

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

RESPONSABILIDADE TRABALHISTA DECORRENTE DE PARCEIRAS ENTRE O TERCEIRO SETOR E DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA ÁREA DA SAÚDE

LABOR RESPONSIBILITY ARISING FROM PARTNERS AMONG THE THIRD SECTOR AND PUBLIC ADMINISTRATION IN THE HEALTH AREA

Ana Lucia Borges Coelho Cardoso¹
Jeibson dos Santos Justiniano²
Valmir César Pozzetti³

Resumo: O objetivo desta pesquisa foi o de analisar a nova forma de gestão da saúde pública no âmbito do Estado Brasileiro por meio da participação de entidades do terceiro setor. A metodologia utilizada foi a do método hipotético-dedutivo; quanto aos meios a pesquisa foi a bibliográfica, com uso da doutrina e da legislação; quanto aos fins a metodologia foi a qualitativa. Concluiu-se que não é possível estender ou transferir para a iniciativa privada a gestão e a execução dos serviços de saúde pública, e que, quando essa ocorre, tem a Administração Pública responsabilidade subsidiária quanto às inadimplências trabalhistas; e, dessa forma, apenas com a atuação articulada e integrada de instituições públicas (MPT, MPF, MPE, Polícia Federal, entre outros) e de atores da sociedade civil, é que poderemos alcançar resultados expressivos no combate às fraudes trabalhistas na Administração Pública.

Palavras-chave: cooperativismo; dever do Estado; direitos trabalhistas; saúde pública; terceirização;

Abstract: The objective of this research was to analyze the new form of public health management within the Brazilian State through the participation of entities from the third sector. The methodology used was the hypothetical-deductive method; as for the means, the search was bibliographic, using doctrine and legislation; as for the purposes, the methodology was qualitative. It was concluded that it is not possible to extend or transfer to the private sector the management and execution of public health services, and that, when this occurs, the

¹ Mestranda em Segurança Pública, Cidadania e Direitos Humanos pela UEA – Universidade do Estado do Amazonas. Especialista em Direito Público pela Universidade do Estado do Amazonas; Graduação em Direito pela Universidade Nilton Lins (2003). E-mail: luciacardoso11@icloud.com

² Doutorando em Direito pela UFMG; Mestre em Direito Ambiental pelo Programa de Pós Graduação da Universidade do Estado do Amazonas. Procurador do Trabalho d 11ª. Região. Professor da Universidade do Estado do Amazonas. E-mail: jeibson.justiniano@gmail.com

³ Pós-Doutor em Direito à Alimentação Sadia pela Università degli Studi di Salerno/Itália. Pós Doutor em Direito Ambiental pela Escola de Direito Dom Helder Câmara/MG. Doutor em Biodireito/Direito Ambiental pela Université de Limoges/França. Mestre em Direito do Urbanismo e Meio Ambiente, pela Université de Limoges/França. Professor Adjunto da Universidade Federal do Amazonas – UFAM e Professor Adjunto da Universidade do Estado do Amazonas - UEA. Email: v_pozzetti@hotmail.com

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

Public Administration has subsidiary responsibility for labor defaults; and, thus, only with the articulated and integrated performance of public institutions (MPT, MPF, MPE, Federal Police, among others) and civil society actors, can we achieve expressive results in the fight against labor fraud in Public Administration.

Keywords: cooperativism; duty of the State; labor rights; public health; outsourcing;

INTRODUÇÃO

A atuação do terceiro setor na saúde pública vem se configurando numa nova roupagem de gestão administrativa com o fim de frustrar a realização de concursos públicos para a contratação de servidores. Nesse sentido é extremamente a participação do Ministério Público do Trabalho, à fim de que o Estado cumpra com sua função social, uma vez que a saúde é uma atividade que deve ser desempenhada pelo Estado.

Além disso, a sociedade assiste uma crescente atuação do terceiro setor em atividades públicas, que é resultado da desestatização e desburocratização Estado Brasileiro iniciada nos anos 70 e intensificada nos anos 90.

Na prática, o que se verifica é que o terceiro setor se apresenta como novas alternativas de “terceirização” das atividades de responsabilidade do Poder Público.

Embora não se contesta a importância do terceiro setor em atividades de relevância social, não se pode admitir que os entes públicos utilizem as novas roupagens jurídicas como instrumentos de desvirtuamento das admissões necessárias às atividades que devem ser prestadas diretamente pelo Estado, como é o caso da saúde pública. Como corolário dos princípios da igualdade e da impessoalidade, as admissões na esfera pública, como regra, só podem ocorrer pela via do concurso público, salvo as hipóteses legais.

Contextualizando todos os aspectos políticos, sociais e jurídicos referentes à inserção do terceiro setor na realidade brasileira, serão apresentadas algumas informações referentes à atuação deste na Administração Pública, com abordagem em diversos aspectos jurídicos das entidades integrantes que já estão em plena atuação na área da saúde pública.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

OBJETIVOS: os objetivos desta pesquisa é o de identificar a função do desenvolver as atividades fins, como a da saúde e verificar se a modificação dessa competência estatal, ao ser transferida para entidades privadas através do cooperativismo e terceirização é viável, se está cumprindo seus objetivos e, se o trabalhador tem garantidos seus direitos trabalhistas sem ônus para o poder Público e se a prestação de serviços, sem a atuação de servidor público, atende a contento a sociedade.

METODOLOGIA: A metodologia utilizada é a do método hipotético dedutivo, onde se testará hipótese de que o manejo das figuras jurídicas do terceiro setor são uma forma de burlar a regra do concurso público por parte das entidades públicas, e os direitos trabalhistas dos empregados e, ainda mostrar a importância da atuação do Ministério Público do Trabalho na busca de inibir as fraudes perpetradas pela Administração Pública quando formaliza vínculos jurídicos com pessoas jurídicas de direito privado, objetivando “ceder” a prestação de serviços de saúde e, conseqüentemente, desobriga-se de contratar/nomear agentes públicos para a realização das atividades necessárias.

PROBLEMA: a problemática que envolve essa pesquisa centra-se na necessidade de se responder à seguinte pergunta: de que forma poder-se-á assegurar ao cidadão brasileiro o acesso universal à saúde pública de qualidade, que é atividade fim do Estado? A pesquisa se justifica tendo em vista que a utilização do 3º. Setor na substituição de servidores públicos para suprir a ausência e/ou omissão do Estado, no âmbito da realização de concurso público, tem trazido problemas à Administração Pública, aumentando o custo do Estado; pois, de forma subsidiária, nas questões trabalhistas passa a responder por verbas trabalhistas e verifica-se uma queda na qualidade da saúde.

1. O TERCEIRO SETOR NA ÁREA DA SAÚDE PÚBLICA

A transferência da saúde, atividade fim do Estado, para a iniciativa privada têm trazido diversos dissabores à Administração Pública, com custo adicional de participação de audiências como litisconsortes e condenação subsidiária em verbas trabalhistas. Assim, contextualizar-se-á todos os aspectos políticos, sociais e

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

jurídicos referentes à inserção do terceiro setor na realidade brasileira. apresentando algumas informações da atuação do terceiro setor na Administração Pública brasileira.

Um dos grandes problemas contemporâneos da iniciativa privada, no âmbito da terceirização é que esta reduz a dignidade do trabalhador terceirizado, conforme destacam Pozzetti e Wolff (2019, p.214):

A terceirização desmedida leva à precarização das relações de trabalho e conseqüente falta de segurança na garantia da efetividade dos direitos, trazendo como consequência ao trabalhador terceirizado o fato de este **não possuir o trabalho digno** que tem o trabalhador normal de uma empresa que terceiriza, o que leva à fragilização e discriminação do empregado terceirizado. (gn)

Dessa forma, além de transferir-se à iniciativa privada um dever do Poder Público, o trabalhador das empresas terceirizadas perdem a dignidade, pois passam a perceber salário inferior e também perdem o próprio nome, porque ele passa a ser chamado por "terceirizado", seu nome nem é pronunciado.

1.1 Os quatro setores

O chamado primeiro setor corresponde ao setor que define as políticas públicas, as leis e as decisões estratégicas de Estado. O segundo setor compreende as atividades que só o Estado pode prestar, pois são atividades exclusivas.

Já o terceiro setor, constituído por serviços não exclusivos, ocorre a atuação concorrente do Estado com outras entidades públicas não-estatais e privadas. E no quarto setor, está a presença das empresas, que ocupam o espaço que só excepcionalmente justifica-se a presença do Estado, que é a produção de bens e serviços para o mercado.

Dessa forma a iniciativa privada apenas poderia atuar nos terceiro e quarto setores do Estado, que são as atividades não essenciais. Nesse sentido Pozzetti e Wolff (2019, p. 216) esclarecem:

Outrora, predominava a compreensão de que a terceirização, em regra, apenas era admitida em atividades-meio, não se permitindo-a em atividades-fim. Todavia, com a Lei n. 13.429/2017 (nova Lei da Terceirização), ampliou-se os limites da terceirização, podendo agora ser utilizada em quaisquer atividades da tomadora, até mesmo na atividade principal, suplantando assim, a distinção entre atividades-fim e atividades-meio.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

Insta destacar que a Lei n.13.429/17 que permitiu, no âmbito do setor privado, a terceirização nas atividades fins, o fez para dinamizar o setor produtivo, não podendo ser estendida, ao setor pública, vez que esta não tem o objetivo de obter lucro, nem produtividade, mas sim de prestar um serviços com segurança e qualidade à toda sociedade brasileira.

1.2 O terceiro setor: objetivo, publicização e riscos.

O principal objetivo de reestruturação do Estado com enfoque específico no terceiro setor é, sem dúvida, a diminuição do aparelhamento estatal, permitindo o deslocamento de atividades de interesse social, não exclusivas do Estado, para a responsabilidade e execução por parte de entidades do setor privado. É o que os teóricos chamam de publicização. Com isso, a participação da sociedade civil na execução de atividades que eram de prestação direta do Poder Público é cada vez mais crescente. Nesse sentido, Pinto (2000, p. 4) destaca sobre a lógica da transferência da sociedade organizada em setores, abordando a sistemática do Plano Diretor de Reforma do Aparelho do Estado (PDRAE):

Atendendo à premência de se gerar cada vez mais eficiência na abordagem introduzida pelo PDRAE sobre a organização estatal brasileira, foram constituídos, no setor de atividades não exclusivas (também chamado de terceiro setor) e no setor de produção para o mercado (entendido como quarto setor), movimentos específicos de transferência da responsabilidade direta do Estado pela prestação de serviços e pela produção de bens para a iniciativa privada.

O movimento ocorrido, em relação à esfera do público não-estatal, se deu no sentido de institucionalizar como "Organizações Sociais", no seio do Direito Administrativo, os entes da sociedade organizada sem fins lucrativos, atuantes no "terceiro setor", o que foi proposto a partir da possibilidade de tais entidades receberem esta qualificação jurídica, em conformidade com um processo de "publicização" previsto na Lei n.º 9.637/98.

Noutro sentido, o movimento perpetuado junto ao chamado quarto setor se deu através da privatização de empresas estatais, que passaram para o domínio de entes do mercado.

Aprofundando a análise sob uma perspectiva global, quando foi considerado, no PDRAE, que a reforma do Estado é tarefa para o conjunto da sociedade, tendo em vista que o papel do Estado, a partir da reforma, seria tão somente o de promover e regular o desenvolvimento econômico e social, a lógica governamental abria a discussão, junto à sociedade, de que os atores no processo de reforma não se restringem aos setores exclusivos do Estado, ou seja, a responsabilidade deve passar a ser compartilhada (e note-se que compartilhar é diferente de compartimentalizar) com a sociedade e com o mercado.

Na mesma medida em que o Estado restringe sua atuação direta ao seu aparelho (núcleo estratégico + atividades exclusivas), cada vez mais a

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

sociedade civil é chamada a fazer "parcerias" com o Estado, tomando para si os outros dois setores e tendo como apoio estatal o nível de promoção, regulação e fiscalização desses.

Por outro lado, não se pode olvidar do risco do desvirtuamento que esse modelo de organização estatal e da sociedade pode causar, ao proporcionar verdadeiro esvaziamento das atividades estatais, inclusive naquelas que a Constituinte determinou que o Estado desempenhasse diretamente ou, pelo menos, com maior participação da própria Administração Pública Direta, como é o caso da área da saúde. Quanto a esse risco de precarização das relações Estado-sociedade, Pinto (2000, p. 6) destaca que:

Eis que neste ponto reside o maior risco à luz da realidade brasileira: o risco de a reforma do Estado não significar uma reestruturação positiva de todos os setores, mas acabar se transformando em uma precarização das relações Estado-sociedade, o que pode ocasionar a aproximação da proposta trazida pelo PDRAE com os marcos de um Estado mínimo excludente diante de um mercado avassalador, afrontando diretamente boa parte dos mais importantes princípios constitucionais da Carta de 88.

Esse risco de desvirtuamento e de precarização das relações Estado-sociedade se apresenta, em regra, nas decisões dos gestores públicos da área da saúde nas mais diversas entidades políticas da Federação Brasileira. A "privatização" do setor de saúde do Brasil é uma afronta ao Estado Democrático de Direito, pois viola diretamente os preceitos da Constituição Federal de 1988 que estatui o Sistema Único de Saúde (SUS).

2 O SISTEMA BRASILEIRO DE SAÚDE PÚBLICA

A saúde é direito fundamental indisponível e relevante para a afirmação de um Estado Democrático e Social de Direito, nos termos dos artigos 6º e 196, da nossa Carta Política, tendo o sistema de saúde sido organizado pela Constituição Federal de 1.988 - CF/88.

2.1 O Sistema Único de Saúde (SUS)

O direito à saúde é direito de todos e dever do Estado, devendo ser implementadas Políticas Públicas voltadas a garantir o preceito constitucional disposto na CF/88:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

No intuito de dar efetividade ao mandamento constitucional acima transcrito, o próprio Constituinte Originário já estabeleceu a organização do sistema de saúde pública no Brasil, estabelecendo um sistema único, no qual as ações e serviços públicos integram uma rede regionalizada e hierarquizada, nos termos da CF/88:

Art. 198 - **As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único**, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade. (gn)

Havendo, no entanto, permissivo constitucional para que as instituições privadas participem em regime de complementaridade, nos termos da CF/88:

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência às entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

2.2 A complementaridade do SUS

Nesse ponto, importante esmiuçar o significado da atuação complementar das entidades privadas no Sistema Único de Saúde. Inicialmente, far-se-á um destaque ao que aponta a legislação que regulamenta o SUS. Nesse sentido, a Lei Orgânica do SUS, Lei n. 8.080/1990, também asseverou expressamente a possibilidade de participação de instituições de direito privado no sistema único de saúde:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, **devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício**. (grifou-se)

§ 1º O **dever do Estado de garantir a saúde** consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação. (grifou-se)

[...]

Art. 4º O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).

[...]

§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS),

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

em caráter complementar. (grifou-se)

Nesse sentido, é possível constatar que a legislação infraconstitucional só permitiu a participação privada no SUS em caráter complementar, reservando expressamente que as ações e serviços de saúde são prestados por “órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público”, o que integra e constitui o Sistema Único de Saúde (SUS). Ora, como se percebe, a *mens legis* é no sentido de excepcionalidade quanto a atuação dos entes privados na prestação de serviços de saúde pública.

Noutro aspecto, a própria lei regulamentadora do SUS – Lei n. 8.080/1990 – determinou os requisitos a configurar o regime de complementaridade, o que por si só já demonstra que a decisão de permitir que entidades privadas se credenciem no SUS não está no campo da discricionariedade do gestor público e sim na estrita observância dos parâmetros legais, conforme expresso nos artigos 24 e 25 da Carta da República

Pois bem, observa-se que a participação da iniciativa privada no SUS está diretamente vinculada à configuração de indisponibilidade de recursos para garantir a assistência integral diretamente pelos quadros próprios da Administração Pública.

As normas trazidas à lume são de uma clareza ímpar no que tange à excepcionalidade da participação complementar da iniciativa privada no Sistema Único de Saúde (SUS). Assim, não importa se a iniciativa privada está revestida de uma forma jurídica do terceiro setor, para poder prestar serviços de saúde pública, devem ser atendidos os requisitos apresentados, quais sejam: a) o Estado deve, comprovadamente, esgotar toda a sua capacidade de oferta de serviços públicos de saúde para a população de determinada área; e, b) apresentar justificativa da necessidade de complementação de sua rede de atendimento, ante a impossibilidade de ampliação dos serviços públicos de saúde.

Para Pietro (1.999, p. 123) o Poder Público não pode abrir mão da prestação dos serviços públicos de saúde para delegar a particulares:

A Lei nº 8080, de 19.9.90, que disciplina o Sistema Único de Saúde, prevê, nos arts. 24 a 26, a participação complementar [...]. Isto não significa que o Poder Público vai abrir mão da prestação do serviço que lhe incumbe para transferi-la a terceiros; ou que estes venham a administrar uma entidade

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

pública prestadora do serviço de saúde; significa que a instituição privada, em suas próprias instalações e com seus próprios recursos humanos e materiais, vai complementar as ações e serviços de saúde, mediante contrato ou convênio (1999, p. 123).

Vê-se, assim, que a iniciativa privada somente poderá prestar serviços públicos de saúde se atender todos os pressupostos analisados, sob pena de violar o princípio da legalidade e afrontar diretamente os preceitos constitucionais que estatuíram o Sistema Único de Saúde.

Dessa forma, percebe-se que as formas de gestão na saúde pública que vem sendo adotadas em muitos entes da Federação são ilegais, pois, *prima facie*, não atendem o requisito da complementaridade, buscando substituir o próprio Sistema Único de Saúde na prestação de serviços de saúde à comunidade.

3 AS ENTIDADES DE COOPERAÇÃO QUE ATUAM NA SAÚDE PÚBLICA

Há duas espécies de entidades que integram o terceiro setor, no âmbito da saúde e que já estão em plena atuação na área da saúde pública.: as OSs e as OSCIPs .

3.1 As organizações sociais – OS

As organizações sociais são pessoas jurídicas de direito privado. Estas entidades servem para prestação de serviços públicos não-exclusivos do Estado, os quais estão elencados na lei de sua instituição (pesquisa, saúde, ensino e outros). A Lei nº 9.637/1998, que regulamentou as organizações sociais, em seus primeiros artigos, estabelece:

Art. 1º O Poder Executivo poderá qualificar como organizações sociais pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde, atendidos aos requisitos previstos nesta Lei.

Art. 2º São requisitos específicos para que as entidades privadas referidas no artigo anterior habilitem-se à qualificação como organização social:

I - comprovar o registro de seu ato constitutivo, dispondo sobre:

- a) natureza social de seus objetivos relativos à respectiva área de atuação;
- b) finalidade não-lucrativa, com a obrigatoriedade de investimento de seus excedentes financeiros no desenvolvimento das próprias atividades;
- c) previsão expressa de a entidade ter, como órgãos de deliberação superior e de direção, um conselho de administração e uma diretoria definidos nos termos do estatuto, asseguradas àquele composição e atribuições normativas e de controle básicas previstas nesta Lei;

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

- d) previsão de participação, no órgão colegiado de deliberação superior, de representantes do Poder Público e de membros da comunidade, de notória capacidade profissional e idoneidade moral;
- e) composição e atribuições da diretoria;
- f) obrigatoriedade de publicação anual, no Diário Oficial da União, dos relatórios financeiros e do relatório de execução do contrato de gestão.

Veja-se que, logo no artigo 1º, da Lei nº 9.637/1998, há previsão de que pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos podem ser qualificadas para prestar serviços de saúde.

O vínculo jurídico da pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos com o Poder Público é por meio de contrato de gestão, sendo que as organizações sociais recebem recursos públicos que vem do contrato de gestão celebrado com o Poder Público. A Lei nº 9.637/1998, traz algumas definições:

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. [...]

Art. 12. Às organizações sociais poderão ser destinados recursos orçamentários e bens públicos necessários ao cumprimento do contrato de gestão.

§ 1º São assegurados às organizações sociais os créditos previstos no orçamento e as respectivas liberações financeiras, de acordo com o cronograma de desembolso previsto no contrato de gestão.

§ 2º Poderá ser adicionada aos créditos orçamentários destinados ao custeio do contrato de gestão parcela de recursos para compensar desligamento de servidor cedido, desde que haja justificativa expressa da necessidade pela organização social.

§ 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.

Art. 13. Os bens móveis públicos permitidos para uso poderão ser permutados por outros de igual ou maior valor, condicionado a que os novos bens integrem o patrimônio da União.

Parágrafo único. A permuta de que trata este artigo dependerá de prévia avaliação do bem e expressa autorização do Poder Público.

Art. 14. É facultado ao Poder Executivo a cessão especial de servidor para as organizações sociais, com ônus para a origem.

§ 1º Não será incorporada aos vencimentos ou à remuneração de origem do servidor cedido qualquer vantagem pecuniária que vier a ser paga pela organização social.

§ 2º Não será permitido o pagamento de vantagem pecuniária permanente por organização social a servidor cedido com recursos provenientes do contrato de gestão, ressalvada a hipótese de adicional relativo ao exercício de função temporária de direção e assessoria.

§ 3º O servidor cedido perceberá as vantagens do cargo a que fizer jus no órgão de origem, quando ocupante de cargo de primeiro ou de segundo escalão na organização social.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

Assim, em virtude do contrato de gestão, as organizações sociais podem receber dotação orçamentária, bens públicos e servidores públicos, até os concursados. O servidor presta concurso para trabalhar no serviço público e é cedido, com ônus para a Administração Pública, para a organização social.

Como recebem dinheiro público, essas entidades estão submetidas ao controle dos tribunais de contas, mas não estão submetidas às regras de observância de prévia licitação, por dispensa expressa da Lei n. 8.666/1993:

Art. 24. É dispensável a licitação:

[...]

XIV - para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão.

Por fim, cumpre destacar que, além da faculdade de cessão de servidores públicos, as organizações sociais podem contratar livremente os profissionais que necessitam para a prestação de serviços objeto do contrato de gestão.

3.2 Organizações da sociedade civil de interesse público – OSCIP

As organizações da sociedade civil de interesse público são pessoas jurídicas de direito privado que servem para a prestação de serviços públicos, porém a relação de atividades é um pouco diferente do rol previsto para as organizações sociais. Segundo a Lei n. 9.079/1999 são características das OSCIP's:

Art. 1º Podem qualificar-se como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público as pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, desde que os respectivos objetivos sociais e normas estatutárias atendam aos requisitos instituídos por esta Lei.

§ 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.

§ 2º A outorga da qualificação prevista neste artigo é ato vinculado ao cumprimento dos requisitos instituídos por esta Lei.

Verifica-se assim que, as OSCIP's tem um campo mais aberto para atuação do que as organizações sociais, conforme se verifica na Lei nº 9.790/1999:

Art. 3º A qualificação instituída por esta Lei, observado em qualquer caso o princípio da universalização dos serviços, no respectivo âmbito de atuação das Organizações, somente será conferida às pessoas jurídicas de direito

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

privado, sem fins lucrativos, cujos objetivos sociais tenham pelo menos uma das seguintes finalidades:

I - promoção da assistência social;

II - promoção da cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico;

III - promoção gratuita da educação, observando-se a forma complementar de participação das organizações de que trata esta Lei;

IV - promoção gratuita da saúde, observando-se a forma complementar de participação das organizações de que trata esta Lei;

V - promoção da segurança alimentar e nutricional;

VI - defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável;

VII - promoção do voluntariado;

VIII - promoção do desenvolvimento econômico e social e combate à pobreza;

IX - experimentação, não-lucrativa, de novos modelos socioprodutivos e de sistemas alternativos de produção, comércio, emprego e crédito;

X - promoção de direitos estabelecidos, construção de novos direitos e assessoria jurídica gratuita de interesse suplementar;

XI - promoção da ética, da paz, da cidadania, dos direitos humanos, da democracia e de outros valores universais;

XII - estudos e pesquisas, desenvolvimento de tecnologias alternativas, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos que digam respeito às atividades mencionadas neste artigo.

Parágrafo único. Para os fins deste artigo, a dedicação às atividades nele previstas configura-se mediante a execução direta de projetos, programas, planos de ações correlatas, por meio da doação de recursos físicos, humanos e financeiros, ou ainda pela prestação de serviços intermediários de apoio a outras organizações sem fins lucrativos e a órgãos do setor público que atuem em áreas afins.

O vínculo das OSCIP's com a Administração se dá através de termo de parceria, para a realização de serviços em troca de recursos públicos, não recebendo dotação orçamentária, bens ou servidores públicos, podendo estas contratar livremente os profissionais para a prestação dos serviços firmados.

4. AS FRAUDES TRABALHISTAS NA SAÚDE PÚBLICA POR MEIO DO TERCEIRO SETOR

As irregularidades trabalhistas praticadas pela participação desvirtuada das entidades do terceiro setor na saúde pública, são cotidianas. Entretanto, não pode esquecer do relevante papel do Ministério Público do Trabalho tem prestado, no combate à formalização de vínculos jurídicos entre essas entidades e a Administração Pública.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

4.1 Desvirtuamento e violação do princípio constitucional do concurso público

Os instrumentos institucionalizados de “terceirização” ganham novas formas a cada dia, sobretudo no ramo da Administração Pública. Essas novas modalidades precárias de gestão pública importam desrespeitos ao princípio da obrigatoriedade de participação e aprovação em concurso público, além de infringir os princípios da impessoalidade, da moralidade, da eficiência (art. 37, CF/88) e do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, CF/88).

Nesse sentido é importante destacar a importância dos Princípios, no ordenamento jurídico brasileiro, que estão previstos no art. 4º. Da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro - LINDB. Nessa linha de pensamento destacam Pozzetti e Gomes (2018, p. 84):

A palavra princípio designa início, começo, origem, ponto de partida. Assim, princípio, como fundamento de Direito, têm como utilidade permitir a aferição de validade das leis, auxiliar na interpretação das normas e integrar lacunas.

Até recentemente as entidades políticas vinham violando a prática do concurso público por meio da contratação de cooperativas de mão-de-obra, fomentando uma verdadeira intermediação da mão-de-obra, uma vez que os trabalhadores tinham todos os seus direitos trabalhistas e previdenciários sonogados, servindo a sociedade cooperativa como mera intermediadora de mão-de-obra (prática vedada, exceto nas hipóteses previstas na Lei 6.019/74). Noutro ponto, novas formas de fraude vêm sendo utilizadas pelo Poder Público, encontrando uma “janela aberta” junto ao terceiro setor.

Nesse sentido Santos (2007, p. 10), destaca aspectos do desvirtuamento da permissão da prestação de serviços públicos de saúde, pelas entidades do terceiro setor:

Como é cediço, o Ministério Público do Trabalho vem combatendo as irregularidades na contratação de servidores pelos Municípios e órgãos da Administração Pública, principalmente relacionados à ausência do concurso público (art. 37, II e § 2º da CF/1988), por meio de ações civis públicas, utilizando-se da legitimidade que lhe atribuem os arts. 127 a 129 da Carta Magna e art. 83 da Lei Complementar nº 75/1993.

Até há pouco tempo atrás, os entes públicos vinham usurpando a prática do concurso público por meio da contratação de cooperativas de mão-de-obra. Mediante tal desiderato, toda sorte de servidores eram contratados pela cooperativa para prestar serviços ao Poder Público, em verdadeiro processo de mercantilização da mão-de-obra, já que os trabalhadores tinham todos

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

os seus direitos trabalhistas e previdenciários sonegados, uma vez que tal contratação é nula, não produzindo quaisquer efeitos jurídicos, a não ser o pagamento das horas efetivamente trabalhadas e o FGTS, consoante Súmula 363 do col. Tribunal Superior do Trabalho.

Com o surgimento dessas novas figuras jurídicas - organizações sociais e OSCIP - criadas pelas Leis nºs 9.637/1998 (organizações sociais) e 9.790/1999 (OSCIP), os entes federativos encontraram uma janela aberta para substituir as malfadadas e visadas cooperativas de trabalho pelas novas e inusitadas organizações do terceiro setor, para, em última instância, realizarem idêntico negócio vil, qual seja: a contratação de servidores das mais variadas áreas, a seu livre alvedrio e conveniência. Quando muito, para atrair mão-de-obra, tais organizações sociais promoviam testes seletivos, incorporavam trabalhadores advindos das antigas cooperativas de mão-de-obra, neste caso sem qualquer tipo de seleção, ou simplesmente atendiam meras indicações das autoridades municipais (prefeitos, secretários etc.).

Por meio de tal artifício jurídico, antigas organizações sociais transformaram-se em OSCIP (Lei nº 9.790/1999), por sua maior abrangência, para tão-somente colocarem-se à disposição da Administração Pública direta, em troca de uma polpuda taxa de administração, que em alguns casos chega a 20% do valor do repasse mensal, desvirtuando totalmente seu objeto social e servindo a um duplo propósito: atender aos interesses eleitoreiros dos chefes das municipalidades, em típico cabide de emprego a filiados políticos, e fraudar o mandamento constitucional do concurso público. Pode-se acrescentar, ainda, que o próprio patrimônio público restaria vilipendiado com a contratação de pessoas despreparadas e desqualificadas para as funções públicas, já que ausentes critérios objetivos de seleção.

Encontramos virtualmente quase todos os tipos de trabalhadores militando nos órgãos públicos nesse novo modelo contratual fraudulento, tais como agentes de saúde, agentes comunitários, assistentes sociais, auxiliares de enfermagem, enfermeiras, médicos, biólogos, farmacêuticos, veterinários, auxiliares de serviços gerais, psicólogos, recepcionistas, vigias, assessores especiais, contadores, dentistas, auxiliares de pedreiro, agentes administrativos, entre vários outros.

A utilização de organizações sociais e das organizações de sociedade civil de interesse público social, pelo poder público, no ramo da saúde, da educação e da segurança, através de contratos de gestão para as OS e de termos de parceria para as OSCIPS, com vistas de formação de parceria entre as partes para fomento e execução das atividades, tem crescido muito nos últimos anos. Entre as atividades citadas, a área da saúde é a que mais vem se utilizando deste artifício.

O direito à saúde está previsto expressamente no rol dos direitos fundamentais sociais, na Constituição Federal de 1988 (art. 6º), que dispõe ainda, no artigo 196, que a saúde “é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção,

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

proteção e recuperação”.

Assim, os serviços de promoção do direito à saúde estão, portanto, na responsabilidade do Estados, sendo esta dividida por todos os entes federativos, nos termos do artigo 23, II, da Carta Cidadã, estando no artigo 198, da Constituição de 1988, o Sistema Único de saúde (SUS).

Como já visto, os serviços públicos de saúde devem ser prestados diretamente pela Administração Pública, uma vez que o artigo 199 da Lei Fundamental, apenas possibilita a participação da iniciativa privada na área da saúde, de forma complementar, ou seja, excepcional, e nos termos dos requisitos já mencionados neste trabalho, ou seja, toda e qualquer medida com o desiderato de permitir que a iniciativa privada realize serviços públicos de saúde, substituindo o Poder Público neste mister, viola frontalmente o texto constitucional.

Esse é o entendimento defendido por Santos (2007, p. 11), quando debate sobre o papel das organizações da sociedade civil de interesse público – OSCIP’s:

Na verdade, as OSCIP, entidades de terceiro setor, estão sendo utilizadas meramente como intermediárias de mão-de-obra subordinada para os entes públicos, burlando a regra constitucional do concurso público, já que tais trabalhadores são contratados sob o regime da CLT, contratos temporários ou ainda como meros prestadores de serviços autônomos, para trabalharem ao lado de servidores públicos efetivados, aprovados em concurso público de provas e títulos. Tais entidades do terceiro setor estão sendo criadas, sem qualquer outra função específica ou própria, mas tão-somente para intermediação de mão-de-obra à Administração Pública. Encontramos alguns casos em que as OSCIP, para gerar uma certa áurea de credibilidade, têm como objetivo social o tratamento de ex-viciados, meninos de rua, idosos, portadores de deficiência, quando na realidade sua função nuclear é a intermediação de mão-de-obra para os órgãos públicos, servindo apenas de anteparo, já que apenas coloca-se na posição de empregadora, quando, na realidade, atende às ordens emanadas das autoridades públicas, essas sim as verdadeiras responsáveis por tais contratações e indicações de servidores.

Às OSCIP cabe tão-somente formular as planilhas de custos de pessoal, acrescidas da taxa de administração, estabelecida aleatoriamente, sem qualquer cientificidade, e ao final de cada mês receber/repassar aos servidores sua respectiva remuneração. A prática configura flagrante caso de desvio de finalidade, já que, levantando-se o véu consignado em seus estatutos sociais, encontramos seu verdadeiro objetivo social, que é a contratação irregular e fraudulenta de trabalhadores. Além disso, tais organizações, via de regra, são contratadas sem qualquer tipo de licitação, o que é vedado pela Constituição (2007, p. 11).

Assim, a área da saúde é livre à atuação de entes privados que, mesmo não integrando a rede do SUS, também exercem serviços de relevância pública.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

Conduto, os entes públicos não podem, em razão do ordenamento vigente, deslocar a gestão e a execução de serviços públicos de saúde de hospitais ou unidades hospitalares públicas para o setor privado, exatamente como se tem buscado com a inserção das organizações sociais (OS) e das organizações de sociedade civil de interesse público (OSCIP's) na saúde pública.

Pelo exposto, vê-se que as organizações sociais e organizações da sociedade civil de interesse público estão sendo aproveitadas pelo Poder Público com a evidente e real intenção de serem instrumentos meramente de intermediação de mão-de-obra, frustrando e burlando a regra constitucional do concurso público, prevista no inciso II e parágrafo 2º, do artigo 37, da Constituição Federal. Na verdade, aquelas entidades do terceiro setor são apenas invólucros, apresentando-se na condição de supostas empregadoras, quando na realidade os “seus” empregados estão subordinados às ordens emanadas diretamente das entidades públicas, estas sim reais e verdadeiras tomadoras dos serviços e que deveriam ser responsáveis pela contratação e indicação de servidores.

4.2 Responsabilidade trabalhista da Administração Pública que formaliza a parceria e/ou contrato de gestão com entidades do terceiro setor

A responsabilidade pelas obrigações trabalhistas decorrentes de contratos de trabalhos, firmados entre as entidades do terceiro setor e seus empregados podem ser analisadas sob dois enfoques: I) atuação válida e regular do terceiro setor em determinada atividade, sem desvirtuamento; e II) a gestão e execução desvirtuadas de serviços públicos por organizações sociais e organizações da sociedade civil de interesse público.

Quanto a atuação válida de entidade do terceiro setor em um espaço realmente não exclusivo do Estado, já há precedentes do Tribunal Superior do Trabalho – TST, no sentido de inexistir responsabilidade trabalhista do ente público por dívidas da entidade privada, processo RR - 1563/2007-009-08-00:

RECURSO DE REVISTA. MUNICÍPIO DE BELÉM. COMISSÃO DE BAIROS DE BELÉM. CONVÊNIO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. AFASTADA. O convênio não se confunde com terceirização, já que não se trata de contrato, não se aplica ao caso os termos da Súmula 331 do TST, uma vez que o Município não tendo firmado nenhum tipo de contrato, muito menos de prestação de serviços, mas convênio previsto

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

constitucionalmente como fomento dos serviços públicos prestados por entidade privada sem fins lucrativos, fica inviabilizada a pretendida responsabilização subsidiária por eventual passivo trabalhista dos empregados que a entidade tenha contratado. Recurso de revista a que se dá provimento (TST, 2009).

Ora, se a parceria firmada é dentro de um espaço que realmente não é exclusivo do Poder Público, não pode a Administração Pública ser responsável por inadimplência trabalhista apenas pelo fato de estar fomentando serviços sociais com transferência de recursos públicos, tendo havido o afastamento da responsabilidade da administração por passivos trabalhistas de entidades do terceiro setor que celebram convênios com a administração pública.

Por outro lado, com relação à transferência de gestão e execução de serviços públicos a entidades privadas, em que a atuação do Estado deve ser preponderante e direta, a Administração Pública atrai para si a responsabilidade pela inadimplência trabalhista dos entes privados.

Com base na Súmula n. 331, do TST, a responsabilidade trabalhista da Administração Pública, nesses casos de transferência de execução de atividades, é subsidiária, desde que demonstrada a culpa *in vigilando*⁴. Vejamos:

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - **Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de**

⁴ A Súmula 331, do TST, foi alterada após o entendimento adotado pelo STF no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral (TST, 2011). [grifo nosso]

Por outro lado, observa-se que a participação de uma associação, mediante convênios, na execução dos serviços públicos do PSF – Programa de Saúde da Família, é efetivamente uma forma desvirtuada de atuação do terceiro setor na saúde pública. Trata-se, na verdade, de mais um caso de intermediação de mão-de-obra, o que implica a responsabilidade subsidiária do Poder Público pelas inadimplências trabalhistas da entidade privada.

Noutro sentido, não seria difícil construir que, como a prestação de serviços públicos de saúde por entes do terceiro setor é uma verdadeira burla à obrigatoriedade do concurso público, tal prática administrativa seria ilegal e ilícita. Nesse sentido, os co-autores da ilicitude seriam solidariamente responsáveis pelos danos decorrentes da ação praticada, nos termos do artigo 942, parágrafo único, do Código Civil. Com isso, o ente público e o “parceiro” privado responderão direta e solidariamente pelas dívidas trabalhistas que este último der causa. Entretanto, essa orientação ainda não tem amparo na jurisprudência trabalhista, prevalecendo a tese da responsabilidade subsidiária.

4.3 O papel do Ministério Público do Trabalho no combate à formalização de parcerias da Administração Pública com entidades do terceiro setor

É oportuno destacar que o desvirtuamento da participação do terceiro setor na Administração Pública poderá trazer consequências funestas a diversos aspectos trabalhistas. O Procurador do Trabalho, Marcelo José Ferlin D’Ambroso (2010, p. 3-4) registra com bastante eloquência, nestes termos:

Como toda terceirização irregular na administração pública, as consequências são similares, principiando pelas múltiplas violações ao ordenamento jurídico:

- burla aos princípios que regem a administração pública e ao princípio da universalidade do acesso a cargos, empregos e funções públicas (concurso público);
- intermediação irregular de mão-de-obra no serviço público importa em violação múltipla ao princípio da legalidade, com a precarização de contratos de trabalho mediante paga de ágio ao atravessador em prejuízo do piso salarial, descumprimento de normas de saúde, segurança, medicina

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

e higiene do trabalho (terceirização até de engenheiros e técnicos de segurança do trabalho), direitos sindicais frustrados, vínculo direto elidido (arts. 2o, 3o, 29 e 41, c/c art. 9o da CLT), etc.;

- apadrinhamento político (indicação de apadrinhados para contratação pelo intermediador);
- contratação legitimadora de terceirizados (exploração dos trabalhadores de boa-fé);
- precarização dos “legitimantes” e benesses aos “legitimados” – violação de direitos x violação de piso/teto remuneratório; ágio do intermediador;
- esquiva da Lei de Responsabilidade Fiscal;
- “licitação” direcionada ou simulada (ex.: carta-convite, tomada de preços);
- formação de quadrilha;
- falso cooperativismo: potencializa os efeitos danosos aos trabalhadores, ao erário e à Justiça.

D’ Ambroso (2.010, p.4) também dispõe sobre conseqüências específicas da “terceirização” na saúde *pública*:

A terceirização irregular na saúde pública traz como conseqüências específicas, o seguinte:

- violação de diretrizes e princípios do SUS: - falta de atendimento integral (com a terceirização o Estado deixa de prestar o serviço completo de saúde, transferindo total ou parcialmente à iniciativa privada); . falta de participação da comunidade: com o serviço terceirizado, via de regra a comunidade não participa (art. 1º, §2º, da Lei 8142/90 – Conselhos Nacional, Estaduais e Municipais de Saúde);
- inobservância das normas de Direito Público – princípios da legalidade, moralidade, publicidade, impessoalidade e eficiência, pois a terceirizada atua no sistema pelas normas de Direito Privado (sem licitação, sem concurso público, etc.);
- prejuízo à formação de recursos humanos (alta rotatividade da mão-de-obra terceirizada, falta de qualificação e requalificação profissional, etc.);
- violação do princípio da integração das ações de saúde, meio ambiente e saneamento básico;
- violação do princípio relativo à capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis de assistência;
- descuido com o meio ambiente de trabalho: pessoal precarizado, falta de condições de trabalho, instalações impróprias, exploração predatória de instalações públicas, etc. Mas não é só, ocorre ainda: Comprometimento da formalização e execução de política de recursos humanos na área de saúde e de seus objetivos: falta de organização do sistema de formação de recursos humanos em todos os níveis de ensino, inclusive de pós-graduação, além da elaboração de programas de permanente aperfeiçoamento de pessoal; falta de valorização da dedicação exclusiva aos serviços do Sistema Único de Saúde-SUS. A potencialidade danosa da terceirização na saúde pública verte-se também em outros efeitos nefastos: - na múltipla violação do ordenamento jurídico vista acima, encontram-se condutas e atos administrativos violadores da moralidade pública que importam lesão aos direitos sociais das pessoas que prestam serviços;
- na contratação irregular via intermediação ilícita, há multiplicação de ações trabalhistas – Súmulas 363 e 331 (impeditivas de vínculo direto com o órgão público, por falta de concurso), com responsabilização subsidiária do ente tomador;
- valor social do trabalho: fundamento da República vilipendiado com a terceirização irregular no serviço público;
- improbidade administrativa: violação de princípios administrativos, enriquecimento ilícito, lesão ao erário;
- serviço público mal prestado ao usuário: população descoberta;
- saúde: conseqüências desastrosas – evento morte/lesão corporal (falta de medicamentos, de recursos para preservação da vida, de condições e instrumentos de trabalho, responsabilização do profissional de saúde, comprometimento do sistema previdenciário, aumento da litigiosidade judiciária, exploração

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

predatória das instalações, equipamentos e pessoal, etc.).

Vê-se, assim, que a prestação desvirtuada dos serviços públicos de saúde pelas organizações sociais e pelas organizações da sociedade civil de interesse público precariza as condições e relações de trabalho na Administração, mas, ao mesmo tempo, prejudica a sociedade como um todo, pois compromete a qualidade e eficiência dos serviços de saúde que estão sendo prestados.

Nesse cenário, a atuação do Ministério Público do Trabalho no combate à formalização dessas novas figuras jurídicas no campo do Direito Administrativo é relevantíssima, na busca de restaurar a normalidade das relações de trabalho na Administração Pública que, como regra, só podem ser configuradas por nomeações e/ou contratações, após prévia aprovação em certames públicos.

O Ministério Público do Trabalho, assim, deve envidar todos os esforços para salvaguardar o princípio constitucional do concurso público, os vetores basilares da igualdade, ao permitir que todos tenham as mesmas oportunidades de acesso aos postos de trabalho no serviço público, e da impessoalidade, ao não se permitir nenhum tipo de favorecimento ou qualquer outro critério odioso, lutando para fazer cessar (tutela repressiva) ou inibir (tutela inibitória) que novas parcerias ou contratos de gestão sejam firmados com o Poder Público, evitando que os serviços públicos de saúde sejam deslocados para a iniciativa privada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática que movimentou essa pesquisa foi a de se verificar de que forma se poderia combater fraudes na terceirização de serviços de saúde e na ilicitude de concursos públicos no Âmbito da saúde, bem como a fraude nos direitos dos trabalhadores terceirizados. Os objetivos da pesquisa foram alcançados à medida em que se realizou um estudo minucioso da doutrina, legislação e jurisprudência. A discussão sobre a prestação de serviços públicos de saúde por entidades do terceiro setor apresentou de suma importância, uma vez que, no Sistema Único de Saúde, só se permite o credenciamento de entidades privadas no regime de complementaridade. Nesse diapasão, não é possível estender ou transferir para a iniciativa privada a gestão e a execução dos serviços de saúde

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

pública, pois, estes são de responsabilidade direta das entidades públicas.

Percebeu-se que é factível a existência e atuação do terceiro setor, desde que as organizações sociais e as organizações da sociedade civil de interesse público realmente realizem serviços de interesse público, mas que não sejam exclusivos ou preponderantemente de responsabilidade do Estado, como é o caso da saúde pública.

Analisou-se ainda que, diante da terceirização da saúde pública, por meio dessas modalidades jurídicas de Direito Administrativo, passa a Administração Pública a ter responsabilidade subsidiária quanto às inadimplências trabalhistas que essas organizações sociais e as organizações da sociedade civil de interesse público incorram.

Por fim, concluiu-se que, apenas com a atuação articulada e integrada de instituições públicas (MPT, MPF, MPE, Polícia Federal, entre outros) e de atores da sociedade civil, como, a mídia, é que poderemos alcançar resultados expressivos no combate às fraudes trabalhistas na Administração Pública.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Constituição da República Federativa do**. Congresso Nacional, Brasília, 1988.

BRASIL. **Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990**. Congresso Nacional, Brasília, 1990.

BRASIL. **Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993**. Congresso Nacional, Brasília,

BRASIL. **Lei nº 9.637 de 15 de maio de 1998**. Congresso Nacional, Brasília, 1998.

BRASIL. **Lei nº 9.790 de 23 de março de 1999**. Congresso Nacional, Brasília, 1999.

BRASIL. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Congresso Nacional, Brasília, 2002.

BRASIL. **MINISTÉRIO DA SAÚDE: Portaria nº 648 de 19 de março de 2006**. Disponível em: http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2006/prt0648_28_03_2006.html>. Acesso em 09 out. 2020.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão RR - 1563/2007-009-08-00**.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

Brasília: Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, 2009.
BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. Súmula n. 331. Brasília: Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, 2011.
CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 18ª ed. Editora Lúmen Juris, 2007.
D'AMBROSO, Marcelo José Ferlin. Terceirização na Saúde Pública. **Instituto de Pesquisas e Estudos Avançados da Magistratura e do Ministério Público do Trabalho - IPEATRA**. 25 Out. 2010. Disponível: http://www.ipeatra.org.br/site/artigos/2010/10/terceirizacao_na_saude_publica. Acesso em: 02 out. 2020.

DALLARI, Adilson Abreu. **Regime Constitucional dos Servidores Públicos**. 2ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1992.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**. 2ª. Ed. São Paulo: Atlas, 1999.

DI PIETRO. **Direito Administrativo**. 19ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006.
MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 25ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2006.
MELLO, José Afonso Bandeira de Mello. **Curso de Direito Administrativo**. 18ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.
MINAS GERAIS. Tribunal Região da 3ª Região. Acórdão RR RO N.º 00556-2002-065-03-00-5. Belo Horizonte: Diário da Justiça, 2002. **Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/publi_04/COLECAO/PLANDI.HTM. Acesso em: 07 out. 2020.
PINTO, Élica Graziane. **Plano diretor da reforma do aparelho do estado e organizações sociais. Uma discussão dos pressupostos do "modelo" de reforma do Estado Brasileiro**. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out. 2001. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/2168>. Acesso em: 07 out. 2020.

POZZETTI, Valmir César e GOMES, Wagner Robério Barros. O PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO E O PACOTE DO VENENO: O PROJETO DE LEI Nº 6.299/2002 E AS ESTRATÉGIAS PARA ENFRAQUECER A FISCALIZAÇÃO DOS AGROTÓXICOS NO BRASIL. Revista de Direito Agrário e Agroambiental ISSN: 2526-0081| Porto Alegre | v. 4 | n. 2 | p. 71–90| Jul/Dez. 201. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdaa/article/view/5012/pdf>, consultado em 07 out. 2020.

POZZETTI, Valmir César e WOLFF, /Fernando Leitão. GARANTIAS DOS DIREITOS INDIVIDUAIS E SOCIAIS DO TRABALHO, NO ÂMBITO DA TERCEIRIZAÇÃO. R. Themis, Fortaleza, v. 17, n. 1, p.201-242, jan./jun. 2019. Disponível em: <http://revistathemis.tjce.jus.br/index.php/THEMIS/article/view/692/578>, consultado em 07 out. 2020.

PRZEWORSKI, Adam. "Sobre o Desenho do Estado: uma Perspectiva Agent X

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Roberto Senise Lisboa (In memoriam)

Principal". In: BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter. **Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas Editora, 1998, pp.39-73.

SALINAS, Natasha Schmitt Caccia. **Posicionamento do Tribunal Superior Eleitoral sobre convênios entre administração pública federal e entidades do terceiro setor: afastamento da responsabilidade subsidiária da administração por passivos trabalhistas de entidades do terceiro setor que celebram convênios com a administração pública: comentário ao recurso de revista nº 1.563/2007-009-08-00.3, J. 05.08.09**. Revista de Direito do Terceiro Setor, Belo Horizonte, v. 3, n. 6, jul./dez. 2009. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/28366>. Acesso em: 7 out. 2020. SANTOS, Enoque Ribeiro dos. As OSCIP (organizações da sociedade civil de interesse público) e a Administração Pública - intermediação fraudulenta de mão-de-obra sob uma nova roupagem jurídica. **Juris Síntese on-line**. Dez. 2007. Disponível em: <http://online.sintese.com>. Acesso em: 09 out.2020.