

FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA

JULIANA COSTA ZAGANELLI

**TRANSPARÊNCIA NA CONTRATAÇÃO DE ORGANIZAÇÕES SOCIAIS DE
SAÚDE: A URGÊNCIA DO ACESSO À INFORMAÇÃO NA LEI Nº 12.527/11 PARA
A GARANTIA DA ECONOMICIDADE E DA EFICIÊNCIA NA SAÚDE PÚBLICA**

VITÓRIA

2016

JULIANA COSTA ZAGANELLI

**TRANSPARÊNCIA NA CONTRATAÇÃO DE ORGANIZAÇÕES SOCIAIS DE
SAÚDE: A URGÊNCIA DO ACESSO À INFORMAÇÃO NA LEI Nº 12.527/11 PARA
A GARANTIA DA ECONOMICIDADE E DA EFICIÊNCIA NA SAÚDE PÚBLICA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação *Stricto Sensu* em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória como requisito para obtenção do grau de Mestre em Direito.

Professora Orientadora: Dra. Elda Coelho de Azevedo Bussinguer.

VITÓRIA
2016

JULIANA COSTA ZAGANELLI

**TRANSPARÊNCIA NA CONTRATAÇÃO DE ORGANIZAÇÕES SOCIAIS DE
SAÚDE: A URGÊNCIA DO ACESSO À INFORMAÇÃO NA LEI Nº 12.527/11 PARA
A GARANTIA DA ECONOMICIDADE E DA EFICIÊNCIA NA SAÚDE PÚBLICA**

Dissertação apresentada ao Programa da Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória como requisito parcial para a obtenção do grau de mestre em Direito.

Aprovada em ____ de _____ de 2016.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dra. Elda Coelho de Azevedo Bussinguer.
Faculdade de Direito de Vitória (FDV).
Orientadora.

Profa. Dra. Lígia Bahia.
Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ).

Profa. Dra. Francis
Universidade Federal do Espírito Santo (UFES)

Prof. Dr. Ricarlos Almagro Vitoriano Cunha
Faculdade de Direito de Vitória (FDV)

A Deus, pois sem ele nada disso se concretizaria.
À minha família, pelo eterno apoio e paciência, e a
todos que dependem do Sistema Único de Saúde.

AGRADECIMENTOS

Com muita gratidão e felicidade eu termino mais uma etapa da minha vida. Por isso, não há sentimento melhor do que agradecer e expressar a imensa alegria em compartilhar esse momento com todos aqueles que me ajudaram, de alguma forma, durante esse período de profunda importância para mim.

Primeiramente, quero agradecer a Deus, por estar sempre presente, proporcionando força para continuar essa jornada de estudos, pois somente com fé, é possível vencer todas as dificuldades.

Agradeço também aos meus pais, Marcio e Sayonara, pelo total apoio, amor, paciência, incentivo, união, enfim, por toda a compreensão e ajuda, sem pesar qualquer detalhe. Saibam que vocês, mais do que ninguém, foram (e são) essenciais na minha formação pessoal e profissional. Serei eternamente grata. Amo vocês. Ao meu irmão, Marcio Filho, meu melhor amigo, muito obrigada por todo o carinho e por me incentivar com seus brilhantes olhos a ir à alcançar meus desejos.

Aos meus avós, Hilton, Delcina, Galdino (*in memoriam*) e Elisa (*in memoriam*) que me mostraram o que é ter garra, humildade e sabedoria. Tenham certeza de que é apaixonante ouvir cada detalhe dos conselhos e das histórias de vida de cada um de vocês. Sempre os carregarei em meu coração.

Aos meus tios e primos, à minha madrinha Soraya, que sempre será minha segunda mãe e ao meu padrinho Humberto (*in memoriam*), o qual nunca saíra do meu coração.

Ao meu amor, Phelipe, obrigada por sempre estar ao meu lado, ouvindo minhas angústias e me dando forças para prosseguir e alcançar todos os meus objetivos. Sua parceria é muito importante para mim. Te amo.

Agradeço à minha orientadora, Profa. Dra. Elda Bussinguer, a qual foi fundamental para a conclusão deste trabalho e por me manter confiante. Tenha certeza que a senhora me incentiva muito a estudar e pesquisar. Obrigada por todo o carinho.

Aos meus amigos do Mestrado e da vida, bem como a todos os professores que me

auxiliaram durante esta caminhada. Muito obrigada.

Ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) e aos coordenadores do Projeto de Pesquisa Complexo Econômico Industrial da Saúde – Inovação e Dinâmica Capitalista: desafios estruturais para a construção do sistema universal no Brasil –, por possibilitarem a minha participação nesse projeto de grande importância.

A todos os meus agradecimentos.

“O importante é aproveitar o momento e aprender sua duração, pois a vida está nos olhos de quem saber ver”.

Gabriel García Marquez

RESUMO

A conquista de direitos sociais advindos dos embates do movimento sanitário reinseriu a saúde pública na sociedade brasileira a partir de 1988, com a promulgação da Constituição Federal. A criação do Sistema Único de Saúde (SUS) foi fundamental para conferir à população um serviço público de saúde, balizado, principalmente, nos princípios da universalidade, integralidade, gratuidade e equidade. A atuação complementar do setor privado na execução dos serviços oferecidos pelo Estado, foi inserta no art. 199, da Magna Carta. Apesar de a fronteira entre o público e o privado ser bem delineada, a partir da década de 90, começou a ser menos definida com a introdução de modelos de gestão. Isso porque, tendo em vista o avanço econômico e a preferência pelo Estado Mínimo, a agenda político-institucional da Reforma do Estado promoveu a execução dos serviços de saúde, pelo modelo de Organizações Sociais (OSS), com fins de modernizar a Administração Pública. Considerando sua constitucionalidade, após a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), referente à ADIn nº 1.923/05, torna-se fundamental o exercício do controle social para fiscalizar o desempenho desse modelo de gestão, alicerçado na flexibilidade, na economicidade e na eficiência. Além disso, a tolerância quanto à corrupção no Brasil evidencia-se como mais um motivo para controlar tais organizações, o que somente é possível com a implementação de mecanismos de transparência. Por essa razão, o presente trabalho se propõe a responder às seguintes questões: a) a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11) garante a disponibilização de todas as informações acerca da contratação das OSS, tanto nos sítios eletrônicos das Secretarias de Saúde dos Estados e Territórios brasileiros, quanto nos sítios eletrônicos das próprias OSS? b) a despeito da transparência, em que medida a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11) é capaz de garantir os princípios da economicidade e da eficiência na prestação de serviços públicos de saúde pelas OSS? Nesse ínterim, o primeiro capítulo se ocupou em apresentar a conjuntura político-institucional brasileira, demonstrando a corrupção como uma prática tolerada no país. O segundo capítulo contrapõe as propostas da Reforma Sanitária à Reforma do Estado, contextualizando, historicamente, os avanços da saúde pública no Brasil. O terceiro capítulo reporta-se à aplicabilidade da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11) nos sítios eletrônicos das Secretarias de Saúde dos Estados e Territórios Brasileiros, bem como nos sítios das quatro maiores OSS do Brasil e das OSS que atuam no Estado do

Espírito Santo. Por fim, o quarto capítulo aponta possíveis caminhos para reduzir atos contra a Administração Pública, com o objetivo de garantir os direitos fundamentais.

Palavras-chave: Saúde Pública. Corrupção. Transparência Pública. Lei de Acesso à Informação. Organizações Sociais de Saúde.

ABSTRACT

The conquest of social rights arising from the struggles of the health movement reinserted public health in Brazilian society as of 1988, with the promulgation of the Federal Constitution. Thus, the creation of the Public Health System was fundamental to confer on the population a public health service, mainly based on the principles of universality, completeness, gratuity and equity. The complementary performance of the private sector in the execution of the services offered by the State was inserted in art. 199, of the Magna Carta. Although the public-private frontier was well delineated, from the 1990s on, it began to be less defined with the introduction of management models. This is because, in view of the economic advance and the preference for the Minimum State, the political-institutional agenda of the State Reform promoted the execution of the health services by the model of non-governmental organizations, in order to modernize the Public Administration. Considering, then, its constitutionality, after the decision of the Supreme Federal Court, it becomes fundamental the exercise of social control to supervise the performance of this management model, based on flexibility, and efficiency. In addition, tolerance for corruption in Brazil is evidenced as one more reason to control such organizations, which is only possible with the implementation of transparency mechanisms. For this reason, the present paper proposes to answer the following questions: a) The Law on Access to Information guarantees the availability of all information about the contracting of non-governmental organizations, both on the websites of the Secretariats of Health of the Brazilian States and Territories, as well as in the electronic sites of the non-governmental organizations. B) In spite of transparency, to what extent is the Law on Access to Information capable of guaranteeing the principles of economy and efficiency in the provision of public health services by OSS? In the meantime, the first chapter focused on presenting the Brazilian political-institutional context, demonstrating corruption as a tolerated practice in the country. The second chapter contrasts the proposals of the Sanitary Reform to the Reformation of the State, contextualizing, historically, the advances of the public health in Brazil. The third chapter refers to the applicability of the Law on Access to Information on the websites of the Secretariats of Health of the Brazilian States and Territories, as well as on the sites of the four largest non-governmental organizations in Brazil and all non-governmental organizations of The State of Espírito Santo. Finally,

the fourth chapter indicates possible ways to reduce acts against the Public Administration, with the aim of guaranteeing fundamental rights.

Keywords: Public Health. Corruption. Public Transparency. Law of Access to Information. Social Health Organizations.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Abrasco – Associação Brasileira de Saúde Coletiva
ACSC – Associação Congregação de Santa Catarina
ADIn – Ação Direta de Inconstitucionalidade
Aebes – Associação Evangélica Beneficente Espírito-Santense
CCJC – Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania
CCTCI – Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática
Cebes – Centro Brasileiro de Estudos de Saúde
CGU – Controladoria Geral da União
CNPq – Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico
CNS – Conferência Nacional da Saúde
Coaf – Conselho de Controle de Atividades Financeiras
CTASP – Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público
DEM – Democratas
Enccla – Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e a Lavagem de Dinheiro
E-SIC – Serviço Eletrônico de Informação ao Cidadão
FCPA – Foreign Corruption Practices Act
HABF – Hospital Antônio Bezerra Faria
HDDS – Hospital Doutor Dório Silva
HEC – Hospital Estadual Central
HEJSN – Hospital Estadual Doutor Jayme Santos Neves
HEUE – Hospital Estadual de Urgência e Emergência
HSL – Hospital São Lucas
Iesp – Instituto Estadual de Saúde Pública
Ipea – Instituto de Políticas Econômicas Aplicadas
Nuedrh – Núcleo Especial de Desenvolvimento de Recursos Humanos
OCDE – Convenção da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
ONG – Organização Não Governamental
OS – Organização Social
OSS – Organizações Sociais de Saúde
Pdrae – Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado
PEC – Proposta de Emenda Constitucional

PIB – Produto Interno Bruto
PL – Projeto de Lei
PMDB – Partido do Movimento Democrático Brasileiro
PP – Partido Progressista
Profip – Programa de Fomento da Integridade Pública
Pró-Saúde – Associação Beneficente de Assistência Social e Hospitalar
PSB – Partido Socialista Brasileiro
PSDB – Partido da Social Democracia Brasileira
PSDB – Partido da Social Democracia Brasileira
PT – Partido dos Trabalhadores
PT – Partido dos Trabalhadores
Secont – Secretaria de Estado de Controle e Transparência
Sesa – Secretaria Estadual de Saúde
SIC – Serviço de Informação ao Cidadão
SPDM – Associação Paulista para Desenvolvimento da Medicina;
STF – Supremo Tribunal Federal
Sus – Sistema Único de Saúde
TCE – Tribunal de Contas do Estado
TCU – Tribunal de Contas da União
UNCTAD – Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento
UPA – Unidade de Pronto-Atendimento da Glória

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 – Questionário do Ministério Público Federal.....	48
Quadro 2 – Quesitos Ministério da Transparência.....	49
Quadro 3 – Disponibilização da lista de OSS que possuem contratos ativos com os Estados e Territórios brasileiros, no ano de 2016.....	86
Quadro 4 – Disponibilização de informações acerca da contratualização das OSS nos sítios eletrônicos dos Estados e Territórios brasileiros, no ano de 2016.....	86
Quadro 5 – Prazo do Serviço de Informação ao Cidadão (SIC).....	88
Quadro 6 – Disponibilização das informações no sítio eletrônico das quatro maiores OSS do Brasil acerca da contratualização das OSS, no ano de 2016.....	91
Quadro 7 – Facilidade no encontro das informações acerca da contratação de OSS no Estado do Espírito Santo, no ano de 2016.....	101
Quadro 8 – Comparativo entre os países do Hemisfério Norte e o Brasil...	129
Quadro 9 – Comparativo entre países do Hemisfério Sul e o Brasil.....	130
Quadro 10 – Projetos de Lei Câmara dos Deputados.....	161

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Total de repasses de recursos públicos entre Administração Direta e Indireta entre 2009 e 2014.....	30
Figura 2 – <i>Print</i> do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo.....	92
Figura 3 – <i>Print</i> do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo – “Acesso rápido”	93
Figura 4 – <i>Print</i> do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo – “Acesso Rápido OSS”	94
Figura 5 – “Acesso Rápido OSS” do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo.....	94
Figura 6 – <i>Print</i> do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo – “Aba” “Acesso à Informação”	96
Figura 7 – “Aba” “Acesso à Informação” do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo.....	97

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	16
1	A CORRUPÇÃO E O DIREITO À TRANSPARÊNCIA NO BRASIL	22
1.1	A CORRUPÇÃO NA SOCIEDADE BRASILEIRA E SUA INFLUÊNCIA NA SAÚDE PÚBLICA.....	22
1.2	O RESGATE DO DIREITO DE ACESSO À INFORMAÇÃO.....	33
1.3	COMO REAGIR? A TRANSPARÊNCIA NO COMBATE À CORRUPÇÃO NO BRASIL.....	37
1.3.1	Os portais da transparência	42
1.3.2	A Lei de Acesso à Informações e as diretrizes utilizadas para medir o grau de transparência	43
2	O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE E AS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS	51
2.1	A REFORMA SANITÁRIA E O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE.....	51
2.2	A REFORMA DO ESTADO BRASILEIRO E O SURGIMENTO DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS.....	61
2.2.1	As organizações sociais de saúde e a Lei nº 9.637/98	66
2.2.2	Os contratos de gestão das organizações sociais de saúde	76
2.3	O MOVIMENTO DE TRANSFORMAÇÕES NO SISTEMA DE SAÚDE BRASILEIRO E A REGULAÇÃO SOCIAL.....	80
3	A APLICAÇÃO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO E SEUS ENTRAVES	85
3.1	ANÁLISE DA APLICAÇÃO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO NOS SÍTIOS ELETRÔNICOS DAS SECRETARIAS ESTADUAIS DE SAÚDE BRASILEIRAS.....	85
3.2	ANÁLISE DA APLICAÇÃO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO NOS SÍTIOS ELETRÔNICOS DAS QUATRO MAIORES ORGANIZAÇÕES SOCIAIS DE SAÚDE DO BRASIL.....	90
3.3	ANÁLISE ACERCA DA TRANSPARÊNCIA PÚBLICA NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.....	92
3.3.2	Análise da aplicação da Lei de Acesso à Informação no sítio eletrônico da Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Espírito Santo	93
3.3.3	Análise da aplicação da Lei de Acesso à Informação nos sítios eletrônicos das Organizações Sociais de Saúde do	

	Estado do Espírito	100
3.3.4	Os obstáculos à transparência pública e a efetividade da Lei de Acesso à Informação no Estado do Espírito Santo	102
3.3.4.1	O acesso à informação.....	105
3.3.4.2	A publicidade.....	107
3.3.4.3	A transparência.....	108
3.3.4.4	Os mecanismos de integridade.....	110
3.3.4.5	Garantia de ressarcimento do patrimônio público.....	110
3.3.4.6	Repasse total antes do cumprimento de metas.....	112
3.3.4.7	Precariedade de vínculo da comissão de avaliação e monitoramento dos contratos de gestão.....	114
3.3.4.8	Fragilidade operacional.....	115
3.3.4.9	Flexibilidade na alteração contratual.....	116
3.3.4.10	Desvios/irregularidades/ilegalidades.....	117
3.3.4.11	Economicidade.....	118
3.3.4.12	Eficiência.....	120
3.3.4.13	Privatização e complementaridade.....	122
3.4	TEORIA X PRÁTICA: HÁ TRANSPARÊNCIA NA SOCIEDADE BRASILEIRA?	125
4	TRANSFORMANDO “AUSÊNCIAS” EM “PRESENÇAS”	134
4.1.	O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E AS SUAS “AUSÊNCIAS”	134
4.2.	MECANISMOS DE COMBATE ÀS “AUSÊNCIAS” NA SOCIEDADE CAPIXABA.....	145
4.2.1	A implantação do Programa de <i>Compliance</i>	147
4.2.2	O Fundo Estadual de Corrupção	155
4.2.3	Programa de Incentivo à Revelação de Informações de Interesse Público	157
4.2.4	Projetos de lei em curso	161
	CONSIDERAÇÕES FINAIS	165
	REFERÊNCIAS	168

INTRODUÇÃO

O arranjo político-institucional no Brasil favorece um cenário propenso à corrupção, tendo em vista, principalmente, a impunidade, a discricionariedade e a satisfação de interesses, puramente, individuais. Cabe ressaltar, no entanto, que, apesar de ser considerada uma prática tolerada no Brasil, tal inclinação não é inerente, especificamente, ao povo brasileiro, mas a todo o ser humano que vive em um contexto social permeado de contradições.

Por esse motivo, as discussões em torno do combate à corrupção começaram a ser evidenciadas a partir do ano 2000, com a Convenção da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), quando o país se comprometeu a punir aqueles que praticassem qualquer ato contra a Administração Pública. Embora a punição tenha sido um dos artifícios utilizados para opor-se a tais práticas, o controle social é imprescindível para a sociedade desempenhar seu papel fiscalizador e, conseqüentemente, proteger seus direitos fundamentais. Nesse sentido, mecanismos de transparência (como os portais e a Lei nº 12.527/11) são essenciais para viabilizar essa vigilância e fomentar a cidadania.

A transparência, apesar de somente ter sido garantida a partir da Constituição Federal de 1988, por meio do princípio da publicidade, é crucial para a manutenção da democracia, principalmente, no setor saúde, uma vez que, conforme o primeiro capítulo expõe, o repasse de verbas para o setor privado é alto e os desvios são frequentes.

Somente após o engajamento do movimento sanitário que a saúde foi inserida na Constituição Federal de 1988, como um direito social, devendo ser prestada, em regra, pelo Estado, por meio do Sistema Único de Saúde (SUS), de forma gratuita e universal. Contudo, o art. 199 da Magna Carta também assegurou a prestação desse serviço pela iniciativa privada, desde que de modo complementar.

Com a Reforma do Estado brasileiro e a busca pelo desenvolvimento econômico, a partir da década de 90, foram introduzidos modelos de gestão, com o objetivo de proporcionar maior flexibilização dos serviços públicos, o que incluía a saúde. Nesse

sentido, as Organizações Sociais de Saúde (OSS) foram inseridas como o modelo apto a gerar eficiência e economicidade na execução dos serviços de saúde pública.

Considerando o crescimento da atuação “complementar” das OSS na saúde, foi proposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) nº 1.923, no ano de 2005, para declarar inconstitucional a Lei nº 9.637/98. Após dez anos, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu pela constitucionalidade das organizações, sendo desnecessário o procedimento licitatório para a celebração dos contratos de gestão. Diante disso, a contratação de OSS para prestar serviços de saúde é constitucional, de acordo com o STF mas, sobretudo, sua atuação deve ser fiscalizada para garantir a eficiência e a economicidade, de acordo com o proposto inicialmente pela Reforma do Estado.

Por essa razão o presente trabalho tem o objetivo de responder as seguintes perguntas: **a) a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11) garante a disponibilização de todas as informações acerca da contratação das OSS, tanto nos sítios eletrônicos das Secretarias de Saúde dos Estados e Territórios brasileiros, quanto nos sítios eletrônicos das próprias OSS? b) a despeito da transparência, em que medida a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11) é capaz de garantir os princípios da economicidade e da eficiência na prestação de serviços públicos de saúde pelas OSS?**

A saúde suplementar brasileira movimentava cerca de R\$ 100 bilhões de reais por ano, assegurando, apenas, cobertura a 27% da população, isto é, aproximadamente, 52 milhões de cidadãos, em uma população estimada em 200 milhões de habitantes, considerando que todos dependem dos serviços públicos de saúde, mas 73% dos brasileiros dependem e carecem, exclusivamente, da atenção promovida pelo SUS.¹

A suposta flexibilidade dos serviços públicos de saúde, proveniente do modelo de gestão apresentado pelo Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado (PDRAE), na época da Reforma do Estado pelo ministro Bresser-Pereira, por si só não pode

¹ SOUZA, Paulo Marcos Senra. A saúde no Brasil na visão de um médico gestor. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde: Conceitos, estruturas e modelos**. São Paulo, Editora Saint Paul, 2014. p. 40.

garantir eficiência e economicidade. Pelo contrário, ao ser celebrado um contrato de gestão entre uma OSS e o Estado, todos os pressupostos devem ser analisados, sistematicamente, visando à garantia dos direitos fundamentais ali compreendidos. Para isso, é necessário que a fiscalização ocorra, também, pela sociedade, o que não se viabiliza sem a devida transparência (ativa e passiva).

As questões aqui suscitadas serão analisadas a partir do pensamento de Boaventura de Sousa Santos (2010) e Karl Polanyi (2000). Para Santos, a transparência é fundamental em um governo democrático para proporcionar novas experiências sociais, de modo a não permitir que a corrupção e a privatização sejam formas de ocultamento da realidade. No aprofundamento das reflexões, utilizou-se do pensamento de Polanyi, que afirma a ocorrência de uma transformação nas estruturas sociais Estado moderno, de forma a promover o capitalismo e uma economia mais competitiva.

A pesquisa se insere no projeto denominado “Complexo Econômico e Industrial da Saúde – inovação e dinâmica capitalista: desafios estruturais para a construção do sistema universal no Brasil”, financiado pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) e, coordenado pela Professora Ligia Bahia, em parceria com universidades e faculdades do Brasil. A participação no projeto supramencionado efetuou-se pelo Grupo de Estudos, Pesquisa e Extensão em Políticas Públicas, Direito à Saúde e Bioética (Biogepe), coordenado pela professora Elda Coelho de Azevedo Bussinguer. Em decorrência do embate de ideias oriundas das reuniões do Biogepe e do projeto, foi possível refletir e compreender, em conjunto, as complexidades em torno das OSS e do Complexo Industrial e Econômico da Saúde no Brasil.

A definição das teorias de base sustentadoras do presente estudo foi resultado de inúmeras discussões e reuniões durante todo processo de orientação, seja pelo Biogepe, seja pelo projeto, o que foi decisivo para aproximar a teoria da prática. Inclusive, esta pesquisa não é um trabalho isolado do projeto retro, mas um de seus frutos, uma vez que incontáveis foram as dissertações, as pesquisas, os artigos desenvolvidos que sinalizaram os problemas em relação à contratação de OSS.

No que se refere à metodologia, o estudo consistirá na análise das grandes transformações no campo da saúde pública no Brasil pela abordagem dialética. A escolha desse método deve-se aos contrastes que existem entre a lógica constitucional e a valorização do modelo de gestão existente. Ao possibilitar a transformação da realidade, na compreensão da “negação da negação”, a dialética revela-se adequada para o presente estudo.

Os instrumentos utilizados neste trabalho foram, principalmente, documentais e bibliográficos, os quais abordaram, além das referências expostas a seguir, a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11) e os Relatórios do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCE-ES). Considerando a correlação entre as teorias estudadas e a prática, foram desenvolvidos, como procedimentos desta pesquisa, roteiros de análises, no terceiro capítulo, acerca da aplicação da Lei nº 12.527/11, como também um recorte de categorias analíticas extraídas dos relatórios do TCE-ES, conforme será detalhado melhor na explicação dos capítulos.

Nesse íterim, a presente pesquisa foi pormenorizada da seguinte forma. O primeiro capítulo se ocupou em apresentar a estrutura institucional brasileira e identificou certa tolerância à corrupção no Brasil, apesar de isso não configurar sua naturalização pelo povo, conforme analisam Leonardo Avritzer e Fernando Filgueiras (2011). Por esse motivo, o capítulo visa a demonstrar que a busca por mecanismos de transparência – como a criação dos portais e o sancionamento da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11) –, promove uma destinação mais adequada dos recursos públicos, uma vez que é possível exercer o poder fiscalizatório. Para analisar essa conjuntura, serão utilizados, principalmente, os entendimentos dos autores: Roberto DaMatta (2001), Fernando Filgueiras e Leonardo Avritzer (2011), Rose-Ackerman (1997) e Samuel Huntington (1975).

O segundo capítulo contextualiza historicamente o leitor quanto à inserção da saúde na Constituição de 1988 e o surgimento das OSS. Para tanto, os autores escolhidos foram: Karl Polanyi (2000), Ligia Bahia (2010), Sônia Fleury (2009) e Jairnilson Paim (2014).

No terceiro capítulo, foram analisadas as informações disponibilizadas pelos sítios

eletrônicos das Secretarias de Saúde dos Estados e Territórios brasileiros, como também das OSS. As perguntas desenvolvidas foram fechadas e, com base nos dispositivos da Lei nº 12.527/11, para serem respondidas em forma de roteiro de análise. Todos os sítios eletrônicos das 27 Secretarias foram analisados, com o fim de conferir melhor a aplicação da referida lei. Quanto às maiores OSS estabelecidas no Brasil, estas foram escolhidas com base nos Estados de maior rede, maior Produto Interno Bruto (PIB) e maior disponibilidade de informações, ou seja, São Paulo e Rio de Janeiro.

Além disso, com vistas a fornecer maior percepção da aplicação da Lei nº 12.527/11, foi escolhido e detalhado o caso do Estado do Espírito Santo, pelas facilidades de locomoção. Nesse sentido, a investigação transcorreu tanto na Secretaria de Saúde, quanto em todas as OSS que possuem contratos ativos com o Estado.

A análise foi realizada, também, por meio de relatórios de auditoria do TCE, a fim de esclarecer com mais acerto a atuação das OSS e, por isso, foram recortadas categorias analíticas como: a) acesso à informação; publicidade; b) transparência; mecanismos de integridade; c) garantia de ressarcimento do patrimônio público; d) repasse total antes do cumprimento de metas; e) precariedade de vínculo da comissão de avaliação e monitoramento dos contratos de gestão; f) fragilidade operacional; g) flexibilidade na alteração contratual; h) desvios/irregularidades/ilegalidades; i) economicidade; j) eficiência; e k) privatização e complementaridade.

Este capítulo identifica a vulnerabilidade do modelo de gestão e comprova o distanciamento entre os dispositivos legais e a realidade. Isso porque o Brasil está em décimo oitavo no *ranking* do *Global Right to Information*, atestando que possui uma adequada legislação de acesso à informação. No entanto, ao extrair os resultados evidenciados neste capítulo, nota-se que a aplicação da Lei nº 12.527/11 está sendo parcial, tanto pelo Poder Público, quanto pelas OSS, uma vez que: a) o Serviço de Acesso à Informação (SIC) não é respondido dentro do prazo legal; b) a disponibilização dos dados não é realizada de forma ágil e com fácil acesso; c) não há a publicação dos contratos de gestão e dos termos aditivos; d) a lista de OSS contratadas pelo Estado não é apresentada; dentre outros motivos que corroboram para o entendimento de que a transparência pública no Brasil está, ainda, presente,

apenas, na legislação.

Atrelado a isso, inúmeros foram os desafios na coleta de dados, porque, nos sítios eletrônicos pesquisados, não haviam dados suficientes e, portanto, foi preciso requisitá-los ao Serviço de Informação ao Cidadão (SIC) – que, em tese, cada sítio eletrônico deveria possuir, de acordo com a Lei nº 12.527/11 –, no entanto, em algumas situações, não se verificava a disponibilização desse serviço (como no caso do Amapá, por exemplo), dificultando, ainda mais, o acesso às informações. Além disso, a grande maioria dos sítios eletrônicos que implementou o serviço, não disponibilizava a informação em até os 20, conforme compreende a Lei. No caso em apreço, apenas 5, dos 21 envios, foram dentro desse prazo.

No Espírito Santo, como a lista das OSS contratadas pelo Estado não foi apresentada no sítio eletrônico da Secretaria, era impossível localizar os contratos de gestão no Portal da Transparência, haja vista ser preciso preencher o nome da organização. Foi requerido, então, ao SIC, o fornecimento dessas informações, o que fora respondido prontamente. Contudo, ao comparecer à Secretaria para ter acesso aos dados, a informação era que o SIC não era utilizado, mas apenas requerimento interno realizado pelo sítio eletrônico da secretaria.

Paralelamente a isso, foi requisitado, pelo Setor de Monitoramento de Contratos, a lista das OSS, situação em que a funcionária requereu apenas o envio de um *e-mail* para o fornecimento. No entanto, ao destacar que era um pleito destinado à uma pesquisa do CNPq, logo foi rejeitado, por meio de uma ligação. Enfim, após inúmeros obstáculos, finalmente, foi possível ter acesso à lista de OSS contratadas pelo Estado e à íntegra dos contratos de gestão.

O quarto capítulo pretende apresentar possibilidades ancoradas na transparência pública e no controle social que garantem os direitos fundamentais previstos na Carta Magna, como o Programa de *Compliance*, o Fundo Estadual de Corrupção, o Programa de Incentivo à Revelação de Informações de Interesse Público, como também outros Projetos de Lei. Nesse capítulo, também, serão discutidas as ideias de Polanyi, o qual relaciona a economia, a sociedade e a cultura, além das contribuições de Walter Benjamin, associado a escola de Frankfurt.

Por fim, nas considerações finais, foi realizada uma síntese das reflexões anteriores e apresentados os possíveis caminhos a serem trilhados para garantir maior transparência e resguardar a saúde pública, garantia constitucional e direito fundamental.

1 O DIREITO À TRANSPARÊNCIA E A CORRUPÇÃO NO BRASIL

1.1 A CORRUPÇÃO NA SOCIEDADE BRASILEIRA E SUA INFLUÊNCIA NA SAÚDE PÚBLICA

As ineficiências das estruturas institucionais em dada sociedade fomentam a transgressão de normas e, conseqüentemente, a corrupção no setor público e no privado. Genericamente definido como “[...] depravação de hábitos e costumes”, “[...] oferta de dinheiro ou vantagem em troca de benefício”,² o termo corrupção no Código Penal é identificado quando há solicitação ou recebimento, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, de vantagem indevida.³

Avritzer e Filgueiras consideraram que a corrupção pode ser entendida como “[...] um fenômeno polissêmico e necessariamente político”,⁴ representando-se como uma força oculta que “[...] se realiza na política e, ao mesmo tempo, fora dela, apoiada em segredos e esquemas que ultrapassam suas fronteiras morais”.⁵ Nesse sentido, a corrupção “[...] é vista de acordo com a concretização do egoísmo auto-interessado dos agentes que buscam a maximização de sua renda burlando as regras do sistema”.⁶ Os autores destacam:

² INSTITUTO ANTÔNIO HOUAISS. **Míni Houaiss**: dicionário da língua portuguesa. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, 2009. p. 196.

³ BRASIL. **Código penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm>. Acesso em: 31 out. 2016.

⁴ AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília, Cepal/Ipea, 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1550.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016. p. 15.

⁵ FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção, democracia e legitimidade**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008. p. 168.

⁶ FILGUEIRAS, Fernando; MONTANDON, Ana Maria; DE OLIVEIRA, Bárbara Magalhães Aguiar; ABREU, Ivna Mascarenhas. Corrupção, cultura política e reformas no Brasil. **Revista de C.**

[...] práticas como clientelismo, patronagem, nepotismo, malversação de recursos públicos, extorsão, concussão, suborno, prevaricação e outras práticas mais podem ter um sentido de corrupção à medida que seja considerada uma ação ilegítima em contraposição ao interesse público.⁷

Para Rose-Ackerman,⁸ a corrupção se reproduz pela interface entre o interesse público e o privado, a depender do arranjo institucional. Ligada a essa questão está a discricionariedade que, para a autora, é utilizada para facilitar a malversação dos recursos públicos, por meio de pagamento de propinas e subornos. De acordo com Samuel Huntington, a “[...] corrupção é o comportamento de autoridades públicas que se desviam das normas aceitas a fim de servir a interesses particulares, [...] é uma medida da ausência de institucionalização política eficiente”.⁹

Apesar de não ser objeto do presente trabalho detalhar todos os conceitos de corrupção, cada autor possui um entendimento, na perspectiva moral, política, econômica, funcional ou histórica. Contudo, todos convergem, no sentido de considerar a corrupção um fenômeno que deve ser estudado para proporcionar à sociedade a adequada destinação dos recursos públicos.

É necessário destacar, também, que este capítulo não pretende realizar uma análise acerca das peculiaridades do surgimento da corrupção, mas apenas se propõe a contextualizar a adoção de medidas transparentes nas sociedades, com o fim de minimizar impactos negativos e desperdícios.

A presença de uma corrupção mais expressiva em países subdesenvolvidos se justifica, conforme João Manuel Cardoso de Mello, pelo seu modo de produção capitalista. Ao concluir seu ensaio, o autor afirma que o capitalismo industrial, apreendido pelos países de Primeiro Mundo, centrou seus esforços em países em

Humanas, v. 10, nº 2, p. 318-334, jul. /dez. 2010. p. 322.

⁷ AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília, CEPAL/IPEA, 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1550.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016. p. 13.

⁸ ROSE-ACKERMAN, Susan. The political economy of corruption. In: ELLIOT, Kimberly Ann. **Corruption and the global Economy**. Washington DC: Institute for International, 1997. p. 31.

⁹ HUNTINGTON, Samuel. A ordem política nas sociedades em mudança. São Paulo: Edusp. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1975. p. 72.

fase de desenvolvimento (como no caso do Brasil) para que os custos das forças de trabalho, em especial, fossem reduzidos, sendo nada mais do que um “[...] mercado para sua produção industrial” e um “campo de exportação do capital financeiro” e produtivo.¹⁰

O descompasso entre as sociedades mais desenvolvidas e as com baixo nível de desenvolvimento fica nítido pela estruturação das instituições, já que as primeiras tiveram tempo e organização para se solidificar e, as segundas priorizaram a disponibilização de mão-de-obra barata, às primeiras. A pressão empregada pelos países desenvolvidos aos países de capitalismo tardio, como no Brasil, pôde incentivar relações espúrias e práticas de corrupção, em razão da “política de sobrevivência”, de um em detrimento do outro.

No caso do Brasil, Roberto DaMatta afirma que não há quem “[...] não conheça a malandragem”, “modo tipicamente brasileiro de cumprir ordens absurdas” e “[...] modo ambíguo de burlar as leis e as normas sociais mais gerais”.¹¹ Para o autor, a malandragem não se traduz pela simples interação entre a lei e a desonestidade, mas pela naturalidade dos brasileiros em tentar “solucionar” seus problemas em discordância com as regras e com a legislação.

Nesse sentido, para DaMatta, o Brasil, é a junção do “pode” com o “não pode”, caracterizado pelos “jeitinhos” e “[...] arranjos que fazem com que possamos operar um sistema legal que quase sempre nada tem a ver com a realidade social”.¹² Ao ilustrar, o autor revela que o brasileiro, em certas ocasiões, se utiliza de “argumentos de autoridade” para alcançar o objetivo pretendido. Isso se materializa, por exemplo, quando um indivíduo é impedido de adentrar em determinado local e pergunta: “Sabe com quem está falando? Sou filho do ministro!”¹³ e, logo após, ingressa no ambiente. É nesse ínterim que o “jeitinho brasileiro” se substancia ao resolver uma questão sem

¹⁰ MELLO, João Manuel Cardoso de. **O capitalismo tardio: uma contribuição à revisão crítica da formação e do desenvolvimento da economia brasileira**. 8. ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1991. p. 177.

¹¹ DAMATTA, Roberto. **O que faz o brasil, Brasil?**. 12. ed. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2001. p. 103.

¹² DAMATTA, Roberto. **O que faz o brasil, Brasil?**. 12. ed. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2001. p. 99.

¹³ DAMATTA, Roberto. **O que faz o brasil, Brasil?**. 12. ed. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2001. p. 101.

qualquer respaldo. No caso retro, o sujeito não causou prejuízo, mas reverteu a situação após certificar-se filho de ministro. De modo a resumir o que seria esse “jeito brasileiro”, DaMatta afirma,

É, sobretudo, um modo simpático, desesperado ou humano de relacionar o impessoal com o pessoal; nos casos – ou no caso – de permitir juntar um problema pessoal (atraso, falta de dinheiro, ignorância das leis por falta de divulgação, confusão legal, ambigüidade do texto da lei, má vontade do agente da norma ou do usuário, injustiça da própria lei, feita para uma dada situação, mas aplicada universalmente etc.) com um problema impessoal. Em geral, o jeito é um modo pacífico e até mesmo legítimo de resolver tais problemas, provocando essa junção inteiramente casuística da lei com a pessoa que a está utilizando.¹⁴

Essa forma de lidar com a lei incentiva os “jeitinhos” (os quais não geram prejuízo, apesar da sua transgressão) e até mesmo a corrupção (quando o “jeitinho” passa a gerar danos), comprometendo, o bom funcionamento da Administração Pública.

Como se pode assimilar, DaMatta identifica que o cidadão brasileiro busca solucionar seus problemas cotidianos pelos “jeitinhos”. Todavia, não cabe possível determinar, genericamente, que todos reagem dessa forma. Inclusive, não é possível atestar (conforme o autor reproduz) que a corrupção é naturalizada no Brasil.

Embora compreendida como um problema grave, em uma pesquisa realizada por Avritzer e Filgueiras,¹⁵ foi constatado que uma parcela da população, por exemplo, considera aceitável a postura de um indivíduo que, por necessidade, aceita benefícios em troca de voto. Nota-se que a antinomia existente entre a moral e a realidade social promove uma conjuntura de tolerância à corrupção no Brasil, mas não denota ser algo intrínseco ao povo brasileiro.¹⁶

¹⁴ DAMATTA, Roberto. **O que faz o Brasil, Brasil?**. 12. ed. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2001. p. 101.

¹⁵ AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília, CEPAL/IPEA, 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1550.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016. p. 7-9.

¹⁶ FILGUEIRAS, Fernando. A tolerância à corrupção no Brasil: uma antinomia entre normas morais e prática social. **Opinião Pública**, v. 15, nº 2, nov. 2009. p. 403.

Atribuir tal condição ao cidadão brasileiro, ao invés de o problema da corrupção ser solucionado, este sofrerá “um estado de paralisia” e promoverá uma “crescente deslegitimação da política democrática”, conforme Avritzer e Filgueiras.¹⁷

Se a corrupção for algo natural ao caráter do brasileiro, esse clamor moral promove um estado de paralisia, uma vez que a consequência desse tipo de leitura é não refletir a respeito da mudança [...]. O moralismo na política proporciona um discurso balizado na antipolítica, fazendo que o descontentamento com as instituições passe à indiferença, neutralizando a ação da cidadania democrática.¹⁸

Ao afirmar que há uma tendência de todo brasileiro atuar por meio de “jeitinhos” ou corrompendo, não gera incentivo para se tentar modificar essa situação, já que se trata de uma précondição atribuída ao cidadão do Brasil. Ora, transgredir as leis ou cometer práticas ilícitas não é intrínseco a um determinado povo, mas ao contexto em que aquele ser humano está inserto.

Conforme Samuel Huntington,¹⁹ apesar da corrupção existir em todas as sociedades, evidentemente, é mais comum em algumas. Para o autor, essa “condição” se correlaciona com a “rápida modernização social e econômica”, uma vez que, considerando a alteração dos valores básicos, a corrupção se intensifica durante as fases de modernização de uma sociedade. Logo, a corrupção “[...] não está relacionada ao caráter do brasileiro, mas a uma construção social que permite que ela seja tolerada como prática”.²⁰ Na mesma linha que os autores retro, Lucas Furtado afirma:

Dizer que a corrupção no Brasil é traço cultural é outra lenda que não passa de desculpa para não enfrentar o problema. A corrupção não é cultural, mas, a continuar como estamos, corremos o risco de estabelecer uma cultura de impunidade cujo resultado é o aumento da corrupção.²¹

¹⁷ AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília, Cepal/Ipea, 2011. Disponível em:

<http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1550.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016. p. 8-9.

¹⁸ AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília, Cepal/Ipea, 2011. Disponível em:

<http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1550.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016. p. 8.

¹⁹ HUNTINGTON, Samuel. A ordem política nas sociedades em mudança. São Paulo: Edusp. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1975. p. 72-73.

²⁰ FILGUEIRAS, Fernando. A tolerância à corrupção no Brasil: uma antinomia entre normas morais e prática social. **Opinião Pública**, v. 15, nº 2, nov. 2009. p. 394.

²¹ FURTADO, Lucas. **As raízes da corrupção**: estudos de casos e lições para o futuro. 2012. 499 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em direito administrativo, financeiro e processual, Universidad de Salamanca, Salamanca, 2012. Disponível em:

<gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/121413/1/DDP_RochaFurtadoLucas_Tesis.pdf>. Acesso em:

De acordo com Avritzer e Figueiras,²² o problema da corrupção deve ser pensado na perspectiva dos controles democráticos para que, efetivamente, seja combatida, mesmo porque, consoante alertou Boaventura de Sousa Santos,²³ a corrupção cresceu ainda mais nos últimos anos. Dematté²⁴ afirma que a corrupção é um fenômeno antigo relacionado com a “prédisposição” do ser humano em deturpar sua ética e sua moralidade, não podendo ser atribuída a um povo específico.

A corrupção, em sua acepção ampla de desrespeito e usurpação de interesses, valores e bens públicos em favor de proveitos, benefícios e ajustes privados, está longe de ser um fenômeno contemporâneo, ou mesmo próprio da era moderna, não podendo ser relacionada a um período histórico, a uma forma de organização social, a um regime político ou a um sistema econômico específicos.²⁵

Seguindo a lógica compreendida na citação supra, além da relação com a ética e a moralidade do sujeito, Krohling²⁶ ensina que, ao despojar-se de valores públicos, em proveito próprio, a “justiça do outro” é menosprezada. Por isso, a presente pesquisa visa a identificar as contrariedades no sistema público de saúde, pela supremacia dos interesses privados em detrimento dos públicos.

Mesmo porque, consoante, Siqueira e Bussinguer, a saúde é considerada, “[...] o direito social mais relevante, intimamente ligado ao direito à vida e à dignidade da pessoa humana, verdadeiros direitos públicos subjetivos que devem ser garantidos, observando uma ética em busca da justiça social”.²⁷ Ricarlos Almagro sustenta que,

[...] sem existência de um plexo de valores básicos na sociedade, sem a crença no certo e no errado, perde-se o senso de justiça e, juntamente, com ele, esvai-se a função simbólica das leis e da Constituição, gerando-se um

31 out. 2016. p. 439.

²² AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília, CEPAL/IPEA, 2011. Disponível em:

<http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1550.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016. p. 9.

²³ GREENHALG, Laura. Sirva-se um elixir para a democracia. **Estado de São Paulo**. 27 maio 2007. Entrevista com Boaventura de Sousa Santos.

²⁴ DEMATTÉ, Flávio Rezende. **Responsabilização de pessoas jurídicas por corrupção**: a Lei nº 12.846/2013 segundo o direito de intervenção. Belo Horizonte, 2015. p. 54.

²⁵ DEMATTÉ, Flávio Rezende. **Responsabilização de pessoas jurídicas por corrupção**: a Lei nº 12.846/2013 segundo o direito de intervenção. Belo Horizonte, 2015. p. 54.

²⁶ KROHLING, Aloísio. **A Ética da Alteridade e da Responsabilidade**. Curitiba: Editora Juruá, 2011. p. 103.

²⁷ SIQUEIRA, Márcia Portugal; BUSSINGUER, Eida Coelho de Azevedo. **A saúde no Brasil enquanto direito de cidadania**: uma dimensão da integralidade regulada. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, nº 8. 2010. Disponível em:

<<http://sisbib.fdv.br/index.php/direitosegarantias/article/view/37/35>>. Acesso em: 29 out. 2016. p. 299.

quadro de decadência social que se reflete nas comoções intestinas, não sendo raros os exemplos históricos de falência de grandes impérios por tal motivo.²⁸

Para Almagro, há um quadro de desgaste e descrença no que tange ao papel simbólico representado pela legislação, uma vez que ela passa a ser vista como o “único caminho da salvação”.²⁹ Mas, para o autor, o “mito dos direitos” gera dependência e conformação com a realidade, nutrindo um senso de irresponsabilidade dos cidadãos ante a prática de fiscalização.³⁰ Nesse sentido, afirma:

[...] o que nos cabe como cidadãos não pode ser uma imposição que venha coercitiva e unicamente de leis e tribunais, mas uma conquista que parta de nós mesmos, uma experiência de vida que marcará nossa sociedade atual e futura³¹.

Para Almagro, uma sociedade saudável apenas se sustenta com um aporte básico de valores, “[...] cuja sustentação e geração somente pode ser atribuída aos próprios cidadãos”.³²

Visando, diante disso, a demonstrar a necessidade de reduzir a corrupção na contratação de OSS, insta destacar a pesquisa realizada por Fabiana Turino,³³ em que comparou os repasses para os hospitais gerenciados pela Administração Direta e aqueles gerenciados por OSS no Estado do Espírito Santo.

Antes de demonstrar os resultados da pesquisa retromencionada, cabe ressaltar que, normalmente (o que não quer dizer ser uma regra), os hospitais gerenciados pela Administração Direta são considerados de “porta aberta”, já os administrados por OSS

²⁸ CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. Constituição e ordem moral. **Revista da EMARF**, Rio de Janeiro, v. 10, nº 1, p. 1-264, dez. 2008. p. 129.

²⁹ CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. O mito dos direitos: O papel da legislação e do Judiciário na conformação ética da sociedade. **Revista Justiça Eleitoral em Debate**, Rio de Janeiro, v. 4, nº 3, out/dez. 2014. p. 21-22.

³⁰ CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. O mito dos direitos: O papel da legislação e do Judiciário na conformação ética da sociedade. **Revista Justiça Eleitoral em Debate**, Rio de Janeiro, v. 4, nº 3, out/dez. 2014. p. 21-22.

³¹ CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. O mito dos direitos: O papel da legislação e do Judiciário na conformação ética da sociedade. **Revista Justiça Eleitoral em Debate**, Rio de Janeiro, v. 4, nº 3, out/dez. 2014. p. 22.

³² CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. Constituição e ordem moral. **Revista da EMARF**, Rio de Janeiro, v. 10, nº 1, p. 1-264, dez. 2008. p. 133.

³³ TURINO, Fabiana. **Hospitais públicos sob gestão de organizações sociais de saúde na Grande Vitória**: Um estudo comparativo. 2016. 197 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016.

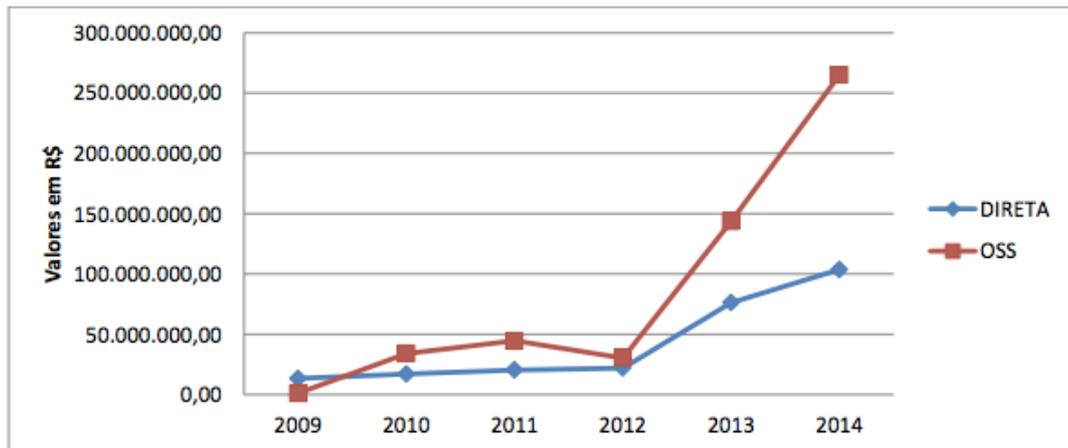
são classificados de “porta fechada”. Isso significa que, neste último caso, conforme a autora, o hospital não recebe “paciente de livre demanda”,³⁴ permitindo um maior planejamento e redução de gastos. Os hospitais gerenciados pela Administração Direta escolhidos para a pesquisa foram: a) Hospital Antônio Bezerra Faria (HABF); b) Hospital Doutor Dório Silva (HDDS); e c) Hospital São Lucas (HSL). Já os hospitais administrados pelas OSS escolhidos foram: a) Hospital Estadual Central (HEC); b) Hospital Estadual Doutor Jayme Santos Neves (HEJSN); e c) Hospital Estadual de Urgência e Emergência (HEUE).

Embora os hospitais gerenciados por OSS possuam um número de leitos bem mais expressivo do que aqueles administrados diretamente pelo Estado, há que se destacar que, mesmo diante disso, os valores repassados são visivelmente significativos. De forma a avaliar a diferença total entre o montante repassado para a Administração Direta e Indireta (OSS), entre 2009 e 2014, a Figura 1, demonstra:

Figura 1 – Total de repasses de recursos públicos entre Administração Direta e Indireta entre 2009 e 2014³⁵

³⁴ TURINO, Fabiana. **Hospitais públicos sob gestão de organizações sociais de saúde na Grande Vitória**: Um estudo comparativo. 2016. 197 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. p. 59.

³⁵ Os dados do gráfico foram extraídos do Portal da Transparência do Estado do Espírito Santo, conforme afirma Fabiana Turino.



Fonte: Turino.³⁶

Conforme demonstrado na Figura 1, o repasse de valores às OSS, tende a crescer ao longo dos anos, representando hoje, o total de 67%, contra 33% da Administração Direta, conforme a pesquisa de Turino.³⁷

[...] ao firmar o Contrato de Gestão com a OSS, o Estado faz a entrega do hospital novo e equipado, restando para a OSS apenas a administração, a aquisição dos materiais e medicamentos e a contratação de recursos humanos. Assim, não é possível identificar a justificativa para tal discrepância no emprego dos recursos públicos nas duas unidades hospitalares.³⁸

Nesse mesmo sentido, as reportagens abaixo apresentam as irregularidades e os desvios presentes na execução de contratos de gestão. No dia 07 de julho de 2014, o jornal eletrônico “Diário do Litoral” publicou que o TCE do Estado de São Paulo identificou entraves contratuais com a OSS Associação Beneficente de Assistência Social e Hospitalar (Pró-Saúde) ante a “ausência de parecer conclusivo sobre as despesas e aplicações; a inexistência do relatório anual de atividades e relatórios governamentais; e a falta de publicação do relatório financeiro no Diário Oficial do Município”,³⁹ como também, destacou a frágil fiscalização do contrato.

³⁶ TURINO, Fabiana. **Hospitais públicos sob gestão de organizações sociais de saúde na Grande Vitória: Um estudo comparativo.** 2016. 197 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. p. 100.

³⁷ TURINO, Fabiana. **Hospitais públicos sob gestão de organizações sociais de saúde na Grande Vitória: Um estudo comparativo.** 2016. 197 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. p. 100.

³⁸ TURINO, Fabiana. **Hospitais públicos sob gestão de organizações sociais de saúde na Grande Vitória: Um estudo comparativo.** 2016. 197 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. p. 71.

³⁹ TCE APONTA IRREGULARIDADES EM CONTRATO COM A PRO-SAÚDE. **Diário do Litoral.** 7 jul. 2014. Disponível em: <www.diariodolitoral.com.br/cotidiano/tce-aponta-irregularidades-em-contrato-com-a-pro-saude/37611/>. Acesso em: 22 jul. 2016.

No dia 17 de junho de 2015, o jornal eletrônico “Goiás Real” divulgou que as despesas destinadas às OSS, no Estado de Goiás, aumentaram para 38% e que “há suspeitas de que os diretores ganhariam salários exorbitantes”.⁴⁰ Realça ainda que, apesar disso, o acesso às informações acerca da contratação de OSS continua um entrave.

Somente no Estado do Rio de Janeiro, de acordo com o “Globo”, de dez OSS, oito são investigadas.⁴¹ O TCE-RJ anunciou (no dia 19 de janeiro de 2016) a realização de uma “devassa” nos contratos de seis OSS, uma vez que, desde 2011, são inúmeras as falhas nessas contratações.⁴² Em 15 de fevereiro de 2016, o sítio eletrônico da Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca informou que, no Rio de Janeiro, a gestão de hospitais públicos por OSS apresenta irregularidades, como “[...] sobrepreço de serviços e insumos, cobranças indevidas, pendências trabalhistas, atendimento ruim e gastos suspeitos”.⁴³

No dia 29 de maio de 2016, foi confirmada pelo “Século Diário”, a rescisão unilateral do contrato entre o Estado do Espírito Santo e o Instituto Americano de Pesquisa, Medicina e Saúde Pública (IAPESP), em função das “suspeitas de irregularidades”.⁴⁴

São essas, portanto, algumas reportagens que retratam o cenário de problemas existentes no modelo de gestão por OSS pois, uma vez que a fiscalização e o controle

⁴⁰ COM REPASSES CADA VEZ MAIORES, OSS ESQUECEM TRANSPARÊNCIA. **Goiás Real**. 17 jun. 2015. Disponível em: <<http://www.goiasreal.com.br/noticia/456/com-repasses-cada-vez-maiores-oss-esquecem-transparencia>>. Acesso em: 22 jun. 2016.

⁴¹ WERNECK, Antônio; BOTTARI, Elenilce. Das dez OSs que operam no município, oito estão sob investigação. 18 jan. 2016. **O Globo**. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/rio/das-dez-oss-que-operam-no-municipio-oito-estao-sob-investigacao-18494571#ixzz4CKnS8YuX>>. Acesso em: 22 jun. 2016.

⁴² TCE-RJ FAZ DEVASSA EM CONTRATOS DAS OSS NA SAÚDE. **Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro**. 19 jan. 2016. Disponível em: <http://www.tce.rj.gov.br/web/guest/todas-noticias/-/asset_publisher/SPJsTI5LTiyv/content/tce-rj-faz-devassa-em-contratos-das-oss-na-saude>. Acesso em: 22 jun. 2016.

⁴³ OSS: IRREGULARIDADES NA GESTÃO E FALHAS NA FISCALIZAÇÃO COMPROMETEM SAÚDE NO RJ. **Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca**. 15 fev. 2016. Disponível em: <<http://www.ensp.fiocruz.br/portal-ensp/informe/site/materia/detalhe/39051>>. Acesso em: 22 jun. 2016.

⁴⁴ SAMORA, Nerter. Justiça confirma fim do contrato entre Estado e antiga gestora do novo São Lucas. **Século Diário**. 29 maio 2016. Disponível em: <<http://seculodiario.com.br/28891/9/justica-confirma-fim-do-contrato-entre-estado-e-antiga-gestora-do-novo-sao-lucas>>. Acesso em: 22 jun. 2016.

revela-se frágil, a corrupção se configura sistemática. Speck⁴⁵ evidencia que a corrupção prospera em ambientes com “[...] regras pouco claras e até contraditórias, onde a chance de ser descoberto é pequena porque não há sistema de prestação de contas ou fiscalização, onde as informações são pouco transparentes”.⁴⁶

Em função disso, a regulação deve ser enfática e desenhada, de modo a destacar as penalidades e as restrições a serem engendradas na saúde pública, do contrário, o descaso e a falta de vontade política irá desestruturar o SUS. Sônia Fleury destaca:

O Estado tem que dizer o que não pode – em matéria de cobertura dos planos, por exemplo – mas não estabelecer qual o melhor modelo. Não é função da regulação fazer isso. A função da regulação é coercitiva, é dizer o que é proibido, impedir as más práticas.⁴⁷

Além do mais, Fleury⁴⁸ pondera que é preciso questionar qual o resultado da participação da iniciativa privada na execução dos serviços públicos de saúde, de modo a avaliar se o benefício é para o bem-comum ou para apenas os interesses do mercado. Segundo a pesquisadora, no Brasil, há uma subordinação da “[...] lógica pública à dinâmica do mercado privado”,⁴⁹ o que explica a expansão das OSS, sem fiscalização e com restrito acesso às informações.

Considerando esse quadro, necessário se faz lutar por maior transparência das informações públicas para reconfigurar, de modo a minorar os atos contra à Administração Pública e à sociedade. Avritzer e Filgueiras reconhecem a urgência em

⁴⁵ SPECK, Bruno Wilhelm. Corrupção, prevenção e controle. In: SIMÕES, Rafael Cláudio. **Transparência refletida**. Vitória: Transparência Capixaba, 2004.

⁴⁶ SPECK, Bruno Wilhelm. Corrupção, prevenção e controle. In: SIMÕES, Rafael Cláudio. **Transparência refletida**. Vitória: Transparência Capixaba, 2004. p. 37.

⁴⁷ POMAR, Pedro Estevam da Rocha. **A Saúde do Sistema Único**. 2013. Ano 10. Edição 76 - 25/02/2013. São Paulo. Disponível em:

<http://desafios.ipea.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2911:catid=28&Itemid=23>. Acesso em: 20 ago. 2016.

⁴⁸ PROBLEMA DO SUS É O ABANDONO DA GESTÃO PÚBLICA. Entrevista de Sônia Fleury concedida à Revista FH. **Instituto de Estudos Socioeconômicos – Inesc**. Publicado em 12/11/2012. Disponível em: <<http://www.inesc.org.br/noticias/noticias-gerais/2012-1/novembro/201cproblema-do-sus-e-o-abandono-da-gestao-publica201d>>. Acesso em: 20 ago. 2016.

⁴⁹ PROBLEMA DO SUS É O ABANDONO DA GESTÃO PÚBLICA. Entrevista de Sônia Fleury concedida à Revista FH. **Instituto de Estudos Socioeconômicos – Inesc**. Publicado em 12/11/2012. Disponível em: <<http://www.inesc.org.br/noticias/noticias-gerais/2012-1/novembro/201cproblema-do-sus-e-o-abandono-da-gestao-publica201d>>. Acesso em: 20 ago. 2016.

[...] avançar na geração de oportunidades para o envolvimento e a participação da sociedade civil no planejamento, acompanhamento, monitoramento e avaliação das ações da gestão pública, incluindo sua atuação na denúncia de irregularidades, sua participação interessada nos processos administrativos e sua presença ativa em órgãos colegiados.⁵⁰

Diante desse cenário, a desenvoltura de estratégias que inviabilizem a cedência de recursos públicos para interesses privados, bem como a adoção de ferramentas transparentes, podem conferir um governo “responsivo e responsável”⁵¹ e fazer do “brasil, Brasil”.⁵²

1.2 O RESGATE DO DIREITO DE ACESSO À INFORMAÇÃO

Santos⁵³ critica o modelo hegemônico (“razão indolente”) e propõe uma nova racionalidade, chamada “razão cosmopolita”, a qual se baseia em três modelos sociológicos: a “sociologia das ausências”; a “sociologia das emergências” e o “trabalho de tradução”. Todos são considerados parte de um processo em busca de alternativas contra o modelo posto.

[...] enquanto na sociologia das ausências o que é ativamente produzido como não existente está disponível aqui e agora, ainda que silenciado, marginalizado ou desqualificado, na sociologia das emergências a ausência é de uma possibilidade futura ainda por identificar e de uma capacidade ainda não plenamente formada para a levar a cabo.⁵⁴

O autor afirma que a conseqüente produção de invisibilidades e “não existências” de experiências advém da visão de mundo hegemônica e unicamente considerada. Por isso, reconhece que a “razão indolente” pressupõe a visão ocidental e as categorias

⁵⁰ AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília, CEPAL/IPEA, 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1550.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016. p. 21.

⁵¹ AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília, CEPAL/IPEA, 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1550.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016. p. 20.

⁵² DAMATTA, Roberto. **O que faz o brasil, Brasil?**. 12. ed. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2001. p. 122.

⁵³ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 94.

⁵⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 120.

de temporalidade mas, principalmente, destina-se a contrair o presente (pela concepção de totalidade) e expandir o futuro, por meio da “planificação da história”. Agindo de outra maneira, a racionalidade cosmopolita, proposta pelo autor como uma nova forma de “ver o mundo”, inverte a lógica anterior pois, busca “[...] expandir o presente e contrair o futuro”.⁵⁵ Para Santos, essa é a única forma de valorizar a experiência social.

[...] sem uma crítica do modelo de racionalidade ocidental pelo menos durante os últimos duzentos anos, todas as propostas apresentadas pela nova análise social, por mais alternativas que se julguem, tenderão a reproduzir o mesmo efeito de ocultação e descrédito.⁵⁶

Fundada em três modelos, conforme mencionado acima, a “razão cosmopolita” utiliza a “sociologia das ausências” para expandir o presente; a “sociologia das emergências” para contrair o futuro; e o “trabalho de tradução” possui, como finalidade, promover interações capazes de criar uma “[...] inteligibilidade mútua entre experiências possíveis e disponíveis sem destruir a sua identidade”.⁵⁷

O escopo do procedimento utilizado pela “razão cosmopolita” é possibilitar a transformação de “ausências” em presenças”, e expandir as experiências sociais (como a de conhecimento, de desenvolvimento, de reconhecimento, de democracia e de informação).⁵⁸ No entanto, em razão das limitações e da profundidade da teoria proposta pelo autor, esta pesquisa realizará um recorte quanto às “sociologia das ausências” e “sociologia das emergências” (esta última, melhor tratada no Capítulo 4).

Insta registrar que o simples fato de aplicar a “sociologia das ausências” já é um sintoma de um problema. Isso porque não deveria ser necessário empregá-la em um Estado Democrático de Direito mas, pelo contrário, a transparência das informações públicas deveria ser considerada óbvia, em razão de sua garantia constitucional. A “sociologia das ausências”, desse modo, propicia uma reflexão acerca da

⁵⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 95.

⁵⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 94.

⁵⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 95.

⁵⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 120.

transparência, no que diz respeito ao resgate de experiências do campo social desperdiçadas, por serem consideradas, hoje, “não-existentes”.

A sociologia das ausências visa, assim, criar uma carência e transformar a falta da experiência social em desperdício da experiência social. Com isso, cria as condições para ampliar o campo das experiências credíveis neste mundo e neste tempo e, por essa razão, contribui para ampliar o mundo e dilatar o presente. A ampliação do mundo ocorre não só porque aumenta o campo das experiências credíveis existentes, como também porque, com elas, aumentam as possibilidades de experimentação social no futuro. A dilatação do presente ocorre pela expansão do que é considerado contemporâneo, pelo achatamento do tempo presente de modo a que, tendencialmente, todas as experiências e práticas que ocorrem simultaneamente possam ser consideradas contemporâneas, ainda que cada uma à sua maneira.⁵⁹

Para Santos, a “sociologia das ausências” é proposta por meio de cinco “ecologias”, alternativas às lógicas de “produção de não existência”, corroborando com a ideia de multiplicidade, e não de exclusão. Essas lógicas são representadas por “monoculturas”, tais como: do saber, do tempo, da cultura, da escola e do modo de produção. Essas formas homogêneas de ver o mundo são também excludentes e, diante disso, o autor propõe a superação dessas lógicas, por meio da “sociologia das ausências” e de suas cinco “ecologias”.

A primeira “ecologia” apontada pelo autor é a dos saberes, a qual identifica outros conhecimentos que operam nas relações sociais para identificar se devem ser validados, haja vista que, “[...] é crucial questionar se o que se está a aprender é válido ou se deverá ser esquecido ou desaprendido”.⁶⁰ A ecologia das temporalidades, por sua vez, aduz que o tempo linear é apenas uma das concepções de tempo, uma vez que, do contrário, a compreensão do comportamento político fica defasada. No caso da ecologia dos reconhecimentos, há uma classificação social que deve ser debatida, tendo em vista o princípio da igualdade e o da diferença, nesse sentido, é possível notar o pluralismo existente na sociedade e a necessidade de reconhecer o outro, como igual.

⁵⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 105.

⁶⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 105.

A quarta lógica apresentada por Santos é a ecologia das transescalas, a qual demonstra que a universalidade é fraudulenta e que não há “globalização sem localização”. O autor propõe, então, a necessidade de “desglobalizar” o local para, então, globalizar toda e qualquer diversidade. Por fim, a última lógica trazida pelo autor é a ecologia das produtividades. Nesse caso, a “sociologia das ausências” sugere recuperar os métodos de produções alternativas pois, iniciativas como essas “[...] partilham uma concepção abrangente de ‘economia’, na qual incluem objetivos, tais como a participação democrática”.⁶¹

Essa situação se caracteriza pela produção ativa das não existências, uma vez que a disponibilização de informações relativas aos contratos de gestão, estabelecidos entre Organizações Sociais (OS) e Poder Público, é escassa e de difícil acesso (análises apresentadas no Capítulo 3). Por essa razão, a presente pesquisa surgiu com o intuito de verificar as informações que são ocultas para a grande maioria da sociedade e torná-las visíveis para identificar se há a garantia de princípios constitucionais.

Cabe complementar, no entanto, que mesmo havendo disponibilização de informações e legislação precisa quanto ao tema, há grandes dificuldades na sua obtenção, até porque, necessariamente, a realidade social não engloba amplamente os dispostos nos textos legislativos, dada a falha regulação (no sentido de disponibilizar alternativas e fiscalizações mais rígidas).

Para tanto, torna-se imprescindível a disponibilização de todas as informações de interesse público para o exercício do controle social e para a avaliação de eventuais desvios e ineficiências pois, somente assim, o direito à transparência será uma “presença” e, não uma “ausência” no Estado Democrático de Direito. Santos ensina o seguinte:

Uma das áreas de modernização que mais choca com a tradição autoritária e fascizante é a área do direito de acesso à informação e da consequente transparência da administração pública. Acontece, porém, que em muitas áreas da administração pública, nomeadamente da saúde pública e do meio ambiente, a prática administrativa e política colide frontalmente com a lei e as

⁶¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 108-110.

declarações políticas gerais.⁶²

Toda a experiência que não é visível, torna-se “não existente” para aquela realidade social e quando há dúvidas quanto à garantia do disposto no PDRAE pela falta de transparência das informações públicas (mesmo sendo amparado pela Lei nº 12.527/11), há, também, problemas. Porque, as nuances acerca da contratação de OSS serão inexistentes, do ponto de vista fiscalizatório, e a sociedade não poderá ser aprimorada.

1.3 COMO REAGIR? A TRANSPARÊNCIA NO COMBATE À CORRUPÇÃO NO BRASIL

O combate à corrupção assolou o Brasil com a Convenção da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) sobre Suborno Transnacional. Mesmo sem ser membro, o país, por meio do Decreto Presidencial nº 3.678/2000,⁶³ comprometeu-se a punir aqueles que praticassem a corrupção, visando a combater,

[...] o oferecimento, a promessa ou a entrega, de forma direta ou por terceiros, de qualquer vantagem pecuniária indevida ou de outra natureza a um funcionário público estrangeiro, a fim de que este, em razão de uma ação ou omissão no exercício de suas funções, realize ou dificulte transações ou obtenha outra vantagem ilícita na condução de seus negócios no país estrangeiro.⁶⁴

A partir disso, aquele que comete qualquer modalidade de corrupção será responsabilizado criminal, civil e administrativamente, contudo, era necessário preencher o vácuo da corrupção na legislação brasileira. Nesse sentido, no ano de 2013, foi sancionada a chamada “Lei Anticorrupção Empresarial” (Lei nº 12.846), a qual dispôs acerca da responsabilização administrativa e cível de pessoas jurídicas por atos contra o Poder Público. Dematté aduz que,

⁶² SANTOS, Boaventura de Sousa. O Estado Paralelo. **Opinião CES**. 22 fev. 2001. Disponível em: <<https://www.ces.uc.pt/opiniao/bss/015.php>>. Acesso em: 19 jul. 2016.

⁶³ DEMATTÉ, Flávio Rezende. **Responsabilização de pessoas jurídicas por corrupção**: a Lei nº 12.846/2013 segundo o direito de intervenção. Belo Horizonte, 2015. p. 74.

⁶⁴ DEMATTÉ, Flávio Rezende. **Responsabilização de pessoas jurídicas por corrupção**: a Lei nº 12.846/2013 segundo o direito de intervenção. Belo Horizonte, 2015. p. 74.

[...] juntamente com a Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação) e a Lei nº 12.813/2013 (Lei de Conflito de Interesses), a Lei nº 12.846/2013 completa e encerra um autêntico e sólido marco normativo de promoção da transparência pública e de combate à corrupção, consistindo em uma das mais modernas e duras leis do mundo quanto ao tema da prevenção e da repressão de atos corruptos.⁶⁵

As três leis acima referidas completam um ciclo legislativo necessário para prevenir a corrupção e a impunidade no Brasil, na medida em que incentivam a adoção de medidas mais transparentes. A Lei nº 12.846/13 foi além dos moldes estabelecidos pela OCDE, por ampliar seu âmbito para a Administração Pública nacional, isso quer dizer que, a pessoa jurídica que atentar contra a Administração Pública também responderá por todos os delitos. Tratando-se “[...] de uma responsabilização objetiva com um requisito especial de observância compulsória pelo ente público sancionador”,⁶⁶ não há que se falar em necessidade de comprovação de culpa ou dolo por parte da pessoa física que agiu por ela.

No tocante aos contratos, o art. 5 da referida Lei ressalta que obter vantagem indevida, fraudar o equilíbrio dos contratos, bem como dificultar a investigação ou fiscalização configura lesão à Administração Pública:

[...] a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;
 b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;
 c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;
 d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;
 e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;
f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou
g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;
V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional (grifo nosso).

⁶⁵ DEMATTÉ, Flávio Rezende. **Responsabilização de pessoas jurídicas por corrupção**: a Lei nº 12.846/2013 segundo o direito de intervenção. Belo Horizonte, 2015. p. 111.

⁶⁶ DEMATTÉ, Flávio Rezende. **Responsabilização de pessoas jurídicas por corrupção**: a Lei nº 12.846/2013 segundo o direito de intervenção. Belo Horizonte, 2015. p. 112.

A redução da corrupção vai além da disposição legal, por isso, é necessário redirecionar o pensamento da sociedade civil para que o Estado se aprimore. Nesse sentido, José Matias⁶⁷ destaca que a luta contra a corrupção na sociedade brasileira precisa ser enfrentada pelo Estado, por meio de medidas permanentes que possam garantir o respeito aos princípios democráticos e a legitimidade das instituições no Brasil. Por esse motivo, mesmo que de modos diversos e, insertos em diferentes conjunturas, Polanyi⁶⁸ e Boaventura,⁶⁹ apontam para certa interação entre o Estado, o mercado e a comunidade, de modo a esclarecer que uma efetiva regulação social é imprescindível para o bom funcionamento da Administração Pública.

No caso da saúde pública, o Brasil assentou em seu art. 197 da Constituição Federal que a iniciativa privada poderia complementar esse serviço público. Nesse ínterim, as OSS ganharam peso na sociedade brasileira, principalmente, a partir da declaração de sua constitucionalidade pela da ADIn nº 1923.⁷⁰ A decisão, no entanto, não desincumbiu as organizações de respeitar todos os princípios da Administração Pública elencados no art. 37, da Magna Carta, devendo prestar os serviços públicos de saúde, com eficiência e economicidade, tal como, preconizado na Reforma do Estado (época da propositura desse modelo de gestão).

Contudo, a Constituição é clara ao mencionar o conteúdo complementar da iniciativa privada na execução dos serviços públicos, o que, de fato, não está ocorrendo atualmente, haja vista a fragmentação do SUS e o crescimento de OSS, sem qualquer possibilidade de comprovação técnica acerca de suas vantagens.⁷¹ Mariana Mazzucato,⁷² em seu livro “O Estado empreendedor: desmascarando o mito do setor público vs. setor privado”, assevera que

⁶⁷ MATIAS-PEREIRA, José. Reforma do Estado e transparência: estratégias de controle da corrupção no Brasil. In: VII CONGRESO INTERNACIONAL DEL CLAD SOBRE LA REFORMA DEL ESTADO Y DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, 7., 2002, Brasília. **Anais...** Lisboa: Clad, 2002. p. 8-11.

⁶⁸ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 89.

⁶⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. A Sociedade Civil Global. **Opinião CES**. 8 fev. 2001. Disponível em: <<https://www.ces.uc.pt/opiniao/bss/013.php>>. Acesso em: 10 ago. 2016.

⁷⁰ BRASIL. **ADIN nº 1.923/DF**. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Ayres Brito. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

⁷¹ As análises acerca do desempenho das Organizações Sociais de Saúde serão demonstradas no Capítulo 3.

⁷² MAZZUCATO, Mariana. **O Estado empreendedor**: desmascarando o mito do setor público vs setor privado. 1. ed. São Paulo: Editora Portfólio Penguin, 2014. p. 263.

[...] vivemos em uma era em que o Estado está sendo podado. Os serviços públicos estão sendo terceirizados, os orçamentos estatais cortados e o medo, em vez da coragem, está determinando muitas estratégias nacionais. Boa parte dessa mudança está sendo feita em nome de mercados mais competitivos, mais dinâmicos.⁷³

Apesar de Boaventura de Sousa Santos⁷⁴ demonstrar a simetria entre os pilares do Estado, do mercado e da sociedade, a influência do segundo nos demais apresenta-se crescente e resulta na sua dominação. Visando a evitar a expansão do mercado, o art. 70 da Constituição Federal ressalta a necessidade de controles para que os desvios de recursos públicos sejam evitados como, por exemplo, a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial quanto à legalidade, legitimidade e economicidade, pelo Congresso Nacional, por meio do exercício do controle externo e interno de cada Poder.

Quanto ao controle interno, o art. 74 do Texto Constitucional afirma que os três poderes deverão manter um sistema integrado, a fim de, dentre outras considerações, “[...] avaliar as metas estipuladas pelo plano plurianual”, comprovar a legalidade e avaliar os resultados relacionados com a eficiência da gestão nos “[...] órgãos e entidades de administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado”. Inclusive, os próprios cidadãos, em caso de irregularidade ou ilegalidade, devem dar ciência ao Tribunal de Contas da União (TCU), conforme os § 1º e § 2º do referido art. supramencionado, exercendo o controle social.

No que diz respeito ao controle externo, este é confiado ao Poder Legislativo, com auxílio do Tribunal de Contas para, entre outras medidas, “[...] julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta [...] e as contas daqueles que derem causa perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público”; “fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a

⁷³ MAZZUCATO, Mariana. **O Estado empreendedor**: desmascarando o mito do setor público vs setor privado. 1. ed. São Paulo: Editora Portfólio Penguin, 2014. p. 263.

⁷⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. A Sociedade Civil Global. **Opinião CES**. 8 fev. 2001. Disponível em: <<https://www.ces.uc.pt/opinioao/bss/013.php>>. Acesso em: 10 ago. 2016.

Município”; “aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário”.

Por ser o meio para o alcance das finalidades de interesse público, o controle do contrato de gestão (celebrado entre o Estado e a OSS) é imprescindível na prevenção de fraudes e desvios. O acompanhamento e a avaliação do desempenho das organizações permitirão auferir o que está em conformidade com as metas contratuais, tendo em vista os parâmetros de eficiência e a prevenção de possíveis irregularidades. Também, cabe ao Ministério Público exercer seu papel fiscalizador, sem prejuízo do controle jurisdicional, uma vez que o interesse público é posto em xeque.⁷⁵

Para que tais controles sejam exercidos em sua plenitude, a transparência dos dados públicos é essencial, principalmente, no que toca ao controle exercido pelos cidadãos. O Ministério Público Federal do Mato Grosso do Sul avaliou os Portais da Transparência e “[...] elegeu a transparência nas atividades estatais como instrumento de controle social dos gastos públicos”.⁷⁶ Mesmo porque os repasses de recursos públicos para as OSS são volumosos e devem ser submetidos ao crivo social.

Destarte, em busca da redução de fraudes e desvios, concebe-se um cenário internacional em prol de medidas mais transparentes para evitar atos que ocasionam o dispêndio de recursos públicos.

1.3.1 Os portais da transparência no Brasil

⁷⁵ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 139.

⁷⁶ MPF/MS COMEÇA AVALIAÇÃO DOS PORTAIS DA TRANSPARÊNCIA DO GOVERNO ESTADUAL E MUNICÍPIOS. **Ministério Público Federal**. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/conheca-o-mpf/gestao-estrategica-e-modernizacao-do-mpf/noticias-1/2015/mpf-ms-comeca-avaliacao-dos-portais-da-transparencia-do-governo-estadual-e-municipios>>. Acesso em: 18 maio. 2016.

As disfunções internas da sociedade brasileira evidenciaram a carência na introdução de dispositivos que inviabilizassem eventuais desvirtuamentos. Ponderando sobre essa questão, a Controladoria Geral da União (CGU), no ano de 2004, concebeu os Portais da Transparência, como instrumento no combate à corrupção. Contudo, a implementação dos portais somente foi considerada obrigatória, em todos os Poderes e níveis de governo, no ano de 2009, com a Lei Complementar nº 131.⁷⁷

A possibilidade de compilar informações de interesse público em determinado sítio eletrônico viabiliza a fiscalização e, possibilita o chamado “governo aberto”, favorecendo, desse modo, o diálogo entre o cidadão e o Estado. A proposta, então, incentivava o exercício do controle social, logo, “[...] em vez de o governo vigiar as pessoas, as pessoas poderiam estar vigiando o seu governo”.⁷⁸

Nesse ínterim, para Vieira, “[...] o advento desses portais de governo implicou uma revolução na relação Estado-sociedade. Informações gerais de interesse público ganharam ampla publicidade e a obtenção de serviços ficou a um *click* do cidadão”.⁷⁹ No entanto, a instauração dos portais não foi suficiente para garantir ao cidadão a plena compreensão da realidade pois, o mero depósito de dados públicos, em um sítio eletrônico, não confere, por si só, transparência.⁸⁰

Por exemplo, a presente pesquisa, ao realizar uma análise da Lei nº 12.527/11, recortou certos “quesitos” que considerou importantes para investigar o grau de transparência em relação à contratualização de OSS pelo Poder Público. No terceiro capítulo, foram verificados os 27 sítios eletrônicos das Secretarias de Saúde dos Estados e Territórios brasileiros para identificar a qualidade na prestação das

⁷⁷ **E-sic. Protocolo 00075000576201679.**

⁷⁸ NAZÁRIO, Débora Cabral; SILVA, Paulo Fernandes da; ROVER, Aires José. Avaliação de qualidade da informação disponibilizada no portal da transparência do governo federal. **Revista Democracia Digital e Governo Eletrônico**. nº 6, p. 180-199, 2012. p. 190.

⁷⁹ VIEIRA, Vânia Lúcia Ribeiro (Org.). **Experiência: Portal da Transparência**. Concurso Inovação na Gestão Pública Federal. 2014. Disponível em: <<http://repositorio.enap.gov.br/bitstream/handle/1/249/Portal%20da%20Transparência.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 13 jun. 2016.

⁸⁰ VIEIRA, Vânia Lúcia Ribeiro (Org.). **Experiência: Portal da Transparência**. Concurso Inovação na Gestão Pública Federal. 2014. Disponível em: <<http://repositorio.enap.gov.br/bitstream/handle/1/249/Portal%20da%20Transparência.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 13 jun. 2016.

informações dos contratos de gestão estabelecidos com OSS.

Portanto, não basta constar nos Portais da Transparência todos os contratos, primeiro é preciso saber quais são as OSS que foram contratadas para que o cidadão tenha êxito em sua pesquisa. Do contrário, não há como verificar se há ou não a disponibilidade desses documentos.

1.3.2 A Lei de Acesso à Informação e as diretrizes utilizadas para medir o grau de transparência

No ano de 2011, foi sancionada a Lei nº 12.527, com o intuito de regular, ainda mais o direito ao acesso à informação, ampliando os instrumentos para garantir a transparência na gestão pública.

Embora a Lei nº 12.527/11 estabeleça certas diretrizes e requisitos, há obstáculos para sua completa implementação em todos os poderes e níveis de governo. Exemplo disso foi a resposta à solitação protocolada no E-SIC da CGU, em que se afirmou o seguinte: “[...] não há nenhum parâmetro para medir o grau de transparência”.⁸¹ Ora, mesmo que não seja explícita uma métrica para mensurar a disponibilização dos dados públicos, a Lei retromencionada dispõe de todas as nuanças a serem seguidas. Destaca ainda, em seu art. 3º, que se destina a assegurar o direito fundamental de acesso à informação, tendo em vista os princípios da Administração Pública e as seguintes diretrizes:

[...] I - observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção; II - divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações; III - utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação; IV - fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública; V - desenvolvimento do controle social da administração pública.⁸²

Tanto os princípios básicos da Administração Pública, quanto as diretrizes do art. 3º da Lei de Acesso à Informação devem ser respeitados (destacando a publicidade de

⁸¹ E-sic. Protocolo 00075000576201679.

⁸² BRASIL. **Lei nº 12.527**. 18 nov. 2011. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm>. Acesso em: 26 maio 2016.

todas as informações como regra para o exercício do controle social pelos cidadãos). Dentre as orientações da referida Lei, destacam-se: a “máxima divulgação”; a “obrigação de publicar”; a “promoção de um governo aberto”; a “limitação das exceções”; os “procedimentos que facilitem o acesso”; e a “moderação dos custos”.⁸³

Todo o esclarecimento acima diz respeito a ampla e clara divulgação de todos os dados públicos, promovendo: a) a celeridade e; b) a linguagem de fácil entendimento, salvo os casos que ofereçam riscos para a própria sociedade (os quais devem ser justificados, com base no interesse público). Isso porque, “[...] as diretrizes de um governo aberto estimulam a criação de processos e procedimentos governamentais mais transparentes”.⁸⁴ Por essa razão, é dever da Administração Pública, direta e indireta, promover a divulgação dos dados, em “local de fácil acesso”, devendo constar, de acordo com o art. 8º, no mínimo:

§1 [...] I - registro das competências e estrutura organizacional, endereços e telefones das respectivas unidades e horários de atendimento ao público; II - registros de quaisquer repasses ou transferências de recursos financeiros; III - registros das despesas; IV - informações concernentes a procedimentos licitatórios, inclusive os respectivos editais e resultados, bem como a todos os contratos celebrados; V - dados gerais para o acompanhamento de programas, ações, projetos e obras de órgãos e entidades; e VI - respostas a perguntas mais frequentes da sociedade.⁸⁵

Os sítios eletrônicos devem ser compostos por todos os elementos necessários para facilitar o uso pelo cidadão comum, por meio de respostas e perguntas, registro de atividades ou disposição clara de todos os recursos. Ainda a Lei nº 12.527/11 ressalta que os sítios eletrônicos devem se compor de ferramentas de pesquisa capazes de solucionar as dúvidas do cidadão comum, de forma objetiva e de linguagem de fácil compreensão, bem como conferir um acesso automatizado, estruturado e legível. Essas diretrizes reportam-se a destinar todos relatórios em inúmeros formatos eletrônicos, bem como a planilhas e gráficos para que a compreensão seja mais

⁸³ BRASIL. Controladoria Geral da União. Secretaria de Prevenção da Corrupção e Informações Estratégicas. **Manual da Lei de Acesso à Informação para Estados e Municípios**. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/transparencia-publica/brasil-transparente/arquivos/manual_lai_estadosmunicipios.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2016.

⁸⁴ BRASIL. Controladoria Geral da União. Secretaria de Prevenção da Corrupção e Informações Estratégicas. **Manual da Lei de Acesso à Informação para Estados e Municípios**. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/transparencia-publica/brasil-transparente/arquivos/manual_lai_estadosmunicipios.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2016.

⁸⁵ BRASIL. **Lei nº 12.527**. 18 nov. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm>. Acesso em: 26 maio 2016.

adequada.⁸⁶

Seguindo a mesma linha, o sítio eletrônico deve garantir ao cidadão, a integridade e a atualização de todas as informações contidas, inclusive, considera-se importante indicar determinado local de instrução ao usuário. A Lei nº 12.527/11 assegura duas formas de transparência a ser seguida: a ativa e a passiva. Inclusive, Sarlet et. al.⁸⁷ afirmam que ambas se complementam para que o direito à informação seja operacionalizado melhor.

Nesse sentido, há transparência ativa quando o cidadão ingressa nos sítios eletrônicos governamentais e adquire todas as informações, de acordo com o art. 8º da Lei. Esse dever diz respeito à apresentação da estrutura organizacional dos endereços e dos horários de funcionamento das unidades; da transferência de recursos financeiros e das despesas; de todos os contratos, dentre outros esclarecimentos.⁸⁸ A publicidade de todas as informações, independentemente de solicitação, o controle social e a “cultura da transparência” são, algumas diretrizes que norteiam a Lei de Acesso à Informação, consoante Sarlet e Molinaro,⁸⁹ e que são mencionadas pelos arts. 3, 6 e 7 da referida Lei.

Por outro lado, há transparência passiva, quando o sítio eletrônico não disponibiliza determinada informação procurada pelo cidadão e este a solicita por meio do Serviço de Informações ao Cidadão (SIC), conforme dispõem os arts. 9º e 10º da Lei,⁹⁰ devendo: “[...] a) atender e orientar o público quanto ao acesso a informações; b)

⁸⁶ BRASIL. **Lei nº 12.527**. 18 nov. 2011. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm>. Acesso em: 26 maio 2016.

⁸⁷ SARLET, Ingo Wolfgang; MOLINARO, Carlos Alberto. O direito à informação na ordem constitucional brasileira: breves apontamentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 19.

⁸⁸ SARLET, Ingo Wolfgang; MOLINARO, Carlos Alberto. O direito à informação na ordem constitucional brasileira: breves apontamentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 22.

⁸⁹ SARLET, Ingo Wolfgang; MOLINARO, Carlos Alberto. O direito à informação na ordem constitucional brasileira: breves apontamentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 20-21.

⁹⁰ fMICHENER, Gregory; MONCAU, Luiz Fernando Marrey; VELASCO, Rafael. **Estado brasileiro e transparência**: avaliando a aplicação da Lei de Acesso à Informação. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <http://transparenciaaudit.net/sites/default/files/audits/files/105_-_brasil_-_estado_brasileiro_e_transparencia_0.pdf>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 17.

informar sobre a tramitação de documentos nas suas respectivas unidades; c) protocolizar documentos e requerimentos de acesso a informações”.⁹¹ Logo, em 20 dias, o cidadão deverá obter sua resposta. Além da solicitação pelo SIC eletrônico, deve ser disponibilizada infraestrutura para atendimentos presenciais. Portanto, “[...] necessário se faz que as informações sejam disponibilizadas em tempo hábil, como também, compreensíveis aos seus usuários, devendo ser desprezadas as que não agreguem valor para a tomada de decisões”.⁹²

No entanto, apesar do dever de responder ao cidadão em até 20 dias, há que se restringir aquelas informações sigilosas, apesar de não ser orientação considerá-las regra do sistema, conforme os arts. 21 e 30 da Lei nº 12.527/11. Polízio Júnior⁹³ leciona que talvez:

[...] a maior diferença entre as legislações alienígenas e a Constituição Federal de 1988, e isso é fundamental na identificação do seu conteúdo axiológico, é que na Carta Magna não se remete à legislação ordinária à identificação de causas que justificam o sigilo da informação que, em princípio, como regra absoluta, é pública. Assim, sigilosas são aquelas informações expressamente consignadas pelos constituintes de 1988 como “imprescindíveis à segurança estatal e social” (parte final do inc. XXXIII, art. 5), cabendo ao legislador apenas identificar quais seriam essas situações de imprescindibilidade ao Estado e à sociedade.⁹⁴

O direito à informação, então, é indispensável para a construção de uma gestão pública, orientada pelos princípios constitucionais e baseada, principalmente, no interesse coletivo. A Lei Complementar nº 131 determina que os critérios para a

⁹¹ SARLET, Ingo Wolfgang; MOLINARO, Carlos Alberto. O direito à informação na ordem constitucional brasileira: breves apontamentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 22.

⁹² MENDES, Roselaine da Cruz; OLEIRO, Walter Nunes; QUINTANA, Alexandre Costa. A contribuição da contabilidade e auditoria governamental para uma melhor transparência na gestão pública em busca do combate contra a corrupção. **Sinergia**, Rio Grande do Sul, v.12, n. 2, p. 37-48, 2008. Disponível em:

<<http://repositorio.furg.br/bitstream/handle/1/780/a%20contribui%20da%20contabilidade%20e%20auditoria%20governamental%20para%20uma%20melhor%20transpar%20na%20gest%20p%20blica%20em%20busca%20do%20combate%20contra%20a%20corrup%20no%20brasil..pdf?sequence=1>>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 40.

⁹³ POLÍZIO JÚNIOR, Vladimir. **Lei de acesso à informação**: manual teórico e prático. Curitiba, Editora Juruá, 2015. p. 38-39.

⁹⁴ POLÍZIO JÚNIOR, Vladimir. **Lei de acesso à informação**: manual teórico e prático. Curitiba, Editora Juruá, 2015. p. 38-39.

caracterização de uma “boa prática” de transparência são: a usabilidade, a didática, a interação, o conteúdo e a atualização:⁹⁵

[...] a) **Amplio conteúdo**, com a disponibilização de todas as fases da execução orçamentária, das classificações orçamentárias, e informações sobre as licitações, empenhos, ordens bancárias, convênios, receitas e beneficiários dos pagamentos; b) **Frequência de atualização**; c) **Usabilidade**, avaliando-se a **interação** com os usuários e as **facilidades** de acessos. A seleção dos índices irá abranger pesquisas sobre parâmetros já adotados com base em metodologias existentes, no país e no exterior⁹⁶ (grifo nosso).

Logo, nota-se que o depósito de informações não é suficiente para que o cidadão encontre o que almeja, por isso o conteúdo deve ser organizado e de fácil uso. Tanto o Ministério Público Federal, quanto o Ministério de Transparência, Fiscalização e Controle, estão atuando para que a legislação seja cumprida. Isso se comprova pela Ação nº 4 da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e a Lavagem de Dinheiro (ENCCLA), desenvolvida no ano de 2015 pelo Ministério Público.⁹⁷ Além disso, o Ministério de Transparência, Fiscalização e Controle passou a utilizar a Escala Brasil Transparente, metodologia utilizada para medir o grau de transparência pública nos Estados e municípios. O roteiro de análise desenvolvido pelo Ministério Público Federal adotou 16 perguntas, conforme o Quadro 1 retrata:

Quadro 1 – Questionário elaborado pelo Ministério Público Federal

GERAL	1 - O ente possui informações sobre Transparência na internet?	
	2 - O <i>site</i> contém ferramenta de pesquisa de conteúdo que permita o acesso à informação?	
RECEITA	3 - Há informações sobre a receita nos últimos 6 meses, incluindo natureza, valor de previsão e valor arrecadado?	
DESPESA	4- As despesas apresentam dados dos últimos 6 meses contendo:	
	<ul style="list-style-type: none"> • Valor do empenho • Valor da liquidação 	<ul style="list-style-type: none"> • Valor do pagamento • Favorecido
LICITAÇÕES E CONTRATOS	5 - O <i>site</i> apresenta dados nos últimos 6 meses contendo:	
	<ul style="list-style-type: none"> • Íntegra dos editais de licitação • Resultado dos editais de licitação (vencedor é suficiente) • Contratos na íntegra 	
	6 - O ente divulga as seguintes informações concernentes a procedimentos licitatórios com dados dos últimos 6 meses?	

⁹⁵ BRASIL. Controladoria Geral da União. **Portal da transparência do governo federal**. Disponível em: <<http://www.portaltransparencia.gov.br/faleconosco/perguntas-tema-transparencia-lei-complementar.asp#2>>. Acesso em: 13 jun. 2016.

⁹⁶ ÍNDICE DA TRANSPARÊNCIA. Disponível em: <<https://indicedetransparencia.com/fa/>>. Acesso em: 13 jun. 2016.

⁹⁷ BRASIL. Ministério Público Federal. **Combate à corrupção**. Disponível em: <<http://www.combateacorrupcao.mpf.mp.br/ranking/proximos-passos/ranking/itens-avaliados>>. Acesso em: 26 maio 2016.

	<ul style="list-style-type: none"> • Modalidade • Data • Valor 	<ul style="list-style-type: none"> • Número/ano do edital • Objeto
RELATÓRIOS	<p>7 - O <i>site</i> apresenta:</p> <ul style="list-style-type: none"> • As prestações de contas (relatório de gestão) do ano anterior • Relatório Resumido da Execução Orçamentária (RREO) dos últimos 6 meses • Relatório de Gestão Fiscal (RGF) dos últimos 6 meses • Relatório estatístico contendo a quantidade de pedidos de informação recebidos, atendidos e indeferidos, bem como informações genéricas sobre os solicitantes 	
	<p>8 - O <i>site</i> possibilita a gravação de relatórios em diversos formatos eletrônicos, abertos e não proprietários, tais como planilhas e texto (CSV), de modo a facilitar a análise das informações?</p>	
TRANSPARÊNCIA PASSIVA SERVIÇO DE INFORMAÇÕES AO CIDADÃO - SIC	<p>9 - Possibilidade de entrega de um pedido de acesso de forma presencial:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Existe indicação precisa no <i>site</i> de funcionamento de um Serviço de Informações ao Cidadão (SIC) físico? • Há indicação do órgão? • Há indicação de endereço? • Há indicação de telefone? • Há indicação dos horários de funcionamento? 	
SERVIÇO ELETRÔNICO DE INFORMAÇÕES AO CIDADÃO e-SIC	<p>10 - Há possibilidade de envio de pedidos de informação de forma eletrônica (e-SIC)?</p>	
	<p>11 - Apresenta possibilidade de acompanhamento posterior da solicitação?</p>	
	<p>12 - A solicitação por meio do e-SIC é simples, ou seja, sem a exigência de itens de identificação do requerente que dificultem ou impossibilitem o acesso à informação, tais como: envio de documentos, assinatura reconhecida, declaração de responsabilidade, maioria?</p>	
DIVULGAÇÃO DA ESTRUTURA E FORMA DE CONTATO BOAS PRÁTICAS DE TRANSPARÊNCIA	<p>13 - No <i>site</i> está disponibilizado o registro das competências e estrutura organizacional do ente?</p>	
	<p>14 - O portal disponibiliza endereços e telefones das respectivas unidades e horários de atendimento ao público?</p>	
	<p>15 - Há divulgação de remuneração individualizada por nome do agente público?</p>	
	<p>16 - Há divulgação de diárias e passagens por nome de favorecido e constando data, destino, cargo e motivo da viagem?</p>	

Fonte: Ministério Público Federal.⁹⁸

Já a Escala Brasil Transparente é composta por 12 quesitos acerca da regulamentação do direito à informação, como também,

[...] da existência e funcionamento do Serviço de Informação ao Cidadão (SIC), sendo uma métrica que primou pela mensuração da efetividade da transparência passiva. Para implementação da Escala Brasil Transparente foram realizados quatro pedidos de acesso à informação, sendo três voltados

⁹⁸ BRASIL. Ministério Público Federal. **Combate à corrupção**. Disponível em: <<http://www.combateacorrupcao.mpf.mp.br/ranking/proximos-passos/ranking/itens-avaliados>>. Acesso em: 26 maio 2016.

para assuntos das principais áreas sociais: saúde, educação e assistência social.⁹⁹

As notas variam de 0 a 10 pontos, considerando 25% para a regulamentação da Lei nº 12.527/11 e, 75% para a atuação do SIC, mediante preenchimento binário, “sim” ou “não”,¹⁰⁰ de acordo com o Quadro 2 abaixo:

Quadro 2 – Quesitos Ministério da Transparência

QUESITOS	
REGULAÇÃO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO	TRANSPARÊNCIA PASSIVA
1. Exposição da legislação	7. Divulgação do Serviço de Informação ao Cidadão – atendimento presencial
2. Existência da legislação	8. Divulgação do Serviço de Informação ao Cidadão – atendimento eletrônico
3. Regulamentação do Serviço de Informação ao Cidadão	9. Acompanhamento do pedido
4. Regulamentação da classificação de sigilo	10. Inexistência de obstáculos que inviabilize o pedido
5. Regulamentação da responsabilização do servidor	11. Resposta no prazo legal
6. Regulamentação das instâncias recursais	12. Resposta em conformidade com o solicitado

Fonte: Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle.¹⁰¹

As ações supramencionadas são importantes, no que tange ao implemento das legislações de acesso à informação, de forma eficaz, na sociedade brasileira, portanto, a Lei nº 12.527/11 foi materializada para possibilitar que a Administração Pública adote a transparência como regra, de modo democrático, para permitir o exercício da cidadania pelo controle social.

⁹⁹ BRASIL. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle. **Escala Brasil Transparente**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/transparencia-publica/escala-brasil-transparente/metodologia>>. Acesso em: 26 maio 2016.

¹⁰⁰ BRASIL. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle. **Escala Brasil Transparente**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/transparencia-publica/escala-brasil-transparente/metodologia>>. Acesso em: 26 maio 2016.

¹⁰¹ BRASIL. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle. **Escala Brasil Transparente**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/transparencia-publica/escala-brasil-transparente/metodologia>>. Acesso em: 26 maio 2016.

2 O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE E AS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS

2.1 A REFORMA SANITÁRIA E O SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

O “milagre econômico” (1968-1973) contribuiu para a instabilidade da saúde pública no Brasil, durante a década de 70. Em função disso, durante o governo do General Geisel, foi apresentado o II Plano Nacional de Desenvolvimento para estipular políticas racionalizadoras e metas de enfrentamento à crise.¹⁰²

Contudo, o referido plano não surtiu efeitos e contribuiu para a enfervescência dos movimentos sociais, como o engajamento da Associação Brasileira de Saúde Coletiva (Abrasco) e do Centro Brasileiro de Estudos de Saúde (Cebes) em prol de uma reforma que estabelecesse a saúde como um direito universal.¹⁰³

Em 1986, foi realizada a VIII Conferência Nacional de Saúde (CNS), comportando mais de 4.000 pessoas e a participação de quase todas as instituições, a fim de debater temas como: a “saúde como direito”, a “reformulação do sistema nacional de saúde” e o “financiamento setorial”.¹⁰⁴

Conseqüentemente, foi assentado o Sistema Nacional de Saúde integrado por três eixos: a) organização dos serviços; b) acesso e qualidade e; c) recursos humanos. A primeira considera, dentre outras medidas, a descentralização dos serviços, a integralização das ações, as políticas setoriais, a regionalização e a participação. A segunda frente, traz a ideia de universalidade, equidade e o respeito como, uma das formas, de garantir o acesso à saúde, com qualidade. Por fim, o último ponto se preocupa com a remuneração, a capacitação e a estabilidade do profissional.¹⁰⁵

¹⁰² PONTE, Carlos Fidelis. Política Econômica e alterações nos quadros epidemiológico e sanitário do país. In: PONTE, Carlos Fidelis; NASCIMENTO, Dilene Raimundo do. **Os anos de chumbo: a saúde sob a ditadura**. Disponível em: <http://www.observatorio.epsjv.fiocruz.br/upload/na%20corda%20bamba/cap_6.pdf>. Acesso em: 29 abril 2016. p. 185-186.

¹⁰³ PAIM, Jairnilson Silva. **Reforma Sanitária Brasileira: Contribuição para a compreensão e crítica**. Salvador: EDUFBA; Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2008.p. 99-101.

¹⁰⁴ COMISSÃO ORGANIZADORA DA 8 CONFERÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. **Relatório Final**. 17-21 mar. 1986. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/biblioteca/relatorios/relatorio_8.pdf>. Acesso em 26 abril 2016. p. 01-02.

¹⁰⁵ COMISSÃO ORGANIZADORA DA 8 CONFERÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. **Relatório Final**. 17-21 mar. 1986. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/biblioteca/relatorios/relatorio_8.pdf>. Acesso em 26 abril 2016. p. 01-02.

A Conferência deixou claro que os serviços de saúde são direitos universais e devem ser igualitários, não apenas na questão curativa, mas para bem-estar e qualidade de vida. Quanto à questão da reformulação do sistema de saúde brasileiro, o teor do relatório expôs que o novo sistema deveria perpassar, necessariamente, pelos princípios da “descentralização dos serviços”, da “integralização das ações”, da “regionalização e hierarquização”, da “participação da comunidade”, da “universalização da cobertura” e da “equidade”.¹⁰⁶

O processo foi longo em razão da intenção em democratizar a saúde em um sistema nacional mas, além disso, também foi importante reformular o relacionamento entre o Estado e a sociedade civil.¹⁰⁷ Por esse motivo, a VIII CNS foi essencial para consolidar o direito à saúde na Constituinte de 1988, como direito social, de conteúdo “essencialmente prestacional, exigindo a ação do Estado e da Sociedade para superar desigualdades fáticas e situação material ofensiva à dignidade”.¹⁰⁸ Adriano Sant’Ana Pedra¹⁰⁹ considera o poder constituinte como um poder inicial e ilimitado que possibilita o estabelecimento de garantias, situação que ocorreu no ano de 1988 com a Magna Carta ao reconhecer o direito à saúde como um direito fundamental e social ao “esboçar um sistema de valores”,¹¹⁰ no inc. II do art. 5º.

Para Sarlet,¹¹¹ a Constituição de 1988 conferiu maior “rigor lógico”, uma vez que os “direitos fundamentais constituem parâmetro hermenêutico e valores superiores de toda a ordem constitucional e jurídica”,¹¹² o que garantiu “melhor tradição do

¹⁰⁶ COMISSÃO ORGANIZADORA DA 8 CONFERÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. **Relatório Final**. 17-21 mar. 1986. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/biblioteca/relatorios/relatorio_8.pdf>. Acesso em 26 abril 2016. p. 01-02.

¹⁰⁷ PAIM, Jairnilson Silva. **Reforma Sanitária Brasileira**: Contribuição para a compreensão e crítica. Salvador: EDUFBA; Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2008. p. 156.

¹⁰⁸ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 2. ed. Editora São Paulo: Saraiva, 2015. p. 64.

¹⁰⁹ PEDRA, Adriano Sant’Ana. **A Constituição Viva**: Poder Constituinte Permanente e Cláusulas Pétreas na Democracia Participativa. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 02.

¹¹⁰ MIYAMOTO, Yumi Maria Helena; COURA, Alexandre de Castro. Controle Jurisdicional de Políticas Públicas e Mínimo Existencial. In: **Direito, Política e Jurisdição**: Desafios para interpretação e aplicação dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito. Curitiba: Editora CRV, 2014. p. 77.

¹¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 66.

¹¹² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 66.

constitucionalismo na esfera dos direitos fundamentais”.¹¹³ Isso porque, para o autor, a Constituição considerou os direitos sociais como,

[...] autênticos direitos fundamentais, já que nas Cartas anteriores os direitos sociais se encontravam positivados no capítulo da ordem econômica e social, sendo-lhes, ao menos em princípio e ressalvadas algumas exceções, reconhecido caráter meramente programático.¹¹⁴

A consagração dos direitos sociais no Texto Constitucional foi substancial para garantir maior segurança à população brasileira, principalmente, no campo da saúde pública. À luz dos manifestos desdobramentos, insta sublinhar a dessemelhança entre reforma “setorial” e “sanitária”.¹¹⁵ A primeira atua apenas nos serviços de saúde, o que difere da segunda, concebida de modo amplo, transcendendo o setor. Para Sônia Fleury,¹¹⁶ a Reforma Sanitária buscou preservar a democracia e, se pode considerá-la fruto de uma “[...] trajetória de constituição e reformulação de um campo de saber, uma estratégia política e um processo de transformação institucional”.¹¹⁷

Para Misoczky,¹¹⁸ as reivindicações decorrentes do movimento sanitário articulou as seguintes referências para se estabelecer um sistema público de saúde: a) expressão da qualidade de vida e prevenção dos riscos, por meio da promoção, proteção e recuperação; b) direito de cidadania; e c) modelo único organizado sob o controle social. Em vista disso, a Constituição Federal reconfigurou a saúde ao incorporar as concepções do movimento, de modo a garantir como, direito de todos e dever do Estado, nos termos do art. 196.

¹¹³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 66.

¹¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 66.

¹¹⁵ PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde Coletiva**: Teoria e Prática. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2014. p. 204.

¹¹⁶ FLEURY, Sonia. Reforma sanitária brasileira: dilemas entre o instituinte e o instituído. **Ciência e Saúde Coletiva**, v. 14, nº 3, p. 743–752. 2009. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v14n3/10.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016. p. 746.

¹¹⁷ FLEURY, Sonia. Reforma sanitária brasileira: dilemas entre o instituinte e o instituído. **Ciência e Saúde Coletiva**, v. 14, nº 3, p. 743–752. 2009. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v14n3/10.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016. p. 746.

¹¹⁸ MISOCZKY, Maria Ceci Araújo. **O campo da atenção à saúde após a constituição de 1988**: uma narrativa de sua produção social. 2012. 424 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Administração, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012. p. 102.

A saúde foi considerada um marco na Constituição Federal de 1988, sendo descortinada “de dual a única, de terceirizada a pública”.¹¹⁹ Mas, apesar dos esforços em prol do direito à saúde, a Constituição Cidadã permitiu a complementaridade do setor privado na assistência à saúde, conforme disposto em seu art. 199.

Paim e Almeida Filho,¹²⁰ constatam que a Reforma Sanitária passou por três momentos, sendo o primeiro entre 1989 e 1994; o segundo entre 1995 e 2002; e, por fim, o terceiro, entre 2003 e 2012. No primeiro momento, a Lei 8.080/90 foi promulgada e complementada no mesmo ano pela Lei 8.142, marcado pela instabilidade no setor saúde, como por exemplo, a ameaça de revisão constitucional durante o governo de Itamar Franco.

No período entre 1995 e 2002, momento caracterizado pela “social democracia conservadora”, a preocupação continuou, mesmo com a aprovação da Emenda Constitucional 29¹²¹ em 2000, a qual representou um avanço em relação a instabilidade pós-Constituição de 1988, pois possibilitou a vinculação orçamentária, no que diz respeito ao financiamento das ações e aos serviços de saúde. Inclusive, o Conselho Nacional de Saúde destacou que Saraiva Felipe, ministro da saúde no governo de Luiz Inácio Lula da Silva, afirmou em uma entrevista que “o SUS tem propostas de atendimento universal e equânime que precisam de orçamentos que atendam essas demandas”.¹²² Contudo, a Reforma Sanitária ainda não era considerada pauta de governo e debates políticos.

Por último, no período de “conservação-mudança”, entre os anos de 2003 e 2012, havia maior esperança de alocar as conquistas da reforma, na agenda das políticas públicas. Mas, nem mesmo o governo Lula, composto por integrantes do movimento sanitário e eleito pelo Partido dos Trabalhadores (PT) – o qual propôs a Ação Direta

¹¹⁹ PERIM, Maria Clara Mendonça. **Organizações sociais e a diretriz da complementaridade: desafios da participação social na saúde**. 1. ed. Curitiba: Editora CRV, 2014. p. 35.

¹²⁰ PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde Coletiva: Teoria e Prática**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2014. p. 205.

¹²¹ BRASIL. Conselho Nacional de Saúde. **Emenda Constitucional nº 29**: um avanço significativo para o setor saúde. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/ultimas_noticias/2005/ec29.htm>. Acesso em: 27 jun. 2016.

¹²² BRASIL. Conselho Nacional de Saúde. **Emenda Constitucional nº 29**: um avanço significativo para o setor saúde. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/ultimas_noticias/2005/ec29.htm>. Acesso em: 27 jun. 2016.

de Inconstitucionalidade (ADIn) nº 1.923¹²³ contra as OSS –, foi capaz de acelerar as propostas contidas na reforma,¹²⁴ prova disso foi que manteve os mesmos aspectos da política em prol do livre mercado para serviços do terceiro setor, não conferindo atenção à saúde pública.

Após a XII CNS, na qual a intersectorialidade e os determinantes sociais foram objetos de discussão,¹²⁵ ficou constatada a contradição do governo Lula em continuar as políticas de seus antecessores e não ressaltar as questões provenientes do movimento sanitário. Paim e Almeida Filho¹²⁶ revelam que “as eleições presidenciais de 2010, bem como as políticas de saúde anunciadas pelo governo da Presidente Dilma, não apontavam inflexão significativa na dialética da conservação-mudança”,¹²⁷ compreendido pelo período de 2003 a 2012.

A leitura que se extrai é no sentido de deslocamento dos pilares de sustentação do movimento sanitário, reduzindo a saúde pública a um produto de barganha político-partidária. Isso se comprova, por exemplo, com a tentativa de encaminhar a Medida Provisória nº 261, a qual retirava R\$ 1,2 bilhão do Ministério da Saúde para direcionar ao programa Fome Zero.¹²⁸

Foi com esse direcionamento dado às questões da saúde que, atualmente, o SUS, considerado uma das grandes reformas do aparelho estatal brasileiro, está sendo desintegrado em favor das OSS, justamente, em função do estabelecido pelo art. 199 da Constituição Federal.

O SUS possui como um de seus pressupostos, a assistência de ações de prevenção,

¹²³ BRASIL. **ADIN nº 1.923/DF**. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Ayres Brito. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

¹²⁴ PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde Coletiva: Teoria e Prática**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2014. p. 206.

¹²⁵ PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde Coletiva: Teoria e Prática**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2014. p. 206

¹²⁶ PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde Coletiva: Teoria e Prática**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2014. p. 207.

¹²⁷ PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde Coletiva: Teoria e Prática**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2014. p. 207.

¹²⁸ PAIM, Jairnilson Silva. **Reforma Sanitária Brasileira: Contribuição para a compreensão e crítica**. Salvador: EDUFBA; Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2008. 252.

promoção, proteção e recuperação da saúde daqueles que necessitam (art. 4, Lei nº 8.080/1990). Nas palavras de Lúgia Bahia, o SUS significa:

‘Sistema’, entendido como o conjunto de ações e instituições, que de forma ordenada e articulada contribuem para uma finalidade comum, qual seja, a perspectiva de ruptura com os esquemas assistenciais direcionados a segmentos populacionais específicos, quer recortados segundo critérios socioeconômicos, quer definidos a partir de fundamentos nosológicos. ‘Único’ referido à unificação de dois sistemas: o previdenciário e o do Ministério da Saúde e secretarias estaduais e municipais de saúde, consubstanciada na incorporação do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (Inamps) pelo Ministério da Saúde e na universalização do acesso a todas ações e cuidados da rede assistencial pública e privada contratada e ao comando único em cada esfera de governo. ‘Saúde’ compreendida como resultante e condicionante de condições de vida, trabalho e acesso a bens e serviços e, portanto, componente essencial da cidadania e democracia e não apenas como ausência de doença e objeto de intervenção da medicina; a saúde, tomada como medida de determinações sociais e perspectiva de conquista da igualdade, contrapõe-se ao estatuto de mercadoria assistencial que lhe é conferido pela ótica economicista, tal como definida na VIII Conferência Nacional de Saúde é “a resultante das condições de alimentação, habitação, renda, meio ambiente, trabalho, transporte, emprego, lazer, liberdade, acesso e posse da terra e acesso aos serviços de saúde.”¹²⁹

Visando proporcionar a disponibilização dos serviços públicos de saúde democraticamente para toda a população, o SUS passa a ser considerado, conforme afirma a Professora Lúgia Bahia, como elemento essencial da cidadania, tal como definida na VIII CNS, determinando “um novo arcabouço jurídico institucional no campo das políticas públicas em saúde, conformando o modelo público de ações e serviços de saúde no Brasil.”¹³⁰

Em função da abrangência do princípio da universalidade, a cidadania passa a ser alcançada,¹³¹ para mesmo porque, para Satz,¹³² não há apenas a inclusão de liberdades formalmente expressas na legislação mas, de todo um “conjunto de direitos

¹²⁹ BAHIA, Lúgia. **Sistema Único de Saúde**. Disponível em:

<<http://www.sites.epsjv.fiocruz.br/dicionario/verbetes/sisunisau.html>>. Acesso em: 3 maio 2016.

¹³⁰ SOUSA, Simone Letícia Severo e. **Políticas de saúde no Brasil: Do Ressarcimento entre os gestores públicos e privados da saúde**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p. 71.

¹³¹ PAIM, Jairnilson Silva; SILVA, Lúgia Maria Vieira da. Universalidade, integralidade, equidade e SUS. **Bol. Inst. Saúde (Impr.)**, São Paulo, v. 12, nº 2, ago. 2010. Disponível em:

<http://periodicos.ses.sp.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-18122010000200002&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 4 maio 2016

¹³² SATZ, Debra. **Por qué algunas cosas no deberían estar en venta: Los límites morales del Mercado**. 1. ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2015. p. 138.

sociais aos cuidados de saúde, educação, moradia e um rendimento mínimo decente”.¹³³

Outro princípio basilar do SUS é a integralidade, a qual consiste na prevenção, na promoção e na recuperação da saúde. Mattos com o intuito de promover uma conexão entre as áreas do setor saúde no Brasil, menciona que a “integralidade tende a reforçar as ações intersetoriais e a construção de uma nova governança na gestão de políticas públicas”¹³⁴.

De modo a minorar as disparidades sociais no país, outro princípio importante para o sistema único, é a equidade,¹³⁵ geralmente, confundido com a igualdade. No entanto, se difere por “atender desigualmente os que são desiguais, priorizando aqueles que mais necessitam para poder alcançar a igualdade”.¹³⁶ Mas, é com a participação social que há o envolvimento de todos nos processos decisórios, exercida por meio de Conselhos e Conferências de saúde, por exemplo. Abranoski aduz o seguinte:

Promover a gestão participativa no SUS fortalece o incremento das demandas coletivas nas ações de governo, propiciando espaços coletivos de formulação conjunta das políticas de saúde, criando sustentação para os programas e políticas propostas, assegurando a inclusão de novos atores políticos e possibilitando a escuta das necessidades por meio da interlocução com a comunidade, movimentos sociais e entidades da sociedade, ampliando, desse modo, a esfera pública e conferindo maior densidade ao processo de redemocratização da sociedade brasileira.¹³⁷

¹³³ Original: [...] conjunto de derechos sociales a la atención de la salud, la educación, la vivienda y un ingreso mínimo decente.

¹³⁴ MATTOS, Ruben Araújo de. Os sentidos da integralidade: Algumas reflexões acerca de valores que merecem ser defendidos. In: PINHEIRO, Roseni; MATTOS, Rubens Araújo de (Org.). **Os sentidos da integralidade na atenção e no cuidado à saúde**. Rio de Janeiro: UERJ, 2006.

Disponível em:

<<https://www.cepesc.org.br/wp-content/uploads/2013/08/Livro-completo.pdf>>. Acesso em: 3 maio 2016.

¹³⁵ SOUSA, Simone Letícia Severo e. **Políticas de saúde no Brasil: Do Ressarcimento entre os gestores públicos e privados da saúde**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p. 247.

¹³⁶ PAIM, Jairnilson Silva; SILVA, Lígia Maria Vieira da. Universalidade, integralidade, equidade e SUS. **Bol. Inst. Saúde (Impr.)**, São Paulo, v. 12, nº 2, ago. 2010. Disponível em:

<http://periodicos.ses.sp.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-18122010000200002&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 4 maio 2016.

¹³⁷ ABRANOSKI, Ana Paula. Participação Popular e Controle Social no SUS. **Instituto Humanitas Unisinos**. Disponível em: <<http://unisinos.br/blogs/ihu/parcerias/participacao-popular-e-o-controle-social-no-sus/#sthash.G40fMDZa.dpuf>>. Acesso em: 3 maio 2016.

A participação promove a interlocução entre o Estado e o cidadão, bem como reforça a democracia participativa.¹³⁸ Embora tais princípios retromencionados sejam os basilares do sistema único, há que salientar a descentralização e a regionalização.

Com vistas a transferir o poder da União para outros entes federados, a descentralização foi prioritária durante a implementação do SUS,¹³⁹ uma vez que redefine as responsabilidades para aprimorar a *accountability* nas políticas públicas.¹⁴⁰ Já no caso da regionalização, há distribuição dos recursos para ampliar as ações e os serviços de saúde no Brasil.¹⁴¹ Nesse sentido, o funcionamento do sistema dentro de cada território é delimitado, sendo, hoje, um desafio do SUS. Isso porque, “para mais progressos na regionalização, é necessário ir além de uma concepção setorial da saúde e, sobretudo, romper com a visão parcial ou fragmentada dos usos do território”.¹⁴²

Diante disso, o SUS integra uma rede regionalizada e integralizada, com base na descentralização, no atendimento integral e na participação da comunidade, mediante financiamento dos entes federados, conforme o art. 198 do Texto Constitucional.

Mas, apesar das conquistas do movimento sanitário, a Constituição Federal garantiu em seu art. 199 a complementaridade da iniciativa privada na assistência à saúde. É preciso esforço acadêmico para delimitar o que seria, de fato, uma atuação complementar, uma vez que a própria doutrina diverge acerca do tema. Mas, concordando com Perim, não se propõe, nesse caso, realizar “uma defesa parcial de

¹³⁸PERIM, Maria Clara Mendonça. **Organizações sociais e a diretriz da complementaridade: desafios da participação social na saúde**. 1. ed. Curitiba: Editora CRV, 2014. p. 38.

¹³⁹ PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde Coletiva: Teoria e Prática**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2014. p. 264.

¹⁴⁰ VIANA, Ana Luíza D`avila; IBAÑEZ, Nelson; ELIAS, Paulo Eduardo Mangeon; LIMA, Luciana Dias de; ALBUQUERQUE, Mariana Vercesi de; IOZZI, Fabíola Lana. Novas Perspectivas para a Regionalização da Saúde. **São Paulo em Perspectiva**, v. 22, nº 1, p. 92-106, jan./jun. 2008. Disponível em: <http://produtos.seade.gov.br/produtos/spp/v22n01/v22n01_07.pdf>. Acesso em: 3 maio 2016.

¹⁴¹ SOUSA, Simone Letícia Severo e. **Políticas de saúde no Brasil: Do Ressarcimento entre os gestores públicos e privados da saúde**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p. 248.

¹⁴² VIANA, Ana Luíza D`avila; IBAÑEZ, Nelson; ELIAS, Paulo Eduardo Mangeon; LIMA, Luciana Dias de; ALBUQUERQUE, Mariana Vercesi de; IOZZI, Fabíola Lana. Novas Perspectivas para a Regionalização da Saúde. **São Paulo em Perspectiva**, v. 22, nº 1, p. 92-106, jan./jun. 2008. Disponível em: <http://produtos.seade.gov.br/produtos/spp/v22n01/v22n01_07.pdf>. Acesso em: 3 maio 2016. p. 93-104.

um ideal estatizante”,¹⁴³ contudo, a complementaridade, não significa a preponderância desse setor na execução de serviços públicos.

Atualmente, com a descomunal transferência da execução dos serviços de saúde pública para as OSS, certifica-se a preeminência da iniciativa privada neste campo. Esse descompasso pode provocar rupturas das próprias leituras da Reforma Sanitária e do que é assegurado pela Constituição Federal de 1988.

Além do incremento das OSS, há outro tema que merece destaque, uma vez que desarmoniza com o disposto na Magna Carta. A proposta de abertura do capital estrangeiro na saúde pública teve início com o Projeto de Lei (PL) nº 259, proposto pelo Senador Flexa Ribeiro (PSDB-PA), no ano de 2009, em razão das dificuldades enfrentadas pelo SUS. Embora tenha sido arquivado, seus ideais foram compreendidos pela “retalhada” Medida Provisória nº 656 de 2014, a qual apesar de inicialmente tratar de matérias tributárias,

[...] agregou diversas outras temáticas como dívidas de clubes de futebol e de empresas de radiodifusão com a União, estatuto do servidor público federal, construção de aeroporto privado, contratação de parceria público-privada pelos poderes executivos e judiciário e a abertura do capital estrangeiro na oferta de serviços à saúde.¹⁴⁴

Nesse sentido, a Lei nº 13.097/2015 sancionou a abertura do capital estrangeiro da seguinte forma:

DA ABERTURA AO CAPITAL ESTRANGEIRO NA OFERTA DE SERVIÇOS À SAÚDE

Art. 142. A Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 23. É permitida a participação direta ou indireta, inclusive controle, de empresas ou de capital estrangeiro na assistência à saúde nos seguintes casos:

I - doações de organismos internacionais vinculados à Organização das Nações Unidas, de entidades de cooperação técnica e de financiamento e empréstimos;

II - pessoas jurídicas destinadas a instalar, operacionalizar ou explorar:

a) hospital geral, inclusive filantrópico, hospital especializado, policlínica,

¹⁴³ PERIM, Maria Clara Mendonça. **Organizações sociais e a diretriz da complementaridade: desafios da participação social na saúde**. 1. ed. Curitiba: Editora CRV, 2014. p. 69-71.

¹⁴⁴

TAVARES, Viviane. Capital estrangeiro na saúde. **EPSJV/Fiocruz**. Disponível em: <<http://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/reportagem/capital-estrangeiro-na-saude-0>>. Acesso em: 3 maio 2016.

clínica geral e clínica especializada; e
 b) ações e pesquisas de planejamento familiar;
 III - serviços de saúde mantidos, sem finalidade lucrativa, por empresas, para atendimento de seus empregados e dependentes, sem qualquer ônus para a seguridade social; e
 IV - demais casos previstos em legislação específica.” (NR)
 “Art. 53-A. Na qualidade de ações e serviços de saúde, as atividades de apoio à assistência à saúde são aquelas desenvolvidas pelos laboratórios de genética humana, produção e fornecimento de medicamentos e produtos para saúde, laboratórios de análises clínicas, anatomia patológica e de diagnóstico por imagem e **são livres à participação direta ou indireta de empresas ou de capitais estrangeiros**” (grifo nosso).

Mesmo antes da Medida Provisória e da referida Lei, no ano de 2010, foi constatado que, no Brasil, cerca de 40 empresas estrangeiras já operavam serviços nesse âmbito, de acordo com a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD),¹⁴⁵ o que conflita diretamente com o § 3º do art. 199 do Texto Constitucional que veda a participação de capital estrangeiro na saúde pública. Inclusive, o pesquisador Carlos Octávio Ocké-Reis, do Instituto de Políticas Econômicas Aplicadas (Ipea) identificou prejuízos para a economia brasileira, do ponto de vista macroeconômico, afirmando que, “se há um mercado forte, há um setor público fraco, e vice-versa”.¹⁴⁶

Pelo exposto, conforme o Ministro Celso de Mello¹⁴⁷ afirmou, o direito à saúde, qualificado como fundamental, é indissociável à vida e, por essa razão, o Poder Público não deve ser indiferente e omissivo ante movimentos privatizantes que visam desconstruir o SUS.

2.2 A REFORMA DO ESTADO BRASILEIRO E O SURGIMENTO DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS

¹⁴⁵

TAVARES, Viviane. Capital estrangeiro na saúde. **EPSJV/Fiocruz**. Disponível em: <<http://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/reportagem/capital-estrangeiro-na-saude-0>>. Acesso em: 3 maio 2016.

¹⁴⁶ TAVARES, Viviane. Capital estrangeiro na saúde. **EPSJV/Fiocruz**. Disponível em: <<http://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/reportagem/capital-estrangeiro-na-saude-0>>. Acesso em: 3 maio 2016.

¹⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 271286**. Rio Grande do Sul. Relator: Celso de Mello. Data de Julgamento: 12-09-2000. Segunda Turma. Data de Publicação: DJ 24-11-2000. Disponível em: <http://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/IT/RE-AGR_271286_RS-12.09.2000.pdf?Signature=KEHqinuU2%2F%2BrEGYW5wi11UEn9yg%3D&Expires=1462329340&AWSAccessKeyId=AKIAIPM2XEMZACAXCMB&response-content-type=application/pdf&x-amz-meta-md5-hash=592621875d4a1d30a694f23cbd491448>. Acesso em: 3 maio 2016.

Considerando o desenvolvimento econômico e o regime democrático, o Estado brasileiro precisou desassociar os setores público e privado para implementar uma política orientadora, diante da desorganização presente. Diante disso, visando modernizar as estruturas e incorporar as massas emergentes entre 1930 e 1945, durante o governo nacionalista de Getúlio Vargas, a intervenção na economia se revelou mais contundente.¹⁴⁸

Foram realizadas reformas administrativas, à luz do modelo burocrático de Max Weber, tendo em vista “a preocupação com o sistema de mérito para o ingresso no setor público, a concepção do orçamento como plano de trabalho, a institucionalização de treinamento e aperfeiçoamento para os servidores públicos”.¹⁴⁹ No entanto, essas iniciativas sofreram resistências políticas e não foi possível o seu prosseguimento.

No período correspondente a 1945 e 1964, o Brasil passou por um processo de redemocratização e, o desenvolvimento econômico continuava a ser pauta de governo, como a introdução de investimentos estrangeiros, entre 1955 a 1960, período presidido por Juscelino Kubitchek.¹⁵⁰ Contudo, ao final do ano de 1960, o Brasil, agora governado por João Goulart, começou a enfrentar uma crise econômica, dando azo a novos estudos acerca da eficiência da Administração Pública.¹⁵¹

Um ano após João Goulart assumir o poder, os militares intervieram na política brasileira instaurando um regime autoritário, durante o período entre 1964 a 1985, sendo consubstanciada uma reforma administrativa pioneira, por meio do Decreto- Lei

¹⁴⁸ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 42.

¹⁴⁹ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 44.

¹⁵⁰ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 47.

¹⁵¹ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Do Estado patrimonial ao gerencial**. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/papers/2000/00-73estadopatrimonial-gerencial.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016. p. 13.

nº 200/67, com vistas a superar a rigidez administrativa.¹⁵² O fomento pela maior efetividade da economia e o afastamento das políticas sociais, culminou na chamada “Globalização Corporativa Neoliberal”.¹⁵³ Os países interessados deveriam seguir essa lógica, o que implicaria no “arrocho dos orçamentos públicos” e, principalmente, nas privatizações e no corte de gastos com as políticas sociais.

Em 85, o Brasil retornou ao governo democrático e, após dois anos, com a promulgação da Constituição, o país centralizou, novamente, os ideias burocráticas que, para Bresser-Pereira¹⁵⁴ eram um retrocesso que resultou,

[...] da crença equivocada de que a desconcentração e a flexibilização da administração pública que o Decreto-Lei 200 teria promovido estavam na origem da crise do Estado, quando esta derivava, antes de mais nada da crise fiscal a que levou a estratégia desenvolvimentista.¹⁵⁵

A sociedade brasileira, para Bresser-Pereira,¹⁵⁶ começou a perceber a crise na Administração Pública, no início do governo de Itamar Franco. Mas, somente em 1995, com sua nomeação para ministro da Administração Federal e Reforma do Estado pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso que, a Reforma Gerencial se inicia, sendo elaborado, no mesmo ano, o PDRAE e dois anos após, em 1997, as OSS foram, formalmente, criadas.¹⁵⁷

A opção pela Reforma do Estado surgiu a partir de 1930 para proporcionar maior eficiência da Administração Pública, tendo em vista os contornos gerados pelo modelo

¹⁵² BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Do Estado patrimonial ao gerencial**. Disponível em: < <http://www.bresserpereira.org.br/papers/2000/00-73estadopatrimonial-gerencial.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016. p. 14-16.

¹⁵³ SIQUEIRA Carlos Eduardo; CASTRO, Hermano; ARAÚJO, Tânia Maria. A globalização dos movimentos sociais: resposta social à Globalização Corporativa Neoliberal. **Ciência & Saúde Coletiva**. 2003. p. 849.

¹⁵⁴ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Do Estado patrimonial ao gerencial**. Disponível em: < <http://www.bresserpereira.org.br/papers/2000/00-73estadopatrimonial-gerencial.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016.

¹⁵⁵ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Do Estado patrimonial ao gerencial**. Disponível em: < <http://www.bresserpereira.org.br/papers/2000/00-73estadopatrimonial-gerencial.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016. p. 19.

¹⁵⁶ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Do Estado patrimonial ao gerencial**. Disponível em: < <http://www.bresserpereira.org.br/papers/2000/00-73estadopatrimonial-gerencial.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016.p. 22.

¹⁵⁷ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Do Estado patrimonial ao gerencial**. Disponível em: < <http://www.bresserpereira.org.br/papers/2000/00-73estadopatrimonial-gerencial.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016. p. 22-23.

desenvolvimentista que o Brasil adotou. Isso implicou em um aumento da dívida pública externa e da crise econômica que, se baseou na “crise fiscal do Estado”, na “crise sobre o modo de intervenção estatal” e na “forma burocrática”.¹⁵⁸

A reforma do Estado é um projeto amplo que diz respeito às várias áreas do governo e, ainda, ao conjunto da sociedade brasileira, enquanto que a reforma do aparelho do Estado tem um escopo mais restrito: está orientada para tornar a administração pública mais eficiente e mais voltada para a cidadania. Este Plano Diretor focaliza sua atenção na administração pública federal, mas muitas das suas diretrizes e propostas podem também ser aplicadas no nível estadual e municipal.¹⁵⁹

Para Bresser-Pereira,¹⁶⁰ os problemas que envolvem a Reforma Gerencial são: a) a “delimitação do tamanho do Estado”; b) a “redefinição do papel regulador do Estado”; c) a “recuperação da governança ou capacidade financeira e administrativa de implementar as decisões políticas” e; d) o “aumento da governabilidade ou capacidade política do governo de intermediar interesses, garantir legitimidade, e governar”.¹⁶¹ Inclusive, na Exposição de Motivos da Emenda Constitucional Administrativa, Bresser-Pereira, demonstra que o processo se orienta pela,

[...] busca da eficiência, da eficácia e da qualidade dos serviços públicos. Propõe uma Administração Pública inovadora, aberta à experimentação de novos formatos organizacionais e institucionais, mais ágeis e flexíveis, à revisão de rotinas e procedimentos e à substituição dos controles formais pela avaliação de resultados.¹⁶²

Para Bresser-Pereira, a administração pública gerencial é uma estratégia para reduzir os custos e propiciar maior eficiência nos serviços estatais e proporcionar maior

¹⁵⁸ PERIM, Maria Clara Mendonça. **Organizações sociais e a diretriz da complementaridade:** desafios da participação social na saúde. 1. ed. Curitiba: Editora CRV, 2014. p. 49.

¹⁵⁹ BRASIL. Presidência da República. Câmara da Reforma do Estado. **Plano Diretor da Reforma do Estado.** Brasília. 1995. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/documents/mare/planodiretor/planodiretor.pdf>>. Acesso em: 13 abr. 2016. p. 12.

¹⁶⁰ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. A Reforma do Estado nos anos 90: lógica e mecanismos de controle. **Lua Nova**, n. 45. 1998. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/papers/1998/A_reforma_do_Estado_dos_anos_90.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2016. p. 49-50.

¹⁶¹ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. A Reforma do Estado nos anos 90: lógica e mecanismos de controle. **Lua Nova**, n. 45. 1998. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/papers/1998/A_reforma_do_Estado_dos_anos_90.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2016. p. 49-50.

¹⁶² BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Exposição de motivos para a emenda constitucional administrativa.** Brasília, 11 ago. 1995. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/documents/mare/emenda/daementa.pdf>>. Acesso em: 4 nov. 2016. p. 3.

proteção do patrimônio público contra a corrupção.¹⁶³ Diante disso, com a intenção de “refundar a república”,¹⁶⁴ Bresser-Pereira afirma o seguinte:

A reforma provavelmente significará reduzir o Estado, limitar suas funções como produtor de bens e serviços e, em menor extensão, como regulador, mas implicará também ampliar suas funções no financiamento de atividades que envolvam externalidades ou direitos humanos básicos e na promoção da competitividade internacional das indústrias locais.¹⁶⁵

A Reforma Gerencial no Brasil foi planejada durante o governo de Cardoso em dois documentos, a “emenda constitucional do capítulo da administração pública”, chamada de “reforma administrativa” e, o PDRAE, mencionado anteriormente.¹⁶⁶ Para Bresser-Pereira,¹⁶⁷ esta reforma demandaria anos de implementação e, por isso, não se estendeu somente até o final do governo de Cardoso mas, até hoje há a implantação de medidas traçadas pelo mesmo.

Visando a promoção da eficiência e da flexibilidade, o governo de Fernando Henrique Cardoso, de base neoliberal, inspirou a autonomia do setor privado e, a consequente privatização de serviços públicos. Mas, que foi continuado por todos os governantes até os dias atuais.

Nesse sentido, para Cardoso, a reforma não poderia reduzir a capacidade regulatória do Estado, mas, deveria significar uma reorganização do sistema, transferindo a produção de bens e serviços à iniciativa privada, “com grande eficiência e menor custo”.¹⁶⁸ Complementa ainda, afirmando o entendimento abaixo:

¹⁶³ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Gestão do setor público: estratégia e estrutura para um novo Estado. In: BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter. **Reforma do Estado e administração pública gerencial**. 7. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005. p. 28.

¹⁶⁴ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Gestão do setor público: estratégia e estrutura para um novo Estado. In: BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter. **Reforma do Estado e administração pública gerencial**. 7. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005. p. 27.

¹⁶⁵ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Gestão do setor público: estratégia e estrutura para um novo Estado. In: BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter. **Reforma do Estado e administração pública gerencial**. 7. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005. p. 23.

¹⁶⁶

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional**. São Paulo: Editora 34, 1998. p. 205.

¹⁶⁷

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional**. São Paulo: Editora 34, 1998. p. 205.

¹⁶⁸ CARDOSO, Fernando Henrique. Reforma do Estado. In: BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter. **Reforma do Estado e administração pública gerencial**. 7. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005. p. 15.

Não há dúvidas de que, nos dias de hoje, além desse papel de iluminar os caminhos nacionais e, de certa maneira, de apontar metas que sejam compatíveis com os desejos da sociedade, o Estado deve também concentrar-se na prestação de serviços básicos à população - educação, saúde, segurança, saneamento, entre outros. Mas, para bem realizar esta tarefa - que é ingente e difícil -, para efetivamente ser capaz de atender às demandas crescentes da sociedade, é preciso que o Estado se reorganize e para isso é necessário adotar critérios de gestão capazes de reduzir custos, buscar maior articulação com a sociedade, definir prioridades democraticamente e cobrar resultados.¹⁶⁹

O PDRAE redefiniu o papel do Estado e o dividiu em: a) núcleo estratégico, o qual define políticas públicas; b) serviços exclusivos; c) serviços não exclusivos, os quais podem ser prestados por particulares e; d) produção de bens e serviços para o mercado.¹⁷⁰ Paulo Modesto (1997, p. 02) afirma que tal política conferiu quatro objetivos, quais sejam, econômico, social, político e gerencial.

[...] a. objetivo econômico: diminuir o "déficit" público, ampliar a poupança pública e a capacidade financeira do Estado para concentrar recursos em áreas em que é indispensável a sua intervenção direta; b. objetivo social: aumentar a eficiência dos serviços sociais oferecidos ou financiados pelo Estado, atendendo melhor o cidadão a um custo menor, zelando pela interiorização na prestação dos serviços e ampliação do seu acesso aos mais carentes; c. objetivo político: ampliar a participação da cidadania na gestão da coisa pública; estimular a ação social comunitária; desenvolver esforços para a coordenação efetiva das pessoas políticas no implemento de serviços sociais de forma associada; d. objetivo gerencial: aumentar a eficácia e efetividade do núcleo estratégico do Estado, que edita leis, recolhe tributos e define as políticas públicas; permitir a adequação de procedimentos e controles formais e substituí-los, gradualmente, porém de forma sistemática, por mecanismos de controle de resultados.¹⁷¹

No entanto, tais objetivos apesar de demonstrarem certa adequação, no que tange a promoção da eficiência, são altamente criticados por aqueles que não concordam com o uso político-partidário. Diante disso, o Estado passa a ser o promotor do

¹⁶⁹ CARDOSO, Fernando Henrique. Reforma do Estado. In: BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter. **Reforma do Estado e administração pública gerencial**. 7. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005. p. 16.

¹⁷⁰ PERIM, Maria Clara Mendonça. **Organizações sociais e a diretriz da complementaridade: desafios da participação social na saúde**. 1. ed. Curitiba: Editora CRV, 2014. p. 50

¹⁷¹

MODESTO, Paulo Eduardo Garrido. Reforma Administrativa e Marco Legal das Organizações Sociais no Brasil. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, ano I, nº 9, dez. 2001. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br/pdf_9/DIALOGO-JURIDICO-09-DEZEMBRO-2001-PAULO-MODESTO.pdf>. Acesso em: 13 abril 2016. p. 3.

desenvolvimento e, com a publicização, transfere-se ainda mais a execução de serviços públicos, como a saúde, para o setor privado.¹⁷²

Portanto, o Estado é afastado da prestação direta desse serviço, cabendo à iniciativa privada realizá-lo, inclusive, essas medidas se relacionam diretamente com as políticas públicas de saúde, pois a estruturação de um país capaz de suprir demandas de saúde eleva custos para a administração, favorecendo a transferência dos serviços públicos.

2.2.1 As Organizações Sociais de Saúde e a Lei nº 9.637/98

Após a Constituição de 1988, os governos não priorizaram os valores conquistados pelo movimento sanitário e, tampouco buscou-se aprimorar os serviços públicos, pelo contrário, o incentivo para o crescimento do setor privado se revelou cada vez maior.¹⁷³ Para Sônia Fleury,¹⁷⁴ a reforma do Estado representa um retrocesso, principalmente no que diz respeito à saúde, já que a assimila como um bem de consumo do livre mercado.

Mesmo que o Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado tenha sido extinto, o modelo de gestão – estabelecido pela Medida Provisória, nº 1.591/97, posteriormente, transformada em Lei de nº 9.637/98 – precisa ser fiscalizado, visto que há uma limitação na interferência do setor privado na esfera da saúde pública, como alude a própria Constituição Federal, em seu art. 199.

¹⁷² BRASIL. Presidência da República. Câmara da Reforma do Estado. **Plano Diretor da Reforma do Estado**. Brasília. 1995. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/documents/mare/planodiretor/planodiretor.pdf>>. Acesso em: 13 abr. 2016. p. 13.

¹⁷³ PAIM, Jairnilson Silva. A Constituição Cidadã e os 25 anos do Sistema Único de Saúde (SUS). **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 29, nº 10, out. 2013. p. 1931-1932.

¹⁷⁴ FLEURY, Sonia. Reforma sanitária brasileira: dilemas entre o instituinte e o instituído. **Ciência e Saúde Coletiva**, v. 14, nº 3, p. 743–752. 2009. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v14n3/10.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016. p. 749.

Por esse motivo, em 2005, foi proposta a ADIn nº 1.923¹⁷⁵ pelo Partido dos Trabalhadores e pelo Partido Democrático Trabalhista, com o fim de declarar inconstitucional a Lei nº 9.637/98, bem como o inc. XXIV do art. 24 da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98. Julgada somente no ano de 2015, por 7 votos contra 2, foi dado provimento parcial à ADIn,¹⁷⁶ declarando, a constitucionalidade da Lei nº 9.637/98, sendo desnecessário o procedimento licitatório para a celebração dos contratos de gestão com OSS.

Pelo entendimento do STF,¹⁷⁷ é possível a contratação direta de entidades privadas sem fins lucrativos, qualificadas como OSS, por meio de um contrato de gestão mas, independente dos interesses envolvidos e das contrariedades que permearam tal julgamento, a ADIn não será objeto de análise do presente trabalho.

A inspiração pelo modelo de OSs no Brasil seguiu a linha dos “*quangos*” ingleses, (“*quasi non-governmental organizations*”), entidades autônomas que se desenvolveram após a Segunda Guerra Mundial. Voltadas para as áreas que abrangem direitos sociais, essas organizações recebem recursos públicos, por meio de uma relação contratual com o Estado.¹⁷⁸ As características principais dos “*quangos*” ingleses são: “recebimento de dinheiro público; a atuação em atividades de interesse público; e não se tratar de órgão cuja direção seja entregue a um gestor diretamente eleito”,¹⁷⁹ não se submetendo ao crivo da população. No Reino Unido,

¹⁷⁵ BRASIL. **ADIN nº 1.923/DF**. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Ayres Brito. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

¹⁷⁶ BRASIL. **ADIN nº 1.923/DF**. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Ayres Brito. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

¹⁷⁷ BRASIL. **ADIN nº 1.923/DF**. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Ayres Brito. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

¹⁷⁸ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004.p. 81.

¹⁷⁹ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004.p. 82.

essas instituições não possuem muita credibilidade, tendo em vista que são descritas como instituições corruptas e antidemocráticas.¹⁸⁰

No Brasil, a Lei 9.637 de 1998,¹⁸¹ institucionalizou as OSS e transferiu ao Estado o papel fiscalizador, uma vez que os serviços públicos eram transferidos para entidades de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades eram dirigidas ao “ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde”,¹⁸² Nesse sentido, de acordo com o primeiro art. da referida Lei, cabe ao Poder Executivo qualificar pessoas jurídicas de direito privado como OSS.

Paes¹⁸³ afirma que as OSS são consideradas um “modelo de organização pública não estatal criada dentro de um projeto de reforma do Estado, para que associações civis sem fins lucrativos e, fundações de direito privado possam absorver atividades publicizáveis mediante qualificação específica em lei”,¹⁸⁴ fora da Administração Pública, em razão de sua natureza jurídica. Resultando, na “destinação de um bem público para uma instituição pública não-estatal, mediante um contrato de gestão”,¹⁸⁵ com vistas a explorar serviços de execução não-exclusivos do Estado.

¹⁸⁰ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004.p. 82.

¹⁸¹ BRASIL. **Lei 9.637 de 1998**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9637.htm >. Acesso em: 18 abril 2016.

¹⁸² MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 85.

¹⁸³ PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social**: Aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários. 5. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2004. p. 112-113.

¹⁸⁴ PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social**: Aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários. 5. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2004. p. 112-113.

¹⁸⁵ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004.p. 68.

Na Reforma do Estado, Bresser-Pereira definiu as OSS como “entidades sem fins lucrativos, públicas não estatais, financiadas pelo Estado e por ele controladas através de contrato de gestão com fixação de indicadores de desempenho”.¹⁸⁶

A conjuntura da época em torno da publicização representava uma expectativa do governo em gerar maior qualidade na prestação dos serviços públicos.¹⁸⁷ Conforme Tanaka e Melo¹⁸⁸, a instituição das OSS pela Reforma Gerencial do Estado teria como mola percussora a autonomia e a flexibilidade nos serviços públicos, com vistas a qualidade e a eficiência.

Esse cenário representa a descentralização da prestação de serviços públicos não-exclusivos, medida que visa a retirada do Estado da execução de certas atividades. Descentralizar significa transferir a execução de um serviço público para o setor privado, mas nunca sua titularidade.¹⁸⁹

No projeto de reforma do aparelho de Estado (Brasil, 1995), a descentralização aparece como estratégia básica de modernização da estrutura organizacional e dos métodos de gestão, sendo reconceitualizada com a introdução de novos referenciais. A descentralização é considerada como um instrumento de governabilidade, devendo responder ao problema da distribuição de recursos e propriedades tendo em vista a redução do tamanho do setor público.¹⁹⁰

Contudo, ao reduzir o tamanho do Estado em setores como a saúde, inúmeros indivíduos ficarão impossibilitados de exercer seu direito constitucionalmente garantido no art. 196 da Magna Carta, mesmo porque, conforme afirma Mendonça,¹⁹¹

¹⁸⁶ BAGGENSTOSS, Salli; DONADONE, Julio Cesar. A saúde pública intermediada por organizações sociais: arranjos e configurações nas últimas duas décadas no Brasil. **Revista Temas y Problemas de Nuestra América**. 2014/2. Disponível em: <http://www.cialc.unam.mx/web_latino_final/archivo_pdf/Lat59-69.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2016. p. 59-60.

¹⁸⁷ BAGGENSTOSS, Salli; DONADONE, Julio Cesar. A saúde pública intermediada por organizações sociais: arranjos e configurações nas últimas duas décadas no Brasil. **Revista Temas y Problemas de Nuestra América**. 2014/2. Disponível em: <http://www.cialc.unam.mx/web_latino_final/archivo_pdf/Lat59-69.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2016. p. 75-76.

¹⁸⁸ TANAKA, Oswaldo; MELO, Cristina. **Inovação e gestão: A organização social no setor saúde**. São Paulo: Editora Fapesp, 2002. p. 16.

¹⁸⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 344-345.

¹⁹⁰ MISOCZKY, Maria Ceci Araújo. **O campo da atenção à saúde após a constituição de 1988: uma narrativa de sua produção social**. 2012. 424 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Administração, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012. p. 96.

¹⁹¹ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública**. 2004.

no direito privado, o aspecto predominante não é a igualdade ou colaboração, mas sim a competição.

As entidades qualificadas como OS são declaradas, consoante o art. 11 da Lei 9.637/98, de interesse social ou utilidade pública. Embora sejam enquadradas desta forma, há alguns critérios que devem ser obedecidos, quais sejam:

[...] a exigência de que não podem ter finalidade lucrativa e todo e qualquer legado ou doações recebidas devem ser incorporados ao seu patrimônio, de igual modo os excedentes financeiros decorrentes de suas atividades; finalidade social em qualquer das áreas previstas na lei: ensino, saúde, cultura, ciência, tecnologia e meio ambiente; possuir órgãos diretivos colegiados, com a participação de representantes do Poder Público e da comunidade; publicidade de seus atos; submissão ao controle do Tribunal de Contas dos recursos oficiais recebidos; celebração de contrato de gestão com o Poder Público, para a formação de parceria e a fixação de metas a serem atingidas e o controle dos resultados.¹⁹²

Tendo em vista a dispensabilidade do procedimento licitatório, para possuir o título de OS, tais entidades privadas devem comprovar o registro do ato constitutivo, dispondo sobre: a) a natureza social; b) a área de atuação, c) a finalidade não-lucrativa; d) a composição e as atribuições do Conselho de Administração e da diretoria; e) a publicação anual no Diário Oficial da União dos relatórios financeiros e de execução do contrato de gestão; f) a proibição de distribuição de bens ou de parcela do patrimônio líquido; g) previsão de incorporação integral do patrimônio, dos legados ou das doações que lhe foram destinados, bem como dos excedentes financeiros, dentre outras considerações elencadas no segundo art. da Lei 9.637/98.¹⁹³

Nesse sentido, um contrato de gestão é firmado entre o Poder Público e a OS (art. 6 e 7, Lei 9.637/98¹⁹⁴), sendo aprovado pelo Conselho de Administração da entidade e, posteriormente, submetido à apreciação pelo: a) Ministro ou titular de órgão supervisor ou regulador; e b) Ministro de Estado da Administração Federal e Reforma do Estado.

201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 71.

¹⁹² MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 89.

¹⁹³ BRASIL. **Lei nº 9.637**. 15 maio 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9637.htm>. Acesso em: 20 ago. 2016.

¹⁹⁴ BRASIL. **Lei nº 9.637**. 15 maio 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9637.htm>. Acesso em: 20 ago. 2016.

Para fins de atendimento aos requisitos de qualificação de uma OS, é importante a presença do Conselho de Administração, composto por membros natos e eleitos ou, até mesmo, indicados, representando o Poder Público, entidades da sociedade civil, associados, dentre outros, conforme expresso no art. 3º da referida Lei Federal.¹⁹⁵ Cabe ao Conselho de Administração de uma OS fixar e aprovar, de acordo com o art. 4º, algumas medidas, como, por exemplo, o âmbito de atuação da entidade, as propostas do contrato de gestão, orçamento e o regimento interno.

Quanto a apreciação do contrato de gestão pelos Ministros retromencionados, Paes¹⁹⁶ afirma que “difícil é vislumbrar que decisões de tamanha envergadura e com reflexos importantes em áreas tão sensíveis e carentes da sociedade dependam exclusivamente do bom senso de alguns poucos mandatários do Poder Executivo”.¹⁹⁷ Apesar da Lei 9.637/98 definir certos critérios para a qualificação de uma OS, não há a presença rígida de regras objetivas para orientar a decisão das autoridades públicas, sendo permeada, simplesmente, pela conveniência e pela oportunidade, caracterizando em um ato completamente discricionário.¹⁹⁸

Diferentemente dos atos discricionários, os vinculados são aqueles permitidos em determinadas circunstâncias sem qualquer subjetividades. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello,¹⁹⁹ são aqueles que possuem tipificação prévia e clara do comportamento da Administração, sem interferência subjetiva.

A discricionariedade, por sua vez, compreende a competência, a forma e a finalidade,²⁰⁰ sendo também concretizada por meio do mérito, o qual, conforme

¹⁹⁵ BRASIL. **Lei nº 9.637**. 15 maio 1998. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9637.htm>. Acesso em: 20 ago. 2016.

¹⁹⁶ PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social**: Aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários. 5. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2004.

¹⁹⁷ PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social**: Aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários. 5. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2004. p. 116.

¹⁹⁸ PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social**: Aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários. 5. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2004. p. 115.

¹⁹⁹ DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 31. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2014. p. 434.

²⁰⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 132.

Rodrigues,²⁰¹ compreende um sentido político, cujo o Estado passa a atender interesses públicos dentro dos limites legais.

Mesmo com certa subjetividade, a discricionariedade está atrelada a certos limites, não podendo o Administrador agir em total liberalidade, por também se tratar de uma variação do próprio ato vinculado e, neste deve existir uma prévia e objetiva tipificação do comportamento da Administração.

Contudo, apesar dos limites estabelecidos, muitas vezes não são considerados e a excessiva discricionariedade pode repercutir na corrupção e nos “jeitinhos”, mesmo porque, essas práticas possuem como requisitos alguém com tais poderes sobre eventual alocação de recursos. Rose-Ackerman,²⁰² em uma entrevista, afirmou que, a redução da discricionariedade atenua sensivelmente a corrupção em dada sociedade. Nessa mesma linha, Maciel sustenta que, “quanto maiores os poderes discricionários, *ceteris paribus*, maior o incentivo para o agente sucumbir à tentação”.²⁰³ Nota-se, diante disso, uma desconfiança quanto ao manuseio das informações e das decisões que dependem da discricionariedade.

Em relação a contratação de uma OSS, por mais que persista a discricionariedade na qualificação de um ente privado, deve ser também respeitado alguns requisitos para tanto. Mesmo porque, a adequação da conduta do agente deve seguir a finalidade da lei.²⁰⁴

²⁰¹

RODRIGUES, Luciana Cordeiro. A concessão do título jurídico de organização social. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 232, p. 133-140, abr/jun. 2003. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/45689/45061>>. Acesso em: 20 jun. 2016. p. 137.

²⁰² FUCS, José Fucs. Susan Rose-Ackerman: “A prisão de empresários pode ser sinal de progresso”. **Revista Época**, 6. jan. 2016. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/tempo/noticia/2016/01/susan-rose-ackerman-prisao-de-empresarios-pode-ser-sinal-de-progresso.html>>. Acesso em: 31 out. 2016.

²⁰³ MACIEL, Felipe Guatimosim. **O Controle da Corrupção no Brasil**. I Concurso de Monografias e Redações Controladoria Geral da União. Tema: O Combate à Corrupção no Brasil: Desafios e Perspectivas. 2005. 49 f. Disponível em: <<http://www.esaf.fazenda.gov.br/assuntos/premios/premios-realizados/pasta-concurso-de-monografias-da-cgu/concurso-de-monografias-da-cgu-2005/3-lugar>>. Acesso em: 4 maio 2016. **p. 18.**

²⁰⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 51.

Insta salientar que para a celebração do contrato, deve-se observar alguns princípios elencados no art. 7º da Lei nº 9.637/98, destacados abaixo.

A legalidade, alicerce das atividades da Administração Pública,²⁰⁵ estando o administrador, “sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não pode se afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”.²⁰⁶

O princípio da impessoalidade, por sua vez, traduz a ideia de não beneficiar ou favorecer uns em detrimento de outros.²⁰⁷ Vale mencionar que esse princípio deve ser analisado juntamente com a isonomia, já que suas características podem ser constatadas no art. 37 e no art. 5º da Constituição Federal, destacando como principal objetivo, o interesse público. Já, o princípio da Moralidade, prima por um comportamento que esteja em consonância com os bons costumes e com a boa administração, buscando coibir a imoralidade no Poder Público.²⁰⁸

O princípio da publicidade, se refere ao dever de transparência, não podendo compactuar com “[...] ocultamento aos administrados dos assuntos que a todos interessam”,²⁰⁹ assim, os atos da Administração Pública devem ser divulgados e de fácil entendimento. O art. 5º, XXXIII, da Constituição Federal assevera que o direito à informação deve ser garantido, por meio desse princípio, cabendo aos órgãos públicos divulgarem as informações a quaisquer interessados, salvo situações de sigilo.²¹⁰

Por fim, os últimos princípios que merecem destaque são a economicidade e a eficiência, exigindo a presteza no funcionamento da máquina pública, com vistas a

²⁰⁵

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 135.

²⁰⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 90.

²⁰⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 20.

²⁰⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 22.

²⁰⁹ DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 31. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2014. p. 117.

²¹⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 26.

produção de resultados rápidos e precisos, para satisfazer os anseios sociais, sem desperdiçar recursos.²¹¹

Nesse sentido, por mais que as OS não façam parte da administração direta, estas estão revestidas de caráter público, tendo em vista suas atividades e que, por isso, devem respeitar os princípios acima mencionados. No entanto, corroborando com o entendimento de Carvalho Filho,

Para que a Organização Social se enquadre adequadamente nos princípios constitucionais que regem a gestão do patrimônio público e que existem exatamente para proteger esse patrimônio, **seria necessário, no mínimo:** a) **Exigência de licitação para escolha da entidade;** b) Comprovação de que a entidade já existe, tem sede própria, patrimônio, capital, entre outros requisitos para que uma pessoa jurídica se constitua validamente; c) Demonstração de qualidade técnica e idoneidade financeira para administrar o patrimônio público; d) Submissão aos princípios da licitação; e) Imposição de limitações salariais quando dependem de recursos orçamentários; f) Prestação de garantia tal como exigida os contratos administrativos e, geral, exigência essa mais aguda na organização social, pelo fato de ela administrar patrimônio público²¹² (grifo nosso).

De acordo com Carvalho Filho, não há como assegurar os princípios constitucionais, na relação entre OS e Poder Público, por não existir, por exemplo, procedimento licitatório para a escolha de uma entidade. No entanto, esta foi uma decisão do STF,²¹³ no sentido de declarar dispensável tal processo e não cabe neste trabalho questionar isso, por essa razão a fiscalização precisa ser mais densa.

A princípio parece que o controle interno e externo das OS estão sujeitos ao Conselho de Administração e, não ao Poder Executivo, conforme preconiza o art. 4º da Lei. Todavia, a Constituição Federal, em seu art. 70, assegura o controle interno prestado pelo Poder Executivo, não sendo privativos do Conselho, segundo a Lei aponta.

No que diz respeito ao controle externo, a Lei afirma que a fiscalização do contrato de gestão executado pela OS se dará por “órgão ou entidade supervisora da área de

²¹¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 29.

²¹² DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito Administrativo**. 28. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2015. p. 622.

²¹³ BRASIL. **ADIN nº 1.923/DF**. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Ayres Brito. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

atuação correspondente à atividade fomentada”,²¹⁴ situação em que a Constituição também adota em seu art. 70. É notório que a Lei Federal aborda questão que ultrapassa a esfera constitucional.

Em casos de irregularidades, os responsáveis pela fiscalização, como o órgão ou a entidade supervisora, deverão dar ciência dos fatos ao TCU, sem prejuízo, conforme menciona o art. 10 da Lei nº 9.637/98, de representar ao Ministério Público, à Advocacia-Geral da União ou à Procuradoria da entidade. Há com isso, um despropósito da Lei, já que tais iniciativas dependem de provocação do órgão ou da entidade supervisora, responsável pela execução do contrato de gestão de uma OS. Isso porque, há certa omissão, caso as irregularidades não sejam comunicadas ao Tribunal de Contas, o que ressalta a necessidade, ainda maior, de um efetivo controle, exercido por meio da transparência de todos os atos públicos.

No entanto, cabe destacar que por mais que determinada entidade adquira o *status* de uma OS, o Poder Executivo poderá desqualificá-la, quando comprovado o descumprimento de cláusulas do contrato de gestão, devendo, ser aberto um processo administrativo, conforme estipula o art. 16 da nº Lei 9637/98. Por isso,

A Lei nº 9.637 tem de ser interpretada à luz da supremacia e da indisponibilidade do interesse público. Significa afirmar a impossibilidade de autorizar qualificação de organizações sociais sem a adoção de cautelas severas e rigorosas destinadas a evitar práticas reprováveis. Toda e qualquer alocação de bens, pessoal e recursos públicos tem de ser antecedida de providências evidenciadoras de que a solução será a mais satisfatória para o interesse público.²¹⁵

Nesse sentido, é imprescindível a avaliação das condições de atuação no mercado das OS qualificadas e, posteriormente, a fiscalização do serviço, com o intuito de averiguar, se os princípios da administração e o contrato de gestão estão sendo considerados e prestados, de forma eficiente e econômica.²¹⁶

2.2.2 Os Contratos de Gestão das Organizações Sociais de Saúde

²¹⁴ BRASIL. **Lei nº 9.637**. 15 maio 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9637.htm>. Acesso em: 20 ago. 2016.

²¹⁵ JUSTEM FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 10. ed. São Paulo: Editora Dialética, 2004. ap. 30.

²¹⁶ Isso será melhor apreciado nos capítulos seguintes deste trabalho.

O contrato é a formalização de um negócio jurídico entre duas ou mais partes, tendo em vista a produção de obrigações e efeitos jurídicos. No âmbito administrativo, possuem como traço caracterizador o equilíbrio econômico-financeiro dos contratantes.²¹⁷ Mendonça afirma:

O contrato administrativo se desenvolve dentro de uma dualidade: Por um lado, o Poder Público usufrui todos os poderes indispensáveis à proteção do interesse público que está substanciado no contrato; de outro lado, o contratante goza de integral garantia dos interesses privados que ditaram sua participação no vínculo.²¹⁸

No Brasil, a Lei 8.666/93 disciplina as normas gerais de contratação com o Poder Público e consagra em seu art. 58, um rol de prerrogativas da Administração que dispensam a licitação, situação em que se enquadram as OS, objeto deste estudo.

O contrato de gestão possui inspiração inglesa e francesa. Isso porque, Margareth Thatcher, em 1979, na Inglaterra, buscou implementar “em cada Ministério, sistemas e estruturas que permitissem aos responsáveis, de todos os níveis, terem uma visão clara de seus objetivos e desempenho”.²¹⁹ Já a França, buscou a modernização da Administração Pública, direcionada da seguinte forma: “política de relações de trabalho renovada; política de desenvolvimento e responsabilidades; avaliação das políticas públicas; e política de atendimento e prestação de serviços aos usuários”.²²⁰ Em ambos os casos, buscava-se a redução do controle pelo Estado, em função de uma maior eficiência e economicidade.

²¹⁷ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004, p. 111.

²¹⁸ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004, p. 111.

²¹⁹ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004, p. 114.

²²⁰ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004, p. 115.

No Brasil, foi adotado o modelo francês, em função da implantação do PDRAE, por meio da Emenda Constitucional nº 19/1998. O contrato de gestão, previsto no §8, do art. 37 da Constituição Federal, é firmado entre o Poder Público e entidades da administração direta ou indireta, com vistas à prestação de serviços públicos não-exclusivos, como a saúde pública.

No caso da OS, a Lei 9.637/98 regula os contratos de gestão, com o intuito de reforçar políticas públicas à luz de metas de desempenho, sendo “um instrumento de implementação, supervisão e avaliação de políticas públicas, de forma descentralizada, racionalizada e autonomizada, na medida em que vincula recursos ao atingimento de finalidades públicas”.²²¹ A execução do contrato de gestão é realizada pelos órgãos ou entidades supervisoras e, caso seja verificada alguma irregularidade, outros órgãos serão comunicados, como o Tribunal de Contas e o Ministério Público.

Como bem mencionado acima, a qualificação das OSs independe de procedimento licitatório. Antônio Bandeira de Mello²²² afirma que em casos de mais de um interessado, deve-se abrir procedimento licitatório ou outro procedimento que assegure a igualdade. Do contrário, a disposição constitucional do art. 37, XXI da Constituição Federal carece violada. No entanto, apesar da situação não ser objeto de análise do presente estudo, o Supremo Tribunal Federal²²³ entendeu que o art. 24, XXIV da Lei nº 8.666/93, o qual dispensa a licitação, não viola a Constituição Federal.

Cabe ressaltar também que há confusão quanto à natureza jurídica do contrato de gestão das OSS, sendo considerada “uma categoria intermediária que está situada entre os convênios firmados pelos órgãos públicos e os contratos administrativos em geral”.²²⁴ A confusão maior em torno da natureza jurídica persiste no fato de que, nos

²²¹ PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social**: Aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários. 5. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2004. p. 117.fs

²²² DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 31. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2014. p. 684.

²²³ BRASIL. **ADIN nº 1.923/DF**. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Ayres Brito. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

²²⁴ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 119.

contratos, os interesses são contrapostos, já nos convênios, há uma confluência de interesses,²²⁵ de modo a ser difundido como

um instrumento jurídico muito parecido com o termo de assunção de responsabilidades recíprocas, porque no Contrato de Gestão, em si, não há repasse de recursos. O repasse de recursos ocorrerá, posteriormente, por meio de dotação orçamentária.²²⁶

Mendonça²²⁷ afirma que a relação do Estado com as OSS, se aproxima do convênio por possuir uma confluência de interesses entre o Poder Público e as OSS, o qual objetiva a otimização e eficiência dos serviços à disposição da sociedade.²²⁸

Independente da terminologia ser convênio ou contrato de gestão, situação que também não é objeto do presente estudo, todos os critérios estabelecidos devem respeitar os princípios constitucionais. No entanto, para fins de facilitar o entendimento, será adotado o termo “contrato de gestão” para o documento celebrado entre o Poder Público e uma OS. O PDRAE estabeleceu que o contrato de gestão deve ser

um documento flexível e dinâmico. Flexível, porque seus elementos básicos devem comportar ajustes decorrentes de situações peculiares; dinâmicos, porque deve espelhar a realidade, estando, portanto, sujeito a mudanças na medida em que se modificarem os objetivos ou o contexto das políticas públicas para as quais está orientado.²²⁹

O contrato deve apresentar “disposições estratégicas”, “indicadores de desempenho”, “definição dos meios e condições para o desempenho das metas pactuadas como

²²⁵ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 118-119.

²²⁶ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004, p. 119.

²²⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 475.

²²⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 475.

²²⁹ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 121.

recursos” e avaliação do Ministério Supervisor, “a cada trimestre ou semestre”,²³⁰ focalizando na implementação e a avaliação das políticas públicas.

Consoante o art. 5, da Lei 9.637/98, os contratos de gestão são instrumentos firmados entre o Poder Público e a OSs, no que tange o fomento e execução das atividades dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde.

Observando os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e economicidade, no contrato serão relacionadas as obrigações, tanto do Poder Público, quanto das OSs, levando em consideração,

[...] I – a 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.²³¹

Após a aprovação do Conselho de Administração da OSs, o contrato deve ser submetido ao crivo do Ministro de Estado ou autoridade supervisora da área relativa à atividade exercida, de acordo com o art. 6 da referida Lei Federal.

Os resultados advindos da execução do contrato de gestão devem ser analisados por uma comissão avaliadora e, os responsáveis pela fiscalização devem estar atentos às irregularidades e ilegalidades na utilização dos recursos públicos, devendo comunicar o TCU, em caso de verificação, sob pena de responsabilidade solidária, conforme os arts. 8º e 9º da Lei 9.637/98. Ainda, o art. 10º da Lei Federal, menciona que, sem prejuízo do retro mencionado, a depender da gravidade dos fatos, os responsáveis

²³⁰ MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado**: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004. p. 122.

²³¹ BRASIL. **Lei nº 9.637**. 15 maio 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9637.htm>. Acesso em: 20 ago. 2016.

pela fiscalização devem representar o Ministério Público, à Advocacia-Geral da União ou à Procuradoria da entidade para as medidas cabíveis.

O que não pode ser ignorada é a fiscalização dos contratos pois, do contrário, seria “fácil vislumbrar situações de descalabro administrativo, de desfiguração dos objetivos e, o que é pior, de crimes financeiros contra o governo”²³², conforme Carvalho Filho²³³.

Portanto, o contrato de gestão é o instrumento utilizado para formalizar a parceria entre o Estado e a OSS, transferindo à ela, a prestação de serviços públicos, devendo este obedecer os critérios estipulados pela Lei nº 9.637/98 e, ser, veemente, fiscalizado.

2.3 O MOVIMENTO DE TRANSFORMAÇÕES NO SISTEMA DE SAÚDE BRASILEIRO E A REGULAÇÃO SOCIAL

A implantação do modelo de gestão das OSS difundido no Brasil a partir, principalmente, dos desmembramentos da Reforma do Estado, integra, de forma “mascarada”, a reestruturação do sistema de saúde. Essa tendência resulta no aumento dos elementos de mercado para o funcionamento da saúde, direcionando ao privado tal prestação de serviço, como regra.

Na Reforma do Estado, o principal argumento utilizado para o emprego dessas mudanças (que divergem do escopo constitucional previsto no art. 196 da Magna Carta), tem sido um conjunto de fatores, em especial, a redução dos custos, a presença de maior amparo tecnológico e a eficiência.

Com esse cenário, há maior incentivo às OSS em desfavor dos direitos conquistados pelo movimento sanitário que se preocupava com o bem-estar social e, com a redução das desigualdades sociais. A ação regulatória estatal e/ou dos sistemas de

²³² CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 365.

²³³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 365.

saúde adquirem um papel imprescindível na avaliação da coerência dessas transformações no SUS.

Atualmente, considerando o caráter complementar do art. 196, no Brasil, os serviços de saúde pública podem possuir mecanismos de mercado e, ao mesmo tempo, garantir um acesso desmercantilizado e universal. Para Pahim,²³⁴ o novo elemento das reformas nos serviços de saúde é “o fortalecimento ou a criação de funções de compra de serviços pelos sistema de saúde”, sendo oferecido por meio de contrato de prestação, “em que são previstas metas quanto ao rol e a quantidade de serviços a serem disponibilizados, o que é normalmente referido como contratualização”.²³⁵

Por esse motivo, o pensamento de Karl Polanyi é essencial no decorrer deste estudo pois, ao contextualizar o leitor historicamente e ao tratar da regulação estatal, como resposta aos problemas gerados pelo mercado, não há como não correlacionar seus estudos com o tema desta pesquisa. Em seu livro “A Grande Transformação”, Polanyi se preocupa em contestar as leis do mercado, por meio de um apanhado histórico desde o século XIX, época em que a economia atingiu seu clímax, conforme o autor.²³⁶ Visando, “traçar o mecanismo institucional da queda de uma civilização”,²³⁷ ao considerar que a civilização do século XIX ruiu, Polanyi se concentra em pesquisar as origens políticas e econômicas que deram causa à esta situação.

O autor analisa, dessa forma, como se deu o declínio das quatro instituições da época, quais sejam: a) “o sistema de equilíbrio e poder” (período da paz dos cem anos, entre os anos de 1815 a 1914, mantido em função da lucratividade); b) “o padrão-internacional do ouro” (necessidade da existência de uma moeda de troca); c) o “mercado auto-regulável” (mecanismo utilizado para o estabelecimento de preços) e; d) o “Estado Liberal” (não interferência do Estado na economia). Afirmando que:

²³⁴ PAHIM, Maria Luiza Levi. **Organizações sociais de saúde do Estado de São Paulo**: inserção privada no SUS e gestão financeira do modelo pela secretaria de estado da saúde. 2009. 250 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. p. 19.

²³⁵ PAHIM, Maria Luiza Levi. **Organizações sociais de saúde do Estado de São Paulo**: inserção privada no SUS e gestão financeira do modelo pela secretaria de estado da saúde. 2009. 250 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. p. 19.

²³⁶ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 7.

²³⁷ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 18.

A fonte e a matriz do sistema foi o mercado auto regulável. O padrão ouro foi apenas um mecanismo, uma tentativa de ampliar o sistema doméstico no campo internacional; o sistema do equilíbrio de poder foi uma superestrutura erigida sobre o padrão-ouro e parcialmente nele fundamentada; o estado liberal foi ele mesmo, uma criação do mercado auto regulável. A chave para o sistema institucional do século dezenove está nas leis que governavam a economia de mercado.²³⁸

Para o autor, a devastação daquela sociedade ocorreu porque o mercado auto-regulável era uma ideia utópica e, por isso, “não poderia existir em qualquer tempo sem aniquilar a substância humana e natural da sociedade”.²³⁹ Nesse sentido, deveria a sociedade adotar uma postura protetora e não se desorganizar de tal maneira a ameaçar ainda mais aquela estrutura. Para Polanyi, “foi esse dilema que forçou o desenvolvimento do sistema de mercado numa trilha definida e finalmente, rompeu a organização social que nele se baseava”.²⁴⁰

O autor faz uma reflexão acerca das origens da fragilidade existente, principalmente, na comunidade. Durante o século XVIII, no auge da Revolução Industrial, desenrolou-se um progresso considerável dos instrumentos de produção que devastou a sociedade inglesa.²⁴¹ Isso porque, não é possível coexistir um progresso econômico sem regulação. Para Polanyi, a crença no progresso

pode cegar-nos quanto ao papel do governo na vida econômica. Este papel consiste, muitas vezes, em alterar o ritmo da mudança, apressando-o ou diminuindo-o, conforme o caso. Se acreditarmos que tal ritmo é inalterável ou, o que é pior, se acreditarmos ser um sacrilégio interferir com ele, então não existe mesmo um campo para qualquer intervenção.²⁴²

Nesse diapasão, constata-se uma desarticulação da vida social inglesa frente ao “cego” progresso existente na época. A comunidade tornou-se mais frágil a partir dos desdobramentos da Revolução Industrial, uma vez que o trabalho foi considerado um

²³⁸ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 17.

²³⁹ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 18.

²⁴⁰ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 18.

²⁴¹ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 51.

²⁴² POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 55.

produto suscetível a venda, desumanizando os trabalhadores, “sob montes da escória e refugos vomitados pelos ‘moinhos satânicos’”.²⁴³

A partir do século XVI que os mercados passaram a ser o centro da sociedade humana, transformando-se de reguláveis – orientados pelos princípios da redistribuição, da reciprocidade (pela premissa de “dar para receber”, em prol da comunidade) e da domesticidade (visa satisfazer as necessidades de um dado grupo, garantindo o bem-comum) –, para autorreguláveis.²⁴⁴

No mercado regulado, as premissas orientadoras visam o bem de uma comunidade, diferente, da economia de mercado, assentada na autorregulação, como “um sistema econômico controlado, regulado e dirigido apenas por mercados”,²⁴⁵ que visa a alta lucratividade. Toda a produção existente numa dada sociedade – subordinada às condições de mercado, vide o trabalho e a terra mencionado por Polanyi – é destinada a venda, sendo o mercado aquele que controla si próprio.²⁴⁶

Considerando às assimetrias de informações e o incremento da iniciativa privada na saúde pública pelas OSS, a saúde torna-se, hoje, uma mercadoria a ser vendida pelo mercado autorregulável²⁴⁷, contrariando o espírito constitucional.

Por esse motivo, a regulação se reformular para corrigir os resultados negativos de um mercado que se expande por meio de falhas, como no caso das OSS, recheadas de irregularidades contratuais. Além disso, a falta de transparência das informações de interesse público corroboram para o cometimento de práticas que atentam contra o bem-comum.

²⁴³ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 58.

²⁴⁴ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 75-78.

²⁴⁵ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 89.

²⁴⁶ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 90.

²⁴⁷ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 93.

Atualmente, “em nome do mercado” e “para o mercado” invoca-se legislações, autoridades, enfim, elementos que possam orientar determinadas situações em prol do mesmo mercado. Ao demonstrar a necessidade da manutenção deste sistema, Polanyi ressalta o seguinte:

Dado um sistema inteiramente dependente das funções do mercado para a defesa de suas necessidades existenciais, a confiança voltar-se-á naturalmente para aquelas forças fora do sistema de mercado capazes de proteger seus interesses comuns ameaçados por aquele sistema.²⁴⁸

Por essa perspectiva, identificam-se duas formas de atuação do mercado autorregulável, no que tange a saúde pública: uma que flexibiliza normas e permite a apropriação dos serviços públicos pela iniciativa privada e, a outra, que restringe o acesso universal à saúde pública garantido pela Constituição Federal, em prol da “suposta” eficiência e a economicidade.

²⁴⁸ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 221.

3 APLICAÇÃO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO E SEUS ENTRAVES

3.1 ANÁLISES DA APLICAÇÃO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO NOS SÍTIOS ELETRÔNICOS DAS SECRETARIAS ESTADUAIS DE SAÚDE

Em razão da necessidade de aplicação efetiva da Lei de Acesso à Informação nº 12.527/11, foi realizada uma análise nos sítios eletrônicos das 27 Secretarias de Saúde dos Estados e Territórios brasileiros.

A avaliação compreendeu duas etapas, uma referente à transparência ativa e, a outra, à passiva. Quanto à transparência ativa, foi desenvolvido um roteiro de análise com dez critérios recortados da referida Lei, quais sejam: a) a página principal do *site* destaca a Lei de Acesso à informação ou possui aba chamada “transparência”?; b) A página principal do *site* remete ao *site* do Portal da Transparência?; c) A página principal do *site* apresenta aba de nome “Organizações Sociais”?; d) A página principal do *site* apresenta quais OSS foram contratadas pelo Estado?; e) As informações sobre as OSS e os contratos de gestão são encontradas de forma ágil, clara e em linguagem de fácil compreensão?; f) É possível encontrar todos os contratos de gestão (na íntegra) celebrados entre Estado e OSS, bem como seus termos aditivos?; g) Há SIC eletrônico?; h) A página principal do *site* destaca o *link* do SIC, expressamente?; i) Há a possibilidade de atendimento presencial (SIC)?; j) É fácil encontrar no *site* o local e o horário de funcionamento do atendimento presencial (SIC)?.

Nesse sentido, restou comprovado que a grande maioria dos sítios eletrônicos das Secretarias de Saúde não apresentam uma lista de quais são as OSS contratadas, o que reflete diretamente no encontro das informações nos sítios eletrônicos dos Portais da Transparência, por exemplo. Isso porque, ao desconhecer o nome das organizações, torna-se impossível o levantamento dos contratos publicados no portal.

Apenas 23,1% dos sítios eletrônicos das Secretarias dos Estados e Territórios brasileiros apresentam quais OSS possuem contratos ativos, o que corrobora para o entendimento acima apontado, haja vista que, sem a disponibilização da lista das organizações, não é possível as encontrar no Portal da Transparência e exercer o

controle social. O Quadro 3 abaixo demonstra quais Estados publicam em seus sítios eletrônicos, apenas, a lista das OSS que possuem contratos ativos:

Quadro 3 – Disponibilização da lista de OSS que possuem contratos ativos com os Estados e Territórios brasileiros, no ano de 2016

ESTADO	SIM	NÃO
1. RIO GRANDE DO SUL		X
2. SANTA CATARINA	X	
3. PARANÁ		X
4. SAO PAULO	X	
5. MINAS GERAIS		X
6. ESPÍRITO SANTO		X
7. RIO DE JANEIRO	X	
8. MATO GROSSO	X	
9. MATO GROSSO DO SUL		X
10. GOIÁS	X	
11. DISTRITO FEDERAL		X
12. ACRE		X
13. RONDÔNIA		X
14. AMAZONAS		X
15. RORAIMA		X
16. AMAPÁ		X
17. PARÁ		X
18. TOCANTINS		X
19. ALAGOAS		X
20. BAHIA		X
21. CEARÁ		X
22. MARANHÃO		X
23. PERNAMBUCO	X	
24. PIAUÍ		X
25. RIO GRANDE DO NORTE		X
26. SERGIPE		X
27. PARAÍBA		X

Fonte: Elaborado pela autora.

Contudo, ao verificar a disponibilização da íntegra dos contratos de gestão e dos termos aditivos nos sítios eletrônicos, apenas 5 estados brasileiros concretizam o disposto na Lei nº 12.527/11, conforme se verifica no Quadro 4, abaixo:

Quadro 4 – Disponibilização de informações acerca da contratualização das OSS nos sítios eletrônicos dos Estados e Territórios brasileiros, no ano de 2016

ESTADO	SIM	NÃO
1. RIO GRANDE DO SUL		X
2. SANTA CATARINA	X	
3. PARANÁ		X
4. SAO PAULO	X	
5. MINAS GERAIS		X
6. ESPÍRITO SANTO		X
ESTADO	SIM	NÃO
7. RIO DE JANEIRO	X	

8. MATO GROSSO		X
9. MATO GROSSO DO SUL		X
10. GOIÁS	X	
11. DISTRITO FEDERAL		X
12. ACRE		X
13. RONDÔNIA		X
14. AMAZONAS		X
15. RORAIMA		X
16. AMAPÁ		X
17. PARÁ		X
18. TOCANTINS		X
19. ALAGOAS		X
20. BAHIA		X
21. CEARÁ		X
22. MARANHÃO		X
23. PERNAMBUCO	X	
24. PIAUÍ		X
25. RIO GRANDE DO NORTE		X
26. SERGIPE		X
27. PARAÍBA		X

Fonte: Elaborado pela autora.

O Quadro acima retrata a forma como os sítios eletrônicos das Secretarias de Saúde brasileiras estão divulgando suas informações, tendo em vista a transparência ativa.

No que tange a transparência passiva, esta deve suprir a ausência das informações disponibilizadas nos sítios eletrônicos, de forma a garantir ao cidadão a possibilidade de localizar o que procura, por meio de um serviço especial que, na Lei nº 12.527/11 é representado pelo SIC que deve ser criado de modo eletrônico e presencial.

No caso desta pesquisa, em função da análise de todos os Estados brasileiros, os pedidos foram realizados e acompanhados eletronicamente, exceto o Espírito Santo. Embora os 5 Estados ofereçam as informações sobre as OSS, insta destacar que em São Paulo há certa dificuldade por comprimir todas as OSS em um mesmo mecanismo de busca, não indicando, quais possuem contratos ativos e quais são contratadas somente pelo Estado. Ainda assim, nesses casos, apesar de algumas considerações, foi possível efetivar a transparência ativa, razão que não se concebeu necessário solicitar pedidos ao SIC.

O Estado do Amapá, por sua vez, não possui SIC, mas apenas um sítio eletrônico (<http://www.sic.ap.gov.br>) apresentando os benefícios da Lei de Acesso à Informação, no entanto, não há campo para protocolar solicitações. Por esse motivo, o pedido

também não foi registrado. Ao entrar em contato, por telefone, para entender o que estava acontecendo, a atendente comunicou que no sítio eletrônico do SIC, não há campo para registro e que não havia nada a ser feito. Mesmo assim, no dia 23 de agosto de 2016 foi solicitada informação por *e-mail* (que pode ser encontrado no sítio eletrônico retro) mas, até o momento, nenhuma resposta foi concedida.

O Quadro 5 abaixo, apresenta quais Estados e Territórios brasileiros responderam os pedidos de acesso à informação. De 21 (exceto o Estado do Amapá) pedidos de acesso à informação registrados, 9 estavam dentro do prazo legal estipulado pelo art. 11 da Lei nº 12.527/11:

Quadro 5 – Prazo do Serviço de Informação ao Cidadão

REGIÃO	ESTADO	DATA ENVIO SOLICITAÇÃO E-SIC	DATA ENVIO RESPOSTA E-SIC	ATENDIMENTO DO PRAZO DE RESPOSTA DE 20 DIAS <u>CORRIDOS</u> PELA LEI 12.527/11
SUL	1. RIO GRANDE DO SUL	4-5-2016	24-5-2016	SIM
	2. PARANÁ	4-5-2016	29-6-2016	NÃO
		23-8-2016	31-8-2016	SIM
		09-11-2016	X	X
SUDESTE	3. MINAS GERAIS	4-5-2016	3-6-2016	NÃO
	4. ESPÍRITO SANTO	4-5-2016	6-5-2016	SIM
CENTRO-OESTE	5. MATO GROSSO	4-5-2016	19-10-2016	NÃO
	6. MATO GROSSO DO SUL	7-6-2016	24-6-2016	SIM
	7. DISTRITO FEDERAL	4-5-2016	21-6-2016	NÃO
NORTE	8. ACRE	13/05/2016	X	NÃO
	9. RONDÔNIA	4-5-2016	30-5-2016	NÃO
		4-5-2016	09-11-2016	NÃO
	10. AMAZONAS	09/11/2016 (recurso)	X	X
	11. RORAIMA	8-6-2016	21-06-2016	SIM
	12. AMAPÁ	23-8-2016 <i>e-mail.</i>	X	E-SIC NÃO PERMITE ENVIO DE SOLICITAÇÃO
	13. PARÁ	23-8-2016	X	NÃO
14. TOCANTINS	13-5-2016	17-5-2016	SIM	
	15. ALAGOAS	4-5-2016	24-5-2016	SIM
	16. BAHIA	4-5-2016	8-6-2016 6-7-2016	NÃO
		17. CEARÁ	4-5-2016	8-6-2016

NORDESTE	18. MARANHÃO	5-5-2016	30-5-2016	NÃO
	19. PIAUÍ	13-5-2016	8-6-2016	NÃO
	20. RIO GRANDE DO NORTE	4-5-2016	31-5-2016	NÃO
	21. SERGIPE	9-6-2016	14-6-2016	SIM
		23-8-2016 (recurso)	29-8-2016	SIM
	22. PARAÍBA	27-6-2016	4-7-2016	SIM

Fonte: Elaborado pela autora.

Conforme se observa no Quadro 5, desde o dia 04 de maio de 2016 que são protocolados pedidos de acesso à informação mas, após seis meses de pesquisa, ainda é possível notar que 5 Estados não responderam as solicitações.

Foram protocolados três pedidos no Estado do Paraná, contudo, as duas primeiras respostas afirmaram que para que o fornecimento da informação seja efetivado, é necessário informar quais os nomes das OSS e, após responder assim, os pedidos foram arquivados. Justamente pela não localização da lista das organizações no sítio eletrônico da Secretaria de Saúde que, foram registrados as solicitações, então como o cidadão pode determinar qual contrato de gestão deseja ter acesso? Além disso, neste E-SIC, não há campo para interpor recursos, por isso, foi necessário requisitar novo pedido, de igual modo, que está pendente de análise até o momento.

No Estado do Acre, o pedido de acesso às informações acerca da contratação de OSS foi requisitado no dia 13 de maio de 2016, no entanto, até hoje não houve qualquer manifestação da Secretaria de Saúde para fornecer os dados. O Estado do Amazonas não respondeu dentro do prazo legal estipulado pela Lei nº 12.527/11 mas, afirmou no dia 09 de novembro de 2016, seis meses após o protocolo, que era necessário comparecer, pessoalmente, ao endereço designado. Todavia, ante a dificuldade de locomoção até a cidade de Manaus, foi protocolado no mesmo dia um recurso pleiteando a digitalização do conteúdos mas, ainda está pendente de análise. Por fim, outro Estado que apresentou entraves maiores ao acesso das informações públicas, foi o Pará, já que apesar de protocolado o pedido no dia 23 de agosto de 2016, em 12 de setembro do mesmo ano, foi requerida e concedida a dilação do prazo

para a resposta. Contudo, até o presente momento, não houve qualquer manifestação.

Essa situação demonstra, com clareza, a dificuldade no acesso à informação nos Estados e Territórios brasileiros, haja vista que a efetiva transparência se compõe, principalmente, pela divulgação dos dados, sem necessidade de solicitação por parte do cidadão.

3.2 ANÁLISES DA APLICAÇÃO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO NOS SÍTIOS ELETRÔNICOS DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS DE SAÚDE DO BRASIL

Em 2011, ao ser sancionada a Lei de Acesso à Informação, as entidades privadas sem fins lucrativos passaram a ficar obrigadas a garantir o acesso à informação, direito previsto nos inc. XXXIII do art. 5º, inc. II do § 3º do art. 37 e § 2º do art. 216 da Constituição Federal.

Art. 2º Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos diretamente do orçamento ou mediante subvenções sociais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou outros instrumentos congêneres.

Parágrafo único. A publicidade a que estão submetidas as entidades citadas no caput refere-se à parcela dos recursos públicos recebidos e à sua destinação, sem prejuízo das prestações de contas a que estejam legalmente obrigadas.

As informações devem ser prestadas e publicadas para que os cidadãos possam acompanhar o repasse dos recursos públicos e exercer o controle social. Nesse sentido, foram analisados os sítios eletrônicos das quatro maiores OSS do Brasil, selecionadas a partir dos Estados de maior rede, maior Produto Interno Bruto (PIB) e maior disponibilidade de informações, ou seja, São Paulo e Rio de Janeiro.

Foram verificados as seguintes OSS: a) Associação Paulista para desenvolvimento da medicina (SPDB); b) Serviço Social da Construção civil da casa de São Paulo; c) Irmandade Santa Casa de Misericórdia de São Paulo; e d) Cruzada Bandeirante São Camilo.

Os critérios a serem seguidos para questionar a aderência dos sítios eletrônicos à legislação foram os seguintes: a) A página principal do *site* destaca a Lei de Acesso à informação ou possui aba chamada “transparência”?; b) A página principal do *site* remete ao *site* do Portal da Transparência?; c) É possível encontrar todos os contratos de gestão (na íntegra, bem como seus termos aditivos?; d) As informações sobre os contratos de gestão são encontradas de forma ágil, clara e em linguagem de fácil compreensão?; e) A página principal do *site* apresenta a história da Organização Social de Saúde?; f) Há SIC eletrônico?; g) É possível entrar em contato com a OSS para requerer informações?; h) Há a possibilidade de atendimento presencial (SIC)?; i) Há facilidade de encontrar no *site*, o local e o horário de funcionamento do atendimento presencial (SIC)?; j) O *site* menciona a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade para orientar sua relação com o Poder Público, como, por exemplo, a instituição de um setor de *compliance*? A avaliação geral dos critérios levou ao seguinte resultado, conforme o Quadro 6:

Quadro 6 – Disponibilização das informações no sítio eletrônico das quatro maiores OSS do Brasil acerca da contratualização das OSS, no ano de 2016

ESTADO	SIM	NÃO
1. ASSOCIAÇÃO PAULISTA PARA DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA (SPDM)	X	
2. SERVIÇO SOCIAL DA CONSTRUÇÃO CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO		X
3. IRMANDADE STA CASA DE MISERICÓRDIA DE SÃO PAULO		X
4. CRUZADA BANDEIRANTE SÃO CAMILO		X

Fonte: Elaborado pela autora.

Conforme pode-se extrair do Quadro acima, apenas 25% dos sítios eletrônicos das quatro maiores OSS do Brasil, disponibilizaram as informações acerca das contratações. Insta salientar que dos 4 sítios eletrônicos pesquisados, apenas a SPDM apresentou a íntegra dos Contratos de Gestão e dos Termos Aditivos.

Portanto, nota-se que a aplicação da Lei de Acesso à Informação pelos sítios eletrônicos das OSS também não é favorável.

3.3 ANÁLISE ACERCA DA TRANSPARÊNCIA PÚBLICA NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

A saúde pública sempre foi pauta de embates no Estado, mas a partir de 1996, sob a gestão do governador Vitor Buaiz, filiado ao Partido dos Trabalhadores (PT), que os movimentos em prol da reorganização da Administração Pública começaram. Nessa mesma linha, em 2003, ao assumir o governo, Paulo César Hartung Gomes, atualmente filiado ao Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB), elevou os valores a serem repassados para a saúde pública e, no ano de 2009, em seu segundo mandato, a regulamentação das OSS foi desenvolvida, por meio da Lei Complementar nº 489.²⁴⁹

No entanto, este capítulo não pretende analisar historicamente a introdução das OSS no Estado do Espírito Santo, mas demonstrar que há, cada vez mais, uma tendência em transferir para o setor privado a execução de serviços públicos de saúde, conforme se verifica desde a década de 90.

Portanto, em função do crescente repasse de verba pública às OSS, este capítulo, se propõe a analisar o caso do Estado do Espírito Santo, tendo em vista a facilidade de locomoção. Por isso, será analisado em que medida os sítios eletrônicos tanto da SESA, quanto das OSS que possuem contratos ativos com o Estado, cumprem os termos da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11), de modo a disponibilizar as informações acerca da contratação das OSS.

Além disso, serão identificadas categorias analíticas dos relatórios do TCEES para verificar a presença de corrupção ou qualquer outro obstáculo no setor saúde e, como o acesso às informações pode contribuir para a garantia dos princípios da Administração Pública.

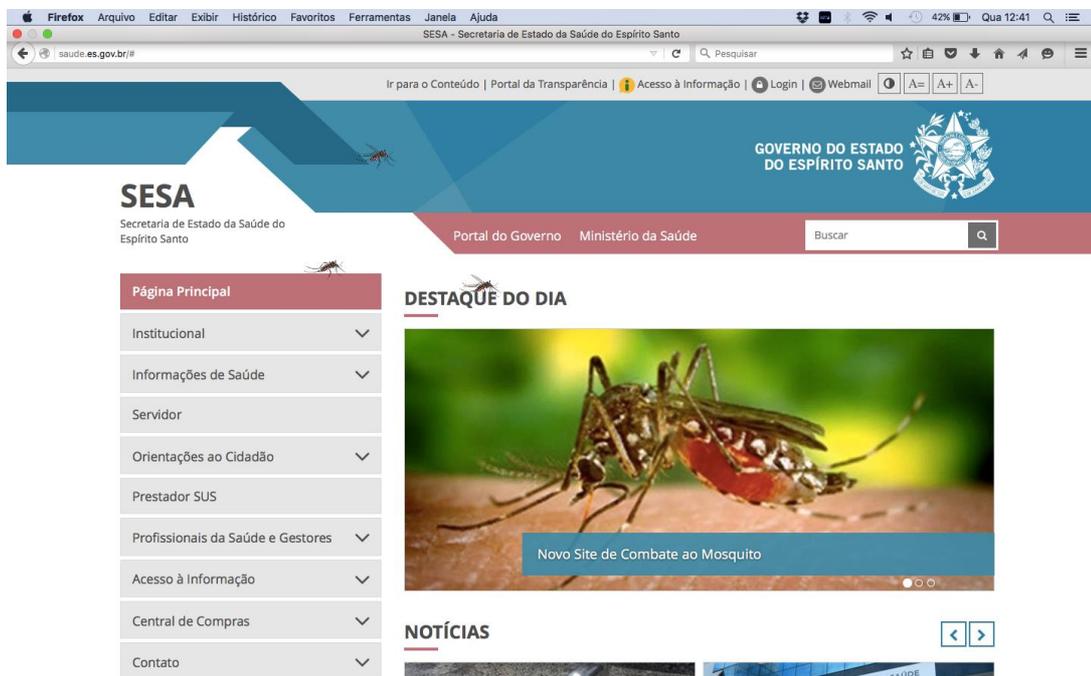
3.3.2 Análise da aplicação da Lei de Acesso à Informação no sítio eletrônico da Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Espírito Santo

²⁴⁹ TURINO, Fabiana. **Hospitais públicos sob gestão de organizações sociais de saúde na Grande Vitória**: Um estudo comparativo. 2016. 197 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. p. 45.

O sítio eletrônico da SESA, como os outros acima mencionados, deveria fornecer todas as informações necessárias, de forma clara e simples. A disponibilização dos dados ao cidadão comum reafirma o direito à transparência, a qual é compreendida pela forma ativa (informações encontradas diretamente no sítio eletrônico) e a passiva (informações solicitadas), conforme esclarecido no capítulo 1.

No entanto, os termos e as condições garantidas pela Lei de Acesso à Informação, não são aplicados adequadamente, como foi possível, também, notar neste capítulo. Diante disso, a presente pesquisa tem como finalidade avaliar, mais detalhadamente, o caso do Estado do Espírito Santo, em razão das facilidades de locomoção. Em relação à transparência ativa, é importante dividir os seguintes pontos: a) a usabilidade e; b) a disponibilidade de informações no sítio eletrônico. Todavia, sequer há uma “aba” de nome “Transparência”, com a finalidade de compilar toda a legislação acerca do acesso à informação. A Figura 2 demonstra o seguinte:

Figura 2 – Print do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo

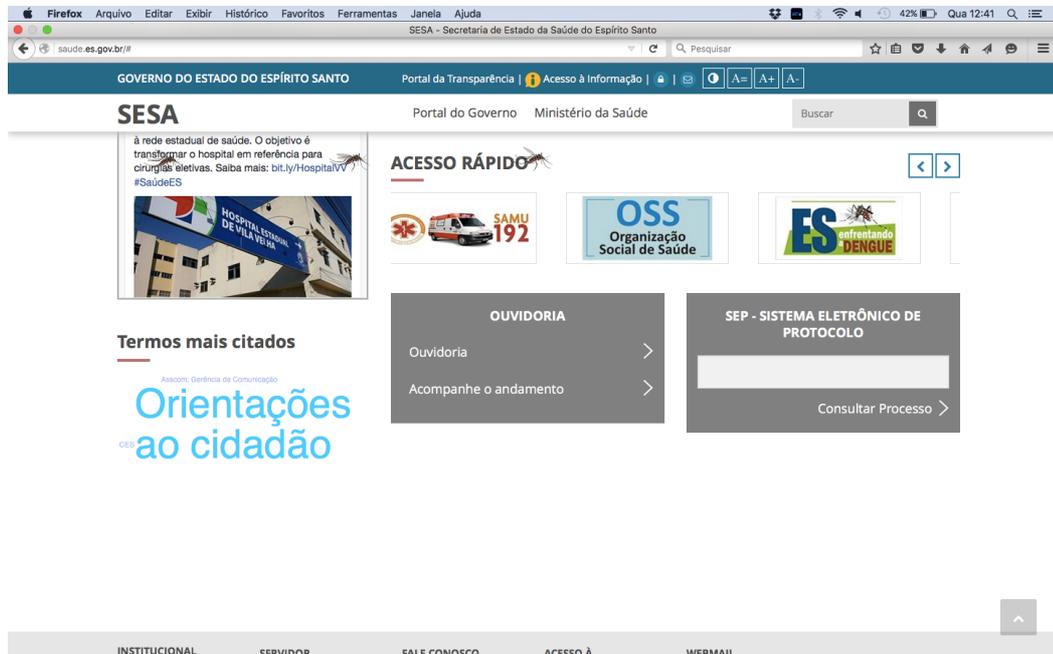


Fonte: sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo

Na Figura acima, nota-se que não há a presença de uma “aba”, com nome “Organizações Sociais”. A utilidade em apresentar isso é permitir com que todos os cidadãos possam pesquisar e navegar nos sítios eletrônicos governamentais mas, a

única menção sobre as OSS no sítio eletrônico da Secretaria aparece no final da página, em um “acesso rápido”, conforme a Figura 3:

Figura 3 – Print do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo – “Acesso rápido”

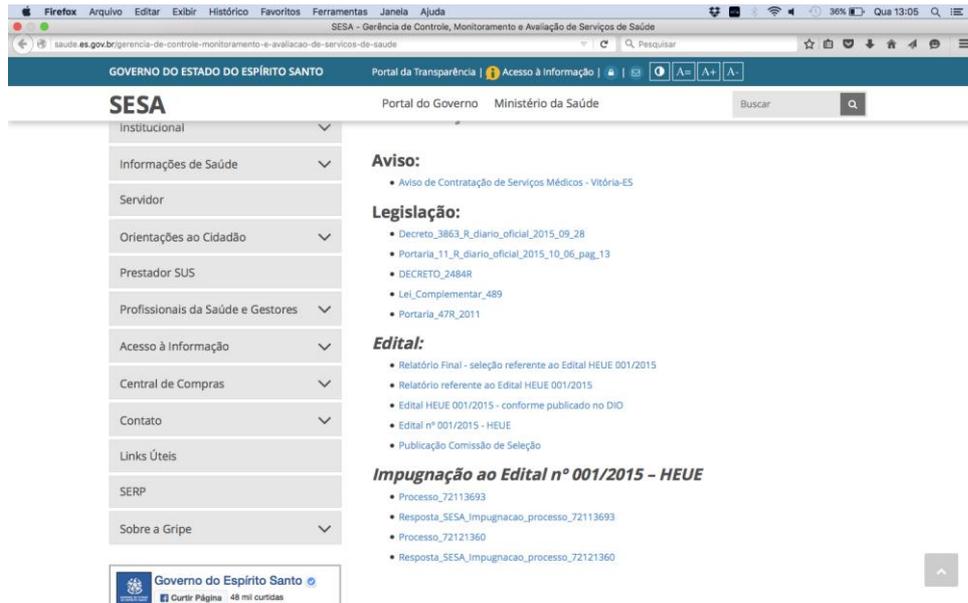


Fonte: sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo

Listar quais as OS possuem contratos ativos com o Estado revela-se importante pois, por mais que o sítio eletrônico da Secretaria, não forneça todos os documentos da contratação, é possível buscar no Portal da Transparência. Do contrário, fica inviável acessar a informação.

No entanto, o *link* relativo às OSS remete ao sítio eletrônico do setor de “Gerência de Controle, Monitoramento e Avaliação dos Serviços de Saúde”, apresentando informações desnecessárias, do ponto de vista do exercício do controle social, de acordo com a Figura 4 e 5:

Figura 4 – Print do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo – “Acesso Rápido OSS”



Fonte: sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo

Figura 5 – “Acesso Rápido OSS” do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo

Aviso:

- [Aviso de Contratação de Serviços Médicos - Vitória-ES](#)

Legislação:

- [Decreto_3863_R_diario_oficial_2015_09_28](#)
- [Portaria_11_R_diario_oficial_2015_10_06_pag_13](#)
- [DECRETO_2484R](#)
- [Lei_Complementar_489](#)
- [Portaria_47R_2011](#)

Edital:

- [Relatório Final - seleção referente ao Edital HEUE 001/2015](#)
- [Relatório referente ao Edital HEUE 001/2015](#)
- [Edital HEUE 001/2015 - conforme publicado no DIO](#)
- [Edital nº 001/2015 - HEUE](#)
- [Publicação Comissão de Seleção](#)

Impugnação ao Edital nº 001/2015 - HEUE

- [Processo_72113693](#)
- [Resposta_SESA_impugnacao_processo_72113693](#)
- [Processo_72121360](#)
- [Resposta_SESA_impugnacao_processo_72121360](#)

Fonte: sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo

Somente há menção acerca do HEUE, sem qualquer listagem de quais OSS possuem contratos ativos com a Secretaria. Enfim, nenhuma informação relevante, como

preconiza o art. 3º, V, da Lei de Acesso à Informação ao garantir o “desenvolvimento do controle social da administração pública”.

A lista de contratação de OSS é imprescindível para buscar contratos no sítio eletrônico do Portal da Transparência, quando os mesmos não estiverem disponíveis pela Secretaria de Saúde. Sem os nomes das OSS, o acesso aos contratos torna-se, praticamente, impossível. Por isso, foi pontuado que as informações sobre as OSS, no sítio eletrônico da Secretaria não são encontradas de forma ágil, clara e em linguagem de fácil compreensão, como preconiza a Lei nº 12.527/11.

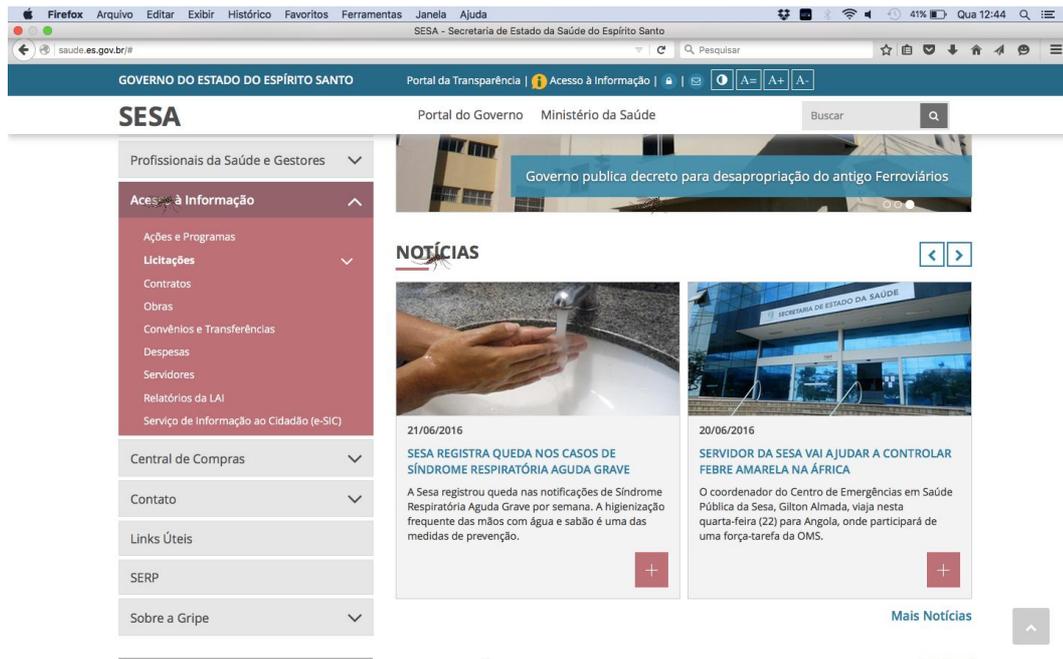
Também foi verificado, se o sítio eletrônico da Secretaria apresenta um *link* para o Portal da Transparência, o que foi encontrado facilmente. Além disso, a Lei de Acesso à Informação, em seu art. 9º, menciona a necessidade da criação do SIC, de modo presencial e eletrônico.

Art. 9º O acesso a informações públicas será assegurado mediante:
I - criação de serviço de informações ao cidadão, nos órgãos e entidades do poder público, em local com condições apropriadas para:
a) atender e orientar o público quanto ao acesso a informações;
b) informar sobre a tramitação de documentos nas suas respectivas unidades;
c) protocolizar documentos e requerimentos de acesso a informações; e
II - realização de audiências ou consultas públicas, incentivo à participação popular ou a outras formas de divulgação

Por isso, a verificação desse serviço também foi realizada no sítio eletrônico e ficou constatado que há a presença do SIC, tanto presencial, quanto eletrônico. Inclusive, há, na página principal, uma logomarca com um *link* que remetendo o usuário para uma página específica de registro de informações.

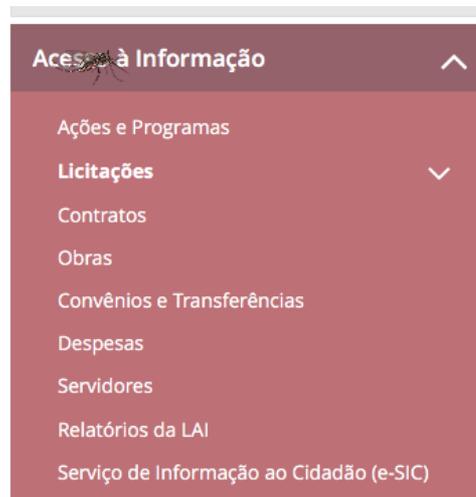
Em relação ao segundo ponto, acerca da disponibilidade das informações no sítio eletrônico, foi possível perceber que não foi apresentado nenhuma informação acerca da Lei de Acesso à Informação ou de legislação sobre transparência, apenas destaca uma “aba” de nome “acesso à informação”, mas que remete para outros sítio eletrônico e para o SIC, como se verifica nas Figuras 6 e 7:

Figura 6 – *Print* do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo – “Aba”
“Acesso à Informação”



Fonte: sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo

Figura 7 – “Aba” “Acesso à Informação” do sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo



Fonte: sítio eletrônico da Secretaria da Saúde do Estado do Espírito Santo

Cabe ressaltar que a mera publicação de dados não garante o acesso à informação. Isso porque, consoante o art. 5º, da referida lei, “é dever do Estado garantir o direito de acesso à informação, que será franqueada, mediante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão”. Diante disso, a segunda situação notada ao analisar a disponibilidade das informações no sítio eletrônico, foi que não há uma lista mencionando quais OSS possuem contratos ativos com a Secretaria e, tampouco, é possível encontrar os contratos e seus termos aditivos na íntegra.

Nem mesmo a busca por tais contratos é possível pelo Portal da Transparência sem o conhecimento de quais entidades foram contratadas pelo Estado, em razão da pesquisa ser por nome. Por esse motivo, foi registrado no Serviço Eletrônico de Informação ao Cidadão (E-SIC), no dia 04 de maio de 2016, o seguinte pedido, protocolado com o número 12113 (anexo):

Prezados Senhores,
Estou realizando uma pesquisa, financiada pelo CNPq, que tem por objetivo traçar o perfil das Organizações Sociais que atuam na saúde no Brasil. Esse levantamento é feito a partir dos contratos de gestão firmados com as Secretarias Estaduais de saúde. Não conseguimos localizar esses contratos nos sites da Secretaria de Saúde e do Portal da Transparência. Nesse sentido, solicito disponibilização de todos os contratos de gestão firmados com Organizações Sociais de Saúde, via Secretaria de Estado de Saúde.
Cordialmente,
Juliana Costa Zaganelli

Dois dias depois, em 06 de maio de 2016, a resposta da Secretaria de Saúde foi a seguinte (anexo):

Prezada Sra. Juliana,
Em atenção à manifestação recebida pela Ouvidoria-Geral do Estado, a Secretaria de Estado de Saúde - SESA - informou que o material solicitado está disponível para retirada na Secretaria de Saúde, bastando agendar com as servidoras Ingrid Frederico Barreto ou Dra. Terezinha Marques, do Núcleo Especial de Desenvolvimento de Recursos Humanos-NUEDRH, pelo telefone (27) 3347-5783. Somente não será encaminhado por *e-mail* em virtude do grande volume de dados.
A Ouvidoria-Geral do Estado agradece o contato e aproveita para solicitar sua avaliação sobre o nosso atendimento. Participe e contribua para o aperfeiçoamento dos nossos serviços!
Atenciosamente,
Ouvidoria-Geral do Estado
Subsecretaria de Integridade Governamental e Empresarial - SUBINT
Secretaria de Controle e Transparência - SECONT
0800 022 11 17
ouvidoria@es.gov.br
www.ouvidoria.es.gov.br

Nesse sentido, foi necessário comparecer a Secretaria de Saúde do Estado do Espírito Santo, no dia 17 de junho de 2016, para adquirir as informações requisitadas. Pois bem. No setor indicado pela resposta retro, a recepção foi no sentido de que o E-SIC estava equivocado e que era necessário realizar outro requerimento, via sítio eletrônico da Secretaria de Saúde, na “sub-aba” de nome “pesquisa no âmbito da SESA”, a qual mencionava o seguinte:

A Secretaria de Estado da Saúde do Espírito Santo (SESA) instituiu o Grupo Técnico (GT) para Análise de Pesquisa no Âmbito da Rede Estadual de Saúde, de cunho multidisciplinar, vinculado ao Núcleo Especial de Desenvolvimento de Recursos Humanos (NUEDRH), conforme a Portaria 040-R de 14/07/2015. O Grupo Técnico é o primeiro contato do Pesquisador com a SESA ao solicitar Anuência Prévia em Unidades Campos Estaduais para realizar seus trabalhos. Entende-se por Unidade Campo o setor da SESA em que se pretende coletar os dados. Para além de disciplinar a tramitação dos Projetos de Pesquisa, os integrantes do Grupo Técnico avaliam a pertinência, a relevância e a viabilidade dos Projetos, com base na documentação solicitada. O parecer do Grupo Técnico é um instrumento que auxilia o Gestor da Unidade Campo a decidir sobre a aplicabilidade da Pesquisa, com foco nos interesses das Políticas do Sistema Único de Saúde. É necessário ressaltar que a SESA deverá constar no Projeto como Instituição co-participante da Pesquisa. Entende-se por Instituição co-participante a organização pública ou privada, legitimamente constituída e habilitada, na qual alguma das fases ou etapas da Pesquisa se desenvolve. A documentação a ser apresentada para solicitação da Anuência, e que deve ser ajuntada à cópia do Projeto de Pesquisa, é listada a seguir.²⁵⁰

No local, foi dada a instrução de que era preciso preencher quatro documentos, a serem protocolados na secretaria. Paralelamente a isso, visando evitar maiores delongas no processo, uma vez que a necessidade, naquele momento, era de obter, pelo menos, a lista das OSS que possuem contratos ativos com o Estado (já que o Tribunal de Contas emitiu uma lista equivocada) buscou-se o setor de monitoramento de serviços de saúde da secretaria. Prontamente, a funcionária Cristina Campos afirmou que disponibilizaria o documento, desde que fosse encaminhado via *e-mail*.

Prezada Cristina,
Estou realizando uma pesquisa, financiada pelo CNPq, que tem por objetivo traçar o perfil das Organizações Sociais que atuam na saúde no Brasil. Esse levantamento é feito a partir dos contratos de gestão firmados com as Secretarias Estaduais de saúde. Nesse sentido, solicito, primeiro, uma lista de quais OSS possuem contratos ativos com o Estado e quais hospitais estão sob sua gerência. Segundo, solicito a disponibilização desses contratos de gestão. Obrigada pela atenção.
Aguardo retorno.
Juliana Costa

Surpreendentemente, após o envio do *e-mail* retro (que sequer foi respondido), Cristina Campos entrou em contato, via telefone, para informar da impossibilidade quanto o fornecimento da informação, tendo em vista que a presente pesquisa é

²⁵⁰ ESPÍRITO SANTO. Secretaria de Saúde do Estado do Espírito Santo. Profissionais da saúde e gestores. **Pesquisa no Âmbito da Sesa**. Disponível em: <<http://saude.es.gov.br/realizacao-de-pesquisa-no-ambito-da-sesa>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

financiada pelo CNPq. Inclusive, nem mesmo poderia listar o nome das OSS que possuem contratos ativos com o Estado. Afirmou ainda que, caso não fosse comunicado no *e-mail* a realização de uma pesquisa financiada pelo CNPq, poderia prestar todos os esclarecimentos, o que é alarmante.

Por essa razão, foi requerido, junto ao Núcleo Especial de Desenvolvimento de Recursos Humanos (NUEDRH), conforme acima demonstrado, as informações relativas às OSS, desconsiderando o E-SIC. Apenas, no dia 20 de junho, foi autorizado o fornecimento da informação, via CD-ROM.

O cenário, portanto, é criar dificuldades no fornecimento de informações acerca das OSS, mesmo com o respaldo e as garantias da Lei nº 12.527/11, inviabilizando a devida transparência ativa e passiva.

3.3.3 Análise da aplicação da Lei de Acesso à Informação nos sites das Organizações Sociais de Saúde do Estado do Espírito

O sítio eletrônico da SESA não informa quais OSS possuem contratos ativos, diante disso, foi registrado um pedido no TCE-ES, o qual informou, equivocadamente, quais organizações possuem contratos de gestão ativo. Após as dificuldades em relação ao E-SIC e aos pedidos de informação junto a Secretaria de Saúde, no dia 20 de junho de 2016 foi respondido o requerimento que solicitava a lista oficial de quais organizações possuem contratos de gestão ativos, bem como a disponibilização de todos os contratos na íntegra.

Por meio do processo de número 74784110 ficou esclarecido o seguinte: a) o HEJSN é gerido pela Aebes; b) o Hospital Dr. Benício Tavares Pereira é gerido pela Associação Congregação de Santa Catarina (ACSC) e; c) HEUE é gerido pela Pró-Saúde. Nesse sentido, seguindo os parâmetros estabelecidos no tópico 3.3.2., foram analisadas além das organizações apresentadas, como também a lapemesp que teve seu contrato rescindido recentemente. Nessa pesquisa ficou constatado pelo Quadro 7, o seguinte:

Quadro 7 – Facilidade no encontro das informações acerca da contratação de OSS no Estado do Espírito Santo, no ano de 2016

ESTADO	SIM	NÃO
ASSOCIAÇÃO EVANGÉLICA BENEFICENTE ESPÍRITO-SANTENSE (AEBES)		X
INSTITUTO AMERICANO DE PESQUISA, MEDICINA E SAÚDE PÚBLICA (IAPEMESP)		X
ASSOCIAÇÃO CONGREGAÇÃO DE SANTA CATARINA (ACSC)		X
ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E HOSPITALAR (PRO-SAÚDE)		X

Fonte: Elaborado pela autora.

Segundo o Quadro retro, não há a presença de facilidade e usabilidade no encontro de informações nos sítios eletrônicos das OSS. Nenhuma apresentou, em seus sítios eletrônicos, os contratos de gestão celebrados com a Secretaria de Saúde do Estado, o que dificulta ainda mais o acesso às informações públicas. Isso pode ser observado, também, ao consultar o sítio eletrônico da Pró-Saúde,

[...] ficou evidente a ausência de transparência quanto às informações sobre os contratos de gestão firmados entre a entidade Pró-Saúde e os diversos tipos de serviços públicos de vários estados do Brasil. Não é possível acessar os contratos de gestão realizados entre esse ente e os órgãos públicos.²⁵¹

Em sua pesquisa, Fabiana Turino destacou que “[...] os contratos de gestão assinados entre a SESA e as OSS para a gestão dos hospitais estaduais não estão disponíveis de maneira acessível à população”.²⁵² O mesmo foi observado no presente trabalho, tendo em vista que todos os sítios eletrônicos das OSS avaliadas não apresentaram os contratos e seus termos aditivos, tampouco informação acerca da Lei de Acesso à Informação.

Pelo exposto, a dificuldade no acesso à íntegra dos contratos de gestão realizados entre o Estado do Espírito Santo e as OSS, revela-se evidente, o que impede o devido acesso à informação, bem como o cumprimento da Lei nº 12.527/11.

²⁵¹ TURINO, Fabiana. **Hospitais públicos sob gestão de organizações sociais de saúde na Grande Vitória**: Um estudo comparativo. 2016. 197 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. p. 57.

²⁵² TURINO, Fabiana. **Hospitais públicos sob gestão de organizações sociais de saúde na Grande Vitória**: Um estudo comparativo. 2016. 197 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. p. 64.

3.3.4 Os obstáculos à transparência pública e a efetividade da Lei de Acesso à Informação no Estado do Espírito Santo

O paradigma do Estado Democrático de Direito, o qual o Brasil está inserido atualmente, deve ser compreendido pela lógica posta na Constituição Federal, a qual se baseia nos fundamentos da soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e pluralismo político.

Ocorre que, no caso da saúde pública, em especial, o Estado Democrático de Direito, “na condição de Estado da justiça material, não passa de um simulacro”,²⁵³ haja vista que a garantia expressa no corpo constitucional, acaba tendo sua lógica invertida. Nessa mesma linha Ricarlos Almagro afirma:

[...] o mito dos direitos é fundado na falsa crença da eficácia política e da suficiência ética da lei. Cria-se uma viciada dependência à lei, em substituição às nossas responsabilidades morais e éticas. [...] Tudo isso gera um quadro desgastado que acaba paradoxalmente, revelando uma descrença nesse papel simbólico que devem possuir a legislação.²⁵⁴

Com a reforma do Estado no Brasil, a Administração Pública passou a exercer um papel em prol do desenvolvimento econômico e eficiente. Mas, para isso, a fiscalização é imprescindível, do contrário, abre-se margem para atos favoráveis à corrupção e à ineficiência.

Quanto ao controle externo das OSS, a Lei Federal nº 9.637/98, em seu art. 9º, prevê que as OS podem ser fiscalizadas pelo Tribunal de Contas e, o art. 71 da Constituição Federal, menciona que caberá à ele auxiliar a realização do controle externo. Entretanto, “o controle efetuado pelo Tribunal de Contas não se limita à aprovação ou não da utilização de recursos ou bens de origem pública pela Organização Social”,²⁵⁵

²⁵³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica**: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. Disponível em:

<<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15197-15198-1-PB.pdf>>. Acesso em: 19 jul. 2016.

²⁵⁴ CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. Constituição e ordem moral. **Revista da EMARF**, Rio de Janeiro, v. 10, nº 1, p. 1-264, dez. 2008. p. 131-132.

²⁵⁵ DUALIBE, Félix Duarte de Barros. **Os mecanismos de controle previstos para as organizações sociais de saúde no Brasil**: a comparação com mecanismos correlatos no controle de serviços de saúde. 2012. 179 f. Dissertação – Pós Graduação em Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 87.

mas aufere o grau de comprometimento, tendo em vista os princípios da Administração Pública e os entraves na prestação dos serviços.

Nesse sentido, visando limitar e evitar distorções no que era ou não, de fato, dever do Estado, os teóricos da época passaram a utilizar: a) a teoria da escolha racional; e b) a teoria do agente/principal.²⁵⁶ A primeira afirma que há dois princípios orientadores da vida social, o do Estado e o do mercado, os quais devem ser contrabalanceados. Isso porque, por mais que o segundo promova a eficiência, há sempre externalidades que repercutem em situações não programadas. Bento afirma que ao existir falhas, “carece de fundamentos a crença na eficiência do mercado como único e melhor mecanismo regulador da economia e alocador de bens e rendas, admitindo-se, pois, a intervenção corretiva do Estado”.²⁵⁷ O indivíduo racional, dessa forma, é aquele que percebe seus interesses e preferências, bem como conduz as situações, segundo um “cálculo utilitário”, conforme afirma o autor retro.

A segunda teoria constata que os mercados são imperfeitos e que a intervenção estatal pode ser benéfica. Ao celebrar um determinado contrato, cada parte terá seu encargo que, diante da teoria agente/principal, o contratante é considerado o principal e, o agente, o contratado.

A abordagem do agente-principal preocupa-se em analisar a atividade do Estado na concepção e implementação de um desenho institucional tal que ofereça incentivos e oportunidades aos indivíduos para preferir, no seu cálculo racional, agir de acordo com o interesse social.²⁵⁸

Cabe ressaltar que os críticos, relatam que essa teoria foi obra de oportunismo contratual para propiciar a contratação entre o Estado e o setor privado, o que não deixa de ser verdade. Por essa razão, embora as posições dos autores utilizados para apresentar a teoria agente/principal sejam plurais, mostra-se relevante, ainda assim, expor todos os entendimentos.

²⁵⁶ BENTO, Leonardo Valles. **Governança e governabilidade na Reforma do Estado**: entre a eficiência e a democratização. São Paulo: Manole, 2003. p. 95-96.

²⁵⁷ BENTO, Leonardo Valles. **Governança e governabilidade na Reforma do Estado**: entre a eficiência e a democratização. São Paulo: Manole, 2003. p. 96.

²⁵⁸ BENTO, Leonardo Valles. **Governança e governabilidade na Reforma do Estado**: entre a eficiência e a democratização. São Paulo: Manole, 2003. p. 98-99.

Para Debra Satz,²⁵⁹ o principal/contratante, aquele que necessita de algo, “[...] deve motivar seu agente a atuar o mais perto possível de seus desejos”.²⁶⁰ Contudo, “isso é menos simples do que parece, não só porque a informação de transmissão pode resultar custosa, mas porque, o principal pode ter Interesses contrários ao agente”.²⁶¹

Leite, por outro lado, concorda que um dos maiores problemas relativos à essa teoria consiste quando o agente/contratado resolve esconder determinada informação do principal e, demonstra que “o problema torna-se mais complicado quando um mesmo agente é contratado por vários principais, cujos interesses nem sempre coincidem”,²⁶² resultado disso é o chamado, “oportunismo contratual”, conforme realça a autora. Exemplo disso, é o caso das OSS, contratadas pelo Estado, por meio de um contrato de gestão para prestar um serviço público²⁶³.

Por essa razão, foram analisados: a) seis documentos de quatro processos do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo; b) uma ação civil pública para defesa do patrimônio público da saúde municipal e; c) a recomendação nº 002/2015, proposta pelo Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. No Tribunal de Contas foram analisados os seguintes documentos: a) Instrução Técnica Conclusiva nº 5363/2013, do processo nº 4353/2013; b) Acórdão 013/2016, do processo nº 4353/2013; c) Relatório de Levantamento nº 41/2013, do processo nº 7117/2011; d) Relatório de Auditoria nº 46/2014, do processo nº 7117/2011; e) Relatório de Auditoria nº 100/2014, do processo nº 8879/2014; f) Relatório de Auditoria nº 16/2015, do processo nº 2918/2015.

Para a realização da análise dos documentos foi necessário o estabelecer algumas

²⁵⁹ SATZ, Debra. **Por qué algunas cosas no deberían estar en venta**: Los límites morales del Mercado. 1. ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2015. p. 109.

²⁶⁰ Original: [...] debe motivar a su agente a actuar lo más cercanamente posible a sus deseos.

²⁶¹ Original: Esto es menos sencillo de lo que parece, no sólo porque transmitir información puede resultar costoso, sino porque el principal puede tener intereses contrários a los del agente.

²⁶² LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo**: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco. 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014. p. 33-34.

²⁶³ LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo**: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco. 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014. p. 35.

categorias analíticas, quais sejam: a) acesso à informação; b) publicidade; c) transparência; d) mecanismos de integridade; e) garantia de ressarcimento do patrimônio público; f) repasse total antes do cumprimento de metas; g) precariedade de vínculo da comissão de avaliação e monitoramento dos contratos de gestão; h) fragilidade operacional; i) flexibilidade na alteração contratual; j) desvios/ilegalidades/irregularidades; k) economicidade; l) eficiência; m) privatização e complementaridade.

Portanto, serão analisadas cada uma dessas categorias para proporcionar ao leitor uma percepção mais adequada acerca contratação de OSS no que tange a prestação de serviços públicos no Estado do Espírito Santo.

3.3.4.1. O Acesso à Informação

O sancionamento da Lei Federal nº 12.527/2011, passou a obrigar tanto ao Poder Público, quanto às OSS a disponibilizarem, em seus sítios eletrônicos, os documentos públicos relativos à contratação. Inclusive, a própria Constituição menciona o direito ao acesso à informação em seu art. 37, § 3º, II.

Ao traçar regras e procedimentos para a Administração Pública, direta e indireta, a Lei possibilita o controle social e previne possíveis fraudes ou desvios de recursos públicos.²⁶⁴ Apenas o Relatório de Auditoria nº 100/2014, do processo nº 8879/2014; e o Relatório de Auditoria nº 16/2015, do processo nº 2918/2015, mencionaram acerca do acesso às informações públicas.

O Relatório de Auditoria nº 100/2014, comprovou que a Aebes, responsável pelo gerenciamento do Hospital Jayme Santos Neves, não possui sequer sítio eletrônico próprio,

O Hospital Estadual Dr. Jayme Santos Neves, gerenciado pela AEBES, não

²⁶⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 26.

possui uma página na rede mundial de computadores, existindo apenas um link na página do Hospital Evangélico de Vila Velha (<http://www.evangelicovv.com.br/>), onde consta a localização, CNPJ e telefone do hospital, além de algumas tomadas/cotações de preços realizados pelo mesmo, e um link para visualizar o resultado de exames laboratoriais (MVLab Gestão de Laboratórios). [...] Entretanto a Lei de Acesso à Informação - LAI (Lei Federal 12.527, de 18 de novembro de 2011), aplicável às entidades sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos mediante contrato de gestão, nos termos do artigo 2, determina a divulgação de diversas informações em site eletrônico na rede mundial. [...] Isso se explica pelo fato de que, caso o próprio órgão público (SESA) estivesse de forma direta gerindo esses recursos, que estão sendo repassados por meio do contrato de gestão a AEBES, todos os detalhes desta execução orçamentária estariam obrigatoriamente no portal da transparência do governo do Estado. Desta forma, o fato de repassá-lo a terceiros por meio de contrato de gestão, não desobriga a SESA e a entidade da obrigatoriedade de prestar contas desta aplicação à sociedade.²⁶⁵

Tanto a secretaria estadual de saúde, quanto a OSS tem responsabilidade em prestar as devidas informações acerca da contratação, o que não fora identificado no levantamento retro. Já o Relatório de Auditoria nº 16/2015, relativo ao processo nº 2918/2015, somente analisou a transparência ativa nos municípios do Estado do Espírito Santo e, percebeu que o panorama de transparência municipal é de, apenas, 42,8% no Poder Executivo e, 38,3% no Poder Legislativo.²⁶⁶

A falta de informação, para Satz,²⁶⁷ é um fator relevante na avaliação dos resultados de um mercado específico e, somente com regulação e uma fiscalização bem definida que os mercados passam a ser instrumentos de liberdade, igualdade e eficiência.

3.3.4.2. A Publicidade

A publicidade é um princípio que deve ser respeitado tanto pela Administração Pública, quanto pelas OSS, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal. Visando obedecer esse princípio que, “os atos administrativos são publicados em

²⁶⁵ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 114-115.

ESPÍRITO SANTO Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 2918/2015. **Relatório de Auditoria n. 16/2015**. p. 142.

²⁶⁷ SATZ, Debra. **Por qué algunas cosas no deberían estar en venta**: Los límites morales del Mercado. 1. ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2015. p. 133.

órgãos de imprensa ou afixados em determinado local das repartições administrativas, ou, ainda, mais modernamente, divulgados por outros mecanismos integrantes da tecnologia da informação, como é o caso da internet”.²⁶⁸ Por essa razão, ao ser negado tal direito estar-se-á diante de uma ofensa, em sede constitucional, haja vista que, ligado ao direito à informação, o princípio da publicidade deve ser garantido, bem como exercido pelas OSS.

No âmbito da análise das auditorias realizadas pelo Tribunal de Contas, dos 8 documentos, apenas 4 trataram sobre a questão essa questão e, todos demonstraram que não há publicidade de informações. Observe:

O Relatório de Auditoria nº 41/2013, referente ao processo nº 7117/2011, ressaltou que não havia “[...] formalização de procedimento de contratação, que permitisse a comprovação do atendimento aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.²⁶⁹ Já o processo nº 8879/2014, em seu Relatório de Auditoria nº 100/2014 afirma que a:

AEBES, na gestão dos recursos públicos destinados a administração do Hospital Estadual Dr. Jayme Santos Neves, esta descumprindo o inciso II do artigo 19 do Decreto Estadual 2.484-R, de 09 de março de 2010, quando não está publicando eletronicamente aviso sobre TODAS as contratações de obras e serviços, bem como sobre as compras de materiais realizadas com recursos provenientes do Contrato de Gestão 001/2012.²⁷⁰

O Relatório de Auditoria nº 16/2015, do processo 2918/2015 ressaltou que a legislação sobre transparência é amplamente descumprida pelos jurisdicionados, tendo muito a avançar.²⁷¹ Há menção acerca do princípio da publicidade também na Ação Civil Pública oferecida pelo Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo que menciona:

É de se registrar que o Contrato de Gestão não contempla nenhuma cláusula determinando a realização de coleta de preços no mercado pela Organização

²⁶⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. p. 25.

²⁶⁹ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 7117/2011. **Relatório de Auditoria n. 41/2013**.

²⁷⁰ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 119.

²⁷¹ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 2918/2015. **Relatório de Auditoria n. 16/2015**. p. 200.

Social para aquisição de bem e contratação de obras e serviços, havendo apenas a necessidade de elaboração de regulamento próprio pela própria contratante.²⁷²

Nesse sentido, o diagnóstico é no sentido de que há clara violação ao princípio constitucional da publicidade, bem como a Lei Federal nº 12.527/2011, haja vista que as informações e dados públicos não são disponibilizados, adequadamente, como elucida os documentos supra.

3.3.4.3. A Transparência

O atendimento ao princípio da publicidade e a legislação acerca do acesso à informação garantem a transparência das informações públicas e o exercício do controle social pelo cidadão brasileiro, no entanto, esta situação não se comprova na prática.

A análise extraída das auditorias realizadas pelo TCE-ES averigou que, dois processos mencionaram a categoria da transparência. O Relatório de Auditoria nº 100/2014, reserva um capítulo chamado “Da Transparência e do Acesso à Informação”, apontando todas as irregularidades da Organização Social Aebes, a qual gerencia o Hospital Estadual Dr. Jayme Santos Neves. Uma das irregularidades apontadas é que a OSS não apresenta sítio eletrônico próprio²⁷³ e, tampouco, disponibilização de todas as informações, apontando os seguintes questionamentos:

[...] a AEBES deverá [...] divulgar na internet no mínimo informações a respeito das suas competências, estrutura organizacional, endereços, telefones, horários de funcionamento, serviços prestados, gestão do patrimônio público, licitações, contratos administrativos, programas, projetos e ações desenvolvidas, bem como metas e indicadores propostos, receitas, repasses e transferências recebidas, despesas realizadas, obras realizadas, nos termos dos artigos 7 e 8 da LAI.²⁷⁴

[...] verifica-se a ausência de disponibilização das informações de acesso público a sociedade capixaba, em relação aos recursos públicos gerenciados pela AEBES, através do Contrato de Gestão 001/2012, em desacordo com a

ESPÍRITO SANTO Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a Iapemesp**. 27 jun. 2014. p. 30.

²⁷³ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 114.

²⁷⁴ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 117.

Lei Federal 12.527, de 18 de novembro de 2011.²⁷⁵

A AEBES, na gestão dos recursos públicos destinados a administração do Hospital Estadual Dr. Jayme Santos Neves, esta descumprindo o inciso II do artigo 19 do Decreto Estadual 2.484-R, de 09 de março de 2010, quando não está publicando eletronicamente aviso sobre TODAS as contratações de obras e serviços, bem como sobre as compras de materiais realizadas com recursos provenientes do Contrato de Gestão 001/2012.²⁷⁶

Já, a Auditoria nº 16/2015 realizada nos portais da transparência municipais do Estado do Espírito Santo, referente ao Processo nº 2918/2015 menciona que há um “baixo grau de transparência na grande maioria dos entes fiscalizados”.²⁷⁷ A falta de transparência na seara pública resulta na corrupção, nos desvios, nas irregularidades e nas ilegalidades, as quais podem ser evitadas, ao promover maior fiscalização. Até porque,

Tendo municípios mais transparentes, a população será beneficiada com a redução da corrupção, a melhoria na qualidade nos serviços públicos, a profissionalização da gestão pública, a viabilização do controle social, dentre tantos outros benefícios que a Transparência traz para o povo e para a democracia.²⁷⁸

Pelo exposto, constata-se que há ainda muito que se evoluir no que diz respeito a transparência dos dados e informações públicas no Estado do Espírito Santo.

3.3.4.4 Os Mecanismos de Integridade

A Lei nº 12.846/2013, chamada Lei Anticorrupção prevê no inc. VIII do art. 7º, a necessidade de mecanismos internos de integridade, auditoria, aplicação de códigos de ética e conduta e incentivo à denúncia de irregularidades. Esses mecanismos

²⁷⁵ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 118.

²⁷⁶ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 119.

²⁷⁷ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 2918/2015. **Relatório de Auditoria n. 16/2015**. p. 158.

²⁷⁸ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 129.

internos são correlacionados ao Programa de *Compliance* que, devem ser implementados pelas pessoas jurídicas para prevenir irregularidades.

Insta salientar que na análise realizada nos sítios eletrônicos das OSS no Estado do Espírito Santo, apenas 25% apresentam a existência de mecanismos e procedimentos internos para orientar a relação com o Poder Público.

Portanto, na análise realizada nos documentos do TCE-ES, não foi possível constatar nenhum estudo acerca da implantação desses mecanismos nas OSS que atuam no Estado, o que será mais bem detalhado no Capítulo 4.2.1.

3.3.4.5 Garantia de Ressarcimento do Patrimônio Público

A Teoria Agente/Principal demonstra que o principal é aquele que contrata um serviço prestado pelo agente, contudo, isso não se revela simples, haja vista que muitos interesses são contrapostos, podendo repercutir no chamado “oportunismo contratual”.²⁷⁹

Para evitar este oportunismo, cláusulas de garantias judiciais, patrimoniais ou qualquer outra que demonstre a necessidade de ressarcimento à Administração Pública, previne irregularidades e desvios por parte do agente. Para Leite,²⁸⁰ “incentivos financeiros incluídos nas cláusulas dos contratos de gestão servem de garantia no caso de uma das partes não agir apropriadamente”²⁸¹ mas, isso só ocorrerá, se houver fiscalização. Mesmo porque, conforme a autora, “sanções não monetárias podem incluir a supressão de prerrogativas até a exclusão do agente da

²⁷⁹ LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco.** 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014. p. 33-34.

²⁸⁰ LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco.** 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014. p. 33-35.

²⁸¹ LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco.** 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014. p. 35.

parceria com o ente público, a partir da desqualificação como organização social”.²⁸² Essencial, assim, a disponibilização de todos os documentos relativos à contratação entre a OSS e o Poder Público.

Essa categoria analítica está prevista em três documentos analisados, dos quais todos, entendem que não há quaisquer garantias contratuais quanto ao ressarcimento do patrimônio público.

[...] este modelo de gestão da saúde pública é bastante frágil quanto às garantias jurídicas e patrimonial do parceiro privado frente à eventual imputação de ressarcimento aos cofres públicos por parte do ente privado ao qual é transferida a gestão do patrimônio e recursos públicos, na medida em que o Estado primeiro repassa vultosa quantia de recursos financeiros e somente após determinado período, na hipótese 06 (seis) longos meses, é que realiza a análise de desempenho e avalia o cumprimento das metas e diretrizes estabelecidas no instrumento de contrato/convênio.²⁸³

O Relatório de Auditoria nº 100/2014 do TCE-ES destaca o seguinte:

Desta forma, o ESTADO não tem como comprovar que esta despesa pública não está causando prejuízo para os cofres públicos e lesando os contribuintes, e que os serviços foram efetivamente prestados, nem tampouco garantir a efetiva liquidação da despesa, nos termos do art. 63 da Lei Federal 4.320/64, visto que parte da liquidação da despesa, verificação da economicidade, eficiência e eficácia não está sendo realizada.²⁸⁴

Nos levantamentos realizados identificamos indícios de irregularidades apontados nos itens 5.1.1.1, 5.1.1.2., 5.1.1.3., 5.1.2.1., 5.1.3.1., 5.1.4.1., 5.1.4.2., 5.1.5.1., 5.1.6.1., 5.1.6.2. e 5.1.6.3., inclusive com valores passíveis de ressarcimento aos cofres públicos no montante total R\$ 4.266.813,86 (equivalentes a 1.692.508,4728 VRTE), representando uma possibilidade de recuperação de recursos públicos em torno de 5% do volume de recursos auditados, que alcançou R\$ 85.015.697,24.²⁸⁵

Na Instrução Técnica Conclusiva, referente ao Processo nº 4356/2013, do TCE-ES, se confirma que “não há dispositivo que preveja alguma garantia especial ao patrimônio público, no caso de sua dilapidação pela organização social, mostrando-

²⁸² LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco**. 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014. p. 35.

²⁸³ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Instrução Técnica Conclusiva**. p. 1098.

²⁸⁴ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 65.

²⁸⁵ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 121.

se muito temerária a contratação”.²⁸⁶

Todos os problemas advindos da relação entre Poder Público/principal e OSS/agente ocorrem em razão da atuação dos gestores em prol de seus próprios interesses, por esse motivo, cláusulas de garantia de ressarcimento aos cofres públicos são imprescindíveis para evitar prejuízos e malversação de verbas públicas.

3.3.4.6 Repasse Total antes do Cumprimento de Metas

Pela parceria estabelecida entre o Poder Público e a OSS, há interesses que, muitas vezes, são contrapostos, influenciando na eficiência dos serviços públicos e na utilização dos recursos de forma adequada.

Pela análise extraída das auditorias realizadas pelo TCE-ES, nota-se que o Poder Público repassa as verbas sem a devida fiscalização em relação ao cumprimento de metas ou, até mesmo, sem a OSS ter cumprido o que fora acordado. Inclusive, em algumas ocasiões, é repassado às organizações o total do valor ou, uma parcela expressiva, sem ao menos terem cumprido o mínimo de metas que deveriam.

[...] descumprimento imotivado das obrigações contratuais, haja vista a constatação de que a Parceira Privada, **muito embora não tenha atingido sequer o percentual de 70%** (setenta por cento) do volume contratado em determinadas atividades avaliadas, os repasses de recursos públicos **foram realizados de forma integral (100%) da quantia prevista para os meses posteriores.**²⁸⁷ (grifo nosso).

Conforme é averiguado na Instrução Técnica Conclusiva (referente ao processo nº 43/56/2013), as metas não são alcançadas e, mesmo identificando essa situação, há o repasse dos valores. Nesse caso, não foi sequer atingido 1% (um por cento) das metas, mas a organização fez jus ao recebimento de 70% (setenta por cento) do valor previsto.²⁸⁸

²⁸⁶ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a lapemesp**. 27 jun. 2014. p. 21-22.

²⁸⁷ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Instrução Técnica Conclusiva**. p. 1128.

²⁸⁸ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Instrução Técnica Conclusiva**. p. 1130.

DETERMINADO ao atual Secretário de Estado da Saúde que faça a glosa financeira no valor total de R\$10.390.543,22 (dez milhões trezentos e noventa mil quinhentos e quarenta e três reais e vinte e dois centavos) referente ao exercício de 2012 nos futuros repasses financeiros, haja vista que o volume quantitativo percentual das metas realizado pela Associação Congregação de Santa Catarina no exercício 2012 ficou comprovadamente abaixo de 70% (setenta por cento), conforme estipulado no Contrato de Gestão nº 331/2011 e Termo Aditivo nº 001/2012. [...] A emissão do Relatório de Avaliação das Metas Quantitativas do Contrato de Gestão no 331/2011, relativo ao 1o semestre de 2012, indicando o não cumprimento das metas pactuadas, mas não propondo glosa financeira nas linhas de serviço “Clínica Médica”, “Clínica Cirúrgica”, “Urgências Hospitalares” e “SADT Externo” levou ao repasse financeiro total, referente ao período, à contratada sem a proposição de glosa correspondente ao não cumprimento de metas contratuais.²⁸⁹

De acordo com a Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo, apenas 10% (dez por cento) dos serviços são vinculados ao cumprimento de metas, enquanto 90% (noventa por cento) são repassados, independentemente, do atingimento dessas metas.²⁹⁰

CONSIDERANDO a ausência de proporcionalidade na correlação entre o cumprimento das metas qualitativas e o desconto aplicado aos repasses financeiros, pois das metas previstas, apenas 10% (dez por cento) do pagamento pelos serviços executados estão vinculados ao cumprimento das metas qualitativas e quantitativas (parte variável), enquanto que os 90% (noventa por cento) restantes são repassados, independentemente, do atingimento das metas ajustadas, o que constitui exponencial risco ao erário.²⁹¹

Portanto, nota-se que o estímulo é negativo, uma vez que e o incentivo gerado nas OSS, é direcionado ao não cumprimento de metas, uma vez que mesmo sem atingir o percentual mínimo, os repasses são realizados, de forma integral, em algumas ocasiões.

3.3.4.7 Precariedade de Vínculo da Comissão de Avaliação e Monitoramento dos Contratos de Gestão

²⁸⁹ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 7117/2011. **Relatório de Auditoria n. 46/2014.**

²⁹⁰ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a Iapemesp.** 27 jun. 2014. p. 29.

²⁹¹ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Recomendação nº 002/2015.** 25 fev. 2015. Procurador Luciano Vieira.

A fiscalização dos resultados do contrato de gestão é realizada pela Comissão de Avaliação e Monitoramento, composta por “especialistas de notória capacidade e adequada qualificação” que, deve encaminhar à autoridade supervisora, relatórios conclusivos sobre toda a avaliação realizada, nos termos do art. 8º, da Lei nº 9.637/98.

Nesse sentido, a Comissão deve monitorar, permanentemente, os contratos de gestão, se aparelhando dos instrumentos necessários para elaborar os relatórios conclusivos.²⁹² As análises dos documentos resultaram nas seguintes observações:

Considerando o vulto dos recursos que estão sendo fiscalizados e a precariedade dos vínculos da comissão de avaliação e monitoramento dos contratos de gestão, a SESA coloca em risco a boa aplicação destes recursos pela insuficiência de suporte humano para a realização de tais acompanhamentos e fiscalizações. Ressalta-se que a União, neste aspecto exigiu em sua legislação, que a comissão de avaliação devesse ser composta por especialistas de notória capacidade e adequada qualificação. [...]. Para que a comissão tenha autonomia para fazer os apontamentos que julgar necessários, é imprescindível que seus vínculos sejam efetivos com o Estado, visto que estão realizando uma função de FISCALIZAÇÃO. [...] Voltando-se para o caso da Secretaria de Estado da Saúde do Espírito Santo, não se pode afirmar que há ausência de controle e que a gerência e as comissões que exercem o acompanhamento dos contratos sejam desqualificadas, mas que a estrutura de pessoal alocada para o monitoramento desses contratos não se encontra suficiente e adequada.²⁹³

Portanto, a precariedade das atividades da Comissão de Avaliação e Monitoramento dos contratos de gestão, pode provocar eventuais prejuízos à Administração Pública, haja vista que, quem realiza o monitoramento da execução dos serviços, é a própria Comissão.

3.3.4.8 Fragilidade Operacional

A fragilidade operacional das OSS mostra-se latente, em razão das falhas, dos resultados insatisfatórios e das irregularidades que promovem a ineficiência na prestação de serviços públicos.

²⁹² CAVALCANTI, Rejane (Org.). Secretaria do Planejamento e Gestão do Estado do Ceará. **Manual de Avaliação do Contrato de Gestão**. Disponível em:

<<http://www.gestaodoservidor.ce.gov.br/site/images/stories/manuais/bt24.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

²⁹³ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 55-57.

Relativamente à mencionada fragilidade operacional e ingerência administrativa do Estado perante o contrato de gestão em tela, entendo que o resultado insatisfatório apurado pela Área Técnica advém, possivelmente, de um planejamento e uma estimativa de custos não adequados, mas plenamente justificados pela inexperiência, pois envolve instituto novo de gestão em nosso Estado, cujos eventuais parâmetros de contratos obtidos em outros entes federados foram aproveitados na integralidade, sem critérios específicos, posto que não se conhecia, ao certo, as aptidões e demandas de serviço e do público alvo na contratação perpetrada.²⁹⁴

É possível apreender do Acórdão 013/2016 que há inexperiência das OSS, no que diz respeito à execução dos serviços a ela transferidos. Ora, os parâmetros de qualificação de uma OS devem ser rígidos e respeitados para que os serviços sejam prestados de forma eficiente, tal como posto desde a Reforma do Estado. Isso porque, as organizações foram criadas com o intuito de proporcionar aos cidadãos brasileiros serviços mais qualificados, o que, de fato, não se vê consolidar na prática.

Nesse sentido, “resta claro que evidenciam a fragilidade do processo de mensuração e avaliação da produção assistencial, podendo acarretar prejuízos ao erário em futuras avaliações”.²⁹⁵ Além disso, a Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público de Contas ressalta que:

[...] os indicadores e as metas enunciados para o Contrato de Gestão 001/2014 não permitem a avaliação de desempenho da instituição contratada, pois possuem parâmetros precários ou inexistentes, o configura irregularidade gravíssima, que descaracteriza o próprio contrato de gestão, inviabilizando a medição do atingimento dos resultados, assemelhando-se a simples contrato de prestação de serviços. Ante o exposto, a ausência dos requisitos acima mencionados representa a desnaturação do contrato de gestão, tornando-se impossível a avaliação e valoração dos resultados, que deveriam servir de base para o pagamento do valor variável do ajuste.²⁹⁶

Por essa razão, evidente a fragilidade operacional das OSS no Estado do Espírito Santo, sendo imprescindível maior fiscalização e comprometimento do Estado com a saúde pública, pois, do contrário, estar-se-á não ante a transferência de serviços públicos complementares mas, a uma flagrante corrupção e privatização.

²⁹⁴ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Acórdão 013/2016**.

²⁹⁵ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 84.

²⁹⁶ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a Iapemesp**. 27 jun. 2014. p. 27-28.

3.3.4.9 Flexibilidade na Alteração Contratual

A alteração de elementos essenciais, previstos no contrato de gestão, para a escolha de uma determinada OS pode ensejar, dentre outras, violações ao princípio da isonomia, da impessoalidade e da vinculação do instrumento convocatório. A constante alteração contratual desses elementos pode privilegiar uma OSS em detrimento de outra, violando toda a essência da contratualização pública.²⁹⁷ Diante da análise dos documentos, ficou caracterizado o seguinte:

Contudo, em que pese não constar nos autos cópia da referida “convocação pública” da SESA, nota-se que o Contrato de Gestão no 331/2011 vem sofrendo **constantes alterações**, mormente no que tange à **repactuação das metas a serem atingidas pela Parceira Privada e na elevação dos repasses de recursos públicos para custeio das atividades, o que, ao nosso sentir, altera elementos essenciais que foram utilizados para a escolha da Organização Social previstos no Edital de Convocação Pública e na própria Lei Complementar Estadual no 489/09, em especial no art. o, inc. II e art. 7o, incs. III e IV**, e que necessariamente devem constar do instrumento de convocação pública. [...] ainda que haja certa flexibilidade para a alteração contratual para adequação das obrigações recíprocas, tais modificações não podem atingir os critérios definidos no instrumento de convocação para a escolha da organização social com a qual a Administração Pública pretende contratar e da proposta mais vantajosa. Assim, em que pese ter havido profundas alterações nas obrigações de ambas as Partes previstas no Contrato de Gestão no 331/2011, **em aparente ofensa aos princípios da Administração Pública.**²⁹⁸ (grifo nosso).

Nesse sentido, a Ação Civil Pública, proposta pelo Ministério Público de Contas ressaltou ser “absolutamente ilegal a previsão contratual de alteração total das metas pactuadas, bem como dos recursos financeiros, sob pena de transmutação do objeto contratual e ofensa aos princípios da isonomia e da licitação”,²⁹⁹ concedendo um “cheque em branco”³⁰⁰ às OSS.

Portanto, a constante alterações de elementos imprescindíveis para a escolha de determinada OSS, viola princípios constitucionais e desvirtua o modelo de gestão da

²⁹⁷ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Recomendação nº 002/2015**. 25 fev. 2015. Procurador Luciano Vieira.

²⁹⁸ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 4356/2013. **Instrução Técnica Conclusiva**. p. 1106-1107.

²⁹⁹ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a Iapemesp**. 27 jun. 2014. p. 34.

³⁰⁰ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a Iapemesp**. 27 jun. 2014. p. 38.

saúde pública.

3.3.4.10 Desvios/Irregularidades/Illegalidades

As OSS foram criadas para conferir maior eficiência na execução dos serviços públicos e desonerar o Estado. No entanto, os desvios, as irregularidades e as ilegalidades cometidas pelas OSS colocam em risco a saúde pública.

Nesses termos, nos levantamentos realizados identificamos indícios de irregularidades apontados nos itens 5.1.1., 5.1.2., 5.1.3.1., 5.1.3.2., 5.1.3.3., 5.1.4., 5.1.5., 5.1.6., 5.1.7. e 5.1.8., assim nos termos do artigo 114 da Lei Complementar Estadual no 621/2012 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo), sugerimos a citação dos responsáveis, para no prazo fixado no Regimento Interno, apresentarem suas alegações de defesa e justificativas.³⁰¹

Nos levantamentos realizados identificamos indícios de irregularidades apontados nos itens 5.1.1.1, 5.1.1.2., 5.1.1.3., 5.1.2.1., 5.1.3.1., 5.1.4.1., 5.1.4.2., 5.1.5.1., 5.1.6.1., 5.1.6.2. e 5.1.6.3., inclusive com valores passíveis de ressarcimento aos cofres públicos no montante total R\$ 4.266.813,86 (equivalentes a 1.692.508,4728 VRTE), representando uma possibilidade de recuperação de recursos públicos em torno de 5% do volume de recursos auditados, que alcançou R\$ 85.015.697,24.³⁰²

O modelo de gestão adotado passa a permitir malversação de recursos públicos³⁰³ e “a ausência de um levantamento de custos satisfatório dá margem a desvios na avaliação e valoração nos serviços prestados”.³⁰⁴ Nesse sentido, a Ação Civil Pública, proposta pelo Ministério Público de Contas atesta que “parâmetros precários ou inexistentes, o configura irregularidade gravíssima, que descaracteriza o próprio contrato de gestão, inviabilizando a medição do atingimento dos resultados, assemelhando-se a simples contrato de prestação de serviços”.³⁰⁵

Portanto, o grau de desvios e irregularidades é alto na contratualização de OSS, por

³⁰¹ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 7117/2011. **Relatório de Auditoria nº 46/2014.**

³⁰² ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 2918/2015. **Relatório de Auditoria nº 16/2015.** p. 118.

³⁰³ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Instrução Técnica Conclusiva.** p. 1098.

³⁰⁴ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a lapemesp.** 27 jun. 2014. p. 8.

³⁰⁵ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a lapemesp.** 27 jun. 2014. p. 27.

isso, deve-se recorrer à transparência para que esses níveis de corrupção, desvios, irregularidades e ilegalidades na contratualização com OSS sejam mitigados.

3.3.4.11 Economicidade

A economicidade dos serviços públicos foi um dos pilares para o estabelecimento de OSS na Reforma do Estado, contudo, ao analisar as auditorias do TCE-ES, nota-se que esse requisito não está sendo atendido. As auditorias realizadas comprovam clara ofensa à economicidade pela OSS, principalmente, por subcontratar empresa em valor superior³⁰⁶ e pela “ausência de parâmetro e métrica”.³⁰⁷ Observe:

A discrepância entre os percentuais da parte fixa (90%) e da parte variável (10%) do pagamento repassado à Organização Social desestimula o cumprimento das metas, haja vista que o descumprimento total de todas as metas qualitativas e quantitativas importa na percepção de 90% do valor contratado, o que representa quase a totalidade dos recursos públicos, **resultando em ofensa aos princípios da eficiência e economicidade**³⁰⁸ (grifo nosso).

Cabe à Comissão de Avaliação e Monitoramento, “emitir relatório técnico sobre os resultados alcançados pela OSS na execução do contrato de gestão, bem como sobre a economicidade e desenvolvimento das respectivas atividades”,³⁰⁹ mas esta situação não pode ser diagnosticada sem os parâmetros de aferição.

A ausência de definição contratual de parâmetros e métricas para aferição da economicidade, eficiência e eficácia, impede que a comissão de avaliação e monitoramento realize a apuração desses resultados, comprometendo o modelo de gestão adotado pelo Estado [...] não há como comprovar que a gestão por meio de contratos com o terceiro setor é mais ECONÔMICA, EFICIENTE e EFICAZ do que se realizada pelo próprio Estado. Desta forma, o ESTADO não tem como comprovar que esta despesa pública não está causando prejuízo para os cofres públicos e lesando os contribuintes, e que os serviços foram efetivamente prestados, nem tampouco garantir a efetiva liquidação da despesa, nos termos do art. 63 da Lei Federal 4.320/64, visto que parte da liquidação da despesa, verificação da economicidade, eficiência

³⁰⁶ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 7117/2011. **Relatório de Auditoria n. 46/2014.**

³⁰⁷ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014.** p. 62.

³⁰⁸ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a lapemesp.** 27 jun. 2014. p. 29.

³⁰⁹ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 7117/2011. **Relatório de Auditoria n. 41/2013.**

e eficácia não está sendo realizada³¹⁰ (grifo nosso).

[...] esta equipe de auditoria constatou ao analisar o Contrato de Gestão 001/2012, a **ausência de definição de parâmetro e métrica para aferição de economicidade**, eficiência e eficácia das atividades desenvolvidas pela AEBES, tendo consequentemente constatado a **ausência de apuração destes mesmos critérios nos relatórios emitidos pela Comissão de Monitoramento e Avaliação do Contrato de Gestão 001/2012**, acerca das atividades desenvolvidas pela Organização Social, relativo a gestão do Hospital Estadual Dr. Jayme Santos Neves³¹¹ (grifo nosso).

Todavia, a Instrução Técnica Conclusiva, referente ao processo nº 4356/2013 não identificou ofensa à economicidade, mas destacou as constantes falhas nos processos,³¹² o que pode, também, comprometer as contas públicas. Em consonância com esse entendimento, o Acórdão nº 013/2016, do mesmo processo acima mencionado, afirma que foi a economicidade foi atendida, no entanto demonstra que,

[...] o indicador escolhido pela própria SESA para apuração do efetivo cumprimento dos serviços contratados e consequentemente da remuneração do contrato, qual seja, a “saída hospitalar”, seria inapropriado para aferir o desempenho na gestão do hospital contratada, principalmente, ante a mudança do perfil dos pacientes recebidos pelo hospital que, ressaltado, são encaminhados por intermédio da central de regulação da SESA.³¹³

A ausência, por exemplo, de parâmetros e métricas, impossibilita a Comissão de Avaliação e Monitoramento em auferir se, os contratos de gestão garantem a economicidade, a eficiência e a eficácia. Isso compromete o modelo de gestão adotado, já que o Estado sequer pode comprovar o prejuízo para os cofres públicos.

3.3.4.12 Eficiência

As OSS surgiram com o propósito de conferir maior eficiência na execução de serviços públicos. No entanto, mediante a análise das auditorias realizadas pelo TCE-ES, verifica-se que, em razão de falhas fiscalizatórias e da falta de comprometimento

³¹⁰ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 64-65.

³¹¹ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 64.

³¹² ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Instrução Técnica Conclusiva**. p. 1116.

³¹³ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Acórdão 013/2016**.

político, o modelo de gestão proposto está sendo um meio para privatizar os serviços públicos. Isso por conta da: a) manifesta fragilidade operacional; b) dos volumosos repasses de verba pública; c) da precariedade da Comissão de Avaliação e Monitoramento e; d) inúmeros outros fatores, que vão contra ao proposto pela Reforma do Estado, no que tange a flexibilidade dos serviços públicos e o estímulo à eficiência e a economicidade.

No entanto, apenas a Instrução Técnica Conclusiva, referente ao processo nº 4356/2013, afirmou que foi atendida a eficiência na distribuição do serviço público pela OSS, ACSC.³¹⁴ Mas, a grande maioria dos documentos analisados alertaram para a falta de comprovação de eficiência na execução dos serviços prestados por OSS.

Ausência de cotações de preços diversas para apuração da melhor oferta na contratação de serviços médicos, impedindo a comprovação do atendimento aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, conforme detalhado no item 6.3.1.4.³¹⁵

[...] esta equipe de auditoria constatou, ao analisar o Contrato de Gestão 001/2012, a ausência de definição de parâmetro e métrica para aferição de economicidade, eficiência e eficácia das atividades desenvolvidas pela AEBES [...]. Ao não apurar estes resultados, não há como comprovar que a gestão por meio de contratos com o terceiro setor é mais ECONÔMICA, EFICIENTE e EFICAZ do que se realizada pelo próprio Estado. Desta forma, o ESTADO não tem como comprovar que esta despesa pública não está causando prejuízo para os cofres públicos e lesando os contribuintes.³¹⁶

Além disso, a Ação Civil Pública proposta em face do Município de Vila Velha/ES e da lapemesp demonstra que foi configurada ofensa aos princípios tanto da eficiência, quanto da impessoalidade, em virtude da malversação dos recursos públicos e da falta de controle na contratação de OSS.³¹⁷

A ineficiência do sistema estadual de saúde³¹⁸ resta evidente, bem como a deficiência dos custos estimados para a execução do contrato de gestão, “[...] pode resultar

³¹⁴ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Instrução Técnica Conclusiva**. p. 1121.

³¹⁵ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 7117/2011. **Relatório de Auditoria n. 41/2013**.

³¹⁶ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 64-65.

³¹⁷ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a lapemesp**. 27 jun. 2014. p. 59.

³¹⁸ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 7117/2011. **Relatório de Auditoria n. 46/2014**.

indevida transferência de recursos públicos, com grave lesão ao orçamento da saúde municipal”.³¹⁹ Por essa razão, Satz³²⁰ esclarece que: “[...] a eficiência não é o único critério relevante na hora de avaliar determinado mercado, mas, também, é preciso ter em conta seus efeitos na estrutura do poder político e no desenvolvimento humano”.³²¹

Leite³²² ensina que, para alinhar os interesses do agente e do principal é necessário, primeiro, aumentar a transparência (por meio de indicadores de desempenho e prestação de contas, por exemplo) e, segundo, “engajar no mercado, desde que a competição forneça ao principal uma maior oportunidade de controlar os seus agentes evitando, dessa forma, a captura pelos produtores”,³²³ isso porque, a autora ressalta que os contratos de gestão não garantem meios para o alcance dos índices. Desse modo, é preciso entretar o “problema da assimetria de informação para monitorar e medir os esforços do agente e seus resultados”.³²⁴

Por esse motivo, a fiscalização é elementar na verificação da eficiência e da economicidade dos serviços prestados por OSS para evitar que recursos públicos sejam descartados e que a saúde não seja garantida a todos, de forma universal, gratuita e igualitária.

3.3.4.13 Privatização e Complementaridade

³¹⁹ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a lapemesp**. 27 jun. 2014. p. 7.

³²⁰SATZ, Debra. **Por qué algunas cosas no deberían estar en venta**: Los límites morales del Mercado. 1. ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2015. p. 75.

³²¹ Original: [...] la eficiencia no es el único critério relevante a la hora de evaluar un determinado mercado, sino que también es preciso tener en cuenta sus efectos en la estructura del poder político y en el desarrollo humano

³²² LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco**. 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014. p. 36.

³²³ LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco**. 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014. p. 36.

³²⁴ LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco**. 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014.p. 36.

A saúde no Brasil é garantia constitucional, sendo considerada, direito de todos e dever do Estado. Além da atuação do Poder Público, conforme previsão do art. 199 da Magna Carta, a assistência à saúde é, também, livre à iniciativa privada, podendo esta, atuar, apenas, de modo complementar no SUS.

Contudo, a partir da Reforma do Estado e a implementação do PDRAE, a transferência da execução dos serviços públicos para OSS está cada vez maior. Com esse cenário, a lógica constitucional passa a ser invertida, uma vez que o setor privado se torna protagonista na execução dos serviços de saúde no Brasil.

Nesse sentido, de acordo com Santos “se expandiu além daquilo que se previa inicialmente”³²⁵ e, apesar da legislação brasileira prever que a saúde é dever do Estado, na prática, a situação se modifica, uma vez que as OSS estão ocupando um espaço antes pertencente, majoritariamente, pelo Poder Público. Porém, como bem pontua Perim, “a CF/88 não se legitimou como uma Constituição liberal, mas como uma carta social e dirigente. O SUS não se legitimou como sistema privado, mas público”.³²⁶

Mesmo porque, com a eventual privatização da saúde, cerca de 150 milhões de brasileiros³²⁷ ficarão sem a devida assistência. Nesse sentido, Bahia ensina que o processo de privatização no setor saúde passa a ser determinado “pela atuação dos setores conservadores que, em face de uma legislação tida como desfavorável aos seus propósitos, são favorecidos por omissões e brechas para assegurar o *status quo*”.³²⁸

³²⁵ SANTOS, Lenir. Administração pública e a gestão da saúde. In: SANTOS, Nelson Rodrigues dos; AMARANTE, Paulo Duarte de Carvalho. **Coleção Pensar em Saúde**. Gestão Pública e Relação Público Privado na Saúde. Rio de Janeiro: Cebes, 2010. p. 80.

³²⁶ PERIM, Maria Clara Mendonça. **Organizações sociais e a diretriz da complementaridade**: desafios da participação social na saúde. 1. ed. Curitiba: Editora CRV, 2014. p. 68.

³²⁷ SOUZA, Paulo Marcos Senra. A saúde no Brasil na visão de um médico gestor. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde: Conceitos, estruturas e modelos**. São Paulo, Editora Saint Paul, 2014. p. 28.

³²⁸ BAHIA, Lígia. A privatização no sistema de saúde brasileiro nos anos 2000: tendências e justificação. In: SANTOS, Nelson Rodrigues dos; AMARANTE, Paulo Duarte de Carvalho. Gestão pública e relação público privado na saúde. Rio de Janeiro: Cebes, 2010. **Coleção Pensar em Saúde**. p. 116.

Para Perim,³²⁹ não há defesa “de um ideal estatizante” mas, a admissão de uma atuação complementar, como a Constituição afirma e, por isso, é imprescindível a presença do público, de forma dominante no Sistema Único de Saúde. Inclusive, Paim alerta que, “na América Latina a privatização dos sistemas de saúde não se mostrou efetiva, [...] os gastos de saúde quase triplicaram sem universalidade do acesso, integralidade e melhoria nos indicadores de saúde.”³³⁰

Mediante a análise das auditorias realizadas no TCE-ES, três documentos mencionaram as categorias da privatização e da complementaridade, de modo que a Instrução Técnica Conclusiva, referente ao Processo nº 4356/2013. Instrução Técnica Conclusiva aponta que o modelo de gestão é “flagrantemente inconstitucional, por afrontar ao princípio da complementaridade da atuação da iniciativa privada no SUS. “³³¹ De igual modo, o Acórdão 013/2016, do Processo nº 4356/2013, destaca que as atividades na saúde pública podem se inscrever no âmbito privado, desde que sua participação seja complementar. “³³²

Quanto à privatização, o Relatório de Auditoria nº 100/2014 (Proc. nº 8879/2014) e a Ação Civil Pública lembram o seguinte:

[...] o disposto no art. 1, inc. IV, da Lei Complementar 489/09 e o disposto na Cláusula Primeira do Contrato Administrativo 001/2012 **traduzem verdadeira “privatização” dos serviços públicos de saúde**, afastando o Estado do seu dever constitucional de prestar serviços públicos de saúde ainda que em parceria com a iniciativa privada que deve atuar de forma complementar, figurando aquele como coadjuvante e atuando como mero indutor, fiscalizador e regulador dos serviços atinentes à saúde pública, o que vai de encontro aos primados constitucionais vigentes.³³³ (grifo nosso).

[...] o **modelo do PDRAE é de privatização de serviços públicos**, uma vez que se erige numa ótica que repassa ao mercado e à sociedade civil a questão da promoção da justiça social. Ocorre que, embora os serviços de saúde não sejam monopólio do Estado, há limites para a delegação de seus serviços ao setor privado, que foram estabelecidos pela diretriz da complementaridade no SUS, a partir da adoção, pela CF/88, de um paradigma de Estado influenciado pela lógica do bem-estar social. **Desse quadro, emerge a inconstitucionalidade dos atos do PDRAE que**

³²⁹ PERIM, Maria Clara Mendonça. **Organizações sociais e a diretriz da complementaridade: desafios da participação social na saúde**. 1. ed. Curitiba: Editora CRV, 2014. p. 69-71.

³³⁰ PAIM, Jairnilson Silva. *A Constituição Cidadã e os 25 anos do Sistema Único de Saúde (SUS)*. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 29, nº 10, out. 2013. p. 1933.

³³¹ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Instrução Técnica Conclusiva**. p. 1098.

³³² ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 4356/2013. **Acórdão n. 013/2016**.

³³³ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo n. 8879/2014. **Relatório de Auditoria n. 100/2014**. p. 41.

importem em privatização dos serviços de saúde ao setor privado para além dos limites de uma participação meramente complementar. [...] Evidentemente, uma das pretensões do programa de privatização é afastar a realização de licitação para a compra de bens e serviços e de concurso público para a gestão de pessoal. As perspectivas sobre os resultados danosos decorrentes da transferência da gestão de unidades públicas de saúde para entidades privadas se revelam preocupações comuns em relação à celebração de contratos de gestão sem processo licitatório, a não submissão das organizações sociais à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, à precariedade do controle das atividades e da aplicação dos recursos públicos por ela geridos, à quebra da universalidade no atendimento e o aumento do grau de dependência estatal do setor privado na gestão da rede de serviços de saúde no Município de Vila Velha.³³⁴ (grifo nosso).

Inclusive, a Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e do Instituto Americano de Pesquisa, Medicina e Saúde Pública (IAPEMESP), pleiteia a não terceirização e privatização da “gestão do equipamento saúde na Unidade de Pronto Atendimento da Glória (UPA), seja sob a forma de parceria público privada ou qualquer outra”.³³⁵

Portanto, a corrente transferência da execução de serviços públicos às OSS, tendo em vista a não comprovação da eficiência e da economicidade, prejudica o SUS e viabiliza o processo de privatização da saúde pública.

3.4 TEORIA X PRÁTICA: HÁ TRANSPARÊNCIA NA SOCIEDADE BRASILEIRA?

Os desdobramentos da corrupção na sociedade brasileira impulsionaram o estabelecimento de ações em favor da participação social, com o objetivo de facilitar a fiscalização da gestão pública, em função da disponibilidade de dados aos cidadãos.

Após a redemocratização, a Constituição Federal assentou, no rol dos Direitos e Garantias Fundamentais, o direito ao acesso à informação, mais especificadamente, nos incs. XIV e XXXIII, do art. 5º. A exigência quanto a efetividade da garantia expressa pelo art. retro, viabilizou a elaboração de algumas legislações, como a Lei

³³⁴ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a Iapemesp**. 27 jun. 2014. p. 41-42.

³³⁵ ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a Iapemesp**. 27 jun. 2014. p. 60.

nº 9.507/1997, Lei nº 9.784/1999, Lei nº 10.520/2002, a Lei Complementar nº 101/2000, a Lei Complementar nº 131/2009, dentre outras.

Insta salientar, no entanto, que a Lei da Responsabilidade Fiscal, a qual regulamentou o art. 163 da Magna Carta foi essencial, juntamente com a Lei nº 12.527/11, para iniciar, de fato, a difusão da “cultura da transparência” na gestão pública brasileira. Objetivando aprimorar as questões fiscais para prevenir riscos e desvios, a Lei de Responsabilidade Fiscal fixou elementos, como planos, leis de diretrizes orçamentárias e as prestações de contas para a sociedade.³³⁶

Em vista do estabelecimento de novos padrões, começaram a serem introduzidas na sociedade brasileira, práticas de “boa governança” para assegurar a clareza na gestão pública. Termo que revelou-se após a guerra fria e, com a ascensão dos processos democráticos³³⁷. Para Balestrin,³³⁸ “[...] a Governança Corporativa contribui para profissionalizar a gestão, tornando-a mais transparente, diminuindo as divergências de informações e procurando convergir os interesses de todas as partes relacionadas”.³³⁹

As dimensões apontadas como medidas importantes para uma “boa governança” retratam uma preocupação, tanto com a qualidade na prestação dos serviços, quanto com o acesso das informações pelos cidadãos. Para Braga et. al.:

Governança se refere aos arranjos formais e informais que determinam como as decisões políticas são postas em prática, da perspectiva da manutenção dos valores constitucionais de um país frente a problemas, atores e ambiente

³³⁶ BRASIL. Controladoria Geral da União. Secretaria de Prevenção da Corrupção e Informações Estratégicas. **Manual da Lei de Acesso à Informação para Estados e Municípios**. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/transparencia-publica/brasil-transparente/arquivos/manual_lai_estadosmunicipios.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2016.

³³⁷ ROSA, Cristina Fraga da. **Desafios de governança à sustentabilidade de organizações sociais**: em análise o projeto desenvolvimento de princípios de prestação de contas e transparência da ONG parceiros voluntários. 2013. 118 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Administração, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2013. p. 21-22.

³³⁸ BALESTRIN, Francisco. Papel de uma entidade de classe na área da saúde para a difusão da governança corporativa. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde**: conceitos, estruturas e modelos. São Paulo: Editora Saint Paul, 2014. p. 73.

³³⁹ BALESTRIN, Francisco. Papel de uma entidade de classe na área da saúde para a difusão da governança corporativa. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde**: conceitos, estruturas e modelos. São Paulo: Editora Saint Paul, 2014. p. 73.

em mudança. Nesse conjunto de circunstâncias, a administração pública é um pilar constituinte da governança.³⁴⁰

Como forma de preservar o controle social, a governança se mostra interessante, do ponto de vista da integração, isso porque, com transparência e organização, há maior envolvimento de diferentes atores sociais.

Em um estudo comparativo, Braga et. al.³⁴¹ ressalta que na Austrália, os princípios de governança são: “responsabilização, transparência, representação, eficiência e liderança”. Já no Reino Unido, os autores afirmam que o exercício da “boa governança” está focado no “objetivo organizacional e nos resultados para os cidadãos e usuários dos serviços; desempenho efetivo em funções e papéis claramente definidos; promoção de valores para a organização como um todo e demonstração dos valores de boa governança por meio do comportamento; provisão de informações, decisões transparentes e gestão do risco; desenvolvimento da capacidade e da habilidade do corpo de governo em ser efetivo; e engajamento dos grupos interessados e concretização da responsabilização”.

Na mesma linha, Borges,³⁴² afirma que o Banco Mundial instituiu “quatro dimensões chave: administração do setor público; quadro legal; participação e *accountability*; e informação e transparência” e, em 2000, o Banco Mundial³⁴³ relatou três mecanismos que a estimula:

[...] regras internas e restrições: sistemas internos de auditoria e responsabilização; independência do Poder Judiciário e do Banco Central; normas aplicadas ao serviço público e ao orçamento; e regulamentação sobre órgãos de controle externo; Voz e parceria: descentralização com

³⁴⁰ BRAGA, Lamartine Vieira et al. O papel do Governo Eletrônico no fortalecimento da governança do setor público. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 59, n. 1, p. 5-21, jan./mar. 2008. Disponível em:

<<http://repositorio.enap.gov.br/bitstream/handle/1/1468/2008%20Vol.59%2cn.1%20Lamartine.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 6.

³⁴¹ BRAGA, Lamartine Vieira et al. O papel do Governo Eletrônico no fortalecimento da governança do setor público. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 59, n. 1, p. 5-21, jan./mar. 2008. Disponível em:

<<http://repositorio.enap.gov.br/bitstream/handle/1/1468/2008%20Vol.59%2cn.1%20Lamartine.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 7.

³⁴² BORGES, André. Governança e política educacional: a agenda recente do Banco Mundial. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 18, n. 52, p. 125- 139, 2003. p. 126.

³⁴³ THE WORLD BANK STRATEGY. **Reform public institutions and strengthening governance**. Public sector board. Poverty reduction and economic management network. 2000. Disponível em: <<http://www1.worldbank.org/publicsector/civilservice/Strategy.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2016, iv.

vistas a empoderar comunidades; pesquisas de retorno aos clientes sobre a oferta de serviços; e relatórios e comentários tratando da elaboração de regramento regulatório; e Competição: disponibilização competitiva de serviços sociais; participação privada na infra-estrutura; mecanismos alternativos de resolução de disputas; e privatização de certas atividades orientadas ao mercado (Tradução nossa).³⁴⁴

O que se revela interessante é a preocupação com o dever de transparência, em razão do estabelecimento de “sistemas internos de auditoria e responsabilização” e “regulamentação sobre órgãos de controle externo”, conforme evidencia a citação supra. Não há como concordar plenamente, todavia, com o incentivo a “privatização de certas atividades orientadas ao mercado”, a “participação privada na infraestrutura pública”, e a descentralização. Isso porque, a transferência da execução de determinados serviços públicos, como a saúde, para a iniciativa privada, não deve ser considerada uma regra, até porque, o art. 197 da Constituição Federal determina que tal atividade deve ser complementar.

Toda e qualquer ação possui consequências graves, como a desestruturação do SUS, em função da usurpação dos serviços públicos de saúde pelas OS, sem sequer serem fiscalizados os níveis de eficiência e economicidade gerados pelas mesmas,³⁴⁵ conforme notado neste capítulo. No Brasil, uma das ações que promoveram a governança no setor público foi a implantação dos Portais da Transparência, o qual é considerado um “importante canal de acesso do cidadão acerca de gastos do governo, contribui com a disponibilização de informações à sociedade, aumentando a transparência e a responsabilização, favorecendo um maior controle da corrupção e melhorando a cidadania”.³⁴⁶

³⁴⁴ Original: “Internal rules and restraints – for example, internal accounting and auditing systems, independence of the judiciary and the central bank, civil service and budgeting rules, and rules governing ombudsmen and other internal watchdog bodies (which often report to Parliaments); “voice” and partnership – for example, decentralization to empower communities, service delivery surveys to solicit client feedback, and “notice and comment” regulatory rulemaking; and competition – for example, competitive social service delivery, private participation in infrastructure, alternative dispute resolution mechanisms, and privatization of certain marketdriven activities. These may involve a fundamental rethinking of the role of the state, often a key component of reform”.

³⁴⁵ Assunto que será melhor detalhado nos capítulos seguintes.

³⁴⁶ BRAGA, Lamartine Vieira et al. O papel do Governo Eletrônico no fortalecimento da governança do setor público. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 59, n. 1, p. 5-21, jan./mar. 2008. Disponível em: <<http://repositorio.enap.gov.br/bitstream/handle/1/1468/2008%20Vol.59%2cn.1%20Lamartine.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 11-16.

Lançado em 2004, pela CGU, o Portal da Transparência, permite o acompanhamento público dos gastos da Administração pelos cidadãos, com foco na dinamização e no controle dos dados pela sociedade civil. Por esse motivo, a cidadania se consolida como um dos elementos centrais na implementação de práticas de governança³⁴⁷.

A CGU foi criada no ano de 2003 pela Lei nº 10.683, com a finalidade de defender o patrimônio público contra corrupção ou quaisquer atos correlatos. No ano de 2005, o Decreto de nº 5.683, criou a Secretaria de Transparência e Prevenção da Corrupção mas, somente em 2013, com o Decreto nº 8.109, foi conferida à ela, atuar de acordo com as Leis de Acesso à Informação, de Conflitos de Interesses e Anticorrupção.³⁴⁸

Nesse ínterim, apenas em 2011, o Brasil aprovou a Lei nº 12.527, regulando os direitos consagrados no inc. XXXIII do art. 5º, no inc. II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216, da Constituição Federal.

A LAI representa uma ferramenta fundamental para o pleno exercício da democracia no Brasil. Ela não só dá acesso a informações que, anteriormente, não estavam disponíveis, como também determina que os governos disponibilizem uma série de categorias de informações online e o acesso a dados abertos.³⁴⁹

As informações disponibilizadas permitem o controle pelos cidadãos e potencializa a participação social mas, seu cumprimento depende do comprometimento dos entes federativos. A *Global Right to Information* analisa o reconhecimento do direito à informação nos países, por meio de 61 indicadores,³⁵⁰ tendo como primeira referência, o reconhecimento desse direito que, no caso do Brasil, ocorreu em 2011, com a Lei nº 12.527.

³⁴⁷ BRAGA, Lamartine Vieira et al. O papel do Governo Eletrônico no fortalecimento da governança do setor público. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 59, n. 1, p. 5-21, jan./mar. 2008. Disponível em:

<<http://repositorio.enap.gov.br/bitstream/handle/1/1468/2008%20Vol.59%2cn.1%20Lamartine.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 6.

³⁴⁸ BRASIL. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle. **Histórico**. 2 maio 2014. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/sobre/institucional/historico>>. Acesso em: 23 maio 2016.

³⁴⁹ MICHENER, Gregory; MONCAU, Luiz Fernando Marrey; VELASCO, Rafael. **Estado brasileiro e transparência**: avaliando a aplicação da Lei de Acesso à Informação. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <http://transparencyaudit.net/sites/default/files/audits/files/105_-_brasil_-_estado_brasileiro_e_transparencia_0.pdf>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 16.

³⁵⁰ GLOBAL RIGHT TO INFORMATION RATING. **Indicator**. Disponível em: <<http://www.rti-rating.org/by-indicator>>. Acesso em: 25 maio 2016.

Os países desenvolvidos, como Suécia, Dinamarca, Estados Unidos, possuem as mais antigas leis de acesso à informação³⁵¹. Diante disso, os Quadros 8 e 9 comparam o Brasil com alguns países, tendo em vista tais legislações, bem como a posição no *ranking* mundial da transparência de dados.

Quadro 8 – Comparativo entre os países do Hemisfério Norte e o Brasil

PAÍSES	ANO	RANKING
Estados Unidos	1966	45
Suécia	1766	41
Dinamarca	1970	87
Austrália	1982	51
Reino Unido	2000	30
Brasil	2011	18

Fonte: *Global Right to Information Rating*.³⁵²

Após a análise comparativa entre países desenvolvidos e o Brasil, faz-se necessária a análise com os países da América do Sul.

Quadro 9 – Comparativo entre países do Hemisfério Sul e o Brasil

PAÍSES	ANO	RANKING
Colômbia	1985	26
Argentina	2004	83
Chile	2008	39
Uruguai	2008	43
Brasil	2011	18

Fonte: *Global Right to Information Rating*.³⁵³

Pela análise realizada no *Global Ritght to Information*, em um *ranking* de 103 países, o Brasil aparece em décimo oitavo lugar, o que caracteriza, em tese, “uma considerável legislação de acesso à informação”. Para tanto, além da aplicação da lei, a criação de mecanismos de transparência são imprescindíveis para o exercício do

³⁵¹ BRANDÃO. Maria D'Abadia de Oliveira Borges. **Transparência por quê? Pra quem?**. Conselho Nacional de Controle Interno – Conaci. Disponível em: <<http://conaci.org.br/wp-content/uploads/2016/02/Transparência-por-quê-Para-quem.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2016.

³⁵² GLOBAL RIGHT TO INFORMATION RATING. **Country Data**. Disponível em: <<https://www.rti-rating.org/country-data>>. Acesso em: 25 maio 2016.

³⁵³ GLOBAL RIGHT TO INFORMATION RATING. **Country Data**. Disponível em: <<https://www.rti-rating.org/country-data>>. Acesso em: 25 maio 2016.

controle social. Mesmo porque, Michener et. al., afirma que o direito ao acesso a informação é um princípio basilar, sendo um “oxigênio da democracia” e, conclui esclarecendo que, “o grau de transparência governamental é fundamental para a profissionalização da administração pública e para a consolidação democrática”.³⁵⁴

Contudo, embora o Brasil possua sólida legislação acerca do acesso à informação, inclusive atestado pelo *Global Right to Information* não se pode afirmar que na realidade, tal direito seja garantido. Mesmo porque, durante as análises registradas no Capítulo 3, foi possível observar que seus parâmetros, não estão sendo adotados.

Nesse íterim, nota-se a aplicação recortada da política de “boa governança” afirmada pelo Banco Mundial neste capítulo, no sentido, de empreender apenas a questão da participação da iniciativa privada na prestação de serviços públicos, do que, de fato, ampliar a divulgação de dados para que o exercício efetivo do controle social. Exemplo disso, é o caso da transferência da execução de serviços de saúde pública para OSS. Chapchap e Macedo³⁵⁵ consideram que o princípio da transparência, presente no modelo de governança e de assistência à saúde, “é fundamento do modelo de gestão, que busca clareza de direção e de monitoramento nos níveis estratégico, tático e operacional”³⁵⁶. Por essa razão, tais organizações, bem como as Secretarias de Saúde Estaduais, também, devem prestar todas as informações que competem ao interesse público, como a disponibilidade de seus contratos e aditivos, na íntegra. Contudo, nas análises geradas no Capítulo 3, essa situação não se solidifica.

³⁵⁴MICHENER, Gregory; MONCAU, Luiz Fernando Marrey; VELASCO, Rafael. **Estado brasileiro e transparência**: avaliando a aplicação da Lei de Acesso à Informação. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <http://transparencyaudit.net/sites/default/files/audits/files/105_-_brasil_-_estado_brasileiro_e_transparencia_0.pdf>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 10.

³⁵⁵ CHAPCHAP, Paulo; MACEDO, Rodrigo Almeida. Transparência: princípio do modelo integrado de governança, gestão e assistência do Hospital Sírio-Libanês. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde**: Conceitos, estruturas e modelos. São Paulo: Editora: Saint Paulo, 2014. p. 109.

³⁵⁶ C CHAPCHAP, Paulo; MACEDO, Rodrigo Almeida. Transparência: princípio do modelo integrado de governança, gestão e assistência do Hospital Sírio-Libanês. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde**: Conceitos, estruturas e modelos. São Paulo: Editora: Saint Paulo, 2014. p. 109.

No que diz respeito da contratação de OSS, além de contrariar a lógica constitucional do art. 197 – que científica a atuação complementar da iniciativa privada nos serviços públicos de saúde –, não há a observância do disposto pela Lei nº 12.527/11 o que, conseqüentemente (pela insuficiência de informações para realizar os devidos controles), pode desencadear desvios e corrupção.

Sarlet afirma o seguinte: “para que a liberdade e o direito de acesso à informação sigam sendo o farol que sirva para iluminar e tornar transparente os negócios do Estado, necessária a sempre crescente participação da sociedade civil”³⁵⁷. Por esse motivo, as informações não devem ser depositadas em um sítio eletrônico, mas devem ser claras para que o cidadão comum possa acessá-las e exercer uma “cidadania proativa”.³⁵⁸ Porque,

[...] apesar de o Brasil possuir uma das leis de acesso à informação mais fortes do mundo, a adoção de políticas públicas de transparência dentro do governo é politicamente e administrativamente onerosa. Em razão disso, a LAI só funciona bem quando é utilizada amplamente pela sociedade. Por outro lado, para que seja de fato utilizada, é imperativo que a sua regulamentação seja adequada.³⁵⁹

Como ressalta Michener et. al.³⁶⁰ a Lei de Acesso à Informação somente possui aplicabilidade prática, quando utilizada adequadamente. No entanto, a divulgação dessas informações deve ir além da mera exposição dos dados. Foi, nesse sentido, que o ex-chefe da Controladoria Geral da União, Jorge Hage destacou no XI Encontro Nacional de Controle Interno que, “nenhum órgão sozinho dá conta do combate à

³⁵⁷ SARLET, Ingo Wolfgang; MOLINARO, Carlos Alberto. O direito à informação na ordem constitucional brasileira: breves apontamentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 25.

³⁵⁸ SARLET, Ingo Wolfgang; MOLINARO, Carlos Alberto. O direito à informação na ordem constitucional brasileira: breves apontamentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 25.

³⁵⁹ MICHENER, Gregory; MONCAU, Luiz Fernando Marrey; VELASCO, Rafael. **Estado brasileiro e transparência**: avaliando a aplicação da Lei de Acesso à Informação. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <http://transparencyaudit.net/sites/default/files/audits/files/105_-_brasil_-_estado_brasileiro_e_transparencia_0.pdf>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 17.

³⁶⁰ MICHENER, Gregory; MONCAU, Luiz Fernando Marrey; VELASCO, Rafael. **Estado brasileiro e transparência**: avaliando a aplicação da Lei de Acesso à Informação. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <http://transparencyaudit.net/sites/default/files/audits/files/105_-_brasil_-_estado_brasileiro_e_transparencia_0.pdf>. Acesso em: 23 maio 2016. p. 17.

corrupção” e “ninguém tem o monopólio dessa luta, é preciso humildade, articulação e cooperação”.³⁶¹

No entanto, essa luta começa por meio do fornecimento das informações aos cidadãos para que estes exerçam o controle social, por meio da cidadania e da participação social. Mesmo porque, a denegação do acesso à informação não deve ser regra e, nos casos excepcionais, deve-se fundamentar detalhadamente, com vistas ao Ordenamento Jurídico Brasileiro.³⁶²

Brandão³⁶³ assevera que a Lei nº 12.527/11 estimula “a abertura de informações governamentais consideradas essenciais para que a população possa acompanhar e fiscalizar as contas públicas, em um exercício de controle social inédito no País”, de forma a “facilitar o acesso do cidadão às informações produzidas e custodiadas pelo poder público, fomentar o controle social, estabelecer canais de comunicação com a sociedade, trazendo-a através de seus organismos de representação, para a discussão e elaboração das políticas públicas”. A disponibilidade dessas informações são importantes no exercício do controle social, principalmente, no tocante ao terceiro setor.³⁶⁴

Polízio Júnior³⁶⁵ afirma que a transparência é uma medida “crucial para o desenvolvimento da cidadania, da dignidade da pessoa humana e do próprio Estado Democrático de Direito”³⁶⁶ que, determina o desenvolvimento social e político de uma dada sociedade. Complementa ainda afirmando que somente por meio da informação sobre o uso do dinheiro público que a República será democrática, isso porque, para

³⁶¹ BRASIL. Controladoria Geral. **XI Encontro Nacional de Controle Interno**. 10 set. 2015. Disponível em: <<http://controladoriageral.mg.gov.br/ajuda/page/241-xi-encontro-nacional-de-controle-interno-termina-com-recorde-de-publico>>. Acesso em: 23 maio 2016.SA

³⁶² SARLET, Ingo Wolfgang; MOLINARO, Carlos Alberto. O direito à informação na ordem constitucional brasileira: breves apontamentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 16.

³⁶³ BRANDÃO. Maria D’Abadia de Oliveira Borges. **Transparência por quê? Pra quem?**. Conselho Nacional de Controle Interno – Conaci. Disponível em: <<http://conaci.org.br/wp-content/uploads/2016/02/Transparência-por-quê-Para-quem.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2016.

³⁶⁴ ROSA, Cristina Fraga da. **Desafios de governança à sustentabilidade de organizações sociais**: em análise o projeto desenvolvimento de princípios de prestação de contas e transparência da ONG parceiros voluntários. 2013. 118 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Administração, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2013. p. 31.

³⁶⁵ POLÍZIO JÚNIOR, Vladimir. **Lei de acesso à informação**: manual teórico e prático. Curitiba, Editora Juruá, 2015. p. 30-31.

³⁶⁶ POLÍZIO JÚNIOR, Vladimir. **Lei de acesso à informação**: manual teórico e prático. Curitiba, Editora Juruá, 2015. p. 30-31.

ele, “a cidadania pressupõe conhecimento, e conhecimento exige informação”.³⁶⁷

Seguindo a mesma linha, Martins Júnior afirma que:

Seja qual for o grau de transparência administrativa em um ordenamento jurídico, esta é considerada um dos alicerces básicos do estado Democrático de Direito e da moderna Administração Pública pelo acesso à informação e pela participação na gestão da coisa pública.³⁶⁸

Contudo, Ohlweiler³⁶⁹ ressalta que não é por meio de uma lei que a Administração Pública passa a ser transparente, mas com a cultura que passa a ser criada, envolvendo o controle, a fiscalização e a preocupação com o destino dos recursos públicos. Para ele, a boa administração é resultado da constituição de direitos como “dignidade humana, solidariedade, igualdade, liberdade e também transparência”.³⁷⁰

4 TRANSFORMANDO “AUSÊNCIAS” EM “PRESENCAS”

4.1 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E AS SUAS “AUSÊNCIAS”

A Constituição Federal de 1988 instituiu em seu art. 1º, o Estado Democrático de Direito, com fundamentos na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho, na livre iniciativa e no pluralismo político, assentando-se “numa perspectiva global de transformação da realidade”.³⁷¹

³⁶⁷ POLÍZIO JÚNIOR, Vladimir. **Lei de acesso à informação**: manual teórico e prático. Curitiba, Editora Juruá, 2015. p. 62.

³⁶⁸ MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. **Transparência Administrativa**: publicidade, motivação e participação popular. São Paulo: Editora Saraiva, 2004. p. 17.

³⁶⁹ OHLWEILER, Leonel Pires. A efetividade do acesso às informações administrativas e o direito à boa administração pública: questões hermenêuticas sobre a transparência na administração pública e a Lei nº 12.527/2011. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 16.

³⁷⁰ OHLWEILER, Leonel Pires. A efetividade do acesso às informações administrativas e o direito à boa administração pública: questões hermenêuticas sobre a transparência na administração pública e a Lei nº 12.527/2011. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p. 39.

³⁷¹ ADAMI, Betina da Silva; SARLET, Ingo Wolfgang. Estado democrático de direito, proporcionalidade e políticas públicas de segurança na contemporaneidade. **IV Mostra de Pesquisa da Pós-Graduação**. Rio Grande do Sul: PUC/RS, 2009. Disponível em: <http://www.pucrs.br/edipucrs/IVmostra/IV_MOSTRA_PDF/Direito/72100-BETINA_DA_SILVA_ADAMI.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2016. p. 523.

Nesse sentido, Sarlet afirma que há uma “íntima vinculação” entre a Constituição e os direitos fundamentais sociais, sendo considerados como “identidade” constitucional e, por isso, poderiam ser incluídos ao rol das “Cláusulas Pétrias”, uma vez que são “autênticos limites materiais implícitos à reforma constitucional”³⁷². Para Sarlet,³⁷³

[...] os direitos fundamentais podem ser considerados simultaneamente pressuposto, garantia e instrumento do princípio democrático da autodeterminação do povo por intermédio de cada indivíduo, mediante o reconhecimento do direito da igualdade (perante a lei e de oportunidades), de um espaço de liberdade real, bem como por meio da outorga do direito à participação (com liberdade e igualdade), na conformação da comunidade e do processo político, de tal sorte que a positivação e a garantia do efetivo exercício de direitos políticos (no sentido de participação e conformação do status político) podem ser considerados o fundamento funcional da ordem democrática e, neste sentido, parâmetro de sua legitimidade.³⁷⁴

Por isso, conforme o mesmo autor, a tendência é no sentido de reconhecer que entre a democracia e os direitos fundamentais há uma relação de interdependência e reciprocidade. Nesse sentido, quem deve governar em um Estado Democrático de Direito, de acordo com Sarlet, é a Constituição Federal de 1988,

[...] de tal sorte que aos poderes constituídos impõe-se o dever de fidelidade às opções do Constituinte, pelo menos no que diz com seus elementos essenciais, que sempre serão limites (entre excesso e insuficiência!) da liberdade de conformação do legislador e da discricionariedade (sempre vinculada) do administrador e dos órgãos jurisdicionais.³⁷⁵

Por essa razão, o Texto Constitucional avançou na perspectiva dos direitos sociais, da igualdade, do mínimo existencial, da dignidade da pessoa humana, enfim, de uma ampla gama de direitos, constituindo “exigência inarredável do exercício efetivo das liberdades e garantia da igualdade de chances [...], inerentes à noção de uma

³⁷² SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos sociais como direitos fundamentais**: contributo para um balanço dos vinte anos de Constituição Federal de 1988. Disponível em: <<http://www.udf.edu.br/wp-content/uploads/2016/01/Texto-Bibliográfico-I-Ingo-Wolfgang-SARLET.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

³⁷³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 61.

³⁷⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 61.

³⁷⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos sociais como direitos fundamentais**: contributo para um balanço dos vinte anos de Constituição Federal de 1988. Disponível em: <<http://www.udf.edu.br/wp-content/uploads/2016/01/Texto-Bibliográfico-I-Ingo-Wolfgang-SARLET.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

democracia e um Estado de Direito de conteúdo meramente formal, mas sim, guiado pelo valor da justiça material”.³⁷⁶

Para o Sarlet,³⁷⁷ o Estado Democrático de Direito é, então, constituído pelas noções de “Estado de Direito, Constituição e direitos fundamentais, estes, sob o aspecto de concretizações do princípio da dignidade da pessoa humana, bem como dos valores da igualdade, liberdade e justiça”,³⁷⁸ pressupondo a participação pluralista, também, no “processo jurídico decisional”.³⁷⁹

No que diz respeito ao campo da saúde, esta foi reinserida no direito brasileiro, em função do fenômeno histórico do movimento sanitarista, composto pelo ciclo: “ideia-proposta-projeto-movimento-processo”.³⁸⁰ Mas, “[...] a reforma do Estado e reforma sanitária são dois movimentos que se articulam simultaneamente de forma contraditória e complementar”.³⁸¹ E, justamente, por conta dessa articulação que, hoje, a saúde pública encontra-se ameaçada.

O Estado Democrático de Direito diverge da teoria trabalhada nessa pesquisa – a qual propõe uma lógica contra-hegemônica, à luz do autor Boaventura de Sousa Santos – , em função de sua forte influência liberal. No entanto, este é o Estado, ao qual a sociedade brasileira está inserida e, mais que isso, que a Constituição Federal instituiu em seu art. 1º.

Insta destacar, *a priori*, que foi necessário, em função da limitação e da profundidade do tema, realizar um recorte na teoria de Boaventura de Sousa Santos, quanto à “sociologia das ausências e das emergências” para o presente estudo. A utilização

³⁷⁶SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 62.

³⁷⁷ THEODORO FILHO, Wilson Roberto. A crise da modernidade e o Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/373/R165-20.pdf?sequence=4>>. Acesso em: 19 jul. 2016. 23.

³⁷⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 62.

³⁷⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 23.

³⁸⁰ PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde Coletiva**: Teoria e Prática. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2014. p. 204-205.

³⁸¹ JÚNIOR, Nivaldo Carneiro. **O setor público não estatal**: as organizações sociais como possibilidades e limites na gestão pública de saúde. 2002. 242 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002. p. 66.

das sociologias propostas por Santos permite identificar os hiatos do Estado Democrático de Direito para resgatar novas experiências sociais e garantir direitos “esquecidos”.

Além disso, ao pleitear a atuação complementar e não protagonista da iniciativa privada na saúde pública, nos moldes do art. 196 da Magna Carta, novamente, o trabalho se aproxima do Estado Democrático de Direito. Razão essa que, por mais contraditória que seja tratar das nuances deste paradigma, não há como não explicitar suas determinantes, até porque, é com o rompimento dos valores liberais que a teoria proposta terá êxito.

Inúmeros são os contrassensos do Estado Democrático de Direito, por esse motivo, importa neste capítulo, ressaltar tais “ausências”. Dessa forma, Boaventura de Sousa Santos concedeu uma entrevista ao Estado de São Paulo³⁸², em que enfatiza o crescimento da corrupção nos últimos anos, uma vez que o “padrão ético” se inverteu e, com isso, atualmente há a ideia de que o que é considerado bom, não foi prestado pelo Poder Público.

Por essa razão, Santos³⁸³ traz a ideia de construir uma nova racionalidade, pois para ele, somente dessa maneira seria possível alcançar novas experiências sociais e transformar a sociedade. A corrupção é um dos entraves à eficiência na prestação dos serviços públicos e, conseqüentemente, à garantia de direitos fundamentais. Esta situação, torna-se realmente crescente quando não há a devida fiscalização da gestão pública. Exemplo disso, são as OSS que, embora conceituadas pela Reforma o Estado como modelo flexível, não estão conferindo eficiência e economicidade, pelo contrário, os desvios são grandes e as irregularidades expressivas, conforme aponta os resultados das análises do Capítulo 3.

Uma das referências da nova racionalidade estudada por Santos, chama-se “razão cosmopolita”, a qual propõe inserir na realidade social, experiências inexistentes pois,

³⁸² GREENHALG, Laura. Sirva-se um elixir para a democracia. **Estado de São Paulo**. 27 maio 2007. Entrevista com Boaventura de Sousa Santos.

³⁸³ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 94.

para o autor, “o que é ativamente produzido como não existente, está disponível aqui e agora, ainda que silenciado, marginalizado ou desqualificado”.³⁸⁴ Por essa perspectiva, a garantia constitucional de que os serviços públicos de saúde devem ser prestados pelo setor privado, de forma complementar, precisa ser bem avaliada para que o espírito da Magna Carta não seja violado.

No que tange a saúde pública, observa-se o desarranjo do SUS e o fortalecimento das OSS, de modo a conferir maior disponibilização dos serviços públicos ao setor privado. Por isso, da necessidade em regular este campo para promover a fiscalização e a prevenção de atos contra a Administração Pública. Não obstante, apesar das OSS serem regulamentadas por meio de leis e pela própria Constituição Federal, há a necessidade em limitar, ainda mais, a atuação do campo privado, de modo a minimizar consequências como, a corrupção e a privatização na saúde pública.

Cabe salientar, por esse motivo, que a regulação se difere da regulamentação, pois não basta o mero sancionamento de leis acerca de determinado tema, as legislações precisam ser concretizadas na sociedade, de modo a tornar um hábito a promoção da transparência pública, do exercício efetivo do controle social, da fiscalização e da prevenção contra atos que atentam contra o Erário. Para Siqueira e Bussinguer, a regulação no campo da saúde ocorre quando,

[...] o Estado, investido de seu papel de mediador coletivo, exercita um conjunto de diferentes funções para direcionar os sistemas de serviços de saúde no sentido do cumprimento de seus objetivos e para definir, implementar e avaliar as regras do jogo desses sistemas, de forma a regular o comportamento dos atores sociais e a satisfazer as demandas, necessidades e representações da população.³⁸⁵

Para Santos, a regulação nas sociedades modernas se baseava em três pilares, o Estado, o mercado e a comunidade, porém, para o autor, este modelo está em crise. Isso porque, a comunidade sempre mostrou-se frágil e a articulação que ocorria entre o Estado e o mercado desapareceu, pois o primeiro “se manteve nacional” e, o

³⁸⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 120.

³⁸⁵ SIQUEIRA, Márcia Portugal; BUSSINGUER, Elda Coelho de Azevedo. **A saúde no Brasil enquanto direito de cidadania**: uma dimensão da integralidade regulada. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, nº 8. 2010. Disponível em: <<http://sisbib.fdv.br/index.php/direitosegarantias/article/view/37/35> >. Acesso em: 29 out. 2016. p. 275.

segundo, “se globalizou”,³⁸⁶ situação que transformou o mercado em um pilar dominante. É exatamente isso que está ocorrendo com as OSS, a iniciativa privada está se fortificando em detrimento do SUS.

Por isso, para Boaventura de Sousa Santos, a realidade social para deve ser entendida entre dois paradigmas, separados por uma linha abissal: o da regulação/emancipação, caracterizado pela sociedade civil; e o da apropriação/violência, reconhecido pelas colônias. Para ele,

O colonial é o estado de natureza, onde as instituições da sociedade civil não têm lugar. [...] A modernidade ocidental, [...] significa a coexistência de sociedade civil e estado de natureza separados por uma linha abissal com base na qual o olhar hegemônico, localizado na sociedade civil, deixa de ver e declara efetivamente como não-existente o estado de natureza.³⁸⁷

Apesar de estar "do outro lado da linha", sendo quase inexistente, o paradigma da apropriação/violência exerce pressão sobre o paradigma do Estado Moderno que, em contraposição, passa a violar princípios já reconhecidos – como a democracia e os direitos humanos –, "de modo que poderosos atores não-estatais adquirem controle sobre a vida e o bem-estar de vastas populações".³⁸⁸

Correlacionando a inversão da lógica constitucional em prol do mercado com a teoria de Santos, nota-se que essa conjuntura se assemelha mais ao paradigma da apropriação/violência, o qual era antes representado pelo "outro lado da linha". O autor afirma o seguinte:

[...] o movimento das linhas globais se dá de tal forma que o outro lado da linha parece estar se expandindo enquanto este lado da linha parece se encolher. A lógica da apropriação/violência passa a ganhar força em detrimento da lógica da regulação/emancipação numa extensão tal que o domínio desta última não só se encolhe, como também se contamina

³⁸⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa. A Sociedade Civil Global. **Opinião CES**. 8 fev. 2001. Disponível em: <<https://www.ces.uc.pt/opiniao/bss/013.php>>. Acesso em: 10 ago. 2016.

³⁸⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

³⁸⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

internamente pela primeira.³⁸⁹

Ao analisar esta realidade, o autor retro considera a ascensão do fascismo social, caracterizado por uma forte desigualdade. Apesar do autor distinguir variadas formas de fascismo, destaca, nesse caso, o contratual, haja vista que os cidadãos ficam "à mercê da benevolência das empresas",³⁹⁰ sem a devida participação e controle. Nesse sentido, para Santos, a partir do momento em que o setor privado assume poderes extracontratuais, este passa a assumir as funções da regulação, a qual matéria da Administração.

Para o autor, a diferença de poder entre as partes do contrato é tão profunda que o mais vulnerável aceita todas as condições que lhe são impostas, configurando o fascismo contratual. Diante disso, para ele,

Essa forma de fascismo ocorre hoje freqüentemente nas situações de privatização de serviços públicos como os de saúde, segurança social, abastecimento de água etc. Nesses casos, o contrato social que orientava a produção de serviços públicos no Estado-Providência e no Estado desenvolvimentista é reduzido ao contrato individual do consumo de serviços privatizados.³⁹¹

Por isso, para o autor supra, atualmente, "as sociedades são politicamente democráticas e socialmente fascistas",³⁹² uma vez que a coexistência entre o fascismo social e a democracia política liberal, é possível. Conclui, então, afirmando que a expressão,

[...] mais saliente desse movimento pode ser concebida como uma nova forma de governo indireto, que emerge em diversas situações em que o

³⁸⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

³⁹⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

³⁹¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

³⁹² SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

Estado se retira da regulação social e os serviços públicos são privatizados, de modo que poderosos atores não-estatais adquirem controle sobre a vida e o bem-estar de vastas populações.³⁹³

Por mais que o STF tenha decidido em prol das OSS, Santos afirma que, apenas, o direito pode romper com este fascismo social. Contudo, como o próprio autor esclarece, a partir do momento em que o governo indireto exerce seu poder, o pensamento abissal moderno, ao invés de regular os conflitos sociais, ratifica impunidades que ocorriam, anteriormente, apenas, "do outro lado da linha". Por isso, a necessidade em construir um pensamento pós-abissal, conforme ressalta Boaventura, chamado "cosmopolitismo subalterno".

Para a realização do contramovimento designado por Santos³⁹⁴ de "cosmopolitismo subalterno" é imprescindível a utilização da "sociologia das emergências" que, para o autor, "consiste numa amplificação simbólica". Embora fragmentada, converge "para novas constelações de sentido referentes tanto à compreensão como à transformação do mundo".³⁹⁵

Logo, a "sociologia das emergências" incorpora os saberes anteriormente desconhecidos e promove novas experiências. Dado que "a diversidade epistemológica do mundo está por ser construída"³⁹⁶ e à transparência das informações públicas deve ser garantida, conforme a Lei nº 12.527/11 atesta pois, somente desse modo poderá ser exercido o controle social e, analisada, de fato, a eficiência e a economicidade na prestação dos serviços de saúde por OS.

³⁹³ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

³⁹⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

³⁹⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

³⁹⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

Quando Santos se refere aos pilares da regulação social, afirma que apenas o da comunidade (considerado o mais frágil) é “mais bem colocado para instaurar uma dialética positiva com o pilar da emancipação, e restabelecer assim a vinculação da regulação e da emancipação”.³⁹⁷ A possibilidade de regressão do paradigma da apropriação/violência só é possível de ser combatido pelo exercício do controle social, haja vista suas “virtualidades epistemológicas” .

[...] o saber novo só será novo se for simultaneamente uma nova inteligibilidade, uma nova ética, uma nova política e uma nova es- tética. Para isso tem de se exercitar no recurso criativo aos ele- mentos constitutivos do princípio da comunidade, à solidariedade, à participação e ao prazer.³⁹⁸

É, com base nesses pressupostos – por meio da participação social – que será possível expandir o paradigma da regulação/emancipação. A desvalorização do SUS e a crescente transferência de serviços públicos para OSS, não deixa dúvidas quanto a fragilidade do Estado Democrático de Direito.

Tratando também da regulação, Karl Polanyi, filósofo social, se dedicou aos estudos da antropologia econômica, em sua obra “A Grande Transformação”. O autor objetivou “traçar o mecanismo institucional da queda de uma civilização”³⁹⁹ e a dilapidar a economia de mercado e o liberalismo do Século XIX, na Europa. Para Polanyi, “permitir que o mecanismo de mercado seja o único dirigente do destino dos seres humanos e do seu ambiente natural, e até mesmo o árbitro da quantidade e do uso do poder de compra, resultaria no desmoronamento da sociedade”.⁴⁰⁰

Ao tecer críticas ao mercado autorregulável, o autor afirma que neste caso não há intervenção do Estado, sendo regulado, apenas, pelos ditames da economia. Por isso, o autor considera que o estabelecimento deste mercado foi resultado de uma utopia do próprio liberalismo. Polanyi afirma o seguinte:

³⁹⁷ Santos, Boaventura de Sousa. A Transição Paradigmática: da Regulação à Emancipação. In: Carrilho, Manuel Maria (Org.). **Dicionário do Pensamento Contemporâneo**. Lisboa: Dom Quixote, 1991. p. 27-37.

³⁹⁸ Santos, Boaventura de Sousa. A Transição Paradigmática: da Regulação à Emancipação. In: Carrilho, Manuel Maria (Org.). **Dicionário do Pensamento Contemporâneo**. Lisboa: Dom Quixote, 1991. p. 39.

³⁹⁹ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 18.

⁴⁰⁰ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 94.

O liberalismo econômico funcionou sob a ilusão de que a sua prática e seus métodos representavam o crescimento natural de uma lei geral de progresso. Para fazê-los se acomodar ao padrão, os princípios subjacentes a um mercado auto-regulável foram projetados, em retrospecto, a toda a história da civilização humana. Resultou daí que a verdadeira natureza e origem do comércio, dos mercados e do dinheiro, da vida urbana e dos estados nacionais, foram distorcidas além de todo reconhecimento.⁴⁰¹

A fé no progresso, conforme o autor, pode ocasionar, como autor enfatiza, uma catastrófica desarticulação da vida social da época, resultando na submissão da sociedade às regras de mercado. De forma semelhante, esse desmonte está explícito com o estabelecimento das OSS, uma vez que foram apresentadas como inovação em termos de gestão na Reforma do Estado e, agora, com a declaração de constitucionalidade está em plena difusão. Entretanto, ao observar os resultados do Capítulo 3, constata-se que são inúmeras as irregularidades e contrariedades em torno deste modelo.

Mas, correlacionando a teoria de Polanyi com as OSS, a mudança de perspectiva somente pode ocorrer por processos internos da sociedade, o que só irá ocorrer quando “quando o funcionamento desses mercados ameaçar destruir a sociedade”.⁴⁰² Não obstante, a transformação ou, consoante Santos⁴⁰³, a reinserção de novas experiências sociais, somente é possível no campo da saúde pública, por meio da transparência, uma vez que a clareza na gestão pública incentiva a fiscalização e o não cometimento de desvios de recursos para outros fins.

Por mais que a Reforma do Estado tenha almejado uma Administração “mais ágil, flexível, com ênfase na eficiência, redução de custos, gestão flexível, participação e controles sociais”, atualmente, de acordo com as análises realizadas no Capítulo 3, não é possível auferir tais pressupostos, de modo a afirmar que as OSS são mais adequadas no campo da saúde pública.⁴⁰⁴

⁴⁰¹ POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 313.

⁴⁰² POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000. p. 237.

⁴⁰³ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A Gramática do Tempo**. 3 ed. Editora Cortez: São Paulo, 2010, 94.

⁴⁰⁴ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Exposição de motivos para a emenda constitucional administrativa**. Brasília, 11 ago. 1995. Disponível em:

A justificativa de ações em favor de um suposto progresso, em certas circunstâncias, pode desencadear consequências irreversíveis em dada sociedade. Nesse sentido, Walter Benjamin, pensador da Escola de Frankfurt, onde trabalhou com Max Horkheimer e Theodor Adorno, realizou seus estudos entre inúmeras perseguições, em razão de sua nacionalidade e da Guerra existente na época. Após ser libertado de sua prisão nos “campos para trabalhadores voluntários”, Benjamin escreveu a chamada “Teses Sobre o Conceito de História”, marco à “ideologia do progresso”.⁴⁰⁵

Em razão de limitações do presente trabalho, será estudada apenas a nona tese apresentada por Benjamin, “O Anjo da História”.

Há um quadro de Klee que se chama *Angelus Novus*. Representa um anjo que parece querer afastar-se de algo que ele encara fixamente. Tem os olhos esbugalhados, a boca escancarada e as asas abertas. O anjo da história deve ter esse aspect. Voltou o rosto para o passado. A cadeia de fatos que aparece diante dos nossos olhos é para ele uma catástrofe sem fim, que incessantemente acumula ruínas sobre ruínas e lhas lança aos pés. Ele gostaria de parar para acordar os mortos e reconstituir, a partir dos seus fragmentos, aquilo que foi destruído. Mas do paraíso sopra um vendaval que se enrodilha nas suas asas, e que é tão forte que o anjo já não as consegue fechar. Esse vendaval arrasta-o imparavelmente para o futuro, a que ele volta as costas, enquanto o monte de ruínas à sua frente cresce até o céu. Aquilo a que chamamos o progresso é este vendaval.⁴⁰⁶

A tese supra evidencia que a sociedade, ao invés de analisar as consequências dos resultados, apenas encara o desenvolvimento como única opção. Por isso, o caos – que o “anjo da história” presencia no futuro – é inevitável, uma vez que a sociedade está “cega” aos encantos do progresso. Frente a isto, apesar do “anjo” tentar evitar, queda-se impotente e é impedido pela mesma a “onda” do progresso que condenou sua comunidade.

Em relação às OSS, a transparência e a fiscalização são fatores imprescindíveis para que o trabalho seja realizado de acordo com o estipulado contratualmente, devendo,

<<http://www.bresserpereira.org.br/documents/mare/emenda/daementa.pdf>>. Acesso em: 4 nov. 2016. p. 2.

⁴⁰⁵ GAGNEBIN, Jeanne Marie. Walter Benjamin: um estrangeiro de nacionalidade indeterminada, mas de origem alemã. In: Márcio Seligmann-Silva. (Org.). **Leituras de Walter Benjamin**. 1. ed., v. 1, p. 201-208. São Paulo: FAPESP e Anna Blume, 1999. Disponível em:

<<http://www.uesc.br/nucleos/nbewb/biografia.html>>. Acesso em 14 maio 2015.

⁴⁰⁶ BENJAMIN, Walter. **O anjo da história**. Tradução João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Autêntica, 2016. p. 14.

inclusive, verificar: a) se o art. da Constituição Federal está sendo garantido; b) se o previsto pelo PDRAE quanto a eficiência, a flexibilidade e a desoneração do Erário está sendo realizado; c) se há fragilidades operacionais e desvios de finalidade das OSS; d) se há crescimento de atos contra a Administração Pública, como corrupção e fraudes e; e) quais mecanismos, além do dever em disponibilizar as informações públicas para o exercício do controle social, podem ser utilizados na prevenção da corrupção. Ao analisar a tese o “Anjo da História” de Walter Benjamin, Boaventura de Sousa Santos⁴⁰⁷ afirma:

O seu excesso de lucidez combina-se com um déficit de eficácia. Aquilo que conhece bem e que podia transformar tornar-se-lhe estranho e, pelo contrário, entrega-se sem condições àquilo que desconhece. As raízes não o sustentam e as opções são cegas. Assim, o passado é um relato e nunca um recurso, uma força capaz de irromper num momento de perigo em Socorro dos vencidos.⁴⁰⁸

Conforme o autor, a história é cíclica e, por isso, é imprescindível analisar e debater todas as possibilidades para que os direitos sejam garantidos e os prejuízos, evitados. No caso da saúde, em razão da constitucionalidade da Lei das OSS, faz-se necessário a existência de controle e fiscalização da prestação desse serviço público.

No entanto, ante ausência de transparência no que tange a contratualização público-privada, não é possível determinar a presença de eficiência e economicidade na execução desses serviços.

Portanto, o momento é de transição e transformação social, por meio da implementação adequada de medidas, tanto por norma constitucional, quanto por legislação infraconstitucional, que visam proteger os direitos fundamentais e prevenir atos que os descaracterizam, seja por meio de corrupção ou qualquer outro desvio de finalidade.

4.2 MECANISMOS DE COMBATE ÀS “AUSÊNCIAS”

⁴⁰⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 53.

⁴⁰⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 53.

Fundada pela eficiência e pela economicidade durante a Reforma do Estado, as OSS inverteram a lógica prevista constitucionalmente, no que diz respeito a prestação dos serviços públicos. Isso porque, cada vez mais está sendo transferido ao setor privado demandas que deveriam ser oferecidas, em regra, pelo Poder Público.

Embora o STF tenha declarado constitucional o estabelecimento das OSS, é imprescindível que seja exercido controle e fiscalizações para que, eventuais desvios sejam evitados. Mesmo porque, por mais que o PDRAE tenha estipulado que a prestação de serviços públicos, por meio de tais organizações seja mais eficiente, é preciso que isso seja comprovado.

Mas, somente é possível prever se há = eficiência e economicidade na prestação de serviços por OSS, se todas as informações acerca da contratualização for disponibilizada, com vistas a participar e a exercer o controle social. Paoli⁴⁰⁹ ressalta que "domesticando o alcance político próprio da noção de bens públicos à eficiência dos procedimentos privados de gestão", as OSS "[...] rompem com a medida pública ampliada entre necessidades e direitos e, portanto, não criam seu outro polo, o cidadão participativo".⁴¹⁰

A autora retro, demonstra que os cidadãos estão "sujeitos a serem natureza descartável pelo próprio desmonte do setor público e pelo menosprezo à universalidade dos direitos de cidadania".⁴¹¹ No atual contexto em que se "somam políticas sociais estatais tradicionalmente burocratizadas e investimento público negligenciado em sua qualidade, apresentar eficiência na resolução de condições sociais carentes é um argumento de peso diante da opinião pública".⁴¹²

⁴⁰⁹ PAOLI, Maria Célia. Empresas e responsabilidade social: os enredamentos da cidadania. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002. p. 379-380.

⁴¹⁰ PAOLI, Maria Célia. Empresas e responsabilidade social: os enredamentos da cidadania. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002. p. 379-380.

⁴¹¹ PAOLI, Maria Célia. Empresas e responsabilidade social: os enredamentos da cidadania. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002. p. 389.

⁴¹² PAOLI, Maria Célia. Empresas e responsabilidade social: os enredamentos da cidadania. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002. p. 390.

Pois bem, nesse ponto que reside tamanha problemática, uma vez que ao invés das informações públicas serem disponibilizadas pelo Estado, são ocultadas por ele próprio, sendo impossível auferir se essas organizações estão alcançando sua finalidade.

Ao propor uma “sociologia das ausências”, Boaventura de Sousa Santos visa legitimar experiências sociais ocultadas, ampliando o presente⁴¹³. A partir desta teoria, há maior visualização do que está ocorrendo em dada sociedade, como por exemplo, no caso da transparência de informações públicas relativas à contratualização entre as OSS e a SESA.

Por meio das análises colhidas nesta pesquisa, foi possível identificar, por meio da “sociologia das ausências”, que não há transparência das informações públicas e, tampouco, garantia quanto a economicidade e a eficiência na prestação de serviços públicos de saúde. Por outro lado, com a “sociologia das emergências”, vislumbra-se novas possibilidades e alternativas à esta situação posta, em razão da contração que é realizada no futuro.⁴¹⁴

Tendo em vista o tripé da regulação social, atualmente, há hegemonia do mercado sobre os pilares do Estado e da comunidade,⁴¹⁵ assim, “se as exigências da democracia interna, participação e transparência não forem levadas muito a sério, o terceiro setor pode facilmente transformar-se numa forma de depotismo descentralizado”.⁴¹⁶ Nesse sentido, apenas com o reconhecimento e com a efetivação de direitos, como a transparência pública, que será possível ressignificar e tornar visível outros direitos – ocultos – que repousam “do outro lado da linha”⁴¹⁷ abissal.

⁴¹³ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 95.

⁴¹⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010. p. 95.

⁴¹⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. A Reinvenção Solidária e Participativa do Estado. **Oficina do CES nº 134**. jan. 1999. Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/publicacoes/oficina/ficheiros/134.pdf>>. Acesso em: 10 ago. 2016. p. 19.

⁴¹⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa. A Reinvenção Solidária e Participativa do Estado. **Oficina do CES nº 134**. jan. 1999. Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/publicacoes/oficina/ficheiros/134.pdf>>. Acesso em: 10 ago. 2016. p. 32.

⁴¹⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível

Portanto, serão apresentados algumas possibilidades para suprir as “ausências” identificadas na sociedade.

4.2.1 A Implantação do Programa de *Compliance*

As discussões acerca da implementação de medidas de integridade dentro das empresas começaram a ser bastante discutidas em todo o mundo, a partir do caso de corrupção internacional da multinacional alemã Siemens.

Além da Siemens, o caso Eron também foi relevante para o “*boom de compliance*”, em função da fraude contábil. O chamado modelo *mark to market*, utilizado pela empresa, consistia na inserção de receitas futuras no balanço, mas o dinheiro não era real, levando-a às ruínas. Em razão de episódios como os acima mencionados, constatou-se que para “o mercado funcionar, era preciso regras de punição para quem não as cumpre. Isso é *compliance*”.⁴¹⁸ O estabelecimento de controles internos nas empresas visa prevenir as fraudes e fomentar um ambiente ético. Para Coimbra e Manzi, o *compliance* “pode ser visto como uma decorrência e, até mesmo, uma exigência do Estado Democrático de Direito”.⁴¹⁹

No Brasil, as instituições começaram a se preocupar em exercer controles internos e *compliance* com a Lei de Lavagem de Dinheiro, em 1998, quando o país foi obrigado, pela Convenção de Viena, a adotar políticas de prevenção e combate. Inclusive, os próprios bancos contaram com o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf), uma unidade de inteligência financeira do país que é subordinada ao Ministério da Fazenda. O Coaf auxilia as operações da Polícia Federal e do Ministério público e, por isso, é importante na prevenção de casos que envolvem corrupção, lavagem de dinheiro e fraudes.⁴²⁰

em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

⁴¹⁸ GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016. p. 4.

⁴¹⁹ COIMBRA, Marcelo de Aguiar; MANZI, Vanessa Alessi (org). **Manual de Compliance**: preservando a boa governança e a integridade das organizações. São Paulo: Editora Atlas, 2010. p. 16.

⁴²⁰ GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016. p. 22.

Em 2003, ao ser criada a Controladoria-Geral da União para exercer o controle interno do Poder Executivo Federal, o envolvimento quanto a instituição de um setor de *compliance*, tornou-se ainda maior. Nesse sentido, “aos poucos, a CGU foi instituindo uma série de procedimentos de controle como auditoria anual de contas públicas [...], estabeleceu padrões de transparência para o poder público ao lançar o Portal da Transparência”,⁴²¹ bem como apoiou o implemento de legislações relacionadas aos controles e ao combate à corrupção.

Com esse apoio, o Brasil passou a contar, no ano de 2013, com três leis importantes na prevenção de medidas de corrupção, quais sejam: a Lei de Acesso à Informação (2011), a Lei de Conflito de Interesses (2013) e a Lei Anticorrupção (2013), a última a ser sancionada. Mesmo assim, o setor de saúde está “entre os que mais sofreram punições por violação ao FCPA”,⁴²² *Foreign Corruption Practices Act*, lei federal norte-americana que proíbe a corrupção.⁴²³

A Lei de Acesso à informação, conforme menciona Gonsales, “ainda é pouco utilizada pelos cidadãos em geral e pelas empresas”⁴²⁴ e deveria ser melhor aproveitada pelos profissionais do setor de *compliance*, o que também se verifica ao longo do presente trabalho. Já a Lei de Conflito de Interesses é importante na regulação do comportamento das pessoas que atuaram no setor público e passaram a prestar serviços à instituições privadas para evitar a “facilitação” de processos.

Por fim, a Lei Anticorrupção, apesar de garantir um setor de *compliance* mais completo, em razão da aplicação conjunta com as demais leis supramencionadas, na prática isso não correspondeu com a teoria e, por mais, que a Lei nº 12.846/13 seja um avanço para o Estado Brasileiro, suas medidas não foram aplicadas da forma como foi imaginada. No entanto,

⁴²¹ GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016. p. 28.

⁴²² GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016. p. 32.

⁴²³ COIMBRA, Marcelo de Aguiar; MANZI, Vanessa Alessi (org). **Manual de Compliance**: preservando a boa governança e a integridade das organizações. São Paulo: Editora Atlas, 2010. p. 64.

⁴²⁴ GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016. p. 42-43.

A aprovação da lei trouxe, de certa forma, uma “obrigatoriedade” para as empresas de maior porte, especialmente aquelas que lidam com negócios mais regulados, ou que dependem muito de negócios com o governo, de adorarem programas de conformidade.⁴²⁵

Visando estabelecer um setor para prevenir as empresas e as instituições contra fraudes, a Lei Anticorrupção, em geral, foi importante para iniciar o combate à tais práticas. O art. 1 da Lei nº 12.846/13 obriga sua aplicação tanto para sociedades empresárias, quanto para quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, sendo responsabilizadas, objetivamente, no âmbito administrativo e civil.

A implementação da Lei nº 12.846/13 introduziu medidas que atingem às OSS, devendo essas, também, implementarem mecanismos de integridade para controlar seus atos internos, principalmente, porque possuem contratos de gestão com o Poder Público, exigindo transparência.

A liberdade de participar de atividades que o Estado transfere ao particular ou de fornecer ao Estado bens ou serviços está – pela Lei nº 12.846/13 e doravante – condicionada a não prática de certas condutas, para que sejam, sob esse ângulo, entendidas como lícitas.⁴²⁶

Atualmente, a transparência tem sido o grande desafio das organizações, no entanto, incorporar tal prática passa a ser “determinante para garantir a sustentabilidade e, portanto, a perenidade dessas instituições”⁴²⁷. Para Kosta⁴²⁸, o direito em acessar documentos que são públicos, “[...] assegura o monitoramento dos cidadãos sobre os atos da administração em uma sociedade democrática”⁴²⁹ (Tradução nossa).

Nesse sentido, todas as medidas instituídas entre o Poder Público e as OSS devem ser públicas e de fácil entendimento para que o controle social seja, de fato, exercido pelos cidadãos. Considerado um dos pilares da governança, o *compliance* visa

⁴²⁵ GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016. p. 44.

⁴²⁶ DAL POZZO, Antonio Araldo Ferraz; DAL POZZO, Augusto Neves; DAL POZZO, Beatriz Neves; FACCHINATTO, Renan Marcondes. **Lei Anticorrupção**: Apontamentos sobre a Lei nº 12.846/2013. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. p. 10.

⁴²⁷ ALMEIDA, Luis Roberto Natel de; CONTADOR FILHO, José Hélio; SANTOS, Denise Soares dos. Desafio das organizações filantrópicas. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde**: conceitos, estruturas e modelos. São Paulo: Editora Saint Paul, 2014. p. 179.

⁴²⁸ KOSTA, Eleni. **Consent in european data protection law**. Leiden: Martinus Nijhoff, 2013. p. 38.

⁴²⁹ Original: “[...] ensures the control of the citizens over the acts of the administration in a democratic society”.

fortalecer as políticas internas e a mitigação dos riscos, adotando a ética, a transparência e a eficiência.⁴³⁰

Tanto no setor privado (OSS), quanto no setor público, a implantação de mecanismos de integridade é imprescindível para prevenir os desvios e para garantir maior transparência.

Qualquer instituição, pública ou privada, deve realizar um esforço de autoconhecimento para diagnosticar suas vulnerabilidades e para definir o que precisa ser feito para fortalecer sua integridade. Se a atuação de uma instituição é pautada pela improvisação e desorganização, são grandes as chances de haver um comprometimento da sua integridade, pois suas vulnerabilidades e riscos não serão conhecidos e tampouco mitigados.⁴³¹

Para que a Administração Pública seja mais íntegra é indispensável, a aderência aos programas de integridade confere maior proteção aos direitos, bem como previne eventuais falhas. Nesse sentido,

[...] deve o setor público perceber que ações de incentivo a integridade, no contexto democrático, como o *compliance*, a transparência, o controle social os controles internos, constituem vantagens competitivas de incremento da credibilidade e de aumento do valor da organização pública, junto aos seus stakeholders, que são, em última instância, a própria população representada pelos cidadãos.⁴³²

Inclusive, ao demonstrar as diretrizes para a instituição do programa, a CGU determina que é preciso: a) Desenvolver o Ambiente de Gestão do Programa de Integridade, com independência e o devido comprometimento da Alta direção; b) Analisar os riscos de forma periódica; c) Estruturar políticas e procedimentos; iv) Possibilitar maior comunicação e treinamento; e d) Desenvolver medidas de remediação e aplicação de penalidades para impedir irregularidades⁴³³.

⁴³⁰ COIMBRA, Marcelo de Aguiar; MANZI, Vanessa Alessi (org). **Manual de Compliance:** preservando a boa governança e a integridade das organizações. São Paulo: Editora Atlas, 2010. p. 26.

⁴³¹ CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. **Guia de integridade pública.** Brasília. 2015. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/programa_integridade_estatais.pdf>. Acesso em: 3 ago 2016. p. 14-16.

⁴³² MESTRE EM EDUCAÇÃO DISCUTE CONCEITO DE COMPLIANCE NO SETOR PÚBLICO. 16 set. 2014. **Gestão em Debate.** Disponível em: <<http://www.gestaoemdebate.saeb.ba.gov.br/fazendo-gestao/mestre-em-educacao-discute-conceito-de-compliance-no-setor-publico/>>. Acesso em: 3 ago. 2016. p. 7.

⁴³³ CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. **Guia de implantação de programa de integridade nas estatais.** Brasília. 2015. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/programa_integridade_estatais.pdf>. Acesso em: 3 ago 2016. p. 14-16.

Com isso, o papel do *compliance* é apresentar todas as possibilidades e todos os riscos e alternativas provenientes das atividades relacionadas tanto de empresas privadas, quanto da Administração Pública.⁴³⁴ O respeito às normas internas revela-se importante não somente para evitar possíveis punições, mas também para criar um ambiente mais harmônico.

Em seu art. 7, a Lei Anticorrupção menciona a importância de instituir o setor de *compliance* para proporcionar “procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica”. A integridade consiste no princípio orientador do *compliance*, estabelecendo, por meio de normas, quais os limites de atuação para que os interesses sejam defendidos, sem lesionar à Administração Pública.⁴³⁵ Para Coimbra e Manzi,

[...] uma organização íntegra é aquela que consegue manter, em cada uma das suas decisões, atividades ou ações uma coerência com sua identidade, nunca perdendo de vista os valores que a inspiram e os objetivos que ela deve perseguir, transformando-os em ação concreta.⁴³⁶

No âmbito privado é adotado o *full disclosure*, que consiste na divulgação completa dos resultados provenientes dos riscos enfrentados por uma empresa aos investidores. Com muito mais razão, o mesmo deveria ser adotado no âmbito público, haja vista que toda uma população possui interesses na transferência do dinheiro público, principalmente, naquele dirigido ao setor privado, como no caso das OSS.

Igualmente em ambos os setores, a Alta Administração deve estar comprometida com o programa de integridade. Na esfera pública, necessariamente, deve-se relacionar o Plano Plurianual (previsto no art. 165 da Constituição Federal), tendo em vista a tríade

⁴³⁴ GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016. p. 62.

⁴³⁵ COIMBRA, Marcelo de Aguiar; MANZI, Vanessa Alessi (org). **Manual de Compliance**: preservando a boa governança e a integridade das organizações. São Paulo: Editora Atlas, 2010. p. 9.

⁴³⁶ COIMBRA, Marcelo de Aguiar; MANZI, Vanessa Alessi (org). **Manual de Compliance**: preservando a boa governança e a integridade das organizações. São Paulo: Editora Atlas, 2010. p. 9.

“prevenir, detectar e remediar”,⁴³⁷ bem como a boa-fé dos envolvidos, por meio de um modelo que garanta transparência e integridade, evitando “desvios, fraudes e irregularidades”.⁴³⁸

No campo da Administração Pública, em abril de 2016 foi publicada no Diário Oficial da União a Portaria nº 784, a qual instituiu o Programa de Fomento da Integridade Pública (PROFIP) da Controladoria Geral da União, para a administração pública, autárquica e fundacional do Poder Executivo Federal. O objetivo da Portaria, de acordo com o art. 2º, era habilitar o setor público para a implementação do Programa de *Compliance*, visando detectar fraudes e combater a corrupção, por meio de quatro eixos essenciais: a) comprometimento e apoio da alta direção; b) definição e fortalecimento de instâncias de integridade; c) análise e gestão de riscos; d) estratégias de monitoramento contínuo.

A aderência ao PROFIP é voluntária, sendo realizada por meio de adesão da autoridade máxima do ente público. O órgão ou a entidade que aderir ao programa, desenvolverá com a Controladoria Geral da União, um “plano de integridade” que contemplará os seguintes critérios, nos termos do art. 3º:

- [...] I - criação e aprimoramento de padrões de ética e de conduta, além de demais políticas, normas e procedimentos que forem necessários;
- II - ações de comunicação, cursos e treinamentos efetivos para disseminação das normas e conteúdos de que trata o item anterior;
- III - aprimoramento e institucionalização de canais de denúncias e de fluxos e processos para seu tratamento;
- IV - aprimoramento e institucionalização dos procedimentos e instâncias responsáveis pelas ações de responsabilização disciplinar;
- V - implementação de outras ações de remediação necessárias, que contemplem o constante aprimoramento de processos de trabalho.

Todas essas medidas deverão ser desenvolvidas por meio de um mapeamento dos riscos para identificar as vulnerabilidades do órgão ou da entidade que aderiu ao PROFIP.

⁴³⁷ GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016. p. 120.

⁴³⁸ GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016. p. 128.

Além das medidas adotadas pela Portaria acima mencionada, a Controladoria Geral da União, juntamente com o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, promulgaram a Instrução Normativa Conjunta CGU/MP nº 001/2016, com vistas a regulamentar os controles internos, a gestão de riscos e a governança no âmbito do Poder Executivo federal.

Diante disso, os responsáveis pelos órgãos e entidades do Poder Executivo deverão formular diretrizes para implantação de programas de integridade, devendo avaliar e gerenciar os riscos, bem como obedecer a todos os princípios elencados no art. 8º da referida Instrução Normativa, como a aderência aos valores éticos e realização de avaliações periódicas.

A alta administração deve estar comprometida e é a responsável por monitorar e aperfeiçoar os controles internos de gestão, sendo o dirigente máximo da organização, o responsável por estabelecer o gerenciamento de riscos, consoante o art. 12 e 19 da Instrução Normativa. Além disso, a Instrução traz a necessidade de um Comitê de Gestão de Governança, Riscos e Controle no âmbito de cada órgão e entidade que deverá ser composto “pelo dirigente máximo e pelos dirigentes das unidades a ele diretamente subordinadas e será apoiado pelo respectivo Assessor Especial de Controle Interno”, de acordo com o art. 23.

Visando replicar as políticas de integridade, a CGU, por meio da Portaria nº 750/2016, instituiu seu próprio programa de integridade, iniciativa que promove a cultura da transparência dentro da Administração Pública. No que tange o setor privado, em uma pesquisa realizada nos sítios eletrônicos das quatro maiores OSS do Brasil, ficou constatado que nenhuma declara se faz uso de políticas de gestão e governança. Já na avaliação realizada nas OSS do Estado do Espírito Santo, apenas uma, das quatro existentes, possui programa de governança.

Para Dematté, o *compliance* deve ser introduzido, de acordo com as peculiaridades daquele ambiente, considerando a “quantidade de funcionários”, a “complexidade da hierarquia”, “o grau de interação com o setor público”, dentre outros elementos

necessários para o estabelecimento de um programa de integridade adequado ao caso.⁴³⁹ Para Nascimento, os sistemas de integridade são compostos por,

[...] (i) manuais de boas práticas de integridade das pessoas jurídicas, (ii) sistema de acolhimento, tratamento e apoio às denúncias internas e externas, (iii) modelos de procedimentos em casos de corrupção, (iv) criação de códigos de ética e conduta, (v) ampliação dos mecanismos de auditoria e *compliance*.⁴⁴⁰

Além de tais medidas, o treinamento, as avaliações e as punições gradativas no que tange o descumprimento das normas estabelecidas internamente pela pessoa jurídica, revelam-se medidas importantes, mesmo porque, o controle interno repercute na eficiência das atividades.⁴⁴¹ Para Stessens,⁴⁴² “A principal razão para o combate à corrupção é a necessidade de manter a integridade da administração pública e a confiança da administração pública aos cidadãos que o sistema político e deve ser confiável para comandar”⁴⁴³ (Tradução nossa).

Portanto, a implementação de um setor de integridade, tanto nas OSS, quanto na Administração Pública, não é “mais uma opção, senão uma necessidade”,⁴⁴⁴ uma vez que proporciona maior transparência e previne a corrupção.

4.2.2 O Fundo Estadual de Combate à Corrupção

Visando a transparência pública e a implementação de mecanismos que auxiliam na prevenção contra a corrupção, a Lei Anticorrupção e a Lei de Acesso à Informação,

⁴³⁹ DEMATTÉ, Flávio Rezende. **Responsabilização de pessoas jurídicas por corrupção**: a Lei nº 12.846/2013 segundo o direito de intervenção. Belo Horizonte, 2015. p. 129-130.

⁴⁴⁰ NASCIMENTO, Menillo Dinis do. O controle da corrupção no Brasil. In: NASCIMENTO, Menillo Dinis do (Org). **Lei anticorrupção empresarial**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. p. 114.

⁴⁴¹ MÁRIO, Pueri do Carmo; ALVES, Aléxica Dias de Freitas, CARMO, Joyce Pamela Silva do; SILVA, Ana Paula Braga da; JUPETIPE, Fernanda Karoliny Nascimento. A utilização de instrumentos de contabilidade gerencial em entidades do terceiro setor. **Sociedade, Contabilidade e Gestão**, Rio de Janeiro, v. 8, nº 1, jan/abr. 2013. Disponível em: <<http://www.atena.org.br/revista/ojs-2.2.3-06/index.php/ufrrj/article/viewFile/1645/1466>>. Acesso em: 13 jun. 2016. p. 66.

⁴⁴² STESENS, Guy. The international fight against corruption. **Revue internationale de droit penal**, v. 72. 2001/3. Disponível em: <http://www.cairn-int.info/article-E_RIDP_723_0891--the-international-fight-against.htm>. Acesso em: 22 jun. 2016.

⁴⁴³ Original: “The prime reason for fighting corruption is the need to uphold the integrity of public administration and the confidence of the citizens that the public administration and the political system must be able to command”.

⁴⁴⁴ CAPANEMA, Renato de Oliveira. Inovações da Lei nº 12.846/2013. In: NASCIMENTO, Menillo Dinis do (Org.). **Lei Anticorrupção Empresarial**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014. p. 25.

principalmente, corroboram para a desestabilização de medidas contra a Administração Pública.

Por essa razão, o governador do Estado do Espírito Santo, Paulo Hartung, elaborou o PL nº 019/2016, no sentido de instituir o Fundo Estadual de Combate à Corrupção, determinado em uma mensagem de nº 031/2016⁴⁴⁵ redigida em 01 de fevereiro de 2016 ao Presidente da Assembleia Legislativa, o Deputado Theodorico de Assis Ferraço. Inclusive, conforme reportagem da Folha Vitória⁴⁴⁶, o Estado do Espírito Santo pode ser o primeiro a criar o Fundo.

O Espírito Santo pode ser o primeiro Estado a criar um fundo de combate à corrupção. Um projeto de lei elaborado pelo Governo do Estado deve ser enviado para apreciação na Assembleia Legislativa do Espírito Santo (Ales) nas próximas semanas. Se aprovado, o fundo será o primeiro a entrar em vigor no Brasil. A informação foi confirmada pela assessoria de imprensa do governador Paulo Hartung (PMDB).⁴⁴⁷

O Governador do Estado afirmou que “a corrupção prejudica o desenvolvimento social e econômico”⁴⁴⁸, reduzindo a produtividade e a aumentando a concorrência desleal, o que afeta, diretamente, na qualidade da prestação dos serviços públicos.

Por essa razão, Paulo Hartung ressalta que o Fundo Estadual de Combate à Corrupção surgiu para aprimorar a atuação dos órgãos fiscalizadores, sendo possível, por meio dos recursos arrecadados, financiar programas de prevenção e repressão de práticas contra a Administração Pública.

Nesse sentido, no Espírito Santo, o Fundo deverá ser vinculado à Secretaria de Estado de Controle e Transparência (SECONT) e sua arrecadação se dará da seguinte forma:

⁴⁴⁵ ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. **Proposta de Emenda Constitucional nº 23/2015**. Disponível em: <http://www.al.es.gov.br/novo_portal/>. Acesso em: 23 jun. 2016.

⁴⁴⁶ FOLHA VITÓRIA. **ES pode ser o primeiro a criar fundo de combate à corrupção no país**. 27 jan. 2016. Disponível em: <<http://www.folhavitoria.com.br/politica/noticia/2016/01/es-pode-ser-o-primeiro-a-criar-fundo-de-combate-a-corrupcao-no-pais.html>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

⁴⁴⁷ FOLHA VITÓRIA. **ES pode ser o primeiro a criar fundo de combate à corrupção no país**. 27 jan. 2016. Disponível em: <<http://www.folhavitoria.com.br/politica/noticia/2016/01/es-pode-ser-o-primeiro-a-criar-fundo-de-combate-a-corrupcao-no-pais.html>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

⁴⁴⁸ ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. **Proposta de Emenda Constitucional nº 23/2015**. Disponível em: <http://www.al.es.gov.br/novo_portal/>. Acesso em: 23 jun. 2016.

Art. 2º Constituem receitas do Fundo Estadual de Combate à Corrupção:
 I – o valor das multas civis aplicadas com base na Lei Federal nº 8.429, de 02 de junho de 1992;
 II – o valor das multas aplicadas pelo Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo a agentes públicos estaduais;
 III – o valor das multas administrativas aplicadas pelo Estado do Espírito Santo, com base na Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993;
 IV – o valor das multas administrativas aplicadas no Estado do Espírito Santo, com base na Lei Federal nº 12.846, de 1º de agosto de 2013;
 V – doações de pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras;
 VI – transferências orçamentárias provenientes de outras entidades públicas nacionais ou internacionais;
 VII – as provenientes de dotações constantes do orçamentos do Estado.

A SECONT deverá publicar no Portal da Transparência do Estado do Espírito Santo, um relatório, semestral, sobre a aplicação dos recursos que constituem o Fundo. Além disso, o PL ressalta que qualquer cidadão ou associação privada poderá apresentar à SECONT projetos para a conscientização acerca dos efeitos advindos da corrupção, o que não será, de fato, tão eficaz, se a população não tiver acesso a todos os documentos públicos, conforme a Lei de Acesso à Informação.

No entanto, deve-se registrar a necessidade de cautela com tal situação, uma vez que, no ano de 2015, foi apresentada a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) nº 23/2015,⁴⁴⁹ com vistas a revogar o art. 145 da Constituição Estadual do Espírito Santo.⁴⁵⁰ O referido art. ressalta que o Poder Público deve dar publicidade às informações relativas a benefícios e incentivos fiscais concedidos.

Inclusive, a Organização Não Governamental (ONG), Transparência Capixaba, se manifestou repudiando a votação da PEC na Assembléia Legislativa do Estado do Espírito Santo, “sem o prazo ideal e a adequação regimental para sua apreciação pela comissão de cidadania e sem o necessário debate público sobre o tema”.⁴⁵¹

⁴⁴⁹ ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. **Proposta de Emenda Constitucional nº 23/2015**. Disponível em: <http://www.al.es.gov.br/novo_portal/>. Acesso em: 23 jun. 2016.

⁴⁵⁰ ESPÍRITO SANTO. **Constituição**. 1989. Constituição [do] Estado do Espírito Santo. Vitória: Assembléia Legislativa, 1989.

⁴⁵¹ FOLHA ES. **A derrubada da transparência nos incentivos fiscais merece repúdio de toda a sociedade**. 18 dez. 2015. Disponível em: <<http://www.folhadoes.com/noticia/2015/12/18/-a-derrubada-da-transparencia-nos-incentivos-fiscais-merece-repudio-de-toda-a-sociedade.html>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

Parece, no mínimo contraditório, o pleito do Governador do Estado do Espírito Santo, haja vista que o autor da PEC supra foi Gildevan Fernandes, então filiado ao mesmo partido do Governador, qual seja, o PMDB.

Ora, como o Governo do Estado está incentivando a criação de um Fundo Estadual de Combate à Corrupção, com vistas a proporcionar maior transparência e prevenção de atos contra a Administração Pública; e, ao mesmo tempo, no ano de 2015 (ano anterior), incentivou a aprovação da PEC que reduz a publicidade de informações aos cidadãos capixabas?

É imprescindível, portanto, analisar com cautela todas as medidas propostas para que a legislação desenvolvida em prol de um governo mais transparente e eficaz, seja, de fato, garantida e implementada mas, não objeto de interesses político-partidários.

4.2.3 Programa de Incentivo à Revelação de Informações de Interesse Público

Visando evitar desvios e atos contra a Administração Pública, o Deputado Onyx Lorenzoni, do Partido Democratas Rio Grande do Sul (DEM/RS), propôs o PL nº 3165/2015 para instituir o Programa de Incentivo à Revelação de Informações de Interesse Público.

Esse programa possui como finalidade proteger e compensar o cidadão que, de boa-fé, forneça informações em prol do interesse público, as quais são exemplificadas pelo art. 2º do referido projeto como a, “[...] delação, notícia ou o fornecimento de qualquer peça de informação, dado, referência, indício ou prova capaz de ensejar ou auxiliar a apuração, processamento e julgamento de ação ou omissão que configure crime ou ato de improbidade administrativa”.

O Projeto visa promover a adaptação da legislação brasileira às Convenções Internacionais que o Brasil é signatário, tais como a:

Convenção Contra a Corrupção da Organização das Nações Unidas (ONU) (arts. 1o, 8o, § 4o, 13, 32 e 33, 36, 39 e 60); a Convenção Interamericana contra a Corrupção da Organização dos Estados

Americanos (OEA) (arts. 2o, 3o, §§ 1o, 8o e 11 e 14, §§ 1o e 2o); e, no âmbito da Organização para a Cooperação Econômica e o Desenvolvimento (OCDE), a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (arts. 1o, §§ 1o e 2o, 2o, e 3o, § 2o).⁴⁵²

Por esse motivo, há o incentivo do chamado “*whistleblowing*”, termo que se refere à delação de corrupção, irregularidades ou ilegalidades. Contudo, em países como o Brasil, atos como esses podem significar um perigo, por essa razão, este PL foi desenvolvido pois, “quando possíveis informantes de atos de corrupção estão confiantes sobre as garantias e proteções para revelá-los, os indivíduos corruptores não podem se esconder por trás da parede do silêncio”.⁴⁵³

O objetivo do PL é promover o fornecimento de informações, seja oralmente ou por escrito que auxiliam na prevenção de atos contra a Administração Pública, devendo conter a qualificação do cidadão, a sua intenção, o detalhamento dos fatos, com a descrição das ações e omissões e, por fim, a indicação das provas conhecidas, nos termos do art. 4º.

A partir da apreciação das informações reveladas, todas as providências serão tomadas e, se for o caso, o Ministério Público, também, será comunicado. Para fins de proteção e retaliações, quem revelou a informação será protegido para que sua integridade física e psicológica seja assegurada, em função disso, é vedado ao agente ou órgão público divulgar dados que permitam a identificação pessoal do autor. Mas, caso o autor venha a ser identificado de alguma forma e, por esse motivo, sofra ameaças, poderá requerer medidas protetivas, por meio da Lei nº 9.807/99.

Nesse sentido, tendo em vista compensar o cidadão que cooperou com o Poder Público, caso a informação prestada tenha gerado retorno dos valores e/ou bens subtraídos ilicitamente ao Erário, conforme o § 1º, do art. 14, aquele será retribuído no importe de até 10% (dez por cento) sobre o valor total. Contudo, caso o autor tenha participado do crime ou do ato de improbidade que está delatando, o importe será

⁴⁵² BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 3165/2015**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1393836&filename=PL+3165/2015>. Acesso em: 15 set. 2016. p. 10.

⁴⁵³ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 3165/2015**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1393836&filename=PL+3165/2015>. Acesso em: 15 set. 2016. p. 10.

reduzido ou, até mesmo, será vedado, dependendo do contexto. Já no caso do denunciante ser o próprio autor da revelação, sua pena poderá ser reduzida de um a dois terços, em caso de condenação.

A última ação legislativa quanto ao PL foi da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTASP), no dia 23 de agosto de 2016, ocasião em que a Relatora do projeto, a Deputada Geovania de Sá, filiada ao PSDB/SC, afirmou:

É hora de mudança de mentalidade. A ocultação de crime ou ato de improbidade administrativa não pode ser amparada sob o falso manto da lealdade institucional. Muito pelo contrário, a real lealdade institucional preconiza a tomada de decisões no sentido de resguardar a instituição e o interesse público. Não devemos admitir que o Brasil seja conhecido como o país da impunidade.⁴⁵⁴

A deputada, todavia, sugere algumas modificações no PL, como a supressão do inc. II e a modificação do inc. V, do art. 4º para evitar a intimidação do autor que revelou a informação, tendo em vista que há a obrigação em explicitar as intenções, bem como a indicar provas. Para a deputada, a ausência dos propósitos do delator e a indicação de provas não devem ser motivo para rejeitar a denúncia, preliminarmente, em despacho, conforme o § 1º, do art. 4º. Isso porque, para ela, tal situação contraria a pretensão do próprio projeto, qual seja, promover a revelação de informações que perpassam o interesse público. Além disso, defende que a inamovibilidade destacada no inc. I, do art. 10, deve ser prorrogada, também, pelo interessado.

Com relação a prorrogação do pagamento do ocupante de cargo em comissão ou função de confiança exonerado ao publicizar os dados, nos termos do art. 11, não é razoável e, recomenda, a supressão do parágrafo primeiro, por ser “ilógica” a permanência de um “ex-ocupante”.⁴⁵⁵ Já quanto à multa prevista no inc. II, do art. 12, a deputada considera que pela mutabilidade das relações trabalhistas, acredita ser mais “justo”, aplicar a regra da média das três últimas remunerações do autor da

⁴⁵⁴ BRASIL. Câmara dos Deputados. Parecer da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTASP). **Projeto de Lei nº 3165/2015**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1485508&filename=Parecer-CTASP-23-08-2016>. Acesso em: 15 set. 2016. p. 02.

⁴⁵⁵ BRASIL. Câmara dos Deputados. Parecer da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTASP). **Projeto de Lei nº 3165/2015**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1485508&filename=Parecer-CTASP-23-08-2016>. Acesso em: 15 set. 2016. p. 03.

revelação na entidade.

E, por fim, afirma que o benefício de redução da pena a ser concedido ao autor da denúncia envolvido em prática de crime ou ato de improbidade administrativa, previsto no art. 16, deve ser compreendido, também, pelos arts. 4º a 7º, da Lei nº 12.850/13, relativos à colaboração ou delação premiada. Acolhidas ou não as propostas da Deputada Relatora, o PL ainda está tramitando na Câmara dos Deputados e está sujeito a transições, ainda a serem apreciadas.

Portanto, de toda a forma, a essência do PL é promover instrumentos jurídicos que possam fomentar a revelação de informações em favor do interesse público e minimizar a corrupção e seus impactos no Brasil. Mas, é preciso cautela para analisar todas as previsões, visando resguardar as garantias constitucionais e coibir atos contra o bem-comum.

4.2.4 Projetos de Lei em Curso

Primeiramente, insta salientar que em uma pesquisa realizada no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados constatou-se os seguintes números de PL, relativos aos tópicos: a) Direito à Transparência; b) Corrupção; c) OSS; d) Lei de Acesso à Informação; e e) *Accountability*, de acordo com o Quadro 10:

Quadro 10 – Projetos de Lei Câmara dos Deputados

Direito à Transparência	Corrupção	OSS	Lei de Acesso à Informação	Accountability
2	699	27	44	2

Fonte: Elaborado pela autora.

O Quadro acima foi retratado com o fim de demonstrar a quantidade de projetos em andamento acerca do tema “corrupção”, o que permite ser considerado um dos maiores problemas na Administração Pública.

Com o fim de evidenciar outras possibilidades que visam coibir a corrupção e ampliar a transparência das informações públicas no Brasil, cabe relacionar alguns PL acerca dos temas que envolve o presente trabalho.

No que diz respeito ao Direito à Transparência, o PL nº 7804/2014 foi proposto pelo Deputado Pedro Paulo, filiado ao PMDB/RJ e está em pauta na Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática (CCTCI). Este projeto visa instituir a Lei de Dados Abertos, estabelecendo o Comitê Gestor de Dados Público junto ao Ministério do Planejamento, bem como cria a obrigatoriedade para a disponibilização de dados abertos e de interfaces de aplicações web de forma estruturada para os entes federados.

Outro projeto (786/2015) em andamento, proposto pelo Deputado Luiz Nishimori, filiado ao PR/PR, regulamenta o art. 3º, IV, da Lei nº 12.527/11. Atualmente, o projeto aguarda a designação do Relator na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC). Em sua justificativa, o Deputado ressalta que:

O estímulo à transparência pública é um dos objetivos essenciais da moderna administração. A ampliação da divulgação das ações governamentais a milhões de brasileiros contribui para o fortalecimento da democracia, prestigia e desenvolve as noções de cidadania e incentiva o controle social sobre os atos da gestão. A participação ativa da sociedade é imprescindível para garantir o bom uso dos recursos públicos. Neste contexto, resta evidente a necessidade de aprovação deste projeto de lei, posto que a Administração Pública precisa - e a sociedade brasileira merece - dessa proximidade e transparência para melhor conhecimento dos gastos públicos, com a finalidade de fazer imperar a Probidade Administrativa na sua mais ampla acepção.⁴⁵⁶

Nesse mesmo sentido, foi proposto um projeto (6.882/2013) para criar o Estatuto de Defesa do Usuário do Serviço Público, visando regular a participação dos cidadãos na Administração Pública e sobre a defesa dos seus direitos. Inclusive, ressalta em seu art. 4º que um dos direitos dos usuários do serviço público é o acesso à informação, nos termos da Lei nº 12.527/11. Para o Deputado Rogério Carvalho, filiado ao PT/SE, autor do PL,

[...] dentre toda a legislação brasileira, apenas o Código de Defesa do Consumidor e a Lei de Acesso à Informação abrangem todos os entes federativos e, no caso desta última, os Três Poderes do Estado. Conclui-se, portanto, que apesar da quantidade expressiva de normativas relacionadas ao tema da defesa do usuário dos serviços públicos, existe, de fato, uma

⁴⁵⁶ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 786/2015**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1310720&filename=PL+786/2015>. Acesso em: 10 set. 2016.

lacuna legislativa no que tange principalmente à proteção do usuário dos serviços públicos estaduais, municipais, e dos Poderes.⁴⁵⁷

O PL nº 4793/2016, oferecido pelo Deputado Covatti Filho, filiado ao PP/RS, visa alterar a Lei nº 12.527/11 para obrigar as entidades públicas ou privadas que recebem recursos do governo, a divulgar todas as informações de interesse dos cidadãos, como a destinação das verbas, na *internet*.

Pretendendo o mesmo que o projeto anterior, alterar a Lei de Acesso à Informação, o PL nº 5416/2016 dispõe sobre o acesso aos dados de entidades privadas que mantêm vínculo com o setor público. Assim, planeia,

[...] estender às entidades privadas permissionárias ou concessionárias de serviço público estadual, e empresas em que, no mínimo, 25% (vinte e cinco por cento) de sua receita bruta anual, no exercício anterior, seja proveniente de contratação com o Poder Público o dever de dar publicidade a informações de interesse público.⁴⁵⁸

O PL 7368/2006, cria o Sistema Nacional de Combate à Corrupção, devendo ser estruturado pelos pilares de transparência, informação e controle. Já o PL 4850/2016 estabelece medidas contra desvios de verba pública e combate o enriquecimento ilícito de agentes públicos.

De modo similar ao PL nº 3165/2015, mencionado no item anterior, os projetos nº 5771/2016, nº 588/2015 e nº 1701/2011, versam sobre a colaboração dos cidadãos ante atos contra a Administração Pública, disponibilizando à estes indivíduos formas de recompensa. Por outro lado, o PL nº 3394/2015 se propõe a destinar os valores recebidos de multas à medidas educativas anticorrupção para contribuir culturalmente.

Seguindo o raciocínio dos projetos acima mencionados, o PL nº 4259/2016 objetiva criar regras de *accountability* no âmbito dos: a) Tribunais Regionais Federais; b)

⁴⁵⁷ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 6882/2013**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1204418&filename=PL+6882/2013>. Acesso em: 10 set. 2016. p. 13.

⁴⁵⁸ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5416/2016**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1462393&filename=PL+5416/2016>. Acesso em: 10 set. 2016. p. 13.

Tribunais de Justiça dos Estados e Territórios; e c) Ministérios Públicos respectivos, tendo em vista a campanha “Dez Medidas Contra a Corrupção”.

Ressaltam-se ainda dois projetos, nº 4171/2012 e nº 8121/2014, os quais revelam uma preocupação, no que tange o desempenho das atividades regulares, obrigando a prestação de contas e a responsabilização civil e administrativa de pessoas jurídicas contra atos contra o Poder Público.

Quanto às OSS, o PL nº 5828/2016, proposto pelo Deputado Rodrigo Martins, filiado ao PSB/PI, em que propõe a alteração do art. 12, da Lei nº 9.637/98, no sentido de vedar a transferência da execução de serviços públicos de saúde, como hospitais e postos de saúde, às OSS. Conforme a justificativa do Deputado, essa alteração gera “um poderoso desestímulo à administração desses estabelecimentos pelo próprio ente federado” que “promove uma desarticulação dos serviços de saúde e o desvirtuamento do próprio regime dos contratos de gestão celebrados entre os governos e as organizações sociais”.⁴⁵⁹

a celebração de contratos de gestão com organizações sociais é, à luz da própria Lei no 9.637/1998, um instrumento complementar para a prestação de serviços públicos à população, e não o principal caminho a ser perseguido pelo Administrador. [...] o fato de um determinado ente ter a grande maioria dos seus estabelecimentos públicos de saúde administrados por organizações sociais certamente impede que, agindo sobre esse importante setor, o Administrador seja capaz de aperfeiçoá-lo e torná-lo mais consistente com as demais políticas promovidas.⁴⁶⁰

Conclui, desse modo, o Deputado afirmando que “a cessão de estabelecimentos públicos de saúde tem se mostrado um caminho para a corrupção e o favorecimento de particulares”.⁴⁶¹

⁴⁵⁹ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5828/2016**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1477099&filename=PL+5828/2016>. Acesso em: 10 set. 2016.

⁴⁶⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5828/2016**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1477099&filename=PL+5828/2016>. Acesso em: 10 set. 2016.

⁴⁶¹ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5828/2016**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1477099&filename=PL+5828/2016>. Acesso em: 10 set. 2016.

Portanto, percebe-se que são inúmeras as iniciativas legislativas com a finalidade de minimizar atos contra a Administração Pública, por meio da transparência e da fiscalização mas, é imprescindível avaliar todas as nuances para que os direitos fundamentais sejam assegurados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Federal de 1988 avançou, no que tange aos direitos sociais, reinserindo a saúde como um direito universal, igualitário e gratuito, devendo ser prestado, em regra, pelo Estado. Contudo, apesar da nova conjuntura da saúde pública no Brasil, o art. 199, da Magna Carta, ampliou a prestação do serviço também para a iniciativa privada, de modo complementar.

A partir da década de 90, no entanto, a pauta política brasileira apresentou tendências neoconservadoras, considerando o desenvolvimento econômico e a preferência pelo Estado mínimo. Exemplo disso, foi a transferência da execução dos serviços públicos de saúde para as OSS. Esse modelo de gestão foi evidenciado na época da Reforma do Estado para modernizar a Administração Pública, conferindo flexibilidade, economicidade e eficiência.

Tendo em vista a expansão das OSS, os debates quanto à complementaridade do setor privado na saúde começaram a ser mais introduzidos. Nesse ínterim, apesar de

proposta a ADIn nº 1.923/05, o STF declarou constitucional a Lei nº 9.637/98, garantindo a contratação de OSS e dispensando o procedimento licitatório.

Embora seja resultado de um jogo de interesses da indústria da saúde, as OSS foram consideradas constitucionais e, portanto, mais do que nunca, precisam ser fiscalizadas para que seus efeitos, no campo da saúde pública, sejam reduzidos. Mesmo porque a corrupção afeta também essas organizações, conforme demonstram as incontáveis pesquisas desenvolvidas ao longo do Projeto “Complexo Econômico e Industrial da Saúde – Inovação e Dinâmica Capitalista: desafios estruturais para a construção do sistema universal no Brasil”, financiado pelo CNPq e coordenado pela professora Ligia Bahia.

Mais que isso, sendo considerada uma prática tolerada no Brasil, de acordo com o que foi apontado no primeiro capítulo deste trabalho, tornar-se imprescindível desenvolver, cada vez mais, mecanismos de transparência, visando a reduzir atos que atentam contra a Administração Pública e que violam direitos fundamentais, como no caso da saúde.

Ao extrair os resultados das análises do capítulo terceiro, nota-se que, por mais que o Brasil esteja em décimo oitavo lugar no *ranking* do *Global Right to Information*, a legislação de acesso à informação não é aplicada, o que impede o cidadão comum em auferir se a contratação de uma OSS, por exemplo, está sendo realizada nos moldes estabelecidos no contrato de gestão. Consequentemente, torna-se difícil determinar, tendo em vista a falta de transparência, em que medida as OSS estão realmente proporcionando maior eficiência e economicidade na prestação dos serviços públicos de saúde, tal como foi proposta inicialmente pela Reforma do Estado brasileiro.

Apesar da implantação do Programa de *Compliance*, da constituição de um Fundo Estadual de Corrupção, da criação do Programa de Incentivo à Revelação de Informações de Interesse Público ou de qualquer outro projeto proposto pela Câmara dos Deputados, não cabe garantir que a corrupção será reduzida. Da mesma forma que a Lei de Acesso à Informação (nº 12.527/11), todos esses artifícios são provenientes de propostas legislativas, o que não se mostra suficiente para transformar a realidade social brasileira, tendo em vista a tolerância quanto aos

desvios e à fragilidade da disponibilização de dados referentes às contratações públicas. Isso porque, consoante Almagro,⁴⁶² a lei até pode instituir o crescimento moral da população, mas não é capaz de criar seus valores.

Por esse motivo, apesar da apresentação das propostas no quarto capítulo, há que se ressaltar, brevemente – embora não seja o propósito deste estudo o aprofundamento da questão da moralidade –, a ação de improbidade administrativa, como um mecanismo de resgate à efetividade das legislações para que seja concreta a determinação quanto à transparência pública. A presente pesquisa demonstrou, portanto, violações constantes de princípios da Administração Pública, principalmente, no que se refere à publicidade, uma vez que é por meio desse princípio que se consegue auferir a garantia dos demais.

Com o escopo de preservar a moralidade administrativa, a ação (regulada pela Lei nº 8.429/92) reconhece, judicialmente, as condutas ímprobas, nos termos do art. 37, § 4º, da Constituição Federal. Segundo o dispositivo, tais atos provocam a perda da função pública, a indisponibilidade de bens, o ressarcimento ao erário, a suspensão dos direitos políticos, sem prejuízo da propositura de ação penal cabível.

Assim, a fiscalização e o controle das contratações de OSS, fraudes e atos contra a Administração Pública podem ser evitados e prevenidos. Considerada um fenômeno social, a corrupção é um dos grandes desafios a ser enfrentado no mundo e, principalmente, no Brasil. Sua organização sistêmica e sem rótulos exige, cada vez mais, transparência, fiscalizações, instituições estruturadas e leis eficientes.

Nesse sentido, Montañó, ao correlacionar a mitologia grega com os dias atuais afirma que as sereias eram “[...] donas de uma beleza inigualável, e seu canto tão doce, belo e mágico [...] encantava os marinheiros que as ouviam, seduzindo-os e levando-os para o naufrágio e à morte certa”⁴⁶³. Como as sereias, as OSS devem ser encaradas com cautela para que os recursos públicos sejam devidamente destinados e o SUS,

⁴⁶² CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. Constituição e ordem moral. **Revista da EMARF**, Rio de Janeiro, v. 10, nº 1, p. 1-264, dez. 2008. p. 132.

⁴⁶³ MONTAÑO, Carlos (Org.). **O canto da sereia**: crítica à ideologia e aos projetos do “terceiro setor”. São Paulo: Editora Cortez, 2014. p. 21-22.

preservado. O controle social somente pode ser exercido, quando o Poder Público adota medidas transparentes e claras, pois, do contrário, como afirma Montaña,⁴⁶⁴ hoje as sereias podem ser consideradas projetos que seduzem a um rumo já marcado⁴⁶⁵.

Portanto, a legislação brasileira de acesso à informação é suficiente para possibilitar com que o cidadão exerça seu controle social, mas isso só é possível se houver vontade política e uma postura de intolerância da população frente aos ocultamentos gerados para oportunizar desvios de verbas públicas em detrimento da garantia dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

ABRANOSKI, Ana Paula. Participação popular e controle social no SUS. **Instituto Humanitas Unisinos**. Disponível em:

<<http://unisinos.br/blogs/ihu/parcerias/participacao-popular-e-o-controle-social-no-sus/#sthash.G40fMDZa.dpuf>>. Acesso em: 3 maio 2016.

ADAMI, Betina da Silva; SARLET, Ingo Wolfgang. Estado democrático de direito, proporcionalidade e políticas públicas de segurança na contemporaneidade. **IV Mostra de Pesquisa da Pós-Graduação**. Rio Grande do Sul: PUC/RS, 2009.

Disponível em:

<http://www.pucrs.br/edipucrs/IVmostra/IV_MOSTRA_PDF/Direito/72100-BETINA_DA_SILVA_ADAMI.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2016.

ALMEIDA, Luis Roberto Natel de; CONTADOR FILHO, José Hélio; SANTOS, Denise Soares dos. Desafio das organizações filantrópicas. In: LUCA, Luiz de (Coord.).

Governança corporativa em saúde: conceitos, estruturas e modelos. São Paulo: Editora Saint Paul, 2014.

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. **Proposta de Emenda Constitucional nº 23/2015**. Disponível em:

<http://www.al.es.gov.br/novo_portal/>. Acesso em: 23 jun. 2016.

⁴⁶⁴ MONTAÑO, Carlos (Org.). **O canto da sereia: crítica à ideologia e aos projetos do “terceiro setor”**. São Paulo: Editora Cortez, 2014. p. 21-22.

⁴⁶⁵ MONTAÑO, Carlos (Org.). **O canto da sereia: crítica à ideologia e aos projetos do “terceiro setor”**. São Paulo: Editora Cortez, 2014. p. 21-22.

AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília, Cepal/Ipea, 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1550.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016.

BAGGENSTOSS, Salli; DONADONE, Julio Cesar. A saúde pública intermediada por organizações sociais: arranjos e configurações nas últimas duas décadas no Brasil. **Revista Temas y Problemas de Nuestra América**. 2014/2. Disponível em: <http://www.cialc.unam.mx/web_latino_final/archivo_pdf/Lat59-69.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2016.

BAHIA, Lígia. A privatização no sistema de saúde brasileiro nos anos 2000: tendências e justificação. In: SANTOS, Nelson Rodrigues dos; AMARANTE, Paulo Duarte de Carvalho. *Gestão pública e relação público privado na saúde*. Rio de Janeiro: Cebes, 2010. **Coleção Pensar em Saúde**.

BAHIA, Lígia. **Sistema Único de Saúde**. Disponível em: <<http://www.sites.epsjv.fiocruz.br/dicionario/verbetes/sisunisau.html>>. Acesso em: 3 maio 2016.

BALESTRIN, Francisco. Papel de uma entidade de classe na área da saúde para a difusão da governança corporativa. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde: conceitos, estruturas e modelos**. São Paulo: Editora Saint Paul, 2014.

BENJAMIN, Walter. **O anjo da história**. Tradução João Barrento. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Autêntica, 2016.

BENTO, Leonardo Valles. **Governança e governabilidade na Reforma do Estado: entre a eficiência e a democratização**. São Paulo: Manole, 2003.

BORGES, André. Governança e política educacional: a agenda recente do Banco Mundial. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 18, n. 52, p. 125- 139, 2003.

BRAGA, Lamartine Vieira et al. O papel do Governo Eletrônico no fortalecimento da governança do setor público. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 59, n. 1, p. 5-21, jan. /mar. 2008. Disponível em: <<http://repositorio.enap.gov.br/bitstream/handle/1/1468/2008%20Vol.59%2cn.1%20Lamartine.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 23 maio 2016.

BRANDÃO, Maria D'Abadia de Oliveira Borges. **Transparência por quê? Para quem?**. Conselho Nacional de Controle Interno – Conaci. Disponível em: <<http://conaci.org.br/wp-content/uploads/2016/02/Transparência-por-quê-Para-quem.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2016.

BRASIL. **ADIN nº 1.923/DF**. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Ayres Brito. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Parecer da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTASP). **Projeto de Lei nº 3165/2015**. Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1485508&filename=Parecer-CTASP-23-08-2016>. Acesso em: 15 set. 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5416/2016**. Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1462393&filename=PL+5416/2016>. Acesso em: 10 set. 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 6882/2013**. Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1204418&filename=PL+6882/2013>. Acesso em: 10 set. 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 786/2015**. Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1310720&filename=PL+786/2015>. Acesso em: 10 set. 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5828/2016**. Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1477099&filename=PL+5828/2016>. Acesso em: 10 set. 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 3165/2015**. Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1393836&filename=PL+3165/2015>. Acesso em: 15 set. 2016.

BRASIL. **Código penal**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm>. Acesso em: 31 out. 2016.

BRASIL. Conselho Nacional de Saúde. **Emenda Constitucional nº 29**: um avanço significativo para o setor saúde. Disponível em:

<http://conselho.saude.gov.br/ultimas_noticias/2005/ec29.htm>. Acesso em: 27 jun. 2016.

BRASIL. Controladoria Geral da União. **Portal da transparência do governo federal**. Disponível em:

<<http://www.portaltransparencia.gov.br/faleconosco/perguntas-tema-transparencia-lei-complementar.asp#2>>. Acesso em: 13 jun. 2016.

BRASIL. Controladoria Geral da União. Secretaria de Prevenção da Corrupção e Informações Estratégicas. **Manual da Lei de Acesso à Informação para Estados e Municípios**. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/transparencia-publica/brasil-transparente/arquivos/manual_lai_estadosmunicipios.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2016.

BRASIL. Controladoria Geral. **XI Encontro Nacional de Controle Interno**. 10 set.

2015. Disponível em: <<http://controladoriageral.mg.gov.br/ajuda/page/241-xi-encontro-nacional-de-controle-interno-termina-com-recorde-de-publico>>. Acesso em: 23 maio 2016.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 29/2000**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc29.ht>. Acesso em: 20 jun. 2016.

BRASIL. **Lei nº 9.637**. 15 maio 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9637.htm>. Acesso em: 20 ago. 2016.

BRASIL. **Lei nº 12.527**. 18 nov. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm>. Acesso em: 26 maio 2016.

BRASIL. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle. **Escala Brasil Transparente**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/transparencia-publica/escala-brasil-transparente/metodologia>>. Acesso em: 26 maio 2016.

BRASIL. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle. **Histórico**. 2 maio 2014. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/sobre/institucional/historico>>. Acesso em: 23 maio 2016.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Combate à corrupção**. Disponível em: <<http://www.combateacorrupcao.mpf.mp.br/ranking/proximos-passos/ranking/itens-avaliados>>. Acesso em: 26 maio 2016.

BRASIL. Presidência da República. Câmara da Reforma do Estado. **Plano Diretor da Reforma do Estado**. Brasília. 1995. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/documents/mare/planodiretor/planodiretor.pdf>>. Acesso em: 13 abr. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 271286**. Rio Grande do Sul. Relator: Celso de Mello. Data de Julgamento: 12-09-2000. Segunda Turma. Data de Publicação: DJ 24-11-2000. Disponível em: <http://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/IT/RE-AGR_271286_RS-_12.09.2000.pdf?Signature=KEHqinuU2%2F%2BrEGYW5wi11UEn9yg%3D&Expires=1462329340&AWSAccessKeyId=AKIAIPM2XEMZACAXCMB&response-content-type=application/pdf&x-amz-meta-md5-hash=592621875d4a1d30a694f23cbd491448>. Acesso em: 3 maio 2016.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Exposição de motivos para a emenda constitucional administrativa**. Brasília, 11 ago. 1995. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/documents/mare/emenda/daementa.pdf>>. Acesso em: 4 nov. 2016.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Gestão do setor público: estratégia e estrutura para um novo Estado. In: BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter. **Reforma do Estado e administração pública gerencial**. 7. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. A Reforma do Estado nos anos 90: lógica e mecanismos de controle. **Lua Nova**, n. 45. 1998. Disponível em:

<http://www.bresserpereira.org.br/papers/1998/A_reforma_do_Estado_dos_anos_90.pdf>. Acesso em: 13 abril 2016.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Do Estado patrimonial ao gerencial**. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/papers/2000/00-73estadopatrimonial-gerencial.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional**. São Paulo: Editora 34, 1998.

CAPANEMA, Renato de Oliveira. Inovações da Lei nº 12.846/2013. In: NASCIMENTO, Menillo Dinis do (Org.). **Lei Anticorrupção Empresarial**. Belo Horizonte, Editora Fórum, 2014.

CARDOSO, Fernando Henrique. Reforma do Estado. In: BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos; SPINK, Peter. **Reforma do Estado e administração pública gerencial**. 7. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

CAVALCANTI, Rejane (Org.). Secretaria do Planejamento e Gestão do Estado do Ceará. **Manual de Avaliação do Contrato de Gestão**. Disponível em: <<http://www.gestaodoservidor.ce.gov.br/site/images/stories/manuais/bt24.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

CHAPCHAP, Paulo; MACEDO, Rodrigo Almeida. Transparência: princípio do modelo integrado de governança, gestão e assistência do Hospital Sírio-Libanês. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde: Conceitos, estruturas e modelos**. São Paulo: Editora: Saint Paulo, 2014.

COIMBRA, Marcelo de Aguiar; MANZI, Vanessa Alessi (org). **Manual de Compliance: preservando a boa governança e a integridade das organizações**. São Paulo: Editora Atlas, 2010.

COM REPASSES CADA VEZ MAIORES, OSS ESQUECEM TRANSPARÊNCIA. **Goiás Real**. 17 jun. 2015. Disponível em: <<http://www.goiasreal.com.br/noticia/456/com-repasses-cada-vez-maiores-oss-esquecem-transparencia>>. Acesso em: 22 jun. 2016.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. **Guia de implantação de programa de integridade nas estatais**. Brasília. 2015. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/programa_integridade_estatais.pdf>. Acesso em: 3 ago 2016.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. **Guia de integridade pública**. Brasília. 2015. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/programa_integridade_estatais.pdf>. Acesso em: 3 ago 2016.

CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. Constituição e ordem moral. **Revista da EMARF**, Rio de Janeiro, v. 10, nº 1, p. 1-264, dez. 2008.

CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. O mito dos direitos: O papel da legislação e do Judiciário na conformação ética da sociedade. **Revista Justiça Eleitoral em Debate**, Rio de Janeiro, v. 4, nº 3, out/dez. 2014.

DAL POZZO, Antonio Araldo Ferraz; DAL POZZO, Augusto Neves; DAL POZZO, Beatriz Neves; FACCHINATTO, Renan Marcondes. **Lei Anticorrupção: Apontamentos sobre a Lei nº 12.846/2013**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014.

DAMATTA, Roberto. **O que faz o brasil, Brasil?**. 12. ed. Rio de Janeiro: Editora Rocco, 2001.

DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 31. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2014.

DEMATTE, Flávio Rezende. **Responsabilização de pessoas jurídicas por corrupção: a Lei nº 12.846/2013 segundo o direito de intervenção**. Belo Horizonte, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 28. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2015.

DUALIBE, Félix Duarte de Barros. **Os mecanismos de controle previstos para as organizações sociais de saúde no Brasil: a comparação com mecanismos correlatos no controle de serviços de saúde**. 2012. 179 f. Dissertação – Pós-Graduação em Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

ESPÍRITO SANTO. **Constituição**. 1989. Constituição [do] Estado do Espírito Santo. Vitória: Assembléia Legislativa, 1989.

ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Ação Civil Pública em face do Município de Vila Velha e a lapemesp**. 27 jun. 2014.

ESPÍRITO SANTO. Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo. **Recomendação nº 002/2015**. 25 fev. 2015. Procurador Luciano Vieira.

ESPÍRITO SANTO. Secretaria de Saúde do Estado do Espírito Santo. Profissionais da saúde e gestores. **Pesquisa no Âmbito da Sesa**. Disponível em: <<http://saude.es.gov.br/realizacao-de-pesquisa-no-ambito-da-sesa>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. **Acórdão 013/2016**. Processo n. 4356/2013.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 4356/2013. **Instrução Técnica Conclusiva**.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 8879/2014. **Relatório de Auditoria nº 100/2014.**

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 2918/2015. **Relatório de Auditoria nº 16/2015.**

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 7117/2011. **Relatório de Auditoria nº 41/2013.**

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. Processo nº 7117/2011. **Relatório de Auditoria nº 46/2014.**

FILGUEIRAS, Fernando; MONTANDON, Ana Maria; DE OLIVEIRA, Bárbara Magalhães Aguiar; ABREU, Ivna Mascarenhas. Corrupção, cultura política e reformas no Brasil. **Revista de C. Humanas**, v. 10, nº 2, p. 318-334, jul. /dez. 2010.

FILGUEIRAS, Fernando. A tolerância à corrupção no Brasil: uma antinomia entre normas morais e prática social. **Opinião Pública**, v. 15, nº 2, nov. 2009.

FILGUEIRAS, Fernando. **Corrupção, democracia e legitimidade**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

FLEURY, Sonia. Reforma sanitária brasileira: dilemas entre o instituinte e o instituído. **Ciência e Saúde Coletiva**, v. 14, nº 3, p. 743–752. 2009. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v14n3/10.pdf>>. Acesso em: 13 abril 2016.

FOLHA VITÓRIA. **ES pode ser o primeiro a criar fundo de combate à corrupção no país**. 27 jan. 2016. Disponível em: <<http://www.folhavoria.com.br/politica/noticia/2016/01/es-pode-ser-o-primeiro-a-criar-fundo-de-combate-a-corrupcao-no-pais.html>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

FOLHA ES. **A derrubada da transparência nos incentivos fiscais merece repúdio de toda a sociedade**. 18 dez. 2015. Disponível em: <<http://www.folhadoes.com/noticia/2015/12/18/-a-derrubada-da-transparencia-nos-incentivos-fiscais-merece-repudio-de-toda-a-sociedade.html>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

FUCS, **José Fucs**. Susan Rose-Ackerman: “A prisão de empresários pode ser sinal de progresso”. **Revista Época**, 6. jan. 2016. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/tempo/noticia/2016/01/susan-rose-ackerman-prisao-de-empresarios-pode-ser-sinal-de-progresso.html>>. Acesso em: 31 out. 2016.

FURTADO, Lucas. **As raízes da corrupção**: estudos de casos e lições para o futuro. 2012. 499 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em direito administrativo, financeiro e processual, Universidad de Salamanca, Salamanca, 2012. Disponível em: <gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/121413/1/DDP_RochaFurtadoLucas_Tesis.pdf>. Acesso em: 31 out. 2016.

GAGNEBIN, Jeanne Marie. Walter Benjamin: um estrangeiro de nacionalidade indeterminada, mas de origem alemã. In: Márcio Seligmann-Silva. (Org.). **Leituras de Walter Benjamin**. 1. ed., v. 1, p. 201-208. São Paulo: FAPESP e Anna Blume, 1999. Disponível em: <<http://www.uesc.br/nucleos/nbewb/biografia.html>>. Acesso em 14 maio 2015.

GLOBAL RIGHT TO INFORMATION RATING. **Country Data**. Disponível em: <<https://www.rti-rating.org/country-data>>. Acesso em: 25 maio 2016.

GLOBAL RIGHT TO INFORMATION RATING. **Indicator**. Disponível em: <<http://www.rti-rating.org/by-indicator>>. Acesso em: 25 maio 2016.

GONSALES, Alessandra. **Compliance**: A nova regra do jogo. São Paulo: Editora Lec, 2016.

GREENHALG, Laura. Sirva-se um elixir para a democracia. **Estado de São Paulo**. 27 maio 2007. Entrevista com Boaventura de Sousa Santos.

HUNTINGTON, Samuel. A ordem política nas sociedades em mudança. São Paulo: Edusp. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1975.

ÍNDICE DA TRANSPARÊNCIA. Disponível em: <<https://indicedetransparencia.com/fa/>>. Acesso em: 13 jun. 2016.

INSTITUTO ANTÔNIO HOUAISS. **Míni Houaiss**: dicionário da língua portuguesa. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, 2009.

JÚNIOR, Nivaldo Carneiro. **O setor público não estatal**: as organizações sociais como possibilidades e limites na gestão pública de saúde. 2002. 242 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

JUSTEM FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 10. ed. São Paulo: Editora Dialética, 2004.

KOSTA, Eleni. **Consent in european data protection law**. Leiden: Martinus Nijhoff, 2013.

KROHLING, Aloísio. **A Ética da Alteridade e da Responsabilidade**. Curitiba: Editora Juruá, 2011.

LEITE, Adriana Maria Gomes Nascimento. **Organizações sociais de saúde e controle externo**: uma análise a partir do Tribunal de Contas de Pernambuco. 2014. 158 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública, Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2014.

LIMA, Luciana Dias de; QUEIROZ, Lúcia F. N. de; MACHADO, Cristiani Vieira; VIANA, Ana Luiza D'Ávila. Descentralização e regionalização: dinâmicas e condicionantes da implantação do pacto pela Saúde no Brasil. **Ciência e saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 17, nº 7, p. 1903-1914, jul. 2012. Disponível em:

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232012000700030&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 4 maio 2016.

MACIEL, Felipe Guatimosim. **O Controle da Corrupção no Brasil**. I Concurso de Monografias e Redações Controladoria Geral da União. Tema: O Combate à Corrupção no Brasil: Desafios e Perspectivas. 2005. 49 f. Disponível em: <<http://www.esaf.fazenda.gov.br/assuntos/premios/premios-realizados/pasta-concurso-de-monografias-da-cgu/concurso-de-monografias-da-cgu-2005/3-lugar>>. Acesso em: 4 maio 2016.

MÁRIO, Poueri do Carmo; ALVES, Alécia Dias de Freitas, CARMO, Joyce Pamela Silva do; SILVA, Ana Paula Braga da; JUPETIPE, Fernanda Karoliny Nascimento. A utilização de instrumentos de contabilidade gerencial em entidades do terceiro setor. **Sociedade, Contabilidade e Gestão**, Rio de Janeiro, v. 8, nº 1, jan/abr. 2013. Disponível em: <<http://www.atena.org.br/revista/ojs-2.2.3-06/index.php/ufrj/article/viewFile/1645/1466>>. Acesso em: 13 jun. 2016.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. **Transparência Administrativa**: publicidade, motivação e participação popular. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

MATIAS-PEREIRA, José. Reforma do Estado e transparência: estratégias de controle da corrupção no Brasil. In: VII CONGRESO INTERNACIONAL DEL CLAD SOBRE LA REFORMA DEL ESTADO Y DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, 7., 2002, Brasília. **Anais...** Lisboa: Clad, 2002.

MATTOS, Ruben Araújo de. Os sentidos da integralidade: Algumas reflexões acerca de valores que merecem ser defendidos. In: PINHEIRO, Roseni; MATTOS, Rubens Araújo de (Org.). **Os sentidos da integralidade na atenção e no cuidado à saúde**. Rio de Janeiro: UERJ, 2006. Disponível em: <<https://www.cepesc.org.br/wp-content/uploads/2013/08/Livro-completo.pdf>>. Acesso em: 3 maio 2016.

MAZZUCATO, Mariana. **O Estado empreendedor**: desmascarando o mito do setor público vs setor privado. 1. ed. São Paulo: Editora Portfólio Penguin, 2014.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MELLO, João Manuel Cardoso de. **O capitalismo tardio**: uma contribuição à revisão crítica da formação e do desenvolvimento da economia brasileira. 8. ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1991.

MENDES, Roselaine da Cruz; OLEIRO, Walter Nunes; QUINTANA, Alexandre Costa. A contribuição da contabilidade e auditoria governamental para uma melhor transparência na gestão pública em busca do combate contra a corrupção. **Sinergia**, Rio Grande do Sul, v.12, n. 2, p. 37-48, 2008. Disponível em:

<<http://repositorio.furg.br/bitstream/handle/1/780/a%20contribui%20da%20contabilidade%20e%20auditoria%20governamental%20para%20uma%20melhor%20transpar%20na%20gest%20p%20blica%20em%20busca%20do%20combate%20cont%20a%20corrup%20no%20brasil..pdf?sequence=1>>. Acesso em: 23 maio 2016.

MENDONÇA, Maria Lírida Calou de Araújo e. **Entre o público e o privado: as organizações sociais no direito administrativo brasileiro e participação democrática na administração pública**. 2004. 201 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2004.

MESTRE EM EDUCAÇÃO DISCUTE CONCEITO DE COMPLIANCE NO SETOR PÚBLICO. 16 set. 2014. **Gestão em Debate**. Disponível em: <<http://www.gestaoemdebate.saeb.ba.gov.br/fazendo-gestao/mestre-em-educacao-discute-conceito-de-compliance-no-setor-publico/>>. Acesso em: 3 ago. 2016.

MICHENER, Gregory; MONCAU, Luiz Fernando Marrey; VELASCO, Rafael. **Estado brasileiro e transparência: avaliando a aplicação da Lei de Acesso à Informação**. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <http://transparencyaudit.net/sites/default/files/audits/files/105_-_brasil_-_estado_brasileiro_e_transparencia_0.pdf>. Acesso em: 23 maio 2016.

MISOCZKY, Maria Ceci Araújo. **O campo da atenção à saúde após a constituição de 1988: uma narrativa de sua produção social**. 2012. 424 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Administração, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012.

MIYAMOTO, Yumi Maria Helena; COURA, Alexandre de Castro. Controle Jurisdicional de Políticas Públicas e Mínimo Existencial. In: COURA, Alexandre de Castro; BUSSINGUER, Elda Coelho de Azevedo Bussinguer (Org.). **Direito, Política e Jurisdição: Desafios para interpretação e aplicação dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito**. Curitiba: Editora CRV, 2014.

MODESTO, Paulo Eduardo Garrido. Reforma Administrativa e Marco Legal das Organizações Sociais no Brasil. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, ano I, nº 9, dez. 2001. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br/pdf_9/DIALOGO-JURIDICO-09-DEZEMBRO-2001-PAULO-MODESTO.pdf>. Acesso em: 13 abril 2016.

MPF/MS COMEÇA AVALIAÇÃO DOS PORTAIS DA TRANSPARÊNCIA DO GOVERNO ESTADUAL E MUNICÍPIOS. **Ministério Público Federal**. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/conheca-o-mpf/gestao-estrategica-e-modernizacao-do-mpf/noticias-1/2015/mpf-ms-comeca-avaliacao-dos-portais-da-transparencia-do-governo-estadual-e-municipios>>. Acesso em: 18 maio. 2016.

MONTAÑO, Carlos (Org.). **O canto da sereia: crítica à ideologia e aos projetos do “terceiro setor”**. São Paulo: Editora Cortez, 2014.

NASCIMENTO, Menillo Dinis do. O controle da corrupção no Brasil. In: NASCIMENTO, Menillo Dinis do (Org.). **Lei anticorrupção empresarial**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014.

NAZÁRIO, Débora Cabral; SILVA, Paulo Fernandes da; ROVER, Aires José. Avaliação de qualidade da informação disponibilizada no portal da transparência do governo federal. **Revista Democracia Digital e Governo Eletrônico**. n. 6, p. 180-199, 2012.

OHLWEILER, Leonel Pires. A efetividade do acesso às informações administrativas e o direito à boa administração pública: questões hermenêuticas sobre a transparência na administração pública e a Lei nº 12.527/2011. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

OSS: IRREGULARIDADES NA GESTÃO E FALHAS NA FISCALIZAÇÃO COMPROMETEM SAÚDE NO RJ. **Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca**. 15 fev. 2016. Disponível em: <<http://www.ensp.fiocruz.br/portal-ensp/informe/site/materia/detalhe/39051>>. Acesso em: 22 jun. 2016.

PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social: Aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários**. 5. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2004.

PAHIM, Maria Luiza Levi. **Organizações sociais de saúde do Estado de São Paulo: inserção privada no SUS e gestão financeira do modelo pela secretaria de estado da saúde**. 2009. 250 f. Tese – Programa de Pós-Graduação em Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde Coletiva: Teoria e Prática**. 1. ed. Rio de Janeiro: Medbook, 2014.

PAIM, Jairnilson Silva; SILVA, Lígia Maria Vieira da. Universalidade, integralidade, equidade e SUS. **Bol. Inst. Saúde (Impr.)**, São Paulo, v. 12, nº 2, ago. 2010. Disponível em: <http://periodicos.ses.sp.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-18122010000200002&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 4 maio 2016.

PAIM, Jairnilson Silva. A Constituição Cidadã e os 25 anos do Sistema Único de Saúde (SUS). **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 29, nº 10, out. 2013.

PAIM, Jairnilson Silva. **Reforma Sanitária Brasileira: Contribuição para a compreensão e crítica**. Salvador: EDUFBA; Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2008.

PAOLI, Maria Célia. Empresas e responsabilidade social: os enredamentos da cidadania. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002.

PEDRA, Adriano Sant'Ana. **A Constituição Viva: Poder Constituinte Permanente e Cláusulas Pétreas na Democracia Participativa**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

PERIM, Maria Clara Mendonça. **Organizações sociais e a diretriz da complementariedade**: desafios da participação social na saúde. 1. ed. Curitiba: Editora CRV, 2014.

POLANYI, Karl. **A grande transformação**: As origens da nossa época. Trad. Fanny Wrabel. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Compus, 2000.

POLÍZIO JÚNIOR, Vladimir. **Lei de acesso à informação**: manual teórico e prático. Curitiba, Editora Juruá, 2015.

POMAR, Pedro Estevam da Rocha. **A Saúde do Sistema Único**. 2013 . Ano 10. Edição 76 - 25/02/2013. São Paulo. Disponível em: <http://desafios.ipea.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2911:catid=28&Itemid=23>. Acesso em: 20 ago. 2016.

PONTE, Carlos Fidelis. Política Econômica e alterações nos quadros epidemiológico e sanitário do país. In: PONTE, Carlos Fidelis; NASCIMENTO, Dilene Raimundo do. **Os anos de chumbo**: a saúde sob a ditadura. Disponível em: <http://www.observatorio.epsjv.fiocruz.br/upload/na%20corda%20bamba/cap_6.pdf> . Acesso em: 29 abril 2016.

PROBLEMA DO SUS É O ABANDONO DA GESTÃO PÚBLICA. Entrevista de Sônia Fleury concedida à Revista FH. **Instituto de Estudos Socioeconômicos – Inesc**. Publicado em 12/11/2012. Disponível em: <<http://www.inesc.org.br/noticias/noticias-gerais/2012-1/novembro/201cproblema-do-sus-e-o-abandono-da-gestao-publica201d>>. Acesso em: 20 ago. 2016.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 2. ed. Editora São Paulo: Saraiva, 2015.

COMISSÃO ORGANIZADORA DA 8 CONFERÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. **Relatório Final**. 17-21 mar. 1986. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/biblioteca/relatorios/relatorio_8.pdf>. Acesso em 26 abril 2016.

RODRIGUES, Luciana Cordeiro. A concessão do título jurídico de organização social. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 232, p. 133-140, abr/jun. 2003. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/45689/45061>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

ROSA, Cristina Fraga da. **Desafios de governança à sustentabilidade de organizações sociais**: em análise o projeto desenvolvimento de princípios de prestação de contas e transparência da ONG parceiros voluntários. 2013. 118 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Administração, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2013.

ROSE-ACKERMAN, Susan. The political economy of corruption. In: ELLIOT, Kimberly Ann. **Corruption and the global Economy**. Washington DC: Institute for International, 1997.

SAMORA, Nerter. Justiça confirma fim do contrato entre Estado e antiga gestora do novo São Lucas. **Século Diário**. 29 maio 2016. Disponível em: <<http://seculodiario.com.br/28891/9/justica-confirma-fim-do-contrato-entre-estado-e-antiga-gestora-do-novo-sao-lucas>>. Acesso em: 22 jun. 2016.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. 3. ed. São Paulo: Editora Cortez, 2010.

SANTOS, Boaventura de Sousa. A Reinvenção Solidária e Participativa do Estado. **Oficina do CES nº 134**. jan. 1999. Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/publicacoes/oficina/ficheiros/134.pdf>>. Acesso em: 10 ago. 2016.

SANTOS, Boaventura de Sousa. A Sociedade Civil Global. **Opinião CES**. 8 fev. 2001. Disponível em: <<https://www.ces.uc.pt/opiniao/bss/013.php>>. Acesso em: 10 ago. 2016.

Santos, Boaventura de Sousa. A Transição Paradigmática: da Regulação à Emancipação. In: Carrilho, Manuel Maria (Org.). **Dicionário do Pensamento Contemporâneo**. Lisboa: Dom Quixote, 1991.

SANTOS, Boaventura de Sousa. O Estado Paralelo. **Opinião CES**. 22 fev. 2001. Disponível em: <<https://www.ces.uc.pt/opiniao/bss/015.php>>. Acesso em: 19 jul. 2016.

SANTOS, Boaventura de Sousa. O que está em jogo. Colunista. **Carta Maior**. Disponível em: <http://cartamaior.com.br/colunalmpimir.cfm?cm_conteudo_idioma_id=19494>. Acesso em: 19 jul. 2016.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Novos estudos - CEBRAP**, São Paulo, nº 79, p. 71-94, nov. 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002007000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2016.

SANTOS, Lenir. Administração pública e a gestão da saúde. In: SANTOS, Nelson Rodrigues dos; AMARANTE, Paulo Duarte de Carvalho. **Coleção Pensar em Saúde**. Gestão Pública e Relação Público Privado na Saúde. Rio de Janeiro: Cebes, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang; MOLINARO, Carlos Alberto. O direito à informação na ordem constitucional brasileira: breves apontamentos. In: SARLET, Ingo Wolfgang; Martos, José Antonio Montilla; RUARO, Regina Linden (Org.). **Acesso à informação como direito fundamental e dever estatal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica**: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. Disponível em:

<<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15197-15198-1-PB.pdf>>. Acesso em: 19 jul. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos sociais como direitos fundamentais**: contributo para um balanço dos vinte anos de Constituição Federal de 1988. Disponível em: <<http://www.udf.edu.br/wp-content/uploads/2016/01/Texto-Bibliográfico-I-Ingo-Wolfgang-SARLET.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

SATZ, Debra. **Por qué algunas cosas no deberían estar en venta**: Los límites morales del Mercado. 1. ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2015.

SIQUEIRA Carlos Eduardo; CASTRO, Hermano; ARAÚJO, Tânia Maria. A globalização dos movimentos sociais: resposta social à Globalização Corporativa Neoliberal. **Ciência & Saúde Coletiva**. 2003.

SIQUEIRA, Márcia Portugal; BUSSINGUER, Elda Coelho de Azevedo. **A saúde no Brasil enquanto direito de cidadania**: uma dimensão da integralidade regulada. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, nº 8. 2010. Disponível em: <<http://sisbib.fdv.br/index.php/direitosegarantias/article/view/37/35>>. Acesso em: 29 out. 2016.

SOUSA, Simone Letícia Severo e. **Políticas de saúde no Brasil**: Do Ressarcimento entre os gestores públicos e privados da saúde. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

SOUZA, Paulo Marcos Senra. A saúde no Brasil na visão de um médico gestor. In: LUCA, Luiz de (Coord.). **Governança corporativa em saúde: Conceitos, estruturas e modelos**. São Paulo, Editora Saint Paul, 2014.

SPECK, Bruno Wilhelm. Corrupção, prevenção e controle. In: SIMÕES, Rafael Cláudio. **Transparência refletida**. Vitória: Transparência Capixaba, 2004.

STESSENS, Guy. The international fight against corruption. **Revue internationale de droit penal**, v. 72. 2001/3. Disponível em: <http://www.cairn-int.info/article-E_RIDP_723_0891--the-international-fight-against.htm>. Acesso em: 22 jun. 2016.

TANAKA, Oswaldo; MELO, Cristina. **Inovação e gestão**: A organização social no setor saúde. São Paulo: Editora Fapesp, 2002.

TAVARES, Viviane. Capital estrangeiro na saúde. **EPSJV/Fiocruz**. Disponível em: <<http://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/reportagem/capital-estrangeiro-na-saude-0>>. Acesso em: 3 maio 2016.

TCE APONTA IRREGULARIDADES EM CONTRATO COM A PRO-SAÚDE. **Diário do Litoral**. 7 jul. 2014. Disponível em: <www.diariodolitoral.com.br/cotidiano/tce-aponta-irregularidades-em-contrato-com-a-pro-saude/37611/>. Acesso em: 22 jul. 2016.

TCE-RJ FAZ DEVISSA EM CONTRATOS DAS OSS NA SAÚDE. **Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro**. 19 jan. 2016. Disponível em: <http://www.tce.rj.gov.br/web/guest/todas-noticias/-/asset_publisher/SPJsTI5LTiyv/content/tce-rj-faz-devassa-em-contratos-das-oss-na-saude>. Acesso em: 22 jun. 2016.

THE WORLD BANK STRATEGY. **Reform public institutions and strengthening governance**. Public sector board. Poverty reduction and economic management network. 2000. Disponível em: <<http://www1.worldbank.org/publicsector/civilservice/Strategy.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2016.

THEODORO FILHO, Wilson Roberto. A crise da modernidade e o Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/373/R165-20.pdf?sequence=4>>. Acesso em: 19 jul. 2016.

TURINO, Fabiana. **Hospitais públicos sob gestão de organizações sociais de saúde na Grande Vitória**: Um estudo comparativo. 2016. 197 f. Dissertação – Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016.

VIANA, Ana Luíza D`avila; IBAÑEZ, Nelson; ELIAS, Paulo Eduardo Mangeon; LIMA, Luciana Dias de; ALBUQUERQUE, Mariana Vercesi de; IOZZI, Fabíola Lana. Novas Perspectivas para a Regionalização da Saúde. **São Paulo em Perspectiva**, v. 22, nº 1, p. 92-106, jan. /jun. 2008. Disponível em: <http://produtos.seade.gov.br/produtos/spp/v22n01/v22n01_07.pdf>. Acesso em: 3 maio 2016.

VIEIRA, Vânia Lúcia Ribeiro (Org.). **Experiência**: Portal da Transparência. Concurso Inovação na Gestão Pública Federal. 2014. Disponível em: <<http://repositorio.enap.gov.br/bitstream/handle/1/249/Portal%20da%20Transparência.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 13 jun. 2016.

WERNECK, Antônio; BOTTARI, Elenilce. Das dez OSSs que operam no município, oito estão sob investigação. 18 jan. 2016. **O Globo**. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/rio/das-dez-oss-que-operam-no-municipio-oito-estao-sob-investigacao-18494571#ixzz4CKnS8YuX>>. Acesso em: 22 jun. 2016.