neste mesmo sentido: REIS, Luciano Elias. **Convênio Administrativo**. REIS, Luciano Elias. **Convênio Administrativo** - instrumento jurídico eficiente para o fomento e desenvolvimento do Estado. Curitiba: Juruá, 2013, p. 250.

caráter solidário, transitório e temporário, não havendo, portanto, por parte do fomentado, direito subjetivo na manutenção de tal condição. Em virtude deste atributo descontínuo, o Poder Público não está autorizado a deixar de prestar seus deveres constitucionais, a substituir integralmente suas funções, transferindo-a à iniciativa privada.²⁶⁰ Esta atividade não pode ser exercida com o objetivo de beneficiar indivíduos, é necessário que seja, em regra, oferecido aos interessados, respeitando os princípios que regem a Administração Pública.²⁶¹

Em face da absoluta relevância da atividade de fomento, faz-se necessário explicitar que, somente através de medidas eficazes, o Estado poderá caminhar em busca do desenvolvimento nacional sustentável. Isto é, o desenvolvimento almejado somente poderá ser adquirido mediante ações que proporcionem a realização dos direitos fundamentais. Essa concepção de desenvolvimento implica diretamente nas políticas de condução das ações estatais, no modo em que devem estar voltadas à promoção dos direitos fundamentais, a toda população, sem exclusões. Então, considerando o caráter idealizador dos interesses coletivos, afasta-se da defesa de um “estado mínimo”, uma vez que é obrigação do Estado a garantia do acesso às oportunidades aos cidadãos, para que esses possam desenvolver suas capacidades, podendo optar pela vida que terão.²⁶²

O Estado Social e Democrático de Direito (adotado pela Constituição Federal de 1988), atribuiu expressamente diversas posições jurídico-subjetivas de caráter social, determinando a função do Estado, no que se refere à concretização dos direitos fundamentais. No artigo 3º do Texto Maior, o desenvolvimento surge como um objetivo a ser alcançado, visando a obtenção de uma sociedade livre, justa e solidária, determinando a erradicação da

²⁶⁰ CATALANO, Kátia Regina Camila. O marco regulatório das organizações da sociedade civil – Avanços e retrocessos na atividade administrativa de fomento. **R. Dir. Terc. Setor.** – RDTS | Belo Horizonte, ano 9, n. 17, p. 37-59, jan./jun. 2015.

²⁶¹ Neste sentido, ver: BLANCHET, Luiz Alberto; SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. A atividade de fomento como mecanismo de intervenção do estado na economia e a efetivação dos direitos fundamentais. **Revista de Direito Público Contemporâneo**, Instituto de Estudios Constitucionales da Venezuela e Universidade Federal de Rural do Rio de Janeiro do Brasil, a. 2, v. 1, n. 1, p. 4, jan./jun. 2018.

²⁶² SCHIER, Adriana da Costa Ricardo; LIMA, Maria Cristina Cruz. As parcerias da Administração Pública com os particulares como alternativa ao desenvolvimento nacional sustentável. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.14, n.2, 2º quadrimestre de 2019.

pobreza, da marginalização, e redução das desigualdades sociais e regionais, quais sejam objetivos que elencam a opção efetuada pelo constituinte originário.

A noção de desenvolvimento, como visto anteriormente, implica na interdependência das dimensões econômica, social e ambiental, pressupondo a satisfação das necessidades dos cidadãos. Portanto, torna-se evidente a função idealizadora da atividade de fomento, sendo mecanismo de absoluta relevância para alcance do desenvolvimento, ao passo em que não se busca apenas superávits em termos econômicos e financeiros, mas também se objetiva assegurar os direitos sociais, respeitando e protegendo o meio ambiente.

É com base nessas condições que a atividade deve ser enxergada como uma espécie de materialização do interesse público, como um mecanismo que possibilita os privados a “colaborar com a Administração Pública no exercício de suas atividades”,²⁶³ a partir de uma perspectiva constitucional e democrática, por meio da atuação do Estado, em parceria com os particulares, em conformidade com os princípios do regime jurídico administrativo, em busca pelo desenvolvimento.

²⁶³ MELLO, Célia Cunha. Op. cit., p. 58.

3. A UTILIZAÇÃO DO FOMENTO COMO MECANISMO AUXILIAR À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

3.1 OS INSTRUMENTOS DA ATIVIDADE FOMENTO

A perspectiva que se adota ao abordar o instituto do fomento está associada à atuação positiva do Estado, em condições intervencionistas, características de um Estado Social e Democrático de Direito, voltadas especialmente à realização do desenvolvimento nacional sustentável. As parcerias públicas com a sociedade se apresentam como um mecanismo à disposição do Poder Público, na consecução de suas obrigações, permitindo aos cidadãos condições para que expandam suas capacidades, possibilitando o gozo de seus direitos.²⁶⁴

Ressalta-se, por oportuno, que as medidas de fomento consideradas como a “atividade estatal por meio da qual o Estado incentiva o próprio setor privado no desenvolvimento de atividades econômicas”²⁶⁵, refletem na indução de ações de interesse coletivo, que são tidas como um “instrumento jurídico clássico do desenvolvimento econômico, em uma sociedade na qual o Estado não intervém no processo econômico, foi o negócio jurídico, a que o direito, precisamente o ordenamento coativo, limita-se a garantir a eficácia”.²⁶⁶

Em virtude dessas e outras peculiaridades, o fomento se distingue do serviço público, (objeto que será analisado no próximo item) haja vista que a satisfação das necessidades coletivas se dá de modo indireto e mediato, isto é, os fins não são alcançados por meio de um agir próprio dos órgãos administrativos, mas por intermédio do agir dos particulares que são incentivados pelo Poder Público.²⁶⁷

Difere-se também do poder de polícia uma vez que inexistente coação, tendo em conta que os particulares desenvolvem suas atividades por decisão e

²⁶⁴ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo; LIMA, Maria Cristina Cruz. Op. cit.

²⁶⁵ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. KLEIN, Aline Lícia. **Tratado de Direito Administrativo: Funções Administrativas do Estado**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 408.

²⁶⁶ BOBBIO, Norberto. **Da Estrutura à Função: novos estudos de teoria do direito**. Barueri: Manole, 2007, p. 208-209

²⁶⁷ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Op. cit., p. 82.

vontade própria.²⁶⁸ Para as atividades de fomento, o que se evidencia é a adoção da técnica do encorajamento de condutas, visto que o Estado facilita ou incentiva determinadas condutas, como forma de alcançar o fim público. É possível se alcançar um mesmo fim por meio de atividades administrativas distintas.²⁶⁹

Como sustentando no capítulo anterior, o fomento caracteriza-se como uma prática voluntária, uma vez que o Estado não poderá pressionar os particulares a prestar determinada atividade, utilizando-se do mesmo. No entanto, este fato não excetua a submissão ao regime de direito público, que estabelece às partes posições ativas e passivas.²⁷⁰ Uma vez considerada voluntária, cabe ressaltar que a atividade não possui caráter permanente, o que possibilita a extinção ou alteração entre um exercício e outro. São discricionárias, cabendo à Administração Pública utilizá-las em virtude de sua oportunidade e conveniência. Obrigatoriamente, deverão ser utilizados de maneira conjunta e sistemática, visto que estabelecem condições para a concessão de incentivos.²⁷¹

A propósito, apoiando-se nas premissas estabelecidas anteriormente, para que seja possível a compreensão do fomento enquanto instrumento de realização de direitos, é necessário que se faça o devido enquadramento classificatório. A atividade principal é o fomento, gerador do fomento público, através do qual “o Estado ou seus delegados incentivam direta, imediata e concretamente a iniciativa dos administrados ou de entidades públicas e privadas, para que desempenhem atividades que a lei haja enfatizado como de especial interesse público para o desenvolvimento integral e harmonioso das pessoas em sociedade”²⁷² isto é, atividade pela qual o Estado é o propulsor das induções ou incentivos.

²⁶⁸ HIGA, Alberto Shinji. A construção do conceito da atividade administrativa de fomento. **Revista Direito Mackenzie**. v. 5, n. 1, p. 10-36.

²⁶⁹ FREIRE, André Luiz. **Responsabilidade patrimonial na atividade administrativa de fomento**. Op. cit., p. 165.

²⁷⁰ Ibidem. p. 166

²⁷¹ OLIVEIRA, Gustavo Justino. **Terceiro Setor e o Direito Administrativo**. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br>> Acesso em 12 ago. 2019

²⁷² MOREIRA NETO. Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. Op. cit., p. 95. Para José Vicente Santos de Mendonça, o fomento público é “o resultado de uma ponderação, em sentido bastante lato, entre os impulsos interventivos e planejadores do Estado e a proteção ao espaço privado de atuação empreendedora. E o resultado é uma técnica de atuação em que o Poder Público indica, sugere ou recomenda – oferecendo, para isso, algum

O gênero de fomento público pode ser dividido com base em dois critérios, sendo o primeiro em razão da atuação sobre a vontade do particular, e o segundo, em função de vantagens outorgadas ao particular. Os atos do Estado relativos à vontade, ou seja, ao primeiro critério mencionado, podem ser divididos em *a) positivo*: no qual o Estado incentiva determinadas atividades dos particulares, que atendam a satisfação do interesse público, através do oferecimento de vantagens da Administração Pública; e *b) negativo*: quando o ente público impõe dificuldades, obstáculos ou cargas, por meios indiretos, visando dificultar ações dos particulares, contrárias àquelas desejáveis pelos governantes.²⁷³ Essa classificação pode ser melhor visualizada pelo esquema abaixo.



Figura 1 - Fonte: Elaboração própria

tipo de estímulo palpável”. In: MENDONÇA, José Vicente Santos de. Uma teoria do fomento público: critérios em prol de um fomento público democrático, eficiente e não-paternalista. **Revista de direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, v. 65, p. 115-176, 2010.

²⁷³ HIGA, Alberto Shinji. **Terceiro Setor**. Op. cit., p. 160. De acordo com Luiz Jordana de Pozas, os instrumentos de fomento estariam classificados como “positivo” nos casos em que se outorgam prestações, bens ou vantagens e “negativo” para as situações em que se impõem obstáculos ou cargas para dificultar, por meios indiretos, as atividades contrárias àquelas que os governantes desejam fomentar. POZAS, Luiz Jordana de. Op. cit., p. 46.

Já o segundo critério, que diz respeito às vantagens outorgadas ao particular, divide-se em três formas principais de atuação: a) meios honoríficos; b) meios jurídicos; e c) meios econômicos.²⁷⁴

No que tem relação ao meio honorífico, o Estado estimula os particulares à prática de comportamentos de interesse público, por meio de concessão de títulos, distinções, condecorações, troféus ou diplomas.²⁷⁵ De modo geral, esta modalidade tem servido somente para a realização de despesas de recursos públicos, no intuito de promover determinados indivíduos em função de algum interesse (político ou financeiro) com o homenageado. No entanto, levanta-se a questão se algum indivíduo efetua determinada atividade de interesse coletivo, em função do título ou condecoração que por ventura receberá.²⁷⁶

Os meios jurídicos são compreendidos como as medidas (de caráter jurídico) excepcionais aplicadas àqueles que o Estado deseja incentivar ou proteger, conferindo ao agente fomentado uma posição jurídica privilegiada.²⁷⁷ O fomento jurídico é uma forma para a concessão de benefícios financeiros, por óbvio, os privilégios cedidos devem estar de acordo com as normas constitucionais²⁷⁸.

Aqueles classificados como meios econômicos são os benefícios fornecidos pelo Poder Público, que de maneira direta ou indireta, propiciam uma vantagem pecuniária para o fomentado.²⁷⁹ O fomento econômico pode ser subclassificado em (a) meios reais, (b) meios fiscais, (c) meios creditícios e (d) meios econômicos em sentido estrito.²⁸⁰ No fomento econômico “meios reais”, o Poder Público incentiva as atividades (de interesse público) através de

²⁷⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Op. cit., p. 99.

²⁷⁵ TOURINHO, Rita. **O terceiro setor no ordenamento jurídico brasileiro: constatações e expectativas**. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-24-dezembro-janeiro-fevereiro-2011-RITA-TOURINHO.pdf>> Acesso em 17 de julho de 2019.

²⁷⁶ Para Silvio Luís Ferreira da Rocha, os meios honoríficos e econômicos não deixam de ser jurídicos. In: ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. **Terceiro setor**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 16.

²⁷⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Op. cit.**, p. 100.

²⁷⁸ Neste tocante, observa-se a Súmula Vinculante 69, que versa acerca do aumento de tributos municipais: “Qualquer isenção, incentivo, redução de alíquota ou de base de cálculo, crédito presumido, dispensa de pagamento ou outro benefício relativo ao ICMS, concedido sem prévia aprovação em convênio celebrado no âmbito do Confaz, é inconstitucional”.

²⁷⁹ TOURINHO, Rita. Op. cit.

²⁸⁰ FREIRE, André Luiz. **Responsabilidade Patrimonial na Atividade Administrativa de Fomento**. Op. cit., p. 173. Neste sentido, ver também: VALIM, Rafael. **A subvenção no direito administrativo brasileiro**. Op. cit., p. 53.

vantagens patrimoniais, fornecendo ao agente fomentado bens de sua titularidade, como por exemplo, quando o Estado cede o uso de determinado bem público para que o particular desenvolva atividade de interesse público.²⁸¹ No que se refere aos “meios fiscais” de fomento, como o próprio nome indica, é a forma pela qual o Estado concede alguma isenção, reduzindo alíquotas tributárias, promovendo parcelamento de tributos, remissões ou anistias.²⁸²

Essa classificação é criticada por Rafael Valim, pois ele considera que os meios “honoríficos” e meios “jurídicos” não podem ser classificados como espécies de fomento público, tendo em vista que, no que diz respeito aos meios honoríficos, não está estabelecida uma “relação de causa e efeito entre uma ação pública dirigida a um sujeito”, tratando-se de mero reconhecimento público, isto é, não abarca a satisfação do interesse coletivo. Nos meios jurídicos, compreendidos como aqueles que favorecem situações para a execução de uma atividade, Valim pondera “evidente incompatibilidade com os traços fundamentais da atividade de fomento” uma vez que os meios “jurídicos” são caracterizados pela coercitividade, critério contrário à lógica voluntária marcante da atividade de fomento.²⁸³

Por essas razões que abordagem da presente dissertação se limita a ótica da atividade de fomento enquanto atividade administrativa da Administração Pública, na qual o Estado “incentiva, promove ou induz os particulares a exercerem atividades de interesse público, voltadas à realização dos direitos fundamentais”,²⁸⁴ uma vez que o ente público não cumpre nenhum tipo de coerção aos particulares, permanecendo a critério do privado, a adesão ou não das práticas propostas pelo Poder Público.²⁸⁵ Para isso, o Estado

²⁸¹ De todo modo, é importante ressaltar que os incentivos são, “técnicas utilizadas pelo Estado para a realização de determinados objetivos de sua política econômica. O sistema de incentivos corresponde a um processo pelo qual o Estado propulsiona ou desestimula determinadas atividades econômicas. Portanto, são instrumentos propulsores quando o efeito, positivamente considerado, é causa de desenvolvimento”. In: AUGUSTO, Ana Maria Ferraz. Incentivos: Instrumentos jurídicos do desenvolvimento. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**. Belo Horizonte. v. 24. n. 17. p. 105-126. out. 1976. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/771/718>. Acesso em 03 fev 2020.

²⁸² FREIRE, André Luiz. **Responsabilidade Patrimonial na Atividade Administrativa de Fomento**. Op. Cit. p. 173.

²⁸³ VALIM, Rafael. Op. Cit., p. 64.

²⁸⁴ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**. Op. cit., p. 141.

²⁸⁵ Nesta toada, para Augusto César Leite de Resende e Emerson Gabardo, a “atuação privada pelo Estado exige a avaliação em concreto do interesse público na atividade. Portanto, implica

fornece instrumentos ao dispor da Administração Pública, apesar de não apontar o seu modo de operação, permanecendo à margem da discricionariedade do administrador, para optar o meio pelo qual utilizará, com base em critérios e procedimentos jurídicos. Esse dever público será concretizado de acordo com as políticas públicas estabelecidas.²⁸⁶ Por conseguinte, a “atividade de fomento, como atividade administrativa, deve estar submetida ao regime jurídico do Direito Administrativo, que no Brasil deriva diretamente da Constituição Federal”.²⁸⁷

É neste tocante que é possível estabelecer as condições do fomento administrativo²⁸⁸, enquanto “atividade administrativa inserida no contexto de parceria entre o Estado e a sociedade, mediante a qual a Administração Pública induz, promove e incentiva o particular a realizar atividades de interesse público, através de mecanismos típicos da esfera privada”.²⁸⁹ Trata-se, portanto, de uma relação jurídico administrativa baseada no “consentimento do agente fomentado, que manifesta a vontade de adotar o comportamento almejado pelo Estado. O aspecto voluntário é, pois, a nota caracterizadora dessa atividade”.²⁹⁰

Não se refere a um ato administrativo aleatório, mas sim a um processo constituído por elementos básicos: “a) planejamento; b) incidência, propriamente dita, com a vinculação efetiva dos agentes fomentador e

uma análise de mérito e não uma aplicação apriorística de um princípio fundante”. In: Augusto César Leite de Resende, Emerson Gabardo. Op. cit.

²⁸⁶ CAGGIANO, Heloisa Conrado. **Do planejamento à governança no fomento público financeiro**: estudo de caso do setor automotivo. Dissertação. Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas. 2017, p. 51.

²⁸⁷ BRITTO, Clóvis Carvalho; BITTENCOURT, Frederico Luis Domingues. O terceiro setor, o princípio da subsidiariedade e a ação administrativa de fomento no horizonte de uma nova ordem social. **R. Fac. Dir. UFG**, V. 32, n. 1, p. 35-45, jan. /jun. 2008.

²⁸⁸ É possível exemplificar um caso prático de fomento administrativo, através da análise do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES), criado em 1999, (pela MP nº 1.827, de 27/05/1999) destinado a financiar a graduação de estudantes matriculados em instituições particulares. Esta prática estimulada pelo Estado favorece o particular, uma vez que ele recebe o valor diretamente da instituição financeira que faz o intermédio da relação entre aluno bolsista e a instituição de ensino participante do Fies. Esta maneira beneficia ainda o estudante, que goza de condições facilitadas de pagamento de seu curso superior. Assim, associa-se essas ações ao ideal desenvolvimentista, ao passo em que o particular é fomentado e detém resultados financeiros prósperos, bem como a educação é estimulada, incentivada e materializada, provocando reflexos no desenvolvimento social do país.

²⁸⁹ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**: Op. cit., p. 97.

²⁹⁰ MELLO, Célia Cunha. Op. cit., p. 29.

fomentado; c) controle; e d) responsabilização por eventuais irregularidades”.²⁹¹ Trata-se de uma atividade que detém configurações e funções de regulação do Estado (como expressado no item 2.2) e basicamente se distinguem por critérios de criação, adesão e controle. O acompanhamento das atividades de fomento, assim como a averiguação de seus efeitos, são meios de controle interno da função administrativa, sendo essenciais para verificação de resultados e, se necessário, para eventual responsabilização de agentes.²⁹²

Como abordado anteriormente, a partir da década de 1990, em razão do estreitamento nas relações jurídicas entre Poder Público e sociedade civil, tomaram destaques os modelos de parceria destinados à consecução dos interesses públicos na área dos direitos sociais, especialmente no âmbito do terceiro setor. Neste cenário, “entidades privadas assumem atividades de assistência social, de saúde pública, de pesquisa, de proteção ao meio ambiente e aos carentes, dentre outras atividades de interesse coletivo”.²⁹³ Assim, com o incremento do terceiro setor, várias atividades públicas passaram a ser desempenhadas por entidades civis, em parcerias firmadas com diversos setores da Administração Pública envolvendo repasse de recursos públicos.

Na maioria dos casos, esses vínculos eram então formalizados por meio de convênios, sem que houvesse regulamentação específica. Somente em 1998, por intermédio da Lei 9.637, houve a formalização da qualificação de

²⁹¹ BARROS, Laura Mendes Amado de. **Participação Democrática e Fomento nos Conselhos deliberativos**: o exemplo paradigmático da infância e adolescência. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 20. Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502227095>> Acesso em: 29 jan. 2020.

²⁹² CAGGIANO, Heloisa Conrado. Op. cit., p. 61. De acordo com Rodrigo Pombo, há dificuldade em aludir o controle na atividade de fomento, considerando a existência de “uma grande quantidade de mecanismos ou instrumentos que podem ser utilizados para incentivar o exercício das atividades tidas como relevantes, sejam de caráter geral ou específicos em relação a cada setor. Por outro lado, e tal como se passa em relação a toda a atuação administrativa, o controle pode incidir sobre um ato específico que manifesta a aplicação de um mecanismo de fomento ou, de modo mais abrangente, sobre uma política pública ou sobre um conjunto de atos que se destinam a incentivar determinada atividade. Ainda mais, pode incidir sobre atos anteriores à adoção das medidas de fomento propriamente ditas, ocorrendo na elaboração do planejamento acerca das medidas a serem adotadas em vista dos resultados pretendidos”. In: POMBO, Rodrigo Goulart de Freitas. Controle de resultados da atividade de fomento pelo Tribunal de Contas da União. **Fórum Administrativo** – FA, Belo Horizonte, ano 18, n. 203, p. 49-59, jan. 2018.

²⁹³ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. Op. cit. p. 329.

entidades como Organizações Sociais (OSs)²⁹⁴, ocasião em que se passou a permitir a celebração de Contratos de Gestão com o Poder Público.²⁹⁵

Os convênios, enquanto instrumentos de fomento, são contratos “em que as partes se compõem pela comunidade de interesses, pela finalidade comum que as impulsiona”.²⁹⁶ Podem ser firmados quando se tratar de entidades sem fins lucrativos, uma vez que tais entidades não poderiam receber recursos de subvenções auxílios e contribuições por força do disposto no artigo 5º da Instrução Normativa STN nº. 1/1997, assim como do Decreto nº. 6.170/2007 (artigo 1º inciso I)²⁹⁷. Enquanto nos contratos administrativos há interesses e obrigações recíprocas, podendo haver objetivos contrários, nos convênios os interesses e os objetivos institucionais são comuns.²⁹⁸

Estão previstos no artigo 23 da Constituição Federal, que versa sobre a existência de normas para a cooperação entre as entidades federativas, nas atividades de competência concorrente, assim como no artigo 241, através da redação dada pela Emenda Constitucional nº. 19/1998. No âmbito federal, além dos convênios, podem-se firmar contratos de repasse²⁹⁹. Enquanto nos contratos administrativos há interesses e obrigações recíprocas, podendo haver objetivos contrários, nos convênios os interesses e os objetivos institucionais são comuns.³⁰⁰

Como outro ferramental de fomento, o contrato de gestão compactuado com as organizações sociais é “o instrumento firmado entre o Poder Público e a entidade qualificada como organização social, com vistas à formação de parceria entre as partes para fomento e execução de atividades relativas a

²⁹⁴ Paulo Modesto classifica as Organizações Sociais como “pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, voltadas para atividades de relevante valor social, que independem de concessão ou permissão do Poder Público, criadas por iniciativa de particulares segundo modelo previsto em lei, reconhecidas, fiscalizadas e fomentadas pelo Estado” que “representam uma forma de parceria do Estado com as instituições privadas de fins públicos (perspectiva ex parte principis) ou, sob outro ângulo uma forma de participação popular na gestão administrativa (perspectiva ex parte populi). In: MODESTO, Paulo. Reforma Administrativa e marco legal das Organizações Sociais no Brasil. As Dúvidas dos Juristas sobre o Modelo das Organizações Sociais. **R. Dir. Adm.**, Rio de Janeiro, 210: 195-212, out./dez. 1997.

²⁹⁵ TOURINHO, Rita. **Lei Nº 13.019: Avanço ou Retrocesso?** Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro nº 66, out./dez. 2017

²⁹⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Op. cit.**, p. 99.

²⁹⁷ Idem.

²⁹⁸ MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. Op. cit., p. 94.

²⁹⁹ Conforme artigo 1º parágrafo 1º inciso II do Decreto nº. 6,170, de 25 de julho de 2007.

³⁰⁰ REIS, Luciano Elias. **Convênio Administrativo** - Instrumento Jurídico Eficiente para o Fomento e Desenvolvimento do Estado. Curitiba: Juruá, 2013, p. 87.

áreas relacionadas no artigo 1º (da Lei 9.637/98). As atividades são: ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, cultura, saúde, proteção e preservação do meio ambiente (vide artigos 5º³⁰¹, 6º³⁰² e 7º³⁰³). Estas práticas administrativas buscam o cumprimento de certas metas administrativas de desempenho, avaliadas periodicamente pelo contratante.³⁰⁴ Os artigos 11 a 15 preveem benefícios oriundos da qualificação da entidade como organização social e da celebração do vínculo jurídico com o Poder Público, como o reconhecimento da entidade como de utilidade pública e interesse social, a destinação de recursos orçamentários e de bens públicos, e a cessão especial de servidores públicos com ônus para a origem.³⁰⁵

A Administração Pública utiliza-se do contrato de gestão³⁰⁶, definido como um acordo administrativo colaborativo que envolve órgãos ou entidades administrativas, assim como entidades privadas sem fins lucrativos, sendo utilizado como uma maneira de transferência do gerenciamento de unidades públicas.³⁰⁷

³⁰¹ Art. 5º “Para os efeitos desta Lei, entende-se por contrato de gestão o instrumento firmado entre o Poder Público e a entidade qualificada como organização social, com vistas à formação de parceria entre as partes para fomento e execução de atividades relativas às áreas relacionadas no art. 1º.”

³⁰² Art. 6º “O contrato de gestão, elaborado de comum acordo entre o órgão ou entidade supervisora e a organização social, discriminará as atribuições, responsabilidades e obrigações do Poder Público e da organização social. Parágrafo único. O contrato de gestão deve ser submetido, após aprovação pelo Conselho de Administração da entidade, ao Ministro de Estado ou autoridade supervisora da área correspondente à atividade fomentada”.

³⁰³ Art. 7º “Na elaboração do contrato de gestão, devem ser observados os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, economicidade e, também, os seguintes preceitos: I - especificação do programa de trabalho proposto pela organização social, a estipulação das metas a serem atingidas e os respectivos prazos de execução, bem como previsão expressa dos critérios objetivos de avaliação de desempenho a serem utilizados, mediante indicadores de qualidade e produtividade; II - a estipulação dos limites e critérios para despesa com remuneração e vantagens de qualquer natureza a serem percebidas pelos dirigentes e empregados das organizações sociais, no exercício de suas funções. Parágrafo único. Os Ministros de Estado ou autoridades supervisoras da área de atuação da entidade devem definir as demais cláusulas dos contratos de gestão de que sejam signatários”.

³⁰⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Op. cit., p. 208.

³⁰⁵ HIGA, Alberto Shinji. **Terceiro Setor**. Op. cit., p. 181.

³⁰⁶ Em razão do recorte proposto na presente dissertação, será tratado somente acerca do contrato de gestão previsto na Lei 9.637 de 15 de maio de 1998, adotado como mecanismo da atividade de fomento no domínio social. Não se discutirá, nesta oportunidade, os contratos de gestão entre o Estado e as suas pessoas da Administração indireta (conforme artigo 37, § 8º da Constituição Federal), ou as parcerias público-privadas.

³⁰⁷ OLIVEIRA, Gustavo Justino. Op. cit. Não obstante, Diogo Moreira Neto faz uma crítica à utilização da terminologia “contrato” pela legislação das organizações sociais, posto que os contratos de gestão se assemelham aos convênios, longe de possuir natureza contratual. In: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Organizações sociais de colaboração (descentralização social e administração pública não-estatal). **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n.º 210. p. 183-194, out./dez. 1997.

Através dos contratos de gestão, estas entidades poderão receber recursos orçamentários, permissão de uso de bens públicos e ainda cessão de servidores públicos para composição dos quadros da instituição.³⁰⁸ Observa-se no artigo 12, § 3º da Lei nº. 9.637/98³⁰⁹ a possibilidade de transferências de bens, com dispensa de licitação, mediante permissão de uso e cláusula expressa no contrato de gestão. A dispensa do processo licitatório pode tornar vulnerável a contratação por intermédio dos contratos de gestão³¹⁰, tendo em vista que entidades podem ser constituídas com fachadas sociais, cujo intuito de fato é o desvio de verbas públicas.

Posteriormente, em 23 de março de 1999 a lei 9.790³¹¹ regulamentou a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP)³¹², bem como instituiu o “Termo de Parceria”, também como um mecanismo da atividade de fomento, voltado especialmente à formação de vínculo de cooperação entre particulares e Administração Pública, para o fomento e a execução das atividades de interesse público. Nestes termos, o Estado efetua uma parceria com a entidade para incentivá-la a realizar atividades de interesse público que, mesmo sem a natureza de serviços públicos, atendem a necessidades coletivas.³¹³

³⁰⁸ DIAS. Maria Tereza Fonseca. Op. cit., p. 296.

³⁰⁹ Art. 12. “Às organizações sociais poderão ser destinados recursos orçamentários e bens públicos necessários ao cumprimento do contrato de gestão. § 3º Os bens de que trata este artigo serão destinados às organizações sociais, dispensada licitação, mediante permissão de uso, consoante cláusula expressa do contrato de gestão”.

³¹⁰ Para Juarez Freitas, há falhas nos contratos de gestão. O doutrinador critica esse instrumento, na medida em que ele pode ser considerado uma forma de privatização, se realizado sem os devidos cuidados. In: FREITAS, Juarez. **Regime peculiar das organizações sociais e o indispensável aperfeiçoamento do modelo federal**. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/47268/45371>> Acesso em: 20 set. 2019.

³¹¹ Lei nº. 9.790, de 23 de março de 1999. “Dispõe sobre a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, institui e disciplina o Termo de Parceria, e dá outras providências. Art. 9º Fica instituído o Termo de Parceria, assim considerado o instrumento passível de ser firmado entre o Poder Público e as entidades qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público destinado à formação de vínculo de cooperação entre as partes, para o fomento e a execução das atividades de interesse público previstas no art. 3º desta Lei”.

³¹² No artigo 1º da Lei 9.790, consta a classificação das OSCIPs, a atribuição jurídica de qualificação privada, sem fins lucrativos, instituída por iniciativa privada, para desempenho de serviços sociais não exclusivos do Estado, com incentivo e fiscalização do Poder Público, mediante vínculo jurídico instituído por Termo de Parceria. Diferentemente das Organizações Sociais, a qualificação da entidade como OSCIP é ato vinculado.

³¹³ DIAS. Maria Tereza Fonseca. Op. cit., p. 298.

Assim, a parceria é estabelecida entre o Poder Público e entidades sem fins lucrativos, que desejem desenvolver trabalhos sociais em conjunto.³¹⁴ Os resultados decorrentes desta parceria serão analisados por uma comissão de avaliação, integrada de comum acordo entre o órgão parceiro (ente público) e a OSCIP, com o encaminhamento à autoridade competente do relatório conclusivo acerca da avaliação realizada, sem prejuízo dos instrumentos de controle social (devidamente previstos na legislação). Constatada quaisquer irregularidades ou ilegalidades quando na utilização dos recursos públicos, pela organização parceira, caberá ao Tribunal de Contas e ao Ministério Público a investigação, sob pena de responsabilidade solidária.³¹⁵

Nos termos do artigo 10³¹⁶ e § 1º³¹⁷, da supramencionada, os termos de parceria serão compactuados entre o Estado e as OSCIPs, com a devida discriminação dos direitos, responsabilidades e obrigações das partes, sempre precedida de consulta aos Conselhos de Políticas Públicas das áreas correspondentes de atuação.

Portanto, é possível fazer a distinção entre termos de parceria e os contratos de gestão, que são aqueles compactuados com as organizações sociais. As OSCIPs trabalham em cooperação com a Administração Pública, promovendo ações sociais de apoio às políticas públicas, por intermédio da execução de atividades de sua iniciativa, com o emprego de seus recursos, no entanto, com auxílio financeiro proveniente do termo de parceria.³¹⁸

Embora as leis acima descritas (9.637/98 e 9.790/99) tenham provocado importantes alterações no âmbito do Terceiro Setor, sentia-se falta de um diploma legal que determinasse normas gerais direcionadas às parcerias entre sociedades deste setor e Administração Pública.³¹⁹ Em 2014 a Lei 13.019³²⁰,

³¹⁴ OLIVEIRA, Gustavo Justino. Op. cit.

³¹⁵ HIGA, Alberto Shinji. **Terceiro Setor**. Op. cit., p. 165.

³¹⁶ Art. 10. “O Termo de Parceria firmado de comum acordo entre o Poder Público e as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público discriminará direitos, responsabilidades e obrigações das partes signatárias. § 1º A celebração do Termo de Parceria será precedida de consulta aos Conselhos de Políticas Públicas das áreas correspondentes de atuação existentes, nos respectivos níveis de governo”.

³¹⁷ § 1º “Para os efeitos desta Lei, considera-se sem fins lucrativos a pessoa jurídica de direito privado que não distribui, entre os seus sócios ou associados, conselheiros, diretores, empregados ou doadores, eventuais 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”.

³¹⁸ OLIVEIRA, Gustavo Justino. **Terceiro Setor e o Direito Administrativo**. Op. cit.

³¹⁹ TOURINHO, Rita. **Lei Nº 13.019: Avanço ou Retrocesso?** Op. cit.

denominada como Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil, estabeleceu regras de controle embasadas na participação e na necessária preocupação com relação a regulação e governança no terceiro setor.³²¹ Esta lei determinou os seguintes instrumentos de parceria: termo de colaboração, termo de fomento e acordo de cooperação, como se verá a seguir.

Esses três modais foram alterados pela Lei nº 13.204³²², permanecendo descritos, da seguinte forma:

VII - termo de colaboração: instrumento por meio do qual são formalizadas as parcerias estabelecidas pela administração pública com organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco propostas pela administração pública que envolvam a transferência de recursos financeiros

VIII - termo de fomento: instrumento por meio do qual são formalizadas as parcerias estabelecidas pela administração pública com organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco propostas pelas organizações da sociedade civil, que envolvam a transferência de recursos financeiros;

VIII-A - acordo de cooperação: instrumento por meio do qual são formalizadas as parcerias estabelecidas pela administração pública com organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco que não envolvam a transferência de recursos financeiros;³²³

³²⁰ A lei 13.019/2014: “estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação; define diretrizes para a política de fomento, de colaboração e de cooperação com organizações da sociedade civil; e altera as Leis nos 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999. (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)”.

³²¹ OLIVEIRA, Gustavo Justino. **Terceiro Setor e o Direito Administrativo**. Op. cit.

³²² “Altera a Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014, “que estabelece o regime jurídico das parcerias voluntárias, envolvendo ou não transferências de recursos financeiros, entre a 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; institui o termo de colaboração e o termo de fomento; e altera as Leis n.º 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999”; altera as Leis n.º 8.429, de 2 de junho de 1992, 9.790, de 23 de março de 1999, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 12.101, de 27 de novembro de 2009, e 8.666, de 21 de junho de 1993; e revoga a Lei nº 91, de 28 de agosto de 1935”.

³²³ Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014.

O termo de fomento e de colaboração são considerados negócios jurídicos bilaterais e onerosos, celebrado entre entidades particulares e sem finalidade lucrativa, com a Administração Pública, pertencendo natureza jurídica idêntica. Tratam-se, portanto, de instrumentais que auxiliam o Poder Público na satisfação do interesse público, em atividades fomentadas.³²⁴ A diferença entre eles, está na iniciativa da formalização do vínculo, sendo das próprias entidades, para o caso dos termos de fomento, e da Administração Pública, para os termos de colaboração.

Nas duas condições, devem ser antecedidas de chamamento público, nos termos disciplinados na lei 13.019/2014, por intermédio de edital público a ser divulgado pelos meios disponíveis à Administração Pública (via física ou eletrônica).³²⁵ No edital deverá estar especificado, entre outros tópicos, os critérios para seleção e julgamento das propostas, tendo em vista o nível de adequação da proposta em relação aos objetivos da ação em que se está o objetivo da parceria, de acordo com o previsto na lei, nos artigos 24, § 1º, III e V, e 27.

Pelo exposto, foi possível observar que são diversos os modais que comportam a atividade de fomento, com a característica semelhante entre eles, em contemplar como objetivo, a satisfação do interesse público. O significado da palavra fomento indica “ação ou efeito de promover o desenvolvimento; estímulo, apoio, impulso”³²⁶ por meio de ato do Estado. E é neste viés que seus instrumentos devem ser utilizados, com o condão de complementaridade nas atividades estatais, auxiliando os deveres do Poder Público, como poderá ser analisado no próximo item.

³²⁴ LOPES, Laís Vanessa Carvalho de Figueirêdo; SOUZA, Silas Cardoso de Souza ; Sant’Anna, Diogo de; HERNANDEZ, Maria Victória; ARAUJO JÚNIOR, Evânio Antônio de; SOUZA, Aline Gonçalves de; MACEDO, Ana Túlia de. **Fomento e colaboração**: uma nova proposta de parceria entre estado e organizações da sociedade civil. Disponível em <<http://consad.org.br/wp-content/uploads/2013/05/081-FOMENTO-E-COLABORA%C3%87%C3%83O-UMA-NOVA-PROPOSTA-DE-PARCERIA-ENTRE-ESTADO-E-ORGANIZA%C3%87%C3%95ES-DA-SOCIEDADE-CIVIL.pdf>> Acesso em: 11 jan. 2020.

³²⁵ MANICA, Fernando Borges. Parcerias com o Terceiro Setor nos 30 anos da Constituição de 1988. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MOTTA, Fabricio (Coord.). O Direito nos 30 anos da Constituição. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 125-146.

³²⁶ Fomento, significado. Disponível em: <https://www.meusdicionarios.com.br/fomento> Acesso em: 20 jan. 2020.

3.2 A COMPLEMENTARIEDADE DA ATIVIDADE FOMENTO AO SERVIÇO PÚBLICO E A CRÍTICA À DECISÃO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.923/DF

Como foi possível observar, a proliferação dos mecanismos de fomento utilizados pela Administração Pública nos últimos anos acabou por ampliar o debate sobre o alcance de tais atividades.

Assim, na presente dissertação admite-se a importância da utilização dos mecanismos de fomento, de forma a aperfeiçoar o alcance do interesse público, em um cenário de parceria do Estado com a sociedade civil. No entanto, não se acolhe a substituição da titularidade na prestação do serviço público adequado, diante das prescrições do artigo 175 da Constituição Federal, interpretado sistematicamente com os cânones do Estado Democrático de Direito plasmado no texto constitucional.

O que é bastante importante distinguir é que cada atividade da Administração Pública detém peculiaridades, que, por sua vez, estabelecem seus critérios de aplicação e *modus operandi*. A atividade de fomento se difere do poder de polícia uma vez que inexistente coação, haja vista que os particulares desenvolvem suas atividades por decisão e vontade própria.³²⁷ Para as atividades de fomento, o que se evidencia é a adoção da técnica do encorajamento de condutas, visto que o Estado facilita ou incentiva determinadas ações, como forma de alcançar o fim público. É possível se alcançar um mesmo fim por meio de atividades administrativas distintas.³²⁸

As medidas de fomento devem ser encaradas pela condição de “*satisfación indirecta de necesidades públicas*”³²⁹, em razão de seu *modus operandi* diferenciado.³³⁰ Isto é, as diversas técnicas de fomento são diferentes das demais atividades em virtude das formas de operação da Administração Pública, e não somente em função de sua finalidade.³³¹

³²⁷ HIGA, Alberto Shinji. **A construção do conceito da atividade administrativa de fomento.** Op. cit.

³²⁸ FREIRE, André Luiz. **Responsabilidade patrimonial na atividade administrativa de fomento.** Op. cit.

³²⁹ ALCÁZAR, Mariano Baena del. Op. cit. p. 61.

³³⁰ Ibidem, p. 67.

³³¹ Lucas Furtado distingue a atividade administrativa de fomento das atividades de polícia e prestacional da seguinte forma: “A atividade de fomento não se confunde com a de prestação

A atividade também não se confunde com contratos de delegação, visto que neste último caso tem-se a outorga de competências do próprio Poder Público. Assim, correspondem a uma implantação de política pública, decorrente de determinado interesse público, com a concessão de benefícios ou incentivos para execução de uma certa atividade. Logo, vê-se que o Estado não detém ingerência sobre o desempenho destas atividades. No caso do fomento não existem as denominadas prerrogativas extraordinárias, não possuindo quaisquer direitos no que se refere a compensações, para os casos em que o particular incentivado não apresente o resultado esperado pelo Estado.³³²

Nas medidas de fomento, a satisfação das necessidades coletivas se dá de modo indireto e mediato, isto é, os fins não são alcançados por meio de um agir próprio dos órgãos administrativos, mas por intermédio do agir dos particulares que são incentivados pelo Poder Público.³³³

Nesses termos, é importante evidenciar a noção de serviço público adequado a partir de sua inserção no texto constitucional, para que se diferencie as atividades, aprimorando a crítica às manifestações proferidas no julgamento da citada ADI 1.923/DF, visando preservar o dever do Estado na prestação de serviços públicos.

A noção de serviço público, uma das mais clássicas do Direito Administrativo, adotou diversas roupagens, desde seu surgimento, tendo sua

de serviços públicos. Esta se desenvolve quando a Administração Pública põe à disposição da população utilidades públicas. Se dividirmos as atividades em públicas e privadas, constatamos que a prestação de serviço público consiste em uma atividade pública por meio da qual a Administração Pública põe utilidades à disposição da coletividade, mas sem interferir no funcionamento das atividades privadas. Por meio da atividade de fomento, ao contrário, o Estado busca interferir nas atividades desenvolvidas pelos particulares por meio de estímulos ou de vantagens concedidas. Quando comparado com a polícia administrativa, o fomento apresenta aspectos em comum, haja vista ambos serem atividades públicas que buscam interferir no desempenho das atividades desenvolvidas pelos agentes privados. Distinguem-se, todavia, na medida em que a atividade de polícia interfere na esfera privada por meio da imposição de limitações, vedações ou condicionamentos ao exercício de direito e de atividades; ao passo que, no desempenho da atividade de fomento, a Administração Pública se utiliza de técnicas de estímulo e de promoção das atividades privadas. A atividade de polícia, ademais, se vale da coação como instrumento básico para a realização dos seus propósitos, o que pressupõe a estrita observância do princípio da legalidade; enquanto os instrumentos de fomento não são impostos, mas simplesmente postos à disposição dos particulares, que podem querer ou não utilizar a ajuda ou os incentivos fornecidos pela Administração Pública". In: FURTADO, Lucas. R. **Curso de direito administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 706.

³³² JUSTEN FILHO, Marçal; JORDÃO, Eduardo Ferreira. Op. cit.

³³³ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Op. cit., p. 82.

concepção adquirindo características peculiares de acordo com o contexto de cada ordenamento jurídico.³³⁴ Na doutrina pátria, Celso Antônio Bandeira de Mello traduz por serviço público a atividade prestacional de titularidade do Estado, executada por ele ou por quem lhe faça às vezes, voltada à satisfação dos interesses legitimamente plasmados na Constituição Federal. Segundo o autor, esta atividade está subordinada a um regime jurídico de direito público, cujo núcleo essencial se traduz nos princípios da universalidade, da continuidade e das modicidades das tarifas.³³⁵

Desponta, ainda acerca da concepção de serviço público, o seu viés teleológico: trata-se de um mecanismo dirigido a suprir as necessidades da sociedade, conforme os valores que emanam do Estado Social e Democrático de Direito, permitindo a realização de direitos fundamentais.³³⁶ Apresenta três elementos que, didaticamente, pretendem explicar suas condições. O primeiro deles é o elemento subjetivo, que indica o Poder Público como titular da atividade, traduzido pelo art. 175, da Constituição Federal. Já o segundo, o elemento material, confunde-se com a finalidade do instituto, que deve estar voltado à garantia dos direitos fundamentais. O último deles é o elemento formal, que remete ao regime jurídico ao qual está submetida tal atividade.³³⁷ No ordenamento pátrio, o regime jurídico do serviço público encontra-se plasmado no art. 6º, § 1º, da Lei n. 8.987/95 e no art. 4º, do Código de Defesa do Usuário do Serviço Público, Lei n. 13.460/2017.

Configura-se, assim, o serviço público como uma garantia fundamental (um direito fundamental em sentido amplo), voltado à realização dos direitos sociais prestacionais³³⁸. Nessa toada, a prestação dos serviços públicos

³³⁴ Ver, sobre a evolução histórica da noção de serviço público: JUSTEN, Mônica Spezia. **A noção de serviço público no direito europeu**. São Paulo: Dialética, 2003. E, ainda, SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Serviço público**. Curitiba: Íthala, 2016.

³³⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Op. cit., p. 83. Este é um ponto de divergência na doutrina brasileira. Com efeito, há autores que defendem que o serviço público pode submeter-se ao regime de direito privado. Nessa seara ver, por todos, a obra clássica de SUNDFELD, Carlos Ari. (org.) **Serviços públicos e regulação estatal**. In: **Direito administrativo econômico**. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 17-38.

³³⁶ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Serviço público**: Op. cit., p. 63.

³³⁷ Idem.

³³⁸ FREITAS, Juarez. **O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais**. 5. ed., São Paulo: Malheiros, 2013, p. 276.

constitui-se como um dever do Estado, nos termos do artigo 175³³⁹, da Constituição Federal.

Ainda que o catálogo de serviços públicos apresente certa divergência entre os autores nacionais,³⁴⁰ admite-se que todas as atividades administrativas previstas no elenco constitucional, que ostentem natureza prestacional³⁴¹, são serviços públicos. A escolha política foi feita pelo Poder Constituinte Originário, na medida em que as atividades foram referidas na Constituição porque se prestam a concretizar os fins essenciais da República e, em última análise, a dignidade dos cidadãos. Desta maneira, “havendo a Constituição previsto ditos serviços como públicos, o Estado não pode se furtar a promovê-los ou assegurar-lhes a promoção em favor dos administrados. Logo, estes têm direito a que sejam instituídos os serviços que sejam singularmente fruíveis e podem judicialmente exigi-los”.³⁴²

Partindo-se de tais premissas, é importante deixar claro que o Estado não pode eximir-se em desempenhar o serviço público, e, no que se refere à discussão que será enfrentada neste item da presente pesquisa, tem-se que é “vedado esquivar-se deles e, pois, dos deveres constitucionais aludidos pela via transversa de ‘adjudicá-los’ a organizações sociais. Segue-se que estas só poderiam existir complementarmente, ou seja, sem que o Estado se demita de encargos que a Constituição lhe irrogou”.³⁴³ Justamente com base em tais fundamentos, Adriana da Costa Ricardo Schier ressalta que “a incumbência de planejar práticas de fomento servirá ao propósito de garantir a todos o acesso aos direitos fundamentais, despontando como medida complementar à prestação de serviços públicos”.³⁴⁴ Para esta autora, o Poder Público não

³³⁹ Art. 175. “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. Parágrafo único. A lei disporá sobre: I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão; II - os direitos dos usuários; III - política tarifária; IV - a obrigação de manter serviço adequado”.

³⁴⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. **Teoria geral das concessões de serviço público**. São Paulo: Dialética, 2003, p. 44.

³⁴¹ Defende esse entendimento, por exemplo, MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Op. cit.**, p. 709-10.

³⁴² *Ibidem*, p. 708.

³⁴³ *Ibidem*, p. 240.

³⁴⁴ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**. *Op. cit.*, p. 112.

poderá efetuar a substituição da atuação prestacional do Estado por medidas de fomento.

No serviço público, não poderão haver privilegiados em sua utilização, uma vez que a igualdade deve estar intrínseca no tratamento de seus usuários. Por outro lado, no que diz respeito ao fomento, admite-se a outorga de tratamento discrepante àqueles que preenchem determinadas características, possibilitando ao ente fomentado, condições mais favorecidas.³⁴⁵

Conceber que os serviços públicos se constituem como deveres do Estado, não implica a conclusão de que os particulares estariam impedidos de exercê-las, inclusive em nome próprio.³⁴⁶ Ou seja, o Texto Maior “autorizou constitucionalmente a sua prestação por entidades que possuem regime jurídico de direito privado.”³⁴⁷ É certo que, ao atribuir a titularidade de um serviço ao Estado, o poder constituinte ou o legislador infraconstitucional criam para a Administração Pública o dever inescusável de sua prestação e, em contrapartida, um direito subjetivo para toda a coletividade.³⁴⁸ Estas atividades, titularizadas pelo Estado, poderão ser desempenhadas diretamente ou pelos particulares delegatários de serviços públicos, sempre sob regime de concessão ou permissão.³⁴⁹

³⁴⁵ MELLO, Célia Cunha. Op. cit., p. 56

³⁴⁶ O e. STJ, no julgamento do Mandado de Segurança 5307, do Distrito Federal, adota posição diametralmente oposta: afirmando-se que “não se inclui no conceito de atividade econômica aquela que a Constituição qualificou como serviço público, ainda que potencialmente lucrativa (v.g. serviços de radiodifusão sonora), mas se sujeita a disciplina cujo objetivo é realizar o interesse público”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Mandado de Segurança 5307 DF 1997/0054287-4, Relator: ministro Demócrito Reinaldo, Data de Julgamento: 14/10/1998.

³⁴⁷ BITENCOURT, Caroline Müller; LEHMEN, João Felipe. **Uma reflexão sobre a titularidade do serviço público e a aplicação do regime jurídico de direito público na lógica da descentralização.** Disponível em <

<https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/download/19522/1192612240>
Acesso em: 12 jan. 2020.

³⁴⁸ Neste tocante, Ana Cláudia Finger sustenta: “Sendo a sua prestação um dever do Estado para atendimento de uma essencial necessidade da comunidade, o serviço público constitui um direito público subjetivo do cidadão, constituindo instrumento de realização efetiva dos direitos fundamentais sociais”. FINGER, Ana Cláudia. Serviço Público: Um Instrumento de Concretização de Direitos Fundamentais. **A&C** Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, a. 3, n. 12, p. 141-165, abr./jun. 2003.

³⁴⁹ É exatamente o que preconiza o artigo 175 da Constituição Federal: “Art. 175. **Incumbe ao Poder Público**, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, **a prestação de serviços públicos.** Parágrafo único. A lei disporá sobre: I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade,

Contudo, não há no texto constitucional indicativo de que tais atividades não possam ser exploradas diretamente pelos particulares. A Constituição Federal de 1988, no que diz respeito à titularidade dos serviços, estabeleceu competências aos entes federativos, omitindo possíveis alcances de exploração pela iniciativa privada.³⁵⁰ A partir disto, os serviços públicos elencados na Constituição, salvo determinação expressa, poderão ser prestados pela iniciativa privada, a título próprio³⁵¹.

Na esfera infraconstitucional, a Lei 8.080/1990, em seu artigo 24³⁵², determina que, quando o Estado não puder garantir a cobertura assistencial aos cidadãos, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada. Ou seja, exclusivamente nos casos que envolvam a área saúde, há a autorização para o SUS, clamar a participação da iniciativa privada em auxílio às suas carências. Por oportuno, evidencia-se a condição complementar, considerando o disposto no parágrafo único deste artigo, que expressamente ressalta a participação do particular, determinando sua forma (através de contrato ou convênio, observando o previsto no artigo

fiscalização e rescisão da concessão ou permissão; II - os direitos dos usuários; III - política tarifária; IV - **a obrigação de manter serviço adequado**" (grifo nosso).

³⁵⁰ A doutrina diverge quanto a tal entendimento, admitindo-se, em geral, que "a prestação de um serviço público implica, *ipso iure*, por conta do regime jurídico de direito público, uma reserva de mercado exclusiva nas mãos do Estado, com a subtração da atividade do âmbito da livre iniciativa econômica, fazendo com que apenas o Estado ou quem dele receba uma delegação possa explorar a atividade". SCHIRATO, Vítor Rhein. **Livre iniciativa nos serviços públicos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 58. De forma crítica e mais aprofundada, ver: SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Serviço público**. Op. cit. In: GABARDO, Emerson. PONTES FILHO, Valmir. **Problemas emergentes da Administração Pública**. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 25-47.

³⁵¹ Interessante debate sobre o tema ocorreu no âmbito do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº. 220.906-9, em que era discutida a natureza jurídica dos serviços de correios. Em discussão, o e. ministro Marco Aurélio indaga ao ministro Moreira Alves: "não lhe parece que, no caso, não se trata de monopólio (int) a atuação não está no rol constitucional das atividades em que há monopólio. O que consta da Constituição é que a União é compelida a manter o serviço, coisa diversa. São coisas distintas: a obrigação da União manter o serviço e monopólio". Em sua resposta, contudo, o e. ministro Moreira Alves, filiado ao pensamento tradicional, afirma: "Trata-se de monopólio. Não se pode interpretar de outra forma. Se ela tem que manter o serviço postal, ninguém pode mantê-lo". Como se observa, a posição adotada filia-se à compreensão tradicional, sem, contudo, demonstrar os seus argumentos de sustentação. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário: 220906 DF, Relator: Min. Maurício Corrêa. Data de Julgamento: 16/11/2000, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 14/11/2002. Disponível em: <www.stf.jus.br> Acesso em: 20 fev. 2020.

³⁵² "Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Art. 24. Quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada".

199, parágrafo 1º da Constituição Federal), respeitando as normas de direito público³⁵³.

Estas condições não autorizam a Administração Pública a deixar de prestar o serviço ou adotar uma concepção de subsidiariedade em relação à atividade. O que se admite é que os dispositivos legais, que atribuem competências para a prestação de serviços públicos aos entes federativos, têm o condão de impor a sua execução pelo Poder Público, mas não retiram a atividade da iniciativa privada. Esta análise se faz relevante porque a partir dela legitima-se a atuação do particular, mediante fomento, em caráter complementar, em áreas cujas atividades igualmente deverão ser desempenhadas como o serviço público. Desta forma, a saúde e a educação poderão ser exploradas como espécie de atividade econômica, pelos particulares, assim como as demais atividades atribuídas ao Poder Público, com exceção daquelas submetidas ao regime de monopólio.

No entanto, a adoção deste entendimento jamais terá por condão autorizar o Estado a deixar de prestar estas atividades, sob a natureza jurídica de serviço público. Isto porque, como antes referido, a Lei Fundamental ressalta o dever do Poder Público de “manter serviço adequado” estando subordinado a um regime jurídico especial, nos termos do art. 175, parágrafo único, IV, da Constituição Federal.³⁵⁴ Essa é a ideia que caracterizou a prestação de serviços públicos no ambiente do Estado Social e Democrático de Direito, modelo em que compete ao Poder Público distribuir os recursos econômicos nacionais em recursos fiscais e, a partir daí, em bens à disposição dos particulares. Trata-se de “*un Estado de prestaciones que asume la responsabilidad de la distribución y redistribución de bienes y servicios económicos*”³⁵⁵.

Exatamente por esses motivos que a definição do serviço público adequado, pelo legislador – cria para os cidadãos o direito subjetivo, ou

³⁵³ Art. 24. Parágrafo único. A participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público.

³⁵⁴ HACHEM, Daniel Wunder. Direito fundamental ao serviço público adequado e capacidade econômica do cidadão: repensando a universalidade do acesso à luz da igualdade material. **A&C** – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 14, n. 55, p. 123-158, jan./mar. 2014.

³⁵⁵ GARCÍA-PELAYO, Manuel **Las transformaciones del estado contemporâneo**. Madrid: Alianza, 1989, p. 34.

algumas posições jurídicas de vantagem – prevê que o Estado o preste, diretamente ou por meio de seus delegados, de forma universal, contínua e mediante módica contraprestação.

Essa interpretação, entretanto, não tem a prerrogativa de impedir que o Estado incentive os particulares a realizarem atividades que visem assegurar os direitos fundamentais também garantidos pelos serviços públicos. Conforme refere Celso Antônio Bandeira de Mello, “é altamente relevante para o corpo social que haja serviços os mais variados e empreendimentos econômicos de todo gênero necessários para satisfazer necessidades gerais da sociedade”. Segundo o autor, “mesmo não sendo qualificáveis como de utilidade pública, o Estado os deve fomentar, como, de resto, o faz, abrindo linhas de crédito ou por outras formas de estímulo”.³⁵⁶

Deve-se ressaltar que, a atividade de fomento não é suficiente na garantia dos direitos aos cidadãos. A Constituição Federal determina ao Estado, os deveres de regulação, incentivo e controle das atividades, mas essencialmente estabelece o dever de prestação. Na abordagem de “serviços de relevância pública”³⁵⁷, se está diante de serviços públicos, quando oferecidos pelo Estado, considerando o estabelecido pela Constituição Federal, que classifica “atividades sociais de relevância pública como serviços públicos, estabelecendo o dever estatal de prestação”.³⁵⁸

De tal maneira, as premissas acima trabalhadas contribuem para a distinção das atividades, entre fomento e serviço público. A Administração Pública presta um serviço público quando utiliza predominantemente meios, técnicas e princípios próprios. Nos serviços públicos, o Estado age com imperatividade, de maneira cogente, em nível superior ao particular. Já, no

³⁵⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Op. cit., p. 78.

³⁵⁷ Efetuando a distinção entre serviços de relevância pública e serviço público social, Fernando Borges Mânica realiza a análise do aspecto material, relacionado à atividade em si, para qualificação adequada da atividade prestada. O que se altera é o aspecto subjetivo, isto é, de quem presta a atividade, bem como alterando o aspecto formal (como o regime jurídico). Ou seja, além do prestador ser distinto, o regime jurídico também será diferenciado, nos casos em que a atividade foi considerada como um “serviço privado de relevância pública” ou “como serviço público social” tendo em vista que, o serviço público social é de autoria do Estado, devendo prestá-lo de modo contínuo, adequado, em conformidade com os princípios do serviço público. MÂNICA, Fernando Borges. Objeto e natureza das parcerias sociais: Limites para execução privada de tarefas estatais e o novo direito do terceiro setor. MOTTA, Fabrício; MÂNICA, Fernando Borges; OLIVEIRA, Rafael Arruda (coords.). **Parcerias com o terceiro setor**: as inovações da Lei nº 13.019/14. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 120.

³⁵⁸ Ibidem, p. 119.

fomento, age despido de imposições, empregando meios persuasivos e igualando-se ao particular. Destarte, o caráter complementar do fomento, baseia-se pela qualidade de um “instituto que permite ao particular colaborar com a Administração Pública no exercício de suas atividades, cuja característica principal é justamente a colaboração com o Poder Público. Figura como uma atividade paralela ao Estado, que atua na vizinhança com o serviço público”.³⁵⁹

De tal modo, é de extrema relevância que se diferencie as atividades administrativas, especialmente em relação ao serviço público e a atividade de fomento, considerando a impossibilidade deste último em cumprir com os deveres do Estado. Uma das discussões centrais decorre da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1.923/DF, em que restou assentado o entendimento de que o Estado poderia optar entre prestar serviços públicos ou fomentar a iniciativa privada a realizar atividades voltadas à garantia dos direitos fundamentais, notadamente nas áreas vinculadas à saúde, educação, desporto e cultura.³⁶⁰

Como demonstrado, as parcerias do Estado com os particulares se instrumentalizam via atividade de fomento ou ainda através de serviços públicos. Na década de 90, foi promulgada a Lei n. 9.637/98³⁶¹, que alterou o panorama tradicional de compreensão dos serviços públicos até então considerados tradicionais. O Partido dos Trabalhadores (PT) e Partido Democrático Trabalhista (PDT) ajuizaram a ADI 1923/DF que pleiteava a declaração de inconstitucionalidade daquela lei, sob a fundamentação de que

³⁵⁹ MELLO, Célia Cunha. Op. cit., p. 56-58

³⁶⁰ Para que se tenha uma ideia da relevância da temática, segundo dados do IPEA (*Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada*), de 2010 a 2018 foram repassados, para entidades do terceiro setor, na área da saúde, R\$ 32.780.154.594,00. Na área da educação, R\$ 26.832.787.074,00. Estes valores representam considerável parcela do orçamento anual dos setores mencionados, o que implica na necessidade de reflexão sobre o direcionamento de tais recursos e a forma pela qual estão sendo prestadas as atividades custeadas. In: MELLO, Janine; PEREIRA, Ana Camila Ribeiro; ANDRADE, Pedro Gomes. **Texto para discussão 2483**. Afinal, o que os dados mostram sobre a atuação das ONGS? Análise de transferências federais e projetos executados pelas organizações da sociedade civil no Brasil. IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Disponível em <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/9331/1/TD_2483.PDF> Acesso em: 20 fev. 2020

³⁶¹ Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998. Dispõe sobre a qualificação de entidades como organizações sociais, a criação do Programa Nacional de Publicização, a extinção dos órgãos e entidades que menciona e a absorção de suas atividades por organizações sociais, e dá outras providências.

tal diploma legal ofendia a Constituição Federal em face da transferência das responsabilidades (até então exclusivamente estatais) aos particulares, por intermédio da atuação das Organizações Sociais que poderão exercer atividades na área de saúde, educação, proteção do meio ambiente, patrimônio histórico e acesso à ciência. Nesta ação, os partidos sustentaram que houve violação à Constituição em razão da autorização para o repasse de incumbências determinadas pelo próprio texto constitucional ao Estado, às entidades do terceiro setor.

Após inúmeras discussões na sessão de julgamento, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu pela constitucionalidade integral da Lei n. 9.637/98.³⁶² No voto vencedor, o ministro Luiz Fux defendeu que a Lei, ao autorizar a prestação de atividades ligadas aos direitos sociais não teria violado a Constituição Federal, visto que as normas constitucionais deverão ser interpretadas objetivando viabilizar projetos políticos divergentes “dentro de suas balizas”. Segundo o voto condutor, o Estado deve estabelecer suas políticas públicas “sem as amarras de uma pré-compreensão rígida de um modelo específico de Estado, supostamente avesso mesmo às manifestações de vontade que o povo, por seus representantes eleitos, traga a público diante da evolução provocada pelo passar dos anos”.³⁶³

Com base nessa premissa, de acordo com a decisão majoritária, tem-se que os serviços sociais que poderão ser executados pelas Organizações Sociais estariam contidos na seara dos serviços públicos não exclusivos, sendo legítima, portanto, a sua exploração por particulares. Desta maneira, o STF, no que se refere aos serviços desempenhados pelo terceiro setor, afastou a previsão do artigo 175, da CF/88, adotando o posicionamento de que a atuação

³⁶² Paulo Modesto, ao comentar referida decisão, salienta que em seis tópicos da legislação foi conferida a chamada interpretação conforme a Constituição, sendo eles: “i) na qualificação de entidades como organizações sociais; ii) na celebração de contrato de gestão; iii) na hipótese de dispensa de licitação para contratação de serviços prevista no art. 24, XXIV, da Lei n. 8.666, de 21.6.93, e na outorga da permissão de uso de bem público; iv) na contratação de bens e serviços pelas entidades privadas com terceiros, com recursos públicos; v) na seleção de pessoal pelas entidades qualificadas; e vi) para o afastamento de qualquer interpretação que restrinja o exercício do controle externo pelo Ministério Público e pelo Tribunal de Contas da União da aplicação de verbas públicas.” MODESTO, Paulo. As organizações sociais no Brasil após a decisão do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.923, de 2015. Op. cit., p. 46.

³⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.923**. Rel. Min. Luiz Fux. Data de Julgamento: 16/04/2015. Tribunal Pleno. Disponível em: <www.stf.jus.br> Acesso em: 20 fev. 2020.

do Estado em parceria com as Organizações Sociais seria espécie de prática de fomento, não havendo delegação de serviço público. Conforme consta na decisão: “A Lei das Organizações Sociais não delega, no sentido próprio do termo, serviços públicos, o que torna a matéria fora do âmbito normativo do art. 175 da CF. O que a Lei em causa pretendeu promover, muito pelo contrário, foi somente a instituição de um sistema de fomento, de incentivo a que tais atividades fossem desempenhadas de forma eficiente por particulares, através da colaboração público-privada instrumentalizada no contrato de gestão”.³⁶⁴

Igualmente argumentou-se no voto vencedor que não estaria o Estado abandonado seus deveres constitucionais justamente porque o Poder Público agirá de maneira indireta, através do fomento, acrescido de uma regulação intensa, determinada pelos agentes politicamente eleitos que entendam ser esta a maneira mais eficaz na prestação de tais atividades. Para o ministro, são os agentes democraticamente legitimados que deverão optar entre a atuação direta do Estado – através dos serviços públicos – ou a atuação indireta do Estado, através do fomento. Sustenta, assim, o Exmo. Relator para o Acórdão, que é preciso “moldar a intervenção do Estado nos domínios sociais à luz da vontade coletiva legitimamente predominante” e, na Ementa, tal posicionamento veio assim resumido: “A atuação da Corte Constitucional não pode traduzir forma de engessamento e de cristalização de um determinado modelo pré-concebido de Estado, impedindo que, nos limites constitucionalmente assegurados, as maiorias políticas prevaletentes no jogo democrático pluralista possam pôr em prática seus projetos de governo, moldando o perfil e o instrumental do Poder Público conforme a vontade coletiva”.³⁶⁵

Vê-se que o busílis da discussão se localiza nos contornos estabelecidos ao dever constitucional do Estado na prestação dos serviços públicos. Na ADI 1.923, acabou-se por defender a discricionariedade das escolhas políticas nesse setor – que autorizariam o repasse de atividades vinculadas à educação e saúde, por exemplo, às entidades do terceiro setor, especificamente as Organizações Sociais, para que exerçam tais atividades em nome próprio. Repita-se que o entendimento da Corte não admite as

³⁶⁴ Idem.

³⁶⁵ Idem.

Organizações Sociais como delegatárias de serviços públicos. Ao contrário: atribuiu-se ao Contrato de Gestão firmado com as OSs a definição de instrumento jurídico de fomento, mediante o qual o Poder Público incentivará a prestação das atividades, sem a obrigatoriedade da observância do regime jurídico de serviço público.

Em elogio à decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, Gustavo Binbenbojm assevera que a orientação dada pela Corte possibilita “o arejamento e a evolução do Direito Administrativo Brasileiro”. Para o autor, o posicionamento adotado é capaz de “desmistificar a ideia de um regime jurídico único, inflexível e atemporal, entrincheirado nas dobras da Constituição”.³⁶⁶

A despeito da resolução decretada pelo Supremo, entende-se que o elenco constitucionalmente previsto de serviços públicos atribuído ao Estado o dever de sua prestação, conforme antes sustentou-se. Ademais, a substituição do serviço público por atividades prestadas por entes do terceiro setor, apenas fomentadas pelo Estado, poderá causar imensos prejuízos à população.³⁶⁷

A atuação das Organizações Sociais atenderá o interesse público porque o Estado, ao firmar os Contratos de Gestão, deverá inserir metas e resultados a serem buscados pelas entidades.³⁶⁸ Porém, ainda que se estabeleçam diretrizes a serem observadas no Contrato de Gestão, não se pode olvidar que o regime jurídico adotado por estas entidades, para a execução de tais funções, não será o regime próprio que caracteriza o serviço público adequado, como anteriormente mencionado. É certo que as Organizações Sociais, entidades de direito privado, não necessariamente estarão obrigadas a assegurar a universalização dos serviços, tampouco a garantia de sua continuidade ou ainda, a modicidade das prestações.³⁶⁹

As considerações de Élide Graziane Pinto, procuradora do Ministério Público de Contas do Estado de São Paulo, em análise à realidade daquele

³⁶⁶ BINENBOJM, Gustavo. A era do direito administrativo como religião já era. In: BINENBOJM, Gustavo. **Estudos de direito público**: artigos e pareceres. Rio de Janeiro: Renovar, 2015, 671.

³⁶⁷ Sobre as possíveis deficiências das parcerias firmadas com as Organizações Sociais ver interessante artigo de MARTINS, Humberto Falcão. Organizações sociais: passado, presente e futuro. In: FUX, Luiz; MODESTO, Paulo; MARTINS, Humberto Falcão. **Organizações Sociais após a Decisão do STF na ADI n. 1923/2015**. Belo Horizonte: Fórum, 2017. pp.129-163.

³⁶⁸ MOTTA, Fabrício. Organizações sociais e a Lei n. 13.019/2014. In: MOTTA, Fabrício; MÃNICA, Fernando Borges e OLIVEIRA, Rafael Arruda. **Parcerias com o terceiro setor. As inovações da Lei n. 13.019/14**. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 161.

³⁶⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Op. cit., p. 241.

estado, no qual diversos municípios vêm repassando às organizações sociais os serviços de saúde e educação são deveras esclarecedoras. Segundo a autora, “a própria concepção inicial do serviço não é objetiva e consistentemente bem formulada no planejamento setorial de cada política pública. Daí advém uma execução discricionária e errática de toda sorte de repasses ao terceiro setor, sem filtros qualitativos e quantitativos de avaliação da adequada aplicação dos recursos em face das reais necessidades diagnosticadas de atendimento à população”.³⁷⁰

Também fundado nessas premissas, o voto do ministro Carlos Ayres Britto, (relator da ADI 1.923/DF), que, vencido, opinou pela inconstitucionalidade do diploma legal. Segundo o ministro, é inviável admitir que o Estado possa substituir a prestação de serviços públicos pela atuação das Organizações Sociais, pois estas entidades poderiam desempenhar apenas um papel complementar na performance estatal, sob pena do Estado “terceirizar funções que lhe são típicas”. Por fim, Ayres Britto ressalta: “O que me parece juridicamente aberrante, pois não se pode forçar o Estado a desaprender o fazimento daquilo que é da sua própria postura operacional: a prestação de serviços públicos”.

Esta realidade é retratada no Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito das Organizações Sociais de Saúde, instaurada na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo. Em tal documento restou consignado que a qualidade dos serviços prestados não é razoável para o bom atendimento das demandas. Nesse sentido, consta disposto que:

Alguns casos que esta CPI acompanhou nos municípios demonstram bem como um instrumento modelado para garantir maior agilidade e eficiência aos serviços de saúde, diante da má gestão, combinada com a total ausência de fiscalização e controle, resulta num atendimento caótico, quando não na falta deste, além de propiciar o surgimento de imbrólios jurídicos e financeiros envolvendo montantes impressionantes de recursos públicos. Foi o que apuramos nos casos Prefeitura de Mauá versus Fundação do ABC na gestão do Hospital Municipal Dr. Radamés Nardini e Prefeitura de Guarulhos versus Instituto Gerir na gestão do Hospital Municipal de Urgências de Guarulhos, contratos rescindidos pelas respectivas administrações municipais no decorrer do andamento da CPI. Em outros municípios

³⁷⁰ PINTO, Élica Graziane. **Prestação de contas nos repasses ao terceiro setor reclama revisão profunda.** Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2019-out-22/contas-vista-prestacao-repasses-terceiro-setor-requer-revisao-profunda>> Acesso em: 20 fev. 2020.

constatamos a tentativa de práticas irregulares no processo de contratação e execução dos contratos, exemplo do caos envolvendo o atendimento à população pelo Instituto de Atenção Básica e Avançada à Saúde – IABAS, em São Paulo, e o Centro Hospitalar de Atenção e Emergências Médicas – CEM, em Ribeirão Pires, este último rescindido após intervenção do próprio município.³⁷¹

A mesma situação relatada no Estado de São Paulo também se repete em demais entes federativos que optaram por essa modelagem no setor da saúde.

Outro ponto bastante controverso é o a fragilidade dos mecanismos de controle dos recursos repassados a tais entidades. Exemplificativamente, cite-se as conclusões do citado Relatório Final da CPI das Organizações Sociais de Saúde, de SP: “as entidades beneficiárias de tais repasses *NÃO se sentem obrigadas a prestar contas*”. Pelo exposto, é possível compreender que há exigências impostas constitucionalmente na prestação direta de atividades efetuadas pelo Estado, especialmente em face do art. 175, da Constituição Federal. Apesar de não haver exclusividade nessas atividades, elas estão associadas à realização dos direitos fundamentais e, por isso mesmo, não estão sujeitas a qualquer juízo de discricionariedade do Poder Público.

Paulo Modesto, no entanto, ao defender a correção da decisão lavrada pelo e. STF, assevera que “não há inconstitucionalidade no modelo das organizações sociais, pois nada obriga que a intervenção do Poder Público no domínio social seja exclusivamente direta”. Segundo o autor, “a intervenção estatal pode ser viabilizada de forma direta ou indireta, nesta última hipótese por indução, por meio da regulação, com coercitividade, ou mediante o fomento, pelo uso de incentivos a comportamentos voluntários dos particulares”.³⁷²

Pelo exposto na presente dissertação, defendeu-se a necessidade de parcerias da Administração Pública com os particulares, a partir do princípio da solidariedade. Este reconhecimento, contudo, não permite legitimar o repasse integral de atividades de interesse público às entidades privadas, tendo em vista que, a construção de um espaço público só é possível mantendo-se

³⁷¹ SÃO PAULO, Diário Oficial do Estado. 25 de setembro de 2018. Disponível em <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/arquivoWeb/com/com5772.pdf>> Acesso em 20 fev 2020.

³⁷² MODESTO, Paulo. **As Organizações Sociais no Brasil após a Decisão do Supremo Tribunal Federal**. Op. cit., p. 51.

hígido o catálogo de deveres atribuídos ao Estado pela Constituição Federal de 1988, inclusive e especialmente no âmbito dos serviços públicos.³⁷³

Nessa continuidade, como mencionado anteriormente, Emerson Gabardo vai além, ao rechaçar a assunção do princípio da subsidiariedade que estaria a defender a primazia da atuação privada em face do Estado, admitindo a intervenção do Poder Público apenas nos espaços em que a sociedade civil não pudesse ou não tivesse interesse de atuar. Para os autores que defendem tal princípio,³⁷⁴ o Poder Público atuaria de forma limitada, dando primazia à atuação de grupos sociais e ao indivíduo, minimizando-se o caráter interventor típico do estado de bem-estar social. Afastando-se dessas noções, Gabardo sustenta que, mesmo nos casos em que o constituinte permitiu a atuação dos particulares em áreas diretamente vinculadas ao interesse público, identifica-se a escolha por um tipo de coordenação econômica, que não afasta “a responsabilidade típica ao Estado no tocante à realização de políticas públicas, principalmente as sociais – o que alude a uma inafastável competência própria e direta para gerir o processo de desenvolvimento”.³⁷⁵

Do mesmo modo, compreendendo a sociedade como aliada aos propósitos constitucionais, mas reconhecendo o papel protagonista do Estado notadamente no campo dos direitos sociais, é preciso reconhecer que o Poder Público não está autorizado a deixar de prestar seus deveres constitucionais e a substituir integralmente suas funções, transferindo-as à iniciativa privada.³⁷⁶ O caráter complementar do fomento, baseia-se pela qualidade de um “instituto que permite ao particular colaborar com a Administração Pública no exercício de suas atividades, cuja característica principal é justamente a colaboração

³⁷³ GABARDO, Emerson. Op. cit., p. 32.

³⁷⁴ Conferir, exemplificativamente, BARACHO, José Alfredo de Oliveira. O princípio da subsidiariedade: conceito e revolução. **R. Dir. Adm.**, Rio de Janeiro, 200: 21-54, abr./jun. 1995. HORTA, Raul Machado. Federalismo e o princípio da subsidiariedade. Rio de Janeiro - **Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas**. n. 21, p. 153-167. **Sustentando o mesmo posicionamento:** ROCHA, Rodembusch Claudine. **O estudo do princípio da subsidiariedade e a importância do poder local para o desenvolvimento do Sistema Único de Saúde – SUS.** Disponível em <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14617/3531>.> Acesso em 14 mar. 2018.

³⁷⁵ GABARDO, Emerson. Op. cit., p. 250.

³⁷⁶ CATALANO, Kátia Regina Camila. Op. cit.

com o Poder Público. Figura como uma atividade paralela ao Estado, que atua na vizinhança com o serviço público”.³⁷⁷

É esse o posicionamento de Celso Antônio Bandeira de Mello, ao defender que o Estado “não pode eximir-se de desempenhá-los (serviços públicos), motivo pelo qual lhe é vedado esquivar-se deles e, pois, dos deveres constitucionais aludidos pela via transversa de ‘adjudicá-los’ a organizações sociais. Segue-se que estas só poderiam existir complementarmente, ou seja, sem que o Estado se demita de encargos que a Constituição lhe irrogou”.³⁷⁸

Entende-se, nesse cenário, que não há qualquer objeção na utilização do setor privado para realização de atividades de interesse coletivo, desde que tal participação detenha caráter complementar. Embora a atuação do Poder Público utilizando-se de particulares, por intermédio da atividade de fomento, seja considerada uma forma eficaz na busca pela realização dos direitos fundamentais, não parece ser compatível com o texto constitucional a exclusão do papel de protagonista do Estado, ao se tratar de prestação dos serviços públicos, dadas as prescrições do artigo 175, da Constituição Federal de 1988. Lamentavelmente, a decisão proferida na ADI 1.923, em contrariedade ao texto constitucional, permite que o Poder Público se desonere do dever constitucional de garantir o serviço público adequado, prestado sob o regime jurídico específico, em absoluta afronta aos princípios concernentes ao modelo de Estado Social e Democrático de Direito.

³⁷⁷ MELLO, Célia Cunha. Op. cit., p. 58.

³⁷⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Op. cit., p. 240. Ainda no mesmo sentido, tecendo severas críticas ao repasse de atividades típicas do Estado ao terceiro setor, ver, por todos, VIOLIN, Tarso Cabral. **Terceiro Setor e as parcerias com a Administração pública: uma análise crítica**. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

CONCLUSÃO

A proposta desta dissertação foi, essencialmente, demonstrar que a atividade de fomento pode ser um ferramental utilizado pelo Estado, no cumprimento de seus deveres, para a garantia dos direitos fundamentais. Além disso, buscou-se vincular esse mecanismo aos ditames desenvolvimentistas, considerando o disposto na Constituição Federal de 1988. Frente à deficiência do Estado, em cumprir com os postulados da Constituição, visou-se uma alternativa prática, ao colocar a iniciativa privada à cargo desses objetivos. Assim, efetuando a regulação restrita e necessária, além de controlar as medidas de fomento, o Estado poderá oferecer ao cidadão, os direitos que lhe são conferidos.

Para tanto, a dissertação restou dividida em três capítulos. No primeiro, apoiando-se nas lições de Amartya Sen, viu-se que o processo de desenvolvimento tem o objetivo de garantir à sociedade a expansão de suas capacidades de maneira a possibilitar que todos gozem de seus direitos. Sen sustenta que a escolha da liberdade como meio para o alcance do desenvolvimento, depende diretamente da livre condição de agente das pessoas. Ou seja, a liberdade referenciada nesta afirmativa, decorre das próprias ações dos indivíduos, em decisões públicas ou escolhas sociais. O poder de optar confere ao cidadão o alcance de suas liberdades políticas, econômicas, sociais, assim como de participação na gestão pública. Deste modo, o desenvolvimento precisa ultrapassar a simples ótica financeira, de acúmulo de riqueza, ou de crescimento do PIB. Por essas razões, é imprescindível a associação do desenvolvimento com a melhora de vida e com a liberdade dos indivíduos.³⁷⁹

Vinculando essas condições ao caso brasileiro, o recepcionado pelo constituinte de 1988, o artigo 3º, inciso II, da Constituição, prevê a garantia do desenvolvimento nacional, definindo-o como um dos objetivos da República Federativa do Brasil. Está estabelecida, portanto, as tarefas que os cidadãos compreendem como obrigatórias na superação do subdesenvolvimento. Isto é, a relevância do desenvolvimento se convalida na obrigação constitucional em

³⁷⁹ SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. Cit., p. 28.

assegurá-lo, “com os instrumentos constitucionais e jurídico-econômicos de que dispõe” agindo de maneira a modificar as estruturas sociais e econômicas. Assim, no recorte aqui adotado selecionou a atividade de fomento como instrumental a ser utilizado.

A Constituição recepcionou a ideia de que o desenvolvimento deve ser permeado de ao menos três vertentes: ambiental, econômica e social. Isto é, as questões ambientais devem ser observadas, para adequada fruição dos recursos naturais, atribuindo um nível elevado de qualidade de vida às populações, tanto no presente quanto para uso das futuras gerações. No viés econômico, que supera o crescimento econômico, é preciso associar a vontade de produzir e possuir riqueza às vontades dos agentes, no intuito de possibilitar que o indivíduo seja livre para realizar suas escolhas. Assim, a simples acumulação de riqueza não caracteriza o desenvolvimento econômico. Na vertente do desenvolvimento social, deve o Poder Público garantir a concretização dos direitos sociais, contemplando “a universalização dos direitos sociais – a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, e a assistência aos desamparados”.³⁸⁰

Adotar esses referenciais para a condução das ações implica em estabelecer diretrizes na formulação das políticas públicas, impelindo ao Estado, bem como à sociedade, o dever de possibilitar que todos tenham suas expansões de capacidades, de modo a fornecer condições para que cada um possa escolher a vida que deseja ter. A conexão dessas constatações gera uma necessidade de intervenção obrigatória do Estado na concretização do ideal desenvolvimentista, assim, no segundo capítulo da dissertação, buscou-se demonstrar a necessária influência do Poder Público, paralelamente à função da sociedade, enquanto coadjuvante, que auxilia o Estado para o alcance do desenvolvimento nacional.

É por intermédio do relacionamento com o particular que o Estado visará satisfazer o interesse coletivo, ou seja, não objetiva, necessariamente, uma utilidade diretamente fruível para si. Legitimado pelo princípio da solidariedade, por força constitucional, o Poder Público não deve aguardar os movimentos da

³⁸⁰ FOLLONI, André. Op. cit.

iniciativa privada, mas sim, precisa buscar a preservação das liberdades individuais, promovendo o bem-estar da sociedade, apoiando-se na parceria entre a ação estatal e privada.³⁸¹ Através de ações de fomento, o particular se submete a considerar práticas das atividades empresariais, e, em contrapartida, obtém vantagens frente ao Estado, que, por sua vez, cumpre o papel de induzir a conduta do particular, em ações socialmente benéficas.

E, dentro as possíveis formas de intervenção do Estado, a atividade de fomento se apresenta como uma das mais eficientes, como um estímulo que é oferecido direta, imediata e concretamente pela Administração Pública na forma de incentivos que sejam de reconhecido interesse estatal, conforme diretrizes constitucionais. Isso significa afirmar que é sensivelmente mais legítima a intervenção fundamentada na satisfação de interesse públicos, especialmente porque a atividade de fomento não decorre do exercício da coerção inerente às outras formas de intervenção do domínio econômico. Isto é, a atividade promocional, que não decorre pura e simplesmente de um ato de poder do Estado, porque incentiva a atuação dos próprios cidadãos, parece ser dotada de carga de legitimidade maior do que aquela que impõe determinada conduta.

No último capítulo, procurou-se demonstrar os modais que suportam o fomento, utilizados pela Administração Pública, para refletir sobre o alcance dessa atividade. Em outras palavras, buscou-se relacionar a legislação que dispõe a respeito, para melhor entendimento da condição complementar e paralela das medidas de fomento, às atividades estatais.

Ao final, viu-se a distinção das ações de fomento em relação aos serviços públicos, afastando-se da substituição da titularidade na prestação do serviço público adequado, (em face das prescrições do artigo 175 da Constituição Federal). Neste ponto, criticou-se a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1.923/DF, em que assentou o entendimento de que o Poder Público poderia escolher entre a prestação de serviços públicos ou em fomentar o particular para efetuar atividades voltadas à garantia dos direitos fundamentais. Na mesma linha de raciocínio do ministro Carlos Ayres Britto, a

³⁸¹ GABARDO, Emerson. Op. cit., p. 228-230.

Constituição Federal ao dispor acerca dos serviços públicos, determinou ao Estado o dever de sua prestação, impossibilitando-o de esquivar-se da condição de protagonista na atuação. De tal modo, por todo o exposto anteriormente, mesmo que o Poder Público possa utilizar-se da iniciativa privada através de medidas de fomento, buscando a satisfação do interesse público e, por conseguinte, do desenvolvimento, estas ações deverão ocorrer de maneira ladeada e complementar à prestação de serviços públicos pelo Estado.

A busca pelas parcerias com os particulares, na utilização de medidas de fomento, deve enxergada como um compromisso das partes pela realização de um propósito maior, afastando a impressão finória, pois o aproveitamento deve ser de todos. Neste cenário, a participação da iniciativa privada precisa se dar de forma complementar, e vislumbrada como um trunfo para o auxílio ao Estado, no cumprimento de seus deveres. As ações, tanto do Estado como da iniciativa privada, devem seguir de maneira solidária, na responsabilidade recíproca e, embora cada um preserve sua perspectiva, há o interesse comum em trabalhar por um Brasil desenvolvido.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALCÁZAR, Mariano Baena del. **Sobre el concepto de fomento**. 1967. Disponível em: <http://www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/1/1967_054_043.PDF>. Acesso em: 10 jan. 2020, p. 84.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2006.

AUGUSTO, Ana Maria Ferraz. Incentivos: Instrumentos jurídicos do desenvolvimento. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**. Belo Horizonte. v. 24. n. 17. p. 105-126. out. 1976. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/771/718>. Acesso em 03 fev. 2020.

AVRITZER, Leonardo. Sociedade civil e Estado no Brasil: da autonomia à interdependência política. **Opinião Pública**, Campinas, vol. 18, nº 2, novembro, 2012, p. 383-398.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. O princípio da subsidiariedade: conceito e revolução. **R. Dir. Adm.**, Rio de Janeiro, 200: 21-54, abr./jun. 1995. HORTA. Raul Machado. Federalismo e o princípio da subsidiariedade. Rio de Janeiro - **Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas**. n. 21, p. 153-167. **Sustentando o mesmo posicionamento: ROCHA, Rodembusch Claudine. O estudo do princípio da subsidiariedade e a importância do poder local para o desenvolvimento do Sistema Único de Saúde – SUS**. Disponível em <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14617/3531>.> Acesso em 14 mar. 2018.

BARROS, Laura Mendes Amado de. **Participação Democrática e Fomento nos Conselhos deliberativos: o exemplo paradigmático da infância e adolescência**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 20. Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502227095>> Acesso em: 29 jan. 2020.

BARROS, Laura Mendes Amado de. **Participação Democrática e Fomento nos Conselhos deliberativos: o exemplo paradigmático da infância e adolescência**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 20. Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502227095>> Acesso em: 29 jan. 2020.

BERCOVICI, Gilberto. Política econômica e direito econômico. **Pensar**, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 562-588, jul./dez. 2011

BINENBOJM, Gustavo. A era do direito administrativo como religião já era. In: BINENBOJM, Gustavo. **Estudos de direito público: artigos e pareceres**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

BINENJOM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. — Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BITENCOURT, Caroline Müller. A razão e os direitos fundamentais na ordem constitucional: pressupostos para o enfrentamento em tempos de conflito e violações de direitos. SANTANO, Ana Claudia; LORENZETTO, Bruno Meneses; GABARDO, Emerson (Coord.). **Direitos fundamentais na nova ordem mundial: Livro do I Congresso Internacional – Direitos Fundamentais na Nova Ordem Mundial**. Curitiba: Íthala, 2018.

BITENCOURT, Caroline Müller; LEHMEN, João Felipe. **Uma reflexão sobre a titularidade do serviço público e a aplicação do regime jurídico de direito público na lógica da descentralização**. Disponível em <<https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidssp/article/download/19522/192612240>> Acesso em: 12 jan. 2020.

BLANCHET, Luiz Alberto; SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. A atividade de fomento como mecanismo de intervenção do estado na economia e a efetivação dos direitos fundamentais. **Revista de Direito Público Contemporâneo**, Instituto de Estudios Constitucionales da Venezuela e Universidade Federal de Rural do Rio de Janeiro do Brasil, a. 2, v. 1, n. 1, p. 4, jan./jun. 2018.

BOBBIO, Norberto. **Da Estrutura à Função: novos estudos de teoria do direito**. Barueri: Manole, 2007.

BOEIRA, Sérgio Luís. **Política & Gestão Ambiental no Brasil: da Rio-92 ao Estatuto da Cidade**. Disponível em: <http://www.anppas.org.br/encontro_anual/encontro2/GT/GT16/gt16_serjio_boeira.pdf> Acesso em 10 jul. 2019.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19. Ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **Histórica Constitucional do Brasil**. 9. ed. Brasília: OAB Editora, 2008.

BRASIL. Presidência da República. Câmara da Reforma do Estado. **Plano diretor da reforma do aparelho do estado**. Brasília, 1995. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/documents/mare/planodiretor/planodiretor.pdf>> Acesso em: 11 fev. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.923**. Rel. Min. Luiz Fux. Data de Julgamento: 16/04/2015. Tribunal Pleno. Disponível em: <www.stf.jus.br> Acesso em: 20 fev. 2020.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **O Conceito Histórico de Desenvolvimento Econômico**. Disponível em

<<http://www.bresserpereira.org.br/papers/2006/06.7-conceitohistoricodesenvolvimento.pdf>> Acesso em 2 ago. 2019.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional**. Brasília: Enap, 1998.

BRITTO, Clóvis Carvalho; BITTENCOURT, Frederico Luis Domingues. O terceiro setor, o princípio da subsidiariedade e a ação administrativa de fomento no horizonte de uma nova ordem social. **R. Fac. Dir. UFG**, V. 32, n. 1, p. 35-45, jan./jun. 2008

BRÜSEKE, Franz Josef. **O problema do desenvolvimento sustentável**. Disponível em: <www.naea.ufpa.br/naea/novosite/index.php?action=Publicacao.arquivo&id=67> Acesso em 2 jul. 2019.

CABRAL, Heloisa Helena de Souza. **Terceiro Setor**. Gestão e controle social. São Paulo: Método, 2007.

CAGGIANO, Heloisa Conrado. **Do planejamento à governança no fomento público financeiro**: estudo de caso do setor automotivo. Dissertação. Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **O Princípio da Sustentabilidade como Princípio Estruturante do Direito Constitucional**. Disponível em <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-99112010000100002> Acesso em: 10 set. 2019.

Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos. Disponível em <<http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/acesso-a-informacao/internacional/carta-africana>> Acesso em: 2 ago. 2019.

CATALANO, Kátia Regina Camila. O marco regulatório das organizações da sociedade civil – Avanços e retrocessos na atividade administrativa de fomento. **R. Dir. Terc. Setor**. – RDTS | Belo Horizonte, ano 9, n. 17, p. 37-59, jan./jun. 2015.

CAVALCANTI, Clovis. **Desenvolvimento e natureza**: estudos para uma sociedade sustentável. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2003.

CHEVALIER, Jacques. **O estado pós-moderno**. Trad. Marçal Justen Filho, Belo Horizonte: 2009.

COMADIRA, Julio Rodolfo. **Curso de derecho administrativo**. Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2012.

Declaração de Joanesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável. Disponível em www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/joanesburgo.doc Acesso em 2 ago. 2019.

Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html> Acesso em: 2 ago. 2019.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na administração pública.** 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005.

DURIGUETTO, Maria Lúcia; SOUZA, Alessandra Ribeiro de. NOGUEIRA E SILVA, Karina. Sociedade civil e Constituição ou do uso jurídico da noção de sociedade civil. **Rev. Katal.** Florianópolis. v. 12 n. 1 p. 13-21, jan./jun 2009.

FERREIRA, Daniel. **Direito & Justiça**, Porto Alegre, v. 39, n. 1, p. 69-76, jan./jun. 2013.

FERREIRA, Daniel; KASPER, Julio Henrique Santos. O desenvolvimento nacional sustentável como finalidade legal da licitação. **Direito & Justiça.** v. 39, n. 1, p. 69-76, jan./jun. 2013.

FINGER, Ana Cláudia. Serviço Público: Um Instrumento de Concretização de Direitos Fundamentais. **A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, a. 3, n. 12, p. 141-165, abr./jun. 2003.

FOLLONI, André. A complexidade ideológica, jurídica e política do desenvolvimento sustentável e a necessidade de compreensão interdisciplinar do problema. **Revista Direitos Humanos Fundamentais**, Osasco, n. 1, p. 63-91, jan./jun. 2014.

FRÉDÉRIC, Teulon. **Crescimento, Crises e Desenvolvimento.** Lisboa: Dom Quixote, 1994.

FREIRE, André Luiz. Responsabilidade Patrimonial na Atividade Administrativa de Fomento. In: SPARAPANI, Priscila; ADRI, Renata Porto (Coord). **Intervenção do Estado no Domínio Econômico e no Domínio Social:** homenagem ao Professor Celso Antônio Bandeira de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

FREIRE, André Luiz. **Responsabilidade patrimonial na atividade administrativa de fomento.** Fórum de Contratação e Gestão Pública. Disponível em: http://dSPACE/xmlui/bitstream/item/21213/FCGP_167_MIOLO.indd%20-%20PDlexibepdf.aspx.pdf?sequence=1. Acesso em 29 jul. 2019.

FREITAS, Juarez. **O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais.** 5. ed., São Paulo: Malheiros, 2013.

FREITAS, Juarez. **Regime peculiar das organizações sociais e o indispensável aperfeiçoamento do modelo federal.** Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/47268/45371>> Acesso em: 20 set. 2019.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: Direito ao Futuro.** Belo Horizonte: Fórum, 2011.

FURTADO, Celso. **Desenvolvimento e subdesenvolvimento.** Rio de Janeiro: Contraponto, 2009.

FURTADO, Lucas. R. **Curso de direito administrativo.** Belo Horizonte: Fórum, 2007.

GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade: o estado e a sociedade civil para além do bem e do mal.** Belo Horizonte: Fórum. 2009.

GABARDO, Emerson. **O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento do Direito Administrativo Social.** Disponível em: <https://www.academia.edu/34494660/O_Princ%C3%ADpio_da_Supremacia_do_Interesse_P%C3%ABblico_sobre_o_Interesse_Privado_como_fundamento_do_Direito_Administrativo_social_GABARDO_Emerson._Revista_de_Investigac_o_es_Constitucionais_Curitiba_vol._4_n._2_p._95-130_maio_ago._2017._> Acesso em: 6 set. 2017.

GABARDO, Emerson. Os Direitos Humanos Fundamentais em Face das Reformas Constitucionais Neoliberais. **Revista de Direito Administrativo & Constitucional.** Curitiba: Juruá, n. 3, 1999.

GABARDO, Emerson. PONTES FILHO, Valmir. **Problemas emergentes da Administração Pública.** Belo Horizonte: Fórum, 2015. pp. 25-47.

GARCÍA-PELAYO, Manuel **Las transformaciones del estado contemporâneo.** Madrid: Alianza, 1989.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica da Constituição de 1988.** 13. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2008.

GUIDI, Silvio. **Serviços Públicos de Saúde: Credenciamento, Permissão e Parcerias Público-Privadas.** São Paulo: Quartier Latin, 2019.

HACHEM, Daniel Wunder. A maximização dos direitos fundamentais econômicos e sociais pela via administrativa e a promoção do desenvolvimento. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia,** Curitiba, v. 13, n. 13, p. 340-399, jan./jun. 2013.

HACHEM, Daniel Wunder. Direito fundamental ao serviço público adequado e capacidade econômica do cidadão: repensando a universalidade do acesso à

luz da igualdade material. **A&C** – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 14, n. 55, p. 123-158, jan./mar. 2014.

HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico: reflexos sobre algumas tendências do Direito Público brasileiro. **A&C** – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, n. 53, p. 133-168, jul./set., 2013.

HIGA, Alberto Shinji. A construção do conceito da atividade administrativa de fomento. **Revista Direito Mackenzie**. v. 5, n. 1, p. 10-36.

HIGA, Alberto Shinji. **Terceiro Setor**: da responsabilidade civil do Estado e do agente fomentado. Fórum: São Paulo. 2010.

IPIRANGA, Ana Silva Rocha; GODOY, Arilda Schmidt; BRUNSTEIN, Janette. **Introdução**. Disponível em: <<http://ref.scielo.org/6ndczj>> Acesso em 6 jul. 2019.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 10. ed., São Paulo: RT, 2014.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Teoria geral das concessões de serviço público**. São Paulo: Dialética, 2003.

JUSTEN FILHO, Marçal; JORDÃO, Eduardo Ferreira. A contratação administrativa destinada ao fomento de atividades privadas de interesse coletivo. **Revista Brasileira de Direito Público**, v. 34, p. 47-72, 2011.

JUSTEN, Mônica Spezia. **A noção de serviço público no direito europeu**. São Paulo: Dialética, 2003.

KINDLEBERGER, Charles Poor. **Desenvolvimento econômico**. Trad Sonia Schwartz. São Paulo: Mc Graw-hill do Brasil, 1976.

LOSEKANN, Cristiana. Quem é a sociedade civil? Diferentes perspectivas na visão de organizações ambientalistas e de atores estatais no governo Lula. **Horizonte**, Belo Horizonte, v. 6, n. 11, p.109-126, dez. 2007.

MAGALHÃES, Juraci Perez. **A evolução do direito ambiental no Brasil**. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

MÂNICA, Fernando Borges. Objeto e natureza das parcerias sociais: Limites para execução privada de tarefas estatais e o novo direito do terceiro setor. MOTTA, Fabrício; MÂNICA, Fernando Borges; OLIVEIRA, Rafael Arruda (coords.). **Parcerias com o terceiro setor**: as inovações da Lei nº 13.019/14. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

MÂNICA, Fernando Borges. OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. Organizações da sociedade civil de interesse público: termo de parceria e licitação. **Fórum administrativo** – Direito Público, Belo Horizonte, a. 5, n. 49, p. 5225-5237, mar. 2005.

MANICA, Fernando Borges. Parcerias com o Terceiro Setor nos 30 anos da Constituição de 1988. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MOTTA, Fabricio (Coord.). O Direito nos 30 anos da Constituição. Belo Horizonte: Fórum, 2018. MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. KLEIN, Aline Lícia. **Tratado de Direito Administrativo: Funções Administrativas do Estado**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MARTINS, Humberto Falcão. Organizações sociais: passado, presente e futuro. In: FUX, Luiz; MODESTO, Paulo; MARTINS, Humberto Falcão. **Organizações Sociais após a Decisão do STF na ADI n. 1923/2015**. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

MELLO, Célia Cunha. O Fomento da Administração Pública. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

MELLO, Janine; PEREIRA, Ana Camila Ribeiro; ANDRADE, Pedro Gomes. **Texto para discussão 2483**. Afinal, o que os dados mostram sobre a atuação das ONGS? Análise de transferências federais e projetos executados pelas organizações da sociedade civil no Brasil. IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/9331/1/TD_2483.PDF> Acesso em 20 fev. 2020.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. Uma teoria do fomento público: critérios em prol de um fomento público democrático, eficiente e não-paternalista. **Revista de direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, v. 65, p. 115-176, 2010.

MODESTO, Paulo. As organizações sociais no Brasil após a decisão do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.923, de 2015. In: FUX, Luiz; MODESTO, Paulo e MARTINS, Humberto Falcão. **Organizações sociais após a decisão do STF na ADI n. 1.923/2015**. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

MODESTO, Paulo. **Do fomento às Organizações Sociais ao fomento do consumo livre e direto de serviços sociais: avanço ou retrocesso?** Disponível em <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/paulo-modesto/do-fomento-as-organizacoes-sociaisao-fomento-do-consumo-livre-e-direto-de-servicos-sociais-avanco-ou-retrocesso>> Acesso em 20 ago. 2019.

MODESTO, Paulo. Reforma Administrativa e marco legal das Organizações Sociais no Brasil. As Dúvidas dos Juristas sobre o Modelo das Organizações Sociais. **R. Dir. Adm.**, Rio de Janeiro, 210: 195-212, out./dez. 1997.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**: parte introdutória, parte geral e parte especial. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do Direito Administrativo**. 3. ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2007.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Organizações sociais de colaboração (descentralização social e administração pública não-estatal). **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n.º 210. p. 183-194, out./dez. 1997.

MOREIRA, Eduardo. **Desigualdade e caminhos para uma sociedade mais justa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.

MOREIRA, Vital. **A Ordem Jurídica do Capitalismo**. 3. ed. Coimbra: Centelha, 1978.

MOTTA, Fabrício. Organizações sociais e a Lei n. 13.019/2014. In: MOTTA, Fabrício; MÃNICA, Fernando Borges e OLIVEIRA, Rafael Arruda. **Parcerias com o terceiro setor**. As inovações da Lei n. 13.019/14. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

NABAIS, José Casalta. **Solidariedade Social, Cidadania e Direito Fiscal**. In: GRECO, Marco Aurélio; GODOI, Marciano Seabra (coord.). **Solidariedade Social e Tributação**. São Paulo: Dialética, 2005.

NOVAIS, Jorge Reis. **Contributo para uma teoria do estado de direito**. Do estado de direito liberal ao estado social e democrático de direito. Coimbra: Coimbra, 1987.

REIS, Luciano Elias. **Convênio Administrativo** - Instrumento Jurídico Eficiente para o Fomento e Desenvolvimento do Estado. Curitiba: Juruá, 2013.

O'DWYER, Gisele; GRAEVER, Leonardo; BRITTO, Fernanda Adães; MENEZES, Tatiane; KONDER, Mariana Teixeira. **A crise financeira e a saúde: o caso do município do Rio de Janeiro, Brasil**. Acesso em <<https://www.scielo.org/pdf/csc/2019.v24n12/4555-4568/pt>> Acesso: em 12 jan. 2020.

OLIVEIRA, Gilson Batista de. **Uma discussão sobre o conceito de desenvolvimento**. Disponível em: <<https://revistafae.fae.edu/revistafae/article/viewFile/477/372>> Acesso em 13 mai. 2019.

OLIVEIRA, Gustavo Justino. **Terceiro Setor e o Direito Administrativo**. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br>> Acesso em 12 ago. 2019

OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Direito Administrativo Democrático**. São Paulo: Fórum. 2010.

OSÓRIO, Fabio Medina. **Existe uma supremacia do interesse público sobre o privado no Direito Administrativo brasileiro?** Disponível em <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47527>> Acesso em: 15 jan. 2020.

PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações, associações e entidades de interesse social: aspectos jurídicos, administrativos, contábeis, trabalhistas e tributários**. 8. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

PINHEIRO, Maurício Mota Saboya. **As liberdades humanas como bases do desenvolvimento: uma análise conceitual da abordagem das capacidades humanas de Amartya Sen**. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/989/1/TD_1794.pdf Acesso em: 12 jan. 2020.

PINTO, Élide Graziane. **Prestação de contas nos repasses ao terceiro setor reclama revisão profunda**. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2019-out-22/contas-vista-prestacao-repasses-terceiro-setor-requer-revisao-profunda>> Acesso em: 20 fev. 2020.

POMBO, Rodrigo Goulart de Freitas. Controle de resultados da atividade de fomento pelo Tribunal de Contas da União. **Fórum Administrativo** – FA, Belo Horizonte, ano 18, n. 203, p. 49-59, jan. 2018

RAMOS, Claudemir. Desenvolvimento econômico sustentável: Tendências e desafios na promoção dos empregos verdes no Brasil. **Textos e debates**. Boa Vista, n.30, p. 23-38, jul./dez. 2016.

REIS, Luciano Elias. **Convênio Administrativo**. REIS, Luciano Elias. **Convênio Administrativo** - instrumento jurídico eficiente para o fomento e desenvolvimento do Estado. Curitiba: Juruá, 2013.

Relatório “**Tempo de cuidar. O trabalho de cuidado não remunerado e mal pago e a crise global da desigualdade**”. Documento informativo da OXFAM - Janeiro de 2020. Disponível em <<https://oxfam.org.br/noticias/bilionarios-do-mundo-tem-mais-riqueza-do-que-60-da-populacao-mundial/>> Acesso em 16 jan. 2020.

Relatório do Desenvolvimento Humano. Disponível em <http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2019_overview_-_english.pdf> Acesso em: 21 jan. 2020

RESENDE, Augusto César Leite de; GABARDO, Emerson. A atividade administrativa de fomento na gestão integrada de resíduos sólidos em perspectiva com o desenvolvimento sustentável. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, ano 13, n. 53, p. 123, jul/set. 2013.

ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da. **Terceiro setor**. São Paulo: Malheiros, 2003.

SACHS, Ignacy. **A terceira margem**: em busca do ecodesenvolvimento. São Paulo: Cia das Letras, 2009.

SACHS, Ignacy. **Caminhos para o Desenvolvimento Sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Direitos humanos, democracia e desenvolvimento** [livro eletrônico] / Boaventura de Sousa Santos, Marilena Chaui. São Paulo: Cortez, 2014.

SARAK, Denis. Tributação e desenvolvimento. **Revista Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, A. 14 n.19, p. 01-404, 2010.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Administração Pública: Apontamentos sobre os modelos de gestão e tendências atuais. In: **Cenários do Direito Administrativo** - Estudos em Homenagem ao Professor Romeu Felipe Bacelar Filho. GUIMARAES, Edgar. Belo horizonte: Fórum. 2014.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**: Administração Pública, Direitos Fundamentais e Desenvolvimento. Curitiba: Íthala, 2019.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Serviço Público**. Garantia fundamental e cláusula de proibição de retrocesso social. Curitiba: Íthala, 2016.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo; LIMA, Maria Cristina Cruz. As parcerias da Administração Pública com os particulares como alternativa ao desenvolvimento nacional sustentável. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.14, n.2, 2º quadrimestre de 2019.

SCHIRATO, Vitor Rhein. **Livre iniciativa nos serviços públicos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das letras, 2000.

SENGUPTA, Arjun. O direito ao desenvolvimento como um direito humano. **Revista Social Democracia Brasileira**, Brasília, n. 68. p. 64-84, mar. 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

Síntese de Indicadores Sociais (SIS) - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/multidominio/condicoes-de-vida-desigualdade-e-pobreza/9221-sintese-de-indicadores-sociais.html?=&t=downloads> Acesso em: 12 jan. 2020.

SOUSA, Livia Maria de. **O direito humano ao desenvolvimento como mecanismo de redução da pobreza em regiões com excepcional patrimônio cultural.** Disponível em

<https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-32-33-janeiro-dezembro-2010/o-direito-humano-ao-desenvolvimento-como-mecanismo-de-reducao-da-pobreza-em-regioes-com-excepcional-patrimonio-cultural/at_download/file> Acesso em: 14 jan. 2020.

SOUZA, Washinton Peluso Albino de. **Direito Econômico.** São Paulo: Saraiva, 1980.

STIGLITZ, Joseph E. **Globalização: como dar certo.** São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

SUNDFELD, Carlos Ari. (org.) Serviços públicos e regulação estatal. In: **Direito administrativo econômico.** São Paulo: Malheiros, 2000.

TEIXEIRA, Osvaldo de Freitas; CUNHA, Belinda Pereira da. A liberdade econômica como pressuposto para o desenvolvimento nacional. **Revista Direito e Desenvolvimento.** a. 2, n.4, jul./dez. 2011.

TOURINHO, Rita. **Lei Nº 13.019: Avanço ou Retrocesso?** Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro nº 66, out./dez. 2017.

TOURINHO, Rita. **O terceiro setor no ordenamento jurídico brasileiro: constatações e expectativas.** Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-24-dezembro-janeiro-fevereiro-2011-RITA-TOURINHO.pdf>> Acesso em 17 de julho de 2019.

VALIM, Rafael. **A subvenção no direito administrativo brasileiro.** São Paulo: Contracorrente, 2015.

VIOLIN, Tarso Cabral. **Terceiro Setor e as parcerias com a Administração pública: uma análise crítica.** 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

WEDY, Gabriel de Jesus Tedesco. Desenvolvimento (sustentável) e a ideia de justiça segundo Amartya Sen. **Rev. Direito Econ. Socioambiental,** Curitiba, v. 8, n. 3, p. 343-376, set./dez. 2017.

World Economic Outlook - WEO - Brazil: Boom, Bust, and The Road To Recovery. Antonio Spilimbergo and Krishna Srinivasan - March 2019. Disponível em < <https://www.imf.org/en/publications/weo>> Acesso em: 16 jan. 2020.