



**ESTADO DA PARAÍBA
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRO CENTRO DE APOIO OPERACIONAL ÀS CURADORIAS
CURADORIA DE DEFESA DOS DIREITOS DA SAÚDE
Rua Rodrigues de Aquino, s/n, centro, João Pessoa, CEP 58.013.030**

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ____ VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA CAPITAL:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA, por sua Promotora de Justiça de Defesa dos Direitos da Saúde da Capital que esta subscreve, com fundamento e legitimada pelos artigos 1º, nº III, 3º e 5º, caput e parágrafos 2º, 6º, 127, caput, 129, nºs II e III, 196 da Constituição Federal; arts. 1º, caput e 25, nº IV, alínea “a” da Lei Federal nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); arts. 196 a 200 da Constituição do Estado da Paraíba; arts. 1º, caput e 60, nº I, “a” da Lei Complementar Estadual nº 19/94 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Paraíba); arts. 1º, nº IV, 5º, caput, 12 e 21 da Lei Federal nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública); arts. 2º, caput, 5º e 6º da Lei nº 8.080/90, vem ajuizar a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER**, observando-se o procedimento comum ordinário, em face:

1º do MUNICÍPIO DE JOÃO PESSOA (FAZENDA PÚBLICA DO MUNICÍPIO), que deverá ser citado na pessoa do Excelentíssimo Sr. Procurador Geral do Município, em seu Gabinete, situado na praça Pedro Américo, nº 70, 2º andar, Bairro Varadouro, CEP 58010970, nesta Capital;

2º da CLÍNICA DOM RODRIGO, pessoa jurídica de direito privado que deverá ser citada na pessoa do Exmo. Sr. Diretor Dr Francisco Pereira Santiago., situada na Av. Pedro II, nº 189, centro, CEP 58013470;

3º do HOSPITAL SANTA PAULA, pessoa jurídica de direito privado que deverá ser citada na pessoa do Exmo. Sr. Diretor Dr. Antonio Cristovão , situada na Av. João Machado nº 212, centro, CEP 58073520;

4º dos CIRURGIÕES: MAURÍLIO ONOFRE DEININGER, MARCELO GENTIL ALMEIDA GUEDES, ORLANDO GOMES DE OLIVEIRA, JOSÉ REINALDO DE MOURA COELHO, DANIEL MARCELO SILVA MAGALHÃES, CARLOS MARXIMILIANO ALVES DE OLIVEIRA, ANTÔNIO DE ARAÚJO COSTA e ANTÔNIO CAVALCANTI PEDROSA SOBRINHO que podem ser encontrados nos hospitais Santa Paula e Clínica Dom Rodrigo, endereço supra, pelos motivos de fato e de direito a seguir explicitados:

I. DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A Constituição Federal, em seu artigo 129, inciso II, determina competir ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos **serviços de relevância pública** aos direitos assegurados na Carta Magna, promovendo as medidas necessárias a sua garantia.

O Art. 197 do Texto Constitucional determina expressamente que as ações e serviços de saúde são de relevância pública, assim esclarecendo: "**São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa jurídica de direito privado**".

Conforme será demonstrado, diversas normas em vigor estão sendo desrespeitadas pela Municipalidade, pelos hospitais da rede privada e pelos profissionais médicos supra citados no que concerne à participação complementar dos serviços privados, formalizada pelo Sistema Único de Saúde através da Secretaria Municipal de Saúde da Capital com os Hospitais acima mencionados para a realização de cirurgias cardíacas, uma vez que as disponibilidades da rede pública municipal são insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de João Pessoa, de modo a colocar em perigo a saúde dos destinatários dos serviços de relevância pública.

O direito constitucional de acesso à saúde pressupõe um serviço digno e eficiente, constituindo dever do Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício, mediante o estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Neste sentido, a população é titular do interesse transindividual à prestação adequada dos serviços públicos essenciais, tendo os prestadores o dever de executá-los adequadamente, com segurança. Não podem estes, sob qualquer pretexto, simplesmente ignorar as normas existentes, pois muitas vezes a população é desprovida da possibilidade de se deslocar para outras unidades de saúde e acaba utilizando os serviços deficientemente prestados, sendo colocadas em risco a vida e a saúde dos usuários. Desavisada a população, porque ela pressupõe que o local dispõe de profissionais, equipamentos, materiais de consumo, enfim, de toda uma organização estrutural adequada para a realização dos serviços e ações de saúde.

Pondere-se que a Constituição Federal, igualmente, em seus artigos 127, caput, 129, inciso III; a Constituição do Estado da Paraíba em seu artigo 125; a Lei Federal n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), em seu artigo 25, inciso IV, alínea "b"; e a Lei Complementar Estadual n. 19/94, de 10 de janeiro de 1994 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Paraíba), em seu artigo 60, nº I, "a" cometem ao Ministério Público legitimação para o ajuizamento da ação civil pública para a defesa, em Juízo, dos interesses difusos e coletivos.

De outra parte, a conclusão da Organização Pan-americana da Saúde e do Escritório Regional da Organização Mundial da Saúde, enumerada na Série Direito e Saúde n. 1 - Brasília, 1994, também firma a legitimidade do Ministério Público: "**O conceito de ações e serviços de relevância pública, adotado pelo artigo 197 do atual texto constitucional, norma preceptiva, deve ser entendido desde a verificação de que a Constituição de 1988 adotou como um dos fundamentos da República a dignidade da pessoa humana. Aplicado às ações e aos**

serviços de saúde, o conceito implica o poder de controle, pela sociedade e pelo Estado, visando zelar pela sua efetiva prestação e por sua qualidade. Ao qualificar as ações e serviços de saúde como de relevância pública, proclamou a Constituição Federal sua essencialidade. Por "relevância pública" deve-se entender que o interesse primário do Estado, nas ações e serviços de saúde, envolve sua essencialidade para a coletividade, ou seja, sua relevância social. Ademais, enquanto direito de todos e dever do Estado, as ações e serviços de saúde devem ser por ele privilegiados. A correta interpretação do artigo 196 do texto constitucional implica o entendimento de ações e serviços de saúde como conjunto de medidas dirigidas ao enfrentamento das doenças e suas seqüelas, através da atenção médica preventiva e curativa, bem como de seus determinantes e condicionantes de ordem econômica e social. **Tem o Ministério Público a função institucional de zelar pelos serviços de relevância pública, dentre os quais as ações e serviços de saúde, adotando as medidas necessárias para sua efetiva prestação, inclusive em face de omissão do Poder Público**".

Dessa forma, está o Ministério Público legitimado para a propositura da presente ação civil pública.

II. DOS FATOS:

É fato público e notório, amplamente divulgado em redes de comunicação falada e escrita a nível nacional e local (documentos em anexo) a suspensão, pelos médicos cirurgiões cardiovasculares, da realização de cirurgias dessa especialidade nos hospitais Clínica Dom Rodrigo e Hospital Santa Paula, únicos contratados pelo Sistema Único de Saúde através da Secretaria de Saúde Municipal através de Termo de Compromisso para a prestação do serviço, (documentos em anexo) uma vez que as disponibilidades do SUS no âmbito municipal e estadual são insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população do município e do Estado, além de pacientes de Estados vizinhos recorrendo, assim, a Secretaria Municipal de Saúde aos serviços ofertados pela iniciativa privada.

Deste modo, a partir do dia 16 de agosto do corrente ano, os Hospitais supra referenciados e a equipe dos 08 (oito) profissionais médicos citados, em face à reivindicações de ordem trabalhista – entre as reivindicações estão a ampliação do número de cirurgias cardiovasculares de 35 para 60 mensais; o reajuste da tabela do SUS relativa aos procedimentos na área de cardiologia de alta complexidade e o estabelecimento de uma garantia contratual - resolveram suspender as cirurgias cardíacas por tempo indeterminado, deixando de realizar um total de aproximadamente 35 intervenções cirúrgicas desta especialidade agendadas a cada mês, consoante termo de compromisso anexo.

Ressalte-se que apenas no Hospital Santa Paula há uma lista de 223 pacientes usuários do SUS aguardando cirurgias cardíacas, ao passo que na Clínica Dom Rodrigo estão prontos a espera de cirurgia 41 pacientes e em avaliação pré-operatória de cirurgia cardíaca 46, totalizando um número de 310 pacientes cardiopatas aguardando a realização da intervenção cirúrgica nessa especialidade. (documentos em anexo).

A situação dos pacientes que estão na fila de espera é dramática. No dia 19 de agosto ocorreu o primeiro caso de morte de uma usuária do SUS que aguardava a

realização de sua cirurgia, fato amplamente divulgado em rede nacional de televisão e que agrava sobremaneira o estado físico e emocional daqueles que precisam urgentemente da realização do ato cirúrgico, ante a absoluta incerteza e insegurança causada pela paralisação dos profissionais médicos dos hospitais referenciados.

III. DO DIREITO:

A Constituição Federal, em seu artigo 129, inciso II, confere ao Ministério Público a tarefa institucional de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos por ela assegurados.

O Ministério Público tem um dever irrenunciável e impostergável de defesa do povo, cabendo-lhe exigir dos Poderes Públicos e dos que agem em atividades essenciais o efetivo respeito aos direitos constitucionalmente assegurados na prestação dos serviços relevantes e essenciais.

A Carta Magna consagra em seu art.1º que a República Federativa do Brasil, constituindo-se em um Estado Democrático de Direito, tem como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana. Corolário desse princípio é o direito à vida e o direito à saúde que devem ser assegurados a todos os cidadãos. Para atingir esse objetivo, no entanto, o Estado, através da administração pública, deve agir na mais estrita observância dos princípios da legalidade, moralidade e eficiência.

O artigo 196 da Constituição Federal dispõe que: **"A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação"**.

O artigo 197 da Lei Magna determina, de forma expressa, que as ações e serviços de saúde são de relevância pública, assim prevendo: **"São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado"**.

Os serviços públicos de saúde devem ser prestados de forma adequada, eficiente, satisfatória, digna, igualitária, integral e contínua a todos os interessados, de modo a proporcionar universalidade de acesso em todos os níveis de assistência.

Consoante os fatos antes descritos, depreende-se ser desesperadora a situação em que se acham os pacientes usuários do SUS cardiopatas que necessitam de cirurgias cardiovasculares, com a paralisação dos cirurgiões cardíacos da rede privada causando pânico ante o iminente risco de morte aos já fragilizados pacientes que necessitam dos serviços desses hospitais.

Diante de tal quadro, ante as conseqüências incomensuráveis para a população (destinatários do serviço de saúde), sem qualquer assistência no tocante ao seu inalienável direito à vida e à saúde, impõe-se o dever legal do gestor público municipal,

gerenciador das verbas do Sistema Único de Saúde, de requisitar administrativamente os serviços de outro hospital, seja público ou privado para a realização do serviço paralisado.

Neste sentido a Lei Orgânica da Saúde, Lei Federal nº 8080/90 dispõe:

Art. 18. À direção municipal do Sistema Único de Saúde – SUS compete:

I – planejar, organizar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde e gerir e executar os serviços públicos de saúde;

X – observado o disposto no art. 26 desta Lei, celebrar contratos e convênios com entidades prestadores de serviços privados de saúde, bem como controlar e avaliar sua execução;

XI – controlar e fiscalizar os procedimentos dos serviços privados de saúde;

XII – normatizar complementarmente as ações e serviços públicos de saúde, bem como controlar e avaliar sua execução.

Art. 26. Os critérios e valores para a remuneração de serviços e os parâmetros de cobertura assistencial serão estabelecidos pela direção nacional do Sistema Único de Saúde – SUS, aprovados pelo Conselho Nacional de Saúde.

Art. 15. – A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições:

XIII – para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, a autoridade competente da esfera administrativa correspondente poderá requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização;

No mesmo sentido, o art. 7º da Portaria 210 de 15 de junho de 2004 que regulamenta os serviços de cardiologia de média e alta complexidade diz que:

Art. 7º. Definir que, na situação de ausência de prestação de serviço de qualquer procedimento de alta complexidade cardiovascular, o gestor local deverá garantir o acesso a realização do procedimento, por meio da Central Nacional de Regulação de Alta Complexidade – CNRAC.

É mister não se olvidar o princípio da continuidade do serviço público, que, no dizer da eminente Maria Sylvia Zanella Di Pietro significa: **"o serviço público, sendo a forma pela qual o Estado desempenha funções essenciais ou necessárias à coletividade, não pode parar"** (Direito Administrativo, ed. Atlas, 10ª ed., pág.66).

Outrossim, cabe ao Município de João Pessoa zelar pela correta prestação do serviço público nas Unidades Hospitalares em questão, pois, conforme decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"ao Poder Executivo cabe o poder indeclinável de regulamentar e controlar os serviços públicos, exigindo sempre sua atualização e eficiência, de par com o exato cumprimento das condições impostas para a sua prestação ao público" (STJ - 1ª. T - RMS n. 7.730/96 - RS - Rel. Min. José Delgado, Diário da Justiça, Seção I, 27, out. 1997, p. 54.720).

Na presente hipótese os dois hospitais da rede privada prestam serviços próprios da administração pública direta, por serem empresas privadas prestadoras de serviços de saúde contratados ao Sistema Único de Saúde sendo considerados, portanto, os profissionais da iniciativa privada que prestam esses serviços em colaboração com o poder público agentes públicos em sentido amplo.

A Constituição de 1988, na seção II do capítulo concernente à Administração Pública, emprega a expressão "Servidores Públicos Civis" para designar as pessoas que prestam serviços, com vínculo empregatício, à Administração Pública direta, autarquias e fundações públicas. É o que se infere dos dispositivos contidos nessa seção.

No entanto, na seção I, que contém disposições gerais concernentes à Administração Pública, contempla normas que abrangem todas as pessoas que prestam serviços à Administração Pública direta, indireta e fundacional, o que inclui não só as autarquias e fundações públicas, como também as empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações de direito privado.

Além disso, em outros capítulos existem preceitos aplicáveis a outras pessoas que exercem função pública, havendo ainda pessoas que exercem função pública, sem vínculo empregatício com o Estado.

Nesta última categoria entram as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado, sem vínculo empregatício, com ou sem remuneração, hipótese dos cirurgiões cardíacos que prestam serviços ao SUS em face de contrato/convênio existente com hospitais da rede privada para a execução de atividade própria do gestor público municipal de saúde, ou seja, gerir e executar os serviços públicos de saúde.

De acordo com Maria Silvia Zanella di Pietro in Direito Administrativo, 12ª ed., São Paulo: editora Atlas, 200, p.417 ao discorrer sobre agentes públicos particulares em colaboração com o poder público:

"Nesta categoria entram as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado, sem vínculo empregatício, com ou sem remuneração. Podem fazê-lo sob títulos diversos, que compreendem:

- 1. delegação do poder público, como se dá com os empregados das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, os que exercem serviços notariais e de registro (art. 236 da Constituição), os leiloeiros, tradutores e interpretes públicos; eles exercem função**

- pública, em seu próprio nome, sem vínculo empregatício, porém sob fiscalização do poder público. A remuneração que recebem não é paga pelos cofres públicos mas pelos terceiros usuários do serviço;
2. mediante requisição, nomeação e designação para o exercício de funções públicas relevantes; é o que se dá com os jurados, os convocados para a prestação de serviço militar ou eleitoral, os comissários de menores, os integrantes de comissões, grupos de trabalho, etc... também não têm vínculo empregatício e, em geral, não recebem remuneração;
 3. como gestores de negócio que, espontaneamente, assumem determinada função pública em momento de emergência, como epidemia, incêndio, enchente, etc.”

A Lei 8.429 de 02 de junho de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito na Administração Pública, firmou o conceito que bem mostra a abrangência do que vem a ser agente público.

Art. 2º. Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Assim, considerando que o artigo anterior faz referência a todos os agentes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como a qualquer dos poderes dessas pessoas federativas, não é difícil constatar a amplitude da noção de agentes públicos.

Por sua vez, o Código Penal brasileiro em seu art. 327 define o conceito de servidor ou funcionário público nos seguintes termos:

Art. 327. Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

§1º. Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal e quem trabalha para empresa prestadora de serviços contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.

Deste modo, como vimos, compete ao Município de João Pessoa controlar e fiscalizar os serviços privados de saúde prestados pelos hospitais credenciados, instaurando os procedimentos administrativos para apurar a responsabilidade funcional da direção do hospital e dos médicos designados para a prestação do serviço de saúde em face dos danos materiais e morais causados pelo profissional, considerado agente público, por ser pessoa física que presta serviços ao Estado e/ou às pessoas jurídicas da administração direta e indireta.

A omissão da Municipalidade em fazer valer os direitos conferidos pela Constituição Federal e leis infraconstitucionais relativas à saúde tem gerado riscos graves à saúde pública.

A Carta Federal de 1988 também estabeleceu a responsabilidade objetiva do Estado, na medida em que dispõe que “as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo e culpa” (art. 37, §6º)

Assim, as pessoas jurídicas de direito privado prestadores de serviço público respondem de forma objetiva pelos danos que seus agentes causarem a terceiros, de acordo com o preceito constitucional supra citado.

Em consequência, as instituições privadas que participem de forma complementar do Sistema Único de Saúde respondem objetivamente em caso de prejuízo aos usuários do serviço, na medida em que se aplica a sistemática da Carta Magna e do Código de Defesa do Consumidor, art. 14, caput c/c o art. 22.

Por certo, a atividade da livre iniciativa na assistência à saúde não pode ser desempenhada como qualquer atividade empresarial. Como vimos, os serviços de assistência à saúde submetem-se à fiscalização estatal por imposição constitucional e sob fundamento do princípio-garantia da relevância pública.

A responsabilidade civil do estabelecimento privado de saúde tem como regra geral a hipótese do art. 927, parágrafo único do Código Civil brasileiro.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem.

Deste modo, se o médico atua subordinado à direção do hospital, este é responsável, como comitente em relação ao preposto; se, porém, o médico agiu no exercício da sua profissão, deixando de zelar pelo doente ou ministrando alta dose de tóxico, ou se por sua omissão ocorre processo infeccioso, ou ainda se examina tardiamente, ou se renega as normas de sua profissão, a responsabilidade direta é do médico.

Em outras palavras, ao integrar uma pessoa jurídica ou prestar serviços às mesmas, a responsabilidade do médico transmuda-se em objetiva, pois em tal situação deixa de caracterizar o referido profissional, enquanto pessoa física. Em seu lugar, visualiza-se o fornecimento de serviços por um determinado ente.

Entretanto, se o médico demora ou recusa-se a atender paciente, a responsabilidade civil e criminal – omissão de socorro – será exclusivamente sua.

A responsabilidade civil dos gerenciadores das verbas do Sistema Único de Saúde – SUS obedece, de acordo com Germano Schwartz em Direito à Saúde: Efetivação em uma perspectiva sistêmica, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p.141 a seguinte regra:

“Qualquer pessoa jurídica de direito privado ou pessoa física, que utilize, gerencie, administre, aplique ou perceba a título de contraprestação de

serviços, verbas da União alocadas ao SUS, fica sujeita à responsabilização quando restar comprovado:

- 1) **malversação de finalidade, ou não aplicação dos recursos financeiros da União alocadas ao SUS;**
- 2) **omissão no dever de relatório de gestão que permita o controle do art. 33 da Lei nº 8.080/90;**
- 3) **prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico, omissivo ou comissivo, de que resulte dano direto ou indireto ao Fundo Nacional de Saúde – FNS, ou a quaisquer outros recursos financeiros da União;**
- 4) **inexecução da legislação federal relativa ao SUS;**

A Lei nº 783/89 que dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais e regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Em seu art. 10, define algumas atividades ou serviços considerados essenciais:

Art. 10. São considerados serviços ou atividades essenciais:

II. assistência médica e hospitalar;

Esses serviços essenciais não podem sofrer paralisação total, devendo se garantir sua prestação, a fim de que atendam as necessidades da coletividade. É o que pode se extrair da leitura do art. 11, caput da mesma lei:

Art. 11. Nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

Parágrafo único. São necessidades inadiáveis da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Serviços essenciais são aqueles de vital importância para a sociedade, pois afetam diretamente a saúde, a liberdade ou a vida da população, tendo em vista a natureza dos interesses a cuja satisfação a prestação se endereça.

Isto ocorre porque, por serem atividades essenciais, estão sujeitos ao princípio da continuidade do serviço público, de modo que **não se permite a sua paralisação total**, haja vista que podem ocorrer danos irreversíveis a toda a coletividade, fato este que não é tolerado pelo ordenamento jurídico pátrio, que prevê, inclusive, sanções em caso de não atendimento a este mandamento.

Isto se verifica, por exemplo, no Código de Defesa do Consumidor. Vejamos:

Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste Código.

Como se pode observar, a legislação impõe a continuidade dos serviços considerados essenciais no âmbito da Administração Pública direta e indireta, de modo que o seu descumprimento acarreta as sanções civis correspondentes, sem prejuízo de outras que lhe possam ser aplicadas.

De acordo com a atual Constituição Federal o servidor público civil tem direito ao exercício da greve, mas este deve ser exercido na forma da lei. É o que se obtém da leitura do seu art. 37, nº VII, que, originariamente, dizia: “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar”, e que após a Emenda Constitucional nº 19 de 04 de junho de 1998, passou a reclamar lei ordinária específica, não mais lei complementar, para regular esse direito.

“O preceito constitucional que reconheceu o direito de greve ao servidor público civil constitui norma de eficácia meramente limitada, desprovida, em consequência, de auto-aplicabilidade, razão pela qual, para atuar plenamente, depende da edição da lei complementar exigida pelo próprio texto da Constituição. A mera outorga constitucional do direito de greve ao servidor público civil não basta – ante a ausência de auto-aplicabilidade da norma constante do art. 37, nº VII, da Constituição – para justificar o seu imediato exercício. O exercício do direito público subjetivo de greve outorgado aos servidores civis só se revelará possível depois da edição da lei complementar reclamada pela Carta Política.” (...) STF – Pleno – Mandado de Injunção nº 20 – Relator Min. Celso de Mello, Diário da Justiça, seção I, 22 de novembro de 1996, p. 45690.

A maioria dos doutrinadores adere a corrente defendida pelo Supremo Tribunal Federal. É o que ocorre com José dos Santos Carvalho Filho (Manual de Direito Administrativo, p.639, 2007) que afirma:

“O direito de greve constitui, por sua natureza, uma exceção dentro do funcionalismo público, e isso porque, para os servidores públicos, administrativos ou não, incide o princípio da continuidade. Desse modo, esse direito não poderá ter a mesma amplitude do idêntico direito outorgado aos empregados da iniciativa privada. Parece-nos, pois, que é a lei ordinária específica que vai fixar o real conteúdo do direito, e, se ainda não tem conteúdo, o direito sequer existe, não podendo ser exercido, como naturalmente se extrai dessa hipótese.”

Fernanda Marinela(2006, 412-413), perfilando também o entendimento majoritário, afirma que **“o servidor não pode, hoje, exercer o seu direito à greve, em razão da ausência dessa lei e, caso o faça, a sua conduta será contrária ao princípio da legalidade, tendo em vista que o agente público só pode fazer o que a lei autoriza e determina, devendo ser considerada ilegal, com a aplicação das conseqüentes penalidades cabíveis.”**

Hely Lopes Meirelles (2007, p.338), por sua vez, lembra que, sendo a greve ilegal, “o sindicato poderá ser condenado a indenizar o prejuízo causado à população.” De forma

que, realizando greve sem estar autorizado legalmente a isso (por falta de regulamentação), o servidor público que, no exercício desse direito, causar prejuízo à população, responderá pelos danos causados, sendo responsável também o sindicato de sua categoria, que tiver organizado a paralisação do serviço.

O fato é que, estadual ou federal, esta lei ainda não foi elaborada. Embora o direito tenha sido concedido aos servidores públicos pela Constituição Federal de 1988, o Congresso Nacional nunca aprovou uma lei disciplinando a greve, o que leva muitos a criticarem essa inércia dos parlamentares, que prejudica tanto os servidores quanto a população em geral, principal interessada nos serviços públicos que freqüentemente são paralisados, mesmo ausente a regulamentação.

Por sua vez, o Código de Ética Médica de 08 de janeiro de 1988 e regulado pela Resolução nº1.246/88 do Conselho Federal de Medicina disciplina, em seu capítulo III as vedações profissionais ao médico, in verbis:

Capítulo III.

Responsabilidade Profissional

É vedado ao médico:

(...)

Art. 29. Praticar atos profissionais danosos ao paciente, que possam ser caracterizados como imperícia, imprudência ou negligência.

Art. 35. Deixar de atender em setores de urgência e emergência, quando for de sua obrigação fazê-lo, colocando em risco a vida de pacientes, mesmo respaldado por decisão majoritária da categoria.

Conclui-se, pois, que, ante a omissão do Município de João Pessoa em adotar medidas para garantir aos usuários do SUS a realização de suas cirurgias, requisitando administrativamente os serviços médicos de outros estabelecimentos de saúde existentes e, ainda, ante a conduta omissiva dos hospitais credenciados e profissionais médicos prestadores de serviços ao Sistema Único de Saúde em cumprir o seu mister, compete ao Poder Judiciário a cessação dessa situação de iminente risco de lesão desses direitos assegurados constitucionalmente aos pacientes que necessitam de cirurgias cardíacas. Os principais riscos, como já mencionado, relacionam-se **com a morte iminente ou riscos de danos irreversíveis à saúde**, a exemplo da paciente Elizângela Ferraz que veio a falecer no quarto dia de paralisação dos médicos cardiologistas por não ter realizado o procedimento cirúrgico necessário e previamente agendado.

Inaceitável a afirmação que, com a presente demanda, estar-se-ia adentrando na discricionariedade administrativa. Agir com discricção significa agir conforme a lei, tendo o administrador público margem para optar ou escolher entre um dos muitos caminhos que a lei lhe confere, baseado nos critérios de oportunidade e conveniência. Desse modo, a Administração deve atingir os objetivos e resultados que lhes são próprios e, no caso, deverá atingir o que está previsto na lei, ou seja, assegurar a todos os cidadãos, indistintamente, a prestação de serviços de saúde pública de maneira segura e satisfatória.

Não está no âmbito da discricionariedade do administrador o fazer ou deixar permanecer situação irregular, ilegal, de risco efetivo para a saúde.

Infere-se, a partir de toda a situação exposta, que a paralisação dos médicos cardiologistas dos dois únicos hospitais credenciados ao SUS na média e alta complexidade cardiológica afetam não um paciente isolado ou um grupo determinado de pacientes, mas toda a população destinatária potencial do serviço.

A população é titular do interesse transindividual à prestação adequada, satisfatória e eficaz dos serviços públicos essenciais, tendo os prestadores de serviço o dever de executá-los. É inconcebível, dessa forma, que a Municipalidade, bem como estabelecimentos privados de saúde e médicos prestadores de serviços de saúde de forma complementar ao SUS prejudiquem um direito pertencente a toda a coletividade, ignorando e descumprindo todo um ordenamento jurídico, omitindo-se em seu dever de prestar serviço de saúde - dito de relevância pública - de forma eficiente e segura face à reivindicações de ordem trabalhista.

Ademais, os critérios e valores para remuneração de serviços e os parâmetros de cobertura assistencial não dependem exclusivamente do gestor público municipal. São estabelecidos pela direção nacional do SUS, aprovados previamente pelo Conselho Nacional de Saúde, conforme dispõe o art. 26 da Lei 8080/90 e repassados ao Município com vistas à celebração de contratos e convênios com estabelecimentos de saúde de iniciativa privada para a sua execução.

Do exposto, cumpre ao Poder Judiciário, de forma urgente e imperiosa, em defesa dos direitos fundamentais e serviços essenciais previstos pela Constituição Federal (vida, dignidade da pessoa humana, saúde) garantir a execução dos serviços prestados pelos estabelecimentos privados conveniados com o SUS citados.

Entre proteger a inviolabilidade do direito à vida que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado pela própria Constituição da República (art. 5º, caput), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário dos estabelecimentos de saúde privados e seus profissionais médicos entendo que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só e possível ação: o respeito indeclinável à vida.

Assim, ressalte-se, os preceitos constitucionais ligados à saúde – direito social conforme o art. 6º da Constituição - não é mera norma programática, não significa mera promessa de atuação estatal. Tem, por outro lado, eficácia imediata. Segundo José Afonso da Silva os direitos sociais, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas do Estado, enunciadas na Carta Magna e que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a equiparação das situações sociais desiguais. A saúde encontra-se em tal contexto.

IV. DO PEDIDO:

Em face de tudo quanto acima foi exposto, o Ministério Público requer seja determinada a citação do **MUNICÍPIO DE JOÃO PESSOA (FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE JOÃO PESSOA)**, na pessoa do Excelentíssimo Procurador-Geral do Município,

em seu Gabinete, situado na Praça Pedro Américo, nº 70, 2º andar, Varadouro, João Pessoa; dos **HOSPITAIS CLÍNICA DOM RODRIGO E HOSPITAL SANTA PAULA**, nas pessoas de seus representantes legais, situados, respectivamente, na rua av. Pedro II, nº 189, centro e av. João Machado, nº 212, centro, além dos **MÉDICOS CIRURGIÕES CARDIOVASCULARES Maurílio Onofre Deiniger, Marcelo Gentil Almeida Guedes, Orlando Gomes de Oliveira, José Reinaldo de Moura Coelho, Daniel Marcelo Silva Magalhães, Carlos Maximiliano Alves de Oliveira, Antonio de Araújo Costa e Antonio Cavalcanti Pedrosa Sobrinho**, prestadores de serviços ao SUS nos mencionados hospitais, com endereço profissional nesses estabelecimentos de saúde a fim de que contestem a ação, no prazo legal, sob pena de suportar os efeitos da revelia (art. 319 do CPC), conforme o disposto no artigo 285, última parte, do Código de Processo Civil.

Ao final, requer-se a procedência da ação, condenando-se os requeridos, além do pagamento das custas e demais despesas processuais, à obrigação de fazer conforme o a seguir oposto, consistente em:

1º) os Hospitais Clínica Dom Rodrigo e Hospital Santa Paula, por seus representantes, sejam obrigados a fornecer a prestação adequada, contínua, ininterrupta, eficiente e segura dos serviços de saúde relacionados no TERMO DE COMPROMISSO EM ATENÇÃO CARDIOVASCULAR firmado entre a Secretaria Municipal de Saúde de João Pessoa e os referidos hospitais, da forma pactuada no referido contrato administrativo.

2º) os médicos cirurgiões Maurílio Onofre Deiniger, Marcelo Gentil Almeida Guedes, Orlando Gomes de Oliveira, José Reinaldo de Moura Coelho, Daniel Marcelo Silva Magalhães, Carlos Maximiliano Alves de Oliveira, Antonio de Araújo Costa e Antonio Cavalcanti Pedrosa Sobrinho sejam obrigados a realizar os procedimentos de média e alta complexidade fixados no TERMO DE COMPROMISSO supra mencionado, da forma pactuada no referido contrato administrativo.

3º) Alternativamente, e para evitar que a recusa, em tese, da ordem emanada deste Juízo cause irreparáveis prejuízos à população que necessita dos serviços de saúde na área de cardiologia, requer que a Municipalidade seja obrigada a requisitar administrativamente, com fundamento no art. 15, nº XIII c/c o art. 18, nº X e XI da Lei Orgânica da Saúde, Lei 8080/90 bem como o art. 7º da Portaria nº 210 de 15.06.04 os bens e serviços de outros estabelecimentos de saúde para a realização das cirurgias cardíacas em foco, obedecido o cronograma fixado pelos referidos hospitais, documentos em anexo.

Nos termos do art. 11 da Lei n. 7.347/85, requer-se sejam os requeridos condenados ao cumprimento das diversas obrigações de fazer supra mencionadas, sob pena de cominação de multa diária, no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), em caso de descumprimento da condenação (ou seja, descumprimento de qualquer das obrigações de fazer antes mencionadas - geral ou especificamente), quantia que deverá ser destinada ao Fundo de Direitos Difusos e Coletivos do Ministério Público Estadual - artigo 13 da Lei n. 7.347/85.

V. DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA:

Diante da urgência aguarda-se pela concessão liminar da antecipação da tutela, nos termos do disposto no art. 273, inciso I do CPC e do art. 84, parágrafo 3º, do Código de Defesa do Consumidor, aplicável por força do art. 21 da Lei n. 7.347/85.

A tutela liminar urge e impera, já que o provimento da pretensão a final poderá ser inócuo para prevenir os danos causados ao público e à própria saúde pública, uma vez que a população está exposta aos riscos de morte e dano irreversível à saúde acaso permaneça a suspensão das cirurgias média e alta complexidade em cardiologia na rede credenciada ao SUS da capital. Relevante é o fundamento da lide, pois presentes estão o "fumus boni juris" e o "periculum in mora", no termos do artigo 12 da Lei n. 7.347/85 e do artigo 461, parágrafo 3º do Código de Processo Civil.

Presente está a fumaça do bom direito, que significa a mera plausibilidade de um direito. Dessa forma e, conforme já foi exaustivamente ressaltado, a prestação do serviço de saúde é de relevância pública, e por isto os requeridos devem fazê-lo de modo apropriado aos usuários. A obrigação da prestação adequada desse serviço essencial é princípio que deve ser cumprido plenamente a satisfazer à demanda.

O perigo da demora também está suficientemente ressaltado nesta petição inicial. Existe justificado receio de ineficácia do provimento final, razão pela qual é preciso que seja concedida liminarmente a tutela pleiteada. Há sério risco à vida e à saúde dos usuários (máxime considerando já ter ocorrido um óbito de paciente agendado para a realização do procedimento médico em foco).

Requer-se, por fim, que as intimações do Ministério Público através da Promotoria de Defesa dos Direitos da Saúde da capital e que sejam realizadas pessoalmente, na forma da lei, na Rua Rodrigues Chaves, nº 65, Cordão Encarnado, nesta cidade.

Protesta-se também pela produção de todas as provas admitidas em Direito, mormente documentos, oitivas de testemunhas, realização de perícias e inspeções judiciais, caso se façam necessárias.

Considerando a dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, desde logo, à vista do disposto no artigo 18 da Lei n. 7.347/85 e no artigo 87 do Código de Defesa do Consumidor bem como a vedação constitucional por parte do Ministério Público do recebimento de honorários advocatícios, deixa-se de postular nesse sentido.

Embora seja, a rigor, inestimável, dá-se à causa, conforme o disposto no artigo 258 do Código de Processo Civil, o valor de R\$100.000,00 (cem mil reais).

Termos em que,

Pede deferimento.

João Pessoa, 22 de agosto de 2007.

Ana Raquel Brito Lira Beltrão

