



CREMEB

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DA BAHIA

PARECER CREMEB Nº 11/13
(Aprovado em Sessão Plenária de 08/03/2013)

EXPEDIENTE CONSULTA N.º 171.117/09

ASSUNTO: Fundação Estatal.

RELATORA: Consa. Sumaia Boaventura André

Ementa: Fundações Estatais compõem estratégia de flexibilização administrativa no contexto de engessamento orçamentário brasileiro, insuficiência de recursos públicos para financiamento das ações de saúde, criando “a relação com o mercado e de mercado” nas políticas sociais. A Fundação Estatal favorece a flexibilidade na gestão de pessoal, institui um mecanismo formal de contratação de médicos, todavia, sem estabilidade, sem paridade de proventos entre ativos e aposentados, na contramão da consolidação do Sistema Único de Saúde (SUS) com a implementação da carreira única. A atividade assistencial do médico vinculado à Fundação Estatal pode ser realizada em qualquer município que tiver celebrado convênio com a mesma.

Da consulta:

Medico pede informações acerca da posição do CREMEB sobre a implantação da cooperativa estatal nos PSF da Bahia.

Questiona até que ponto é uma iniciativa boa para os médicos, se ocorre uma desvinculação com o município no qual trabalham, ficando a cargo da SES os seus vínculos.

Parecer

Fundação, de acordo com Dalmo Dallari “é a vinculação de um patrimônio a um determinado fim, dando-lhe personalidade jurídica. Numa fórmula sintética, pode-se dizer que é um patrimônio personalizado, o que significa que o patrimônio assume condição de pessoa, passando a ser sujeito de direitos, ao mesmo tempo em que pode assumir obrigações jurídicas. Em termos mais concretos, a fundação pode assumir contratos, pode ser proprietária e receber doações, pode mover ações jurídicas, podendo em síntese, agir como se fosse uma empresa legalmente constituída.” (Dallari, D. Fundações Públicas e suas limitações. Revista ADUSP, no. 3, julho 1995, pg. 16-19).

É necessário que exista um instituidor da fundação, que além de definir objetivos, fornece o patrimônio inicial imprescindível para a constituição da fundação. “O patrimônio inicial deve ter a capacidade de produzir renda. No caso da fundação de direito público, o instituidor, Estado, poder público ou outra coletividade pública é quem fornece o patrimônio inicial.” (Pinheiro, L U . Crise da Universidade Pública Brasileira e as Fundações internas. APUB, Textos 4, julho de 1996, pg 34).



As fundações transitam, de modo indefinido, entre o direito público e o privado. Pinheiro remete a Ernst Forsthoff: *“A gestão da fundação tem por objeto principal o patrimônio da fundação. Ao se conhecer a composição do patrimônio, obtém-se a imagem da fundação e de sua gestão. A origem da noção de fundação faz a diferença com a autarquia. A fundação é mais estreitamente dependente de sua infra-estrutura material e sua essência é caracterizada por essa dependência.”* (Forsthoff, E. *Traité de Droit Administratif Allemand-Etablissements* Émile Bruylant, Bruxelles, 1969).

Romelio Aquino destaca a *“natureza intrinsecamente privada da fundação, jamais resolvida na ficção do ‘direito público’, com que é adornada – sobretudo, observada a desintegração da fronteira entre o público e o privado, no moderno direito capitalista”*.

O conceito de Estado e a estrutura do financiamento estatal são preponderantes para o entendimento do debate autarquias x fundações.

De acordo com Pinheiro, o modelo fundacional, ao emergir como alternativa ao modelo de autarquia tem incorporado mecanismos e atributos que lhe são sugeridos como pretensão idealizada:

- Mais descentralização e autonomia frente aos controles da administração pública;
- Independência em relação ao poder público;
- Maior flexibilidade, plasticidade e agilidade administrativa;
- Liberdade para contratação de pessoal, bens e serviços;
- Liberdade para a gestão dos recursos humanos, com autonomia para definir planos de cargos e salários;
- Facilidade para captação e gestão de recursos externos ao orçamento público;
- Instalação no setor público da dinâmica das empresas privadas.

No Brasil, nas últimas décadas, leis ordinárias e normas constitucionais foram elaboradas para uniformizar procedimentos na administração pública – autarquias, fundações e administração direta – no terreno da organização, do funcionamento, da gestão dos recursos públicos, da contratação de serviços, bens e pessoal, da isonomia salarial e do Regime Jurídico Único (Dallari D, op. Cit.; Sguissardi V. Por que Fundação. *Revista Universidade e Sociedade*, ano V, no. 8, fev. 1995, p. 88-99. ANDES).

Todavia, como as fundações públicas dependem do orçamento público do Estado, essas formas administrativas tem a mesma dependência ao poder central e aos mecanismos de controle utilizados pela administração pública para os outros modelos (Aquino R).

Pinheiro ressalta que a proposta de fundação, pelo modismo e interesses vinculados, tem substituído



uma discussão mais efetiva sobre as possibilidades de se transformar a administração pública, de modo a torná-la mais ágil, eficiente, democrática, para cumprir a sua função social.

De acordo com Sara Granemann, as fundações estatais privatizam as políticas sociais: *“As reduções do Estado para o trabalho em nome da eficácia e da eficiência do serviço ao público, pela mesma medida, significam o aumento do Estado para o capital e é por isto que as denominamos privatização”*.

A mesma autora explicita que as fundações estatais prejudicam os trabalhadores: *“Em troca da perda da estabilidade o argumento sugere: quando a ação é executada pelo Estado, é dispensável a qualidade dos serviços e a incorporação de tecnologias, pois estes são atributos necessários ao mundo concorrencial; também pode-se depreender do texto que Estado em seu atual momento não mantém no seu interior quadros profissionais qualificados.”* *“Para contrabalançar as numerosas perdas imputadas à força de trabalho acena-se com a possibilidade de maiores salários para os trabalhadores empregados nas Fundações Estatais, algo que por óbvio, não poderá atingir o conjunto dos trabalhadores destas Fundações”*.

Acrescenta: *“O espaço para a participação da força de trabalho – tanto a empregada nas fundações como a de usuários da política social – é muito restrita e, diga-se, de modo muito coerente com toda a proposta de Fundações Estatais – a ênfase no processo decisório das ações da Fundação Estatal revela o primado da ‘técnica’, como ação neutra, sobre a política”*.

“O fetiche da gestão, da técnica autônoma dos processos sociais e das lutas sociais é a forma que embala e envolve a Fundação Estatal; forma ilusória para criar a relação com o mercado e de mercado nas políticas sociais”.

Base Jurídica

A proposta está amparada no inciso XIX do art. 37 da Constituição Federal e da doutrina jurídica brasileira e requer, para ser implementada, a sanção de uma Lei Complementar que defina as áreas de atuação da fundação estatal.

As alterações introduzidas na Constituição de 1988, especialmente pela Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998, viabilizaram a possibilidade do Estado de instituir fundações de direito privado, ao lado das fundações de direito público.

Constituição Federal, Art. 37 – texto anterior à EC nº 19: XIX - somente por lei específica poderão ser criadas empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação pública.

Constituição Federal, Art. 37, modificado pela EC no. 19: XIX - somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação.



CREMEB
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DA BAHIA

Em dezembro de 2006, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão encaminhou oficialmente à Casa Civil minuta do PLC que instituiu a Fundação Estatal.

A Fundação Estatal de Direito Privado, ainda que instituída pelo Poder Público, não integrará um dos seus orçamentos, e como consequência, não será mantida e nem terá sua folha de pagamento custeada pelo Poder Público, bem como **não se sujeitará aos limites de despesa com pessoal ativo e inativo. A Fundação Estatal não está sujeita às disposições da Lei de Responsabilidade Fiscal.**

Posições da Federação Nacional dos Médicos (FENAM)

A Federação Nacional dos Médicos defende os seguintes pontos, em relação às Fundações Estatais:

-A implementação da política que cria a Fundação Estatal de Direito Privado eliminará o investimento Governamental nas políticas públicas permanentes, em áreas e setores do Estado Brasileiro tais como: meio ambiente, reservas naturais, educação, saúde, entre outras, cuja atuação autônoma e independente é fator fundamental para a soberania da nação.

-Repassa ao setor privado a responsabilidade da gestão de políticas públicas em áreas estratégicas. Introduce conceitos neoliberais aplicados às organizações sociais.

-Expressa a retirada da ação governamental nas áreas “não exclusivas de Estado” que ficarão marcadas por contratos baseados em conceitos de produtividade e competitividade. Desta forma, o governo será responsável apenas por áreas como fiscalização, polícia, arrecadação e relações exteriores (política internacional).

-Favorece a flexibilidade na gestão de pessoal.

-Isenta o Estado de investimento nas políticas públicas.

-Estas Fundações terão imunidade tributária, o que significa que não pagarão Impostos. Inclusive, não contribuirão para os fundos da Previdência.

Consequências para os médicos

A Federação Nacional dos Médicos /FENAM aponta os desdobramentos das Fundações Estatais no campo do emprego médico:

- Os empregados celetistas da Fundação Estatal não têm estabilidade.

O art. 41 da Constituição Federal dispõe que são estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público. Essa garantia é



exclusividade dos servidores detentores de cargos efetivos na administração pública direta e nas entidades de direito público, regidos pelo regime estatutário (autarquias e fundações autárquicas).

- A Fundação Estatal não tem sua folha de pagamento custeada diretamente por recursos do orçamento público.

- A Fundação Estatal tem total responsabilidade pela sua folha de pagamento. Como ela não integra o Orçamento Geral da União como unidade orçamentária, ela não recebe recursos do Tesouro Nacional para arcar com as despesas de pessoal, inclusive dos servidores requisitados de outros órgãos.

- As rendas da Fundação Estatal advêm, principalmente, do contrato de gestão que estabelece com o Poder Público, na figura do seu órgão ou entidade supervisora.

Questionamentos do consulente

1. Até que ponto a Fundação Estatal é uma iniciativa boa para os médicos?

A Fundação Estatal constituída para prover as necessidades de contratação de médicos para atuação no Programa de Saúde da Família pode ensejar interpretações contraditórias relacionados com a inserção do medico no mercado de trabalho.

Na medida em que institui um mecanismo formal de contratação dos médicos, isto pode ser interpretado como diminuição da precarização dos vínculos de trabalho; substitui a contratação irregular, sem assinatura de contratos, sem o registro na carteira de trabalho, sem o pagamento dos encargos sociais, sem a formalização de mecanismos de proteção previdenciária ao trabalhador. Todavia, também pode ser interpretada como precarização do trabalho, traduzida na perda da estabilidade no emprego, na contramão da consolidação do SUS com a implementação de uma carreira única.

Este regime de contratação não assegura a paridade dos proventos entre ativos e aposentados, nem a aposentadoria integral. Na perspectiva da aposentadoria dos trabalhadores da fundação estatal, regidos pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o teto previdenciário é o estabelecido pelo INSS, bem como os índices de atualização dos benefícios, sendo a aposentadoria submetida ao Regime Geral da Previdência Social.

2. Se ocorre uma desvinculação com o município no qual trabalham, ficando a cargo da SES os seus vínculos.

A Fundação Estatal tem total responsabilidade pela sua folha de pagamento, arcando com as despesas de pessoal, inclusive dos servidores requisitados de outros órgãos.

De acordo com parecer do Cons. Paulo Sergio Alves dos Santos, apresentado à Plenária do



CREMEB
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DA BAHIA

CREMEB, compete à Fundação Estatal de Saúde da Família, realizar seleção, contratação, remuneração e capacitação de profissionais de nível superior que constituirão uma carreira de trabalho em Saúde da Família de âmbito estadual, adquirir e distribuir insumos que garantam a qualificação da atenção básica nos municípios. Os concursos para recrutamento de trabalhadores para a estratégia de saúde da família deverão ser realizados pela Fundação Estatal. O financiamento das suas atividades pode ocorrer mediante contrato de gestão com a Secretaria Estadual de Saúde e um programa de contratualização dirigido às Prefeituras com estabelecimento de custos.

Portanto, se o médico submeter-se a concurso para exercício da assistência com vínculo pela Fundação Estatal, não haverá subordinação direta às Secretarias Municipais de Saúde. Todavia, a atividade assistencial poderá ser realizada pelo médico, em qualquer dos municípios que tiver celebrado convenio com a Fundação Estatal.

Parecer do Cons. Paulo Sergio Alves dos Santos, avança nos questionamentos acerca dos vínculos trabalhistas de médicos cedidos à Fundação Estatal :

“Em relação aos atuais servidores públicos que trabalham em órgão ou entidade pública com projeto de transformação em fundação estatal teríamos as seguintes questões: Eles terão ou poderão virar celetistas? Podem perder a estabilidade se forem cedidos para a fundação estatal?”

“No caso da transformação de um órgão ou entidade de direito público em fundação estatal, os servidores estatutários pertencentes ao seu quadro de pessoal poderão ser cedidos para exercício na fundação estatal, sem ônus para o órgão de origem.”

“A cessão será prevista na lei específica que autorizar a instituição da entidade, nos termos do Art. 93, inciso II da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e dar-se á em caráter especial: será autorizada apenas no processo de transição, ou seja, da extinção do órgão ou entidade de direito público e criação da fundação estatal, com a consequente transferência de competências institucionais.”

“Como o ônus da cessão é da fundação estatal, esta deverá fazer o reembolso ao(s) órgão(s) de origem dos servidores cedidos dos valores correspondentes à remuneração dos servidores, acrescidos dos respectivos encargos sociais definidos em lei.”

“Os servidores cedidos para a fundação estatal não poderão mudar o seu regime de trabalho com o poder público. Permanecerão regidos pelo regime estatutário e terão asseguradas todas as vantagens pessoais, decorrentes do cargo efetivo, nos órgãos ou entidades cedentes. Terão portanto, asseguradas a sua estabilidade e não sofrerão perdas salariais, em observância inclusive, ao inciso XV do Art. 37 da Constituição que estabelece a irredutibilidade dos vencimentos.”

“A responsabilidade pelo pagamento e administração dos inativos e pensionistas do órgão ou



CREMEB
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DA BAHIA

entidade a ser transformado em fundação estatal será transferida para o seu órgão supervisor, que ficará responsável pelo pagamento dos vencimentos, direitos e vantagens adquiridas.”

Conclusão

As fundações estatais públicas de direito privado para atuação na área de saúde tem sido objeto de discussões doutrinárias sobre a natureza jurídica, acirradas após o advento da Emenda Constitucional no. 19/98.

Todavia a compreensão do seu papel no reordenamento da assistência à saúde da população brasileira, tem raízes na concepção neoliberal que prevaleceu no Brasil pós-Constituição, defendendo o mercado como regulador da ordem econômica e social e a noção de que cabe ao cidadão a autonomia e responsabilidade sobre sua própria vida e saúde, desobrigando progressivamente o Estado. Este se incumbiria da execução de políticas de saúde compensatórias, de caráter focalizado e seletivo. Esta tem sido, inclusive, a recomendação do Banco Mundial para os países em desenvolvimento, dentro das políticas de ajuste das contas públicas, voltadas à contenção de custos e retraimento do Estado na prestação de serviços (Formigli, V. A saúde na Constituição brasileira: O Sistema Único de Saúde e os obstáculos da prática. UFBA/FMB/DMPS. 2003).

Villardi aponta três razões para a intervenção do Banco Mundial (BM) no campo da saúde. A primeira, de natureza institucional, visa enfraquecer o Estado e fortalecer o setor privado. A segunda, de natureza intelectual, foi apresentar às populações que sentiriam os efeitos dessas reformas uma face humanista do BM. A terceira, de natureza material, tem a ver com a percepção de que o setor saúde, não só, mas especialmente no Brasil, seria um excelente mercado para o capital.

Este autor identificou em 1987, o documento do Banco Mundial “Financiando os Serviços de Saúde nos países em desenvolvimento: uma agenda para a reforma” que pode ser considerado uma síntese das políticas restritivas de austeridades preconizadas pelo ideário neoliberal e mostra com clareza a entrada da lógica do mercado e do lucro na atenção à saúde. Nele se destacam recomendações como a redução da participação do poder público no financiamento dos serviços de saúde; o desenvolvimento de formas alternativas de financiamento, como o co-pagamento direto pelos usuários dos serviços; e o fortalecimento dos setores não-governamentais ligados à prestação dos serviços.

No Brasil, o autor identificou, na década de 1990, dois documentos importantes: “*Brasil: novo desafio à saúde do adulto*” e “*A Organização, Prestação e Financiamento da Saúde no Brasil: uma agenda para os anos 90*”. Ambos descrevem ajustes para adequar as políticas de saúde ao “Consenso de Washington”, tendo como eixo a lógica do mercado, postos em prática durante o governo do então presidente Fernando Henrique Cardoso. A absorção das reformas propostas pelo BM para as políticas de saúde pode ser observada em diversos documentos do Ministério da Saúde. (Villardi, Pedro. Banco Mundial e Saúde Pública no Brasil:



CREMEB

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DA BAHIA

tensões, avanços e retrocessos. Revista Contra Corrente, IV Edição, 2012, pags. 24-26).

Villardi também aponta que o Banco Mundial tem estimulado a reforma administrativa na área da saúde, com estratégias de flexibilização administrativa e inovações gerenciais, como repasse de serviços para as Organizações Sociais, Fundações de Apoio e de Cooperativas de profissionais de medicina, além da implantação de duplo acesso em hospitais públicos e de mecanismos de copagamento.

As Fundações Estatais comporiam estratégia de flexibilização administrativa no contexto de engessamento orçamentário brasileiro, insuficiência de recursos públicos para financiamento das ações de saúde, criando “a relação com o mercado e de mercado nas políticas sociais”.

Salvador, 08 de março de 2013.

Cons.^a Sumaia Boaventura André

Relatora





CREMEB
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DA BAHIA

Bibliografia:

Aquino, R. Sobre a Reestruturação da Universidade Brasileira. Mimeo. s. d.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Empresa Gráfica da Bahia. Salvador, 1988, 292 pag.

Dallari, D. Fundações Públicas e suas limitações. Revista ADUSP, no. 3, julho 1995, pg. 16-19

Dallari D, op. cit.; Sguissardi V. Por que Fundação. Revista Universidade e Sociedade, ano V, no. 8, fev. 1995, p. 88-99. ANDES.

Formigli, V. A saúde na Constituição brasileira: O Sistema Único de Saúde e os obstáculos da prática. UFBA/FMB/DMPS. 2003

Lins, MF. Fundações Estatais (apresentação). FENAM. III Fórum de Entidades Médicas do Nordeste/Fortaleza – CE, 06 de março 2009.

Granemannn, Sara. Fundações, políticas sociais e aumento da exploração da classe trabalhadora. Universidade e Sociedade (Brasília), JCR, v. 42, p. 105-115, 2008.

Pinheiro, L.U. Crise da Universidade Pública Brasileira e as Fundações internas. APUB, Textos 4, julho de 1996.

Villardi, Pedro. Banco Mundial e Saúde Pública no Brasil: tensões, avanços e retrocessos. Revista Contra Corrente, IV Edição, 2012, pags. 24-26.