

A intervenção em hospitais, sua utilização indiscriminada e viés político

Josenir Teixeira

Advogado, Mestre em Direito pela FADISP, Pós-Graduado em Direito Processual Civil pela UNIFMU/SP, em Direito Empresarial pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (SP), em Direito do Trabalho pelo Centro de Extensão Universitária (CEU/SP-IICS) e em Direito do Terceiro Setor pela FGV/SP. É vice-presidente do IBATS – Instituto Brasileiro de Advogados do Terceiro Setor. É fundador, editor e articulista da RDTS – Revista de Direito do Terceiro Setor. É membro da Comissão de Direito do Terceiro Setor da OAB/SP. Foi professor do curso de Direito do Terceiro Setor da Escola Superior de Advocacia (ESA) da OAB/SP. Foi professor do curso de Pós-Graduação em Administração Hospitalar e Negócios da Saúde da UNISA/SP. Foi Conselheiro Fiscal do IATS – Instituto de Administração para o Terceiro Setor Luiz Carlos Meregé. É autor dos livros *Prontuário do Paciente: Aspectos Jurídicos e Assuntos Hospitalares na Visão Jurídica* (www.abeditora.com.br), *Opiniões, Opiniões 2* (edições próprias) e *O Terceiro Setor em Perspectiva: da estrutura à função social* (www.editoraforum.com.br). É articulista da Revista Brasileira de Direito da Saúde (www.rbds.com.br), editada pela CMB – Confederação das Santas Casas de Misericórdia, Hospitais e Entidades Filantrópicas. É consultor jurídico da FBAH – Federação Brasileira de Administradores Hospitalares. OAB/SP 125.253

SUMÁRIO: 1. Introdução 2. O conceito de intervenção 3. A atuação das entidades sem fins lucrativos na saúde 4. O cenário justificador da utilização da intervenção nos hospitais 5. A processualística da intervenção 6. Conclusão

RESUMO: As atividades de promoção da saúde são de cunho social, visam o bem comum da população e receberam tratamento especial da Constituição Federal. A obrigação de oferecer saúde ao cidadão é do Estado brasileiro. As entidades sem fins lucrativos, tais quais as Santas Casas e os hospitais filantrópicos, receberam tratamento diferenciado da Constituição, que deu a elas preferência na participação do sistema de saúde. A casuística mostra que entes políticos se valem da força, nem sempre justificada, para se apossarem de entidades privadas para, sob o falso argumento de manter o atendimento da população, colocar em prática planos políticos pessoais tacanhos que passam ao largo do interesse dos usuários. Pretendemos explorar aspectos que envolvem o instituto jurídico da intervenção, natural decorrência do conflito de interesses locais, de modo a justificar as conclusões propostas.

PALAVRAS-CHAVE: Saúde. Entidades sem fins lucrativos. Terceiro Setor. Ente político. Intervenção. Interventor. Ocorrência. Possibilidade. Limites. Má-gestão. Ingerência.

1. Introdução

Qual seria a sua sensação, caro leitor, se alguém chegasse ao seu local de trabalho, o expulsasse da sua cadeira, assumisse suas funções, passasse a dirigir a atividade que até então era por você desenvolvida e o proibisse de voltar? A grossíssimo modo, é isso o que acontece na intervenção.

Sob o argumento de que você não está trabalhando corretamente da forma como deveria e que não há eficiência no que é feito, alguém se arvora na condição de detentor de tais condições técnico-profissionais e, mediante o uso legal da força, o substitui no exercício daquela atividade.

Em outras palavras, o ser superior que reúne as condições profissionais que você não tem (na visão dele, obviamente) passa a lhe mostrar como é que deveria ser feito, em tese, com mais eficiência, eficácia, profissionalismo e obtendo os resultados que até então não tinham sido atingidos. Tecnicamente é esta a proposta da intervenção.

Todavia, na prática não necessariamente teórica do dia a dia, verifica-se que o instrumento jurídico da intervenção é utilizado como artimanha para espezinhar adversários políticos e aniquilar obstáculos para concreção de planos pessoais egoístas. Há exceções quanto ao conteúdo desta afirmação, obviamente, e, como tais serão tratadas.

Para se ter a abrangência do assunto, informou-se que “cerca de 30 Santas Casas no Brasil estão hoje sob intervenções federal, estadual ou municipal. Em São Paulo, esta é a situação das Santas Casas de Franca, Araraquara, Itu, Praia Grande, Jacareí e Guarulhos. [...] Nos últimos cinco anos, várias filantrópicas fecharam suas portas em São Paulo ou estão em processo de desativação, a exemplo das Santas Casas de Buri, Sumaré, Itapetininga e Porangaba, além da Fundação Tita Resende, de Ribeirão Preto.”¹

É sobre o contexto do exercício da intervenção que tratará este artigo.

2. O conceito de intervenção

O substantivo *intervenção* encerra a ideia da “ingerência de um indivíduo ou instituição em negócios de outrem” e, mais precisamente para o nosso interesse, a “interferência do Estado em domínio que não seja de sua competência, embora constitucionalmente legítima” ou a “intromissão de outro Estado em seus assuntos internos ou negócios externos.”²

Intervenção quer dizer a retirada temporária da autonomia do titular da atividade, visando a própria manutenção desta, com a conseqüente ocupação transitória (não perpétua) de sua propriedade, bens e serviços.

Diógenes Gasparini leciona o instituto como

¹ Jornal do CREMESP - Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - Edição n. 212, 05/2005, Especial, Série SUS: a crise nas Santas Casas do Estado de São Paulo.

² Dicionário eletrônico Houaiss da língua portuguesa 2.0.

a utilização, quase sempre transitória e auto-executória, pela Administração Pública, de bens particulares, mediante determinação da autoridade competente, com ou sem indenização posterior em razão ou não de perigo público.³

Para Celso Antônio Bandeira de Mello, requisição administrativa

é o ato pelo qual o Estado, em proveito de um interesse público, constitui alguém, de modo unilateral e auto-executório, na obrigação de prestar-lhe um serviço ou ceder-lhe transitoriamente o uso de uma coisa *in natura* obrigando-se a indenizar os prejuízos que tal medida efetivamente acarretar ao obrigado.⁴

O verbo *intervir*, ligado umbilicalmente àquele substantivo, significa “ingerir-se (em matéria, questão etc.), com a intenção de influir sobre o seu desenvolvimento; interpor sua autoridade; suceder incidentemente”⁵, e, ainda, ingressar numa relação da qual não era parte, inicialmente.

Por importante e intrinsecamente ligado à *intervenção* devemos definir *requisição*⁶, também substantivo que significa o “ato através do qual se pede determinada providência, realizado por quem possui autoridade para tal”.⁷ Nessa toada, convém classificar o verbo *requisitar*, que é conceituado como o ato de “solicitar, com autorização legal, para uso no serviço público” e “exigir certa providência em razão da autoridade que alguém se encontra investido”.⁸

Para fins deste artigo, *intervenção* será considerada como um direito e a *requisição* uma das suas formas de materialização.

Não vamos tratar da intervenção direta que o governo (independentemente do regime adotado) realiza diuturnamente na economia e no mercado, visando a regulação do setor privado (fixando tributos, tarifas e subsídios) o que, por vezes, interfere nas finanças das empresas, dirigindo ou redirecionando para rumos não necessariamente desejados pelos empresários. E nem discutiremos se isso possui intenções boas ou não ou se visa alcançar a adequação das normas aos anseios sociais, encurtando o tamanho do abismo social e diminuindo as desigualdades.

Não trataremos das formas de intervenção do Estado nos direitos do cidadão, assegurando-os, quando ameaçados, ou restringindo alguns deles, individualmente, em prol da coletividade, quando assim se fizer necessário, posturas nas quais também está presente a democracia.

Não abordaremos a possibilidade constitucional de intervenção do governo nacional em entes políticos para preservação da intangibilidade do vínculo federativo, da unidade do Estado Federal e da integridade territorial das unidades federadas e também diante dos acontecimentos previstos

³ GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo, 8. ed. p. 627. São Paulo: Saraiva, 2003.

⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, 25. ed. p. 891. São Paulo: Malheiros, 2008.

⁵ Idem.

⁶ Veja-se o Decreto-Lei n. 4.812/42, que “dispõe sobre a requisição de bens imóveis e móveis, necessários às forças armadas e à defesa passiva da população”, que foi tornado insubsistente pelo Decreto-Lei n. 8.090/45 e que, por sua vez, foi tornado insubsistente pelo Decreto-Lei n. 8.158/45.

⁷ Dicionário eletrônico Houaiss da língua portuguesa 2.0.

⁸ Idem.

na Constituição Federal^{9 10}. Esta possibilidade é também suscitada, por exemplo, quando entes políticos descumprem regras de pagamento de suas dívidas, o que se dá por meio dos precatórios.¹¹

Há a possibilidade legal de o Advogado-Geral da União¹², diretamente ou mediante delegação, intervir nas causas em que figurarem, como autores ou réus, entes da administração indireta e autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até quinhentos mil reais. É a intervenção anômala. Mas não é esta a vertente que nos interessa neste trabalho.

A *intervenção* aqui tratada pressupõe a existência de um serviço que não está sendo realizado a contento por alguém que o criou, o mantém e/ou o administra e de alguém superior, em razão de qualquer circunstância, inclusive jurídica, que tem poder para tomar o lugar daquele prestador para fazer melhor.

A intervenção é ato administrativo (ato de império) considerado de direito pessoal da Administração, discricionário quanto ao objeto e oportunidade da medida, excepcional, unilateral, transitório, auto-executório, pressupõe o cumprimento de requisitos e não pode ser regra, sob pena de desvirtuamento da sua previsão e finalidade.

3. A atuação das entidades sem fins lucrativos na saúde

A obrigação de oferecer saúde¹³ à população é do Estado¹⁴, como mandam os artigos 23¹⁵ e 196¹⁶ da Constituição Federal, diploma que incumbiu ao Poder Público dispor sobre sua regulamentação, fiscalização e controle.¹⁷

⁹ Vejam-se os artigos 34, 35 e 36 da Constituição Federal de 1988, que tratam da intervenção.

¹⁰ Superior Tribunal de Justiça, Intervenção Federal (IF) n. 33/PR, Corte Especial, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, j. 16/04/1997, DJ de 09/06/1997, p. 25.456, RSTJ 99/2009. “Constitucional. Processual Civil. Intervenção federal em Estado da Federação por descumprimento de decisão judicial. Inexistência de pressupostos. Inviabilidade. A Constituição Federal só admite a decretação de intervenção federal em Estado da Federação por descumprimento, pela autoridade governamental, de decisão jurisdicional. [...] Pedido de intervenção federal não conhecido. Decisão unânime”.

¹¹ Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Intervenção em Município nº 70031561525, Pleno, Relator Luiz Felipe Silveira Difini, julgado em 14/09/2009. “Representação. Direito público não especificado. Pedido de intervenção estadual em município. Não pagamento de precatório. A pretensão da requerente encontra amparo legal no disposto no inciso IV, do art. 15, da Constituição Estadual. A mera alegação de inscrição do precatório no orçamento, bem como de dificuldade financeira não afastam o descumprimento da ordem judicial, nem mesmo o caráter de excepcionalidade da situação a tutelar o pedido de intervenção estadual no Município de Vila Flores. Representação acolhida. Unânime.”

¹² Veja-se a previsão contida na Lei n. 9.469/97, que regulamentou o inciso VI do art. 4º da Lei Complementar nº 73/93, as suas alterações e o Decreto n. 2.346/97.

¹³ CF, Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

¹⁴ Superior Tribunal de Justiça, Agravo Regimental no Recurso Especial n. 888.975, Primeira Turma, relator Ministro Luiz Fux, relator para acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, j. 16.08.2007, DJ 22.10.2007, p. 205. “Processual Civil. Recurso Especial. Sistema Único de Saúde. Execução direta de ações e serviços de saúde. Fornecimento de medicamentos. Atribuição legal dos órgãos locais, e não da União. 1. Segundo a Constituição, “a saúde é direito de

É público e notório que o Estado não consegue cumprir este mandamento constitucional sozinho, o que o obriga a se valer de alternativas para atingir tal fim, faculdade concedida pela própria Carta Magna ao prever que a execução das atividades da saúde pode ser feita “através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.”¹⁸

Dentre as alternativas viáveis para o cumprimento do mandamento constitucional, a **parceria** entre os entes políticos e as entidades sem fins lucrativos¹⁹ nos parece ser a mais coerente e eficaz, haja vista os fracassos que a administração direta de serviços pelo Estado experimentou em diversas áreas, inclusive na saúde, e os êxitos que a aplicação desta estratégia tem apresentado nos últimos quinze anos em diversos Estados e municípios.

Os formatos, os modelos e os instrumentos jurídicos utilizados para o estabelecimento de parceria entre o Estado (Primeiro Setor) e a iniciativa privada sem finalidade de lucro (Terceiro Setor) são vários, como os contratos administrativos, os convênios, os Contratos de Gestão, decorrentes da qualificação de entidades como Organizações Sociais²⁰ (OS) e os Termos 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" (art. 196). Todavia, cumpre ao legislador dispor sobre a "regulamentação, fiscalização e controle" das ações e serviços de saúde, "devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado" (CF, art. 197). Relativamente ao sistema único de saúde (SUS), ele é formado, segundo a Constituição, por "uma rede regionalizada e hierarquizada" de ações e serviços de saúde, observadas, entre outras diretrizes, a da "descentralização, com direção única em cada esfera de governo" (art. 198). 2. Atendendo ao preceito constitucional, a Lei 8.080/90 tratou da organização do SUS, inclusive no que se refere à distribuição das competências, das atribuições e das responsabilidades de seus vários órgãos integrantes, com o objetivo, não apenas de evitar a sobreposição de estruturas administrativas, mas para conferir eficiência, economicidade e agilidade ao sistema, condição indispensável a garantir aos cidadãos, da melhor maneira possível, o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde. 3. Relativamente à execução e prestação direta dos serviços, a Lei atribuiu aos Municípios essa responsabilidade (art. 18, incisos I, IV e V, da Lei n.º 8.080/90), compatibilizando o Sistema, no particular, com o estabelecido pela Constituição no seu artigo 30, VII: "Compete aos Municípios (...) prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população". No que se refere especificamente à assistência farmacêutica, cumpre à União, como gestora federal do SUS, o repasse de recursos financeiros, cabendo aos Municípios e, supletivamente, aos Estados, a aquisição e a adequada dispensação de medicamentos. 4. Agravo regimental provido para excluir a União do pólo passivo da demanda."

¹⁵ CF, Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: [...] II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

¹⁶ CF, Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

¹⁷ CF, Art. 197. 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.

¹⁸ CF, Art. 197.

¹⁹ Tribunal de Justiça do Paraná, Agravo de Instrumento n. 729958-7, Relator Desembargador Fábio André Santos Muniz, j. 19.11.10. “[...] A eventual inadimplência do Município para com o agravante em razão de serviços pretéritos somente teria relevância caso o contrato por este motivo estivesse rescindido, o que, a princípio, não se verifica na medida em que a rescisão se deu a partir de faculdade estabelecida no contrato, faculdade esta vinculada somente à vontade do agravante conforme teor do ato obrigacional. É verdade que os serviços públicos, ainda mais os de saúde, se submetem aos princípios do art. 37, caput, da Constituição Federal e não deve sofrer solução de continuidade. Isso de fato existe, mas não a ponto de obrigar o particular a fazê-lo em nome do ente público sem lei ou ato negocial eficaz a sustentá-lo.”

²⁰ O modelo das Organizações Sociais foi importado, principalmente da Inglaterra. No Brasil, em âmbito federal, elas são regidas pela Lei n. 9.637/98, sendo que diversos Estados (São Paulo: LC 846/98; Bahia: 7.027/97 e 8.647/03;

Parceria, oriundos da qualificação de instituições como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP).

Há ainda a possibilidade de o Poder Público contar com a atuação e os serviços desenvolvidos por fundações públicas (públicas de direito público e públicas de direito privado) e também as essencialmente privadas, estas constituídas à luz do artigo 62²¹ do Código Civil.

A parceria dos entes políticos não se dá somente com entidades sem fins lucrativos, entendidas estas (livremente) como integrantes e componentes do Terceiro Setor, mas também com empresas que têm finalidade de lucro, como é o caso das concessões de gerenciamento (e construção) de estradas, com posterior exploração da cobrança de pedágios, aeroportos, presídios e hospitais, como acontece no caso da opção pelas Parcerias Público-Privadas (PPP).^{22 23}

É a Constituição Federal de 1988 que permite que a iniciativa privada atue na assistência à saúde, “tendo preferências as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.”²⁴

E são essas entidades²⁵, algumas seculares, que se dispõem a criar e gerir um estabelecimento de saúde para disponibilizar atendimento à população²⁶. Elas são compostas por pessoas abnegadas,

Tocantins: 2.472/11, Pará: 5.980/96 etc.) e centenas de municípios (São Paulo: 14.132/06; Atibaia: LC 457/05; Cubatão: 2.764/02; Foz do Iguaçu: 3.654/09 etc.) nela se inspiraram e criaram suas normas jurídicas próprias.

²¹ Lei n. 10.406/02 - Código Civil - Art. 62. Para criar uma fundação, o seu instituidor fará, por escritura pública ou testamento, dotação especial de bens livres, especificando o fim a que se destina, e declarando, se quiser, a maneira de administrá-la. Parágrafo único. A fundação somente poderá constituir-se para fins religiosos, morais, culturais ou de assistência.

²² “Cada vez mais comuns no Brasil, as Parcerias Público-Privadas – conhecidas pela sigla PPP – têm se intensificado na área da saúde. Implantação, ampliação, melhoramento, reforma, manutenção, gestão de infraestrutura, prestação de serviços públicos, entre outras atividades são efetivadas ou otimizadas mediante acordo contratual entre gestores do setor público e do privado. Por intermédio desta modalidade, o poder público contrata empresas que serão responsáveis pela prestação de serviços de interesse da administração. A premissa é de que a iniciativa privada tem condições de gerir alguns serviços de modo mais eficiente, com menos riscos, o que implicará no melhor uso de recursos públicos. Na área da saúde, bilhões de reais são movimentados por ano com as PPPs e OSs, no Brasil. Somente com os hospitais públicos, que são de alta complexidade e com número de leitos não inferior a 200, estima-se que o Estado de São Paulo – por exemplo – gaste anualmente algo em torno de R\$ 2,5 bilhões, que são repassados para as entidades sem fins lucrativos, qualificadas como Organizações Sociais (OSs). Somados os valores repassados por outros Estados e municípios, a cifra pode passar de R\$ 6 bilhões por ano. [...] **Parcerias Público-Privadas** – Refere-se especificamente à modalidade contemporânea de parceria escolhida pela Administração Pública para prover serviços públicos e infraestrutura, que foi criada e é regida pela Lei Federal n. 11.079/04. A legislação define Parceria Público-Privada como um contrato administrativo de concessão de serviços públicos. No modelo das PPPs, a iniciativa privada assume a responsabilidade pelo financiamento e investimento de recursos financeiros, que deverão ser remunerados em longo prazo, de alguma forma, podendo se dar com a operação da estrutura criada.” Reportagem intitulada *Parcerias Público-Privadas na saúde*. Entrevista concedida por Josenir Teixeira à revista *Administrador Hospitalar* (Federação Brasileira dos (sic) Administradores Hospitalares), ano 1, edição 1, São Paulo, maio de 2013, p. 34-36.

²³ O modelo das PPPs foi importando de vários países (Inglaterra, França, Espanha e Portugal, por exemplo), sendo que sua efetiva aplicação no Brasil ainda é incipiente, apesar de criada em 2004 pela Lei federal n. 11.079. Alguns Estados também criaram normas jurídicas específicas para regulamentar o assunto, no âmbito de sua abrangência geográfica, como a Bahia (9.290/04), Minas Gerais (14.868/03), Piauí (5.494/05), Rio Grande do Norte (LC 307/05) e Santa Catarina (Decreto 1.932/04).

²⁴ CF, Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. § 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

²⁵ Lê-se do site da Confederação das Santas Casas de Misericórdia, Hospitais e Entidades Filantrópicas — CMB: “RAÍZES HISTÓRICAS. Não há ninguém que estude a História do Brasil ou que esteja ligado à área da saúde que não tenha notícia do papel secular das Santas Casas, Hospitais Benéficos e Filantrópicos. Em nosso País, as Santas Casas surgiram logo após o seu descobrimento, precedendo, portanto, a própria organização jurídica do Estado brasileiro. Braz

movidas pelo desejo de atender ao próximo e suprir a lacuna deixada pelo Estado brasileiro, nos seus 5.564 municípios, alguns sem nenhuma condição de ostentar tal condição, diga-se.

A missão é difícil. E é por isso que a **parceria** entre elas e o Estado se mostra oportuna e eficiente, pois se aliam a expertise profissional das instituições com a possibilidade/obrigação de custeio das atividades por parte da Administração Pública, fruto, aliás, da arrecadação dos impostos pagos por todos nós.

Apesar da enorme dificuldade factual, parte das entidades sem fins lucrativos mantenedoras de estabelecimentos de saúde consegue disponibilizar serviços com bastante qualidade aos cidadãos, o que se dá em razão de diversas circunstâncias e detalhes específicos, que levam em conta: a) a sua capacidade instalada (atendimento básico, secundário ou terciário), b) o nível de complexidade (baixa, média ou alta) da atividade, que indica a tabela de remuneração dos procedimentos a ser praticada pelo governo, c) a diversidade de especialidades médicas oferecidas ou o foco numa delas, como os serviços oncológicos, por exemplo, d) a possibilidade de atendimento de convênios e pacientes particulares e mais uma saraivada de motivos técnicos e administrativos que não vêm ao caso neste momento.

Justamente por causa de alguns dos breves componentes operacionais acima elencados é que, em contraponto e em paralelo às exitosas, encontramos entidades que não conseguem deslançar suas atividades e algumas sequer se mantêm abertas, quando coincidem situações negativas e difíceis (às vezes impossíveis) de serem contornadas. É claro que as que (sobre)vivem nestas condições terão mais dificuldades de oferecer serviços à comunidade, muito menos com a qualidade que seria desejada. E elas serão cobradas por isso pela coletividade e pelas autoridades.

As situações, as especificidades e o contexto geral nas quais os serviços de saúde desenvolvem as suas atividades são as mais diversas. E elas impactam de forma importante e definitiva no sucesso da manutenção das atividades às quais as entidades se dedicam.

Cubas, em 1543 fundou a primeira delas em Santos/SP. Uma vez criadas, passaram a se dedicar ao atendimento aos enfermos e, em alguns casos, em mais de uma direção, ou seja, no amparo à velhice, à criança, aos hansenianos, à educação entre outras. Somam, hoje, mais de duas mil e quinhentas em todo o território nacional. Responsáveis por cerca de 50% dos leitos hospitalares existentes no País, muitas vezes constituindo-se em Centros Regionais de Referência e Excelência Médica. Há que se destacar, ainda, o papel histórico que essas instituições cumpriram e cumprem na formação de Recursos Humanos para a saúde, a começar pela criação das primeiras Escolas de Medicina e de Enfermagem. Desnecessário enumerar, uma a uma, todas aquelas que tem contribuído para o desenvolvimento da ciência médica e outras, mantendo hospitais-escolas, residência médica, ou mesmo campo de estágio e aplicação dos conhecimentos adquiridos. Os quase 500 anos de existência das Santas Casas, Hospitais Beneficentes e Filantrópicos no Brasil são suficientes para bem entender o papel, a missão e o desempenho dessas instituições na preservação da saúde e da vida da sociedade. Adaptadas às condições atuais e empregando técnicas modernas de administração hospitalar, graças, ainda, à obrigação da aplicação de seus eventuais resultados positivos na própria instituição - para o aperfeiçoamento e melhoria da qualidade dos serviços que presta à sociedade -, representam a grande opção que o governo tem para consolidar a implantação do Sistema Único de Saúde em todo o território brasileiro.” Disponível em <http://www.cmb.org.br/index.php/template/a-cmb/quem-somos> Acesso em 15 fev 2014, 18h15.

²⁶ CF, Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana;

Dentre as situações que podem impactar de forma negativa nos serviços citamos as seguintes:

a) a baixa disponibilidade de mão de obra especializada, como a de médicos²⁷, b) a (in)capacidade de geração de receita para i) remunerar a contento os profissionais, facilitando a sua fixação, ii) investir, iii) expandir, iv) cumprir as obrigações financeiras e legais tempestivamente, inclusive com fornecedores, prestadores de serviços, honorários médicos etc., c) a dificuldade de realizar os procedimentos mais bem remunerados pelos convênios, inclusive o SUS, d) a (im)possibilidade de profissionalizar e/ou capacitar a administração, e) a falta de comprometimento, contribuição e prestígio da população local e do entorno, f) a dificuldade de se obter parceria e ajuda institucional sequencial do Poder Público, g) a localização geográfica e diversas outras circunstâncias aqui omitidas por falta de espaço.²⁸

Quando as instituições privadas não conseguem oferecer serviços de saúde à população ou quando estes não apresentam um mínimo de qualidade, surge o palco propício para a utilização do instrumento jurídico da *intervenção* do Poder Público, por meio da *requisição* de seus serviços, pessoal²⁹, equipamentos, prédios, infraestrutura, móveis, bens de consumo, estoques, instalações etc.³⁰

4. O cenário justificador da utilização da intervenção nos hospitais

²⁷ A Lei n. 12.871/13 instituiu o Programa Mais Médicos, que possui como finalidade “formar recursos humanos na área médica para o Sistema Único de Saúde (SUS)” e, como um dos seus objetivos (I), “diminuir a carência de médicos nas regiões prioritárias para o SUS, a fim de reduzir as desigualdades regionais na área da saúde;”

²⁸ Foram citadas as seguintes situações no Agravo de Instrumento n. 70054474150, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 2ª Câmara Cível, Relator Desembargador João Barcelos de Souza Júnior, j. 10.07.2013, que justificariam o exercício da intervenção: “[...] falta de oferta de cirurgias de urgência aos municípios, [...], não contar com plantão médico 24 horas, falta de assistência nos serviços de cirurgia de urgência e irregularidades sanitárias.”

²⁹ Tribunal de Justiça de São Paulo, Apelação Cível n. 0020388-65.2011.8.26.0477, Relator Desembargador Oswaldo Luiz Paulo, j. 03.07.2013. “Servidor Público Temporário. Rescisão contratual. Verbas trabalhistas. Competência da Justiça Comum, pois decorrente de contrato administrativo. Valores que não podem ser reclamados em face do Município contratante, interventor da entidade filantrópica primitivamente empregadora, eis que se trata de vínculos distintos. Requisição de bens e serviços da Santa Casa de Misericórdia por Decreto Municipal. Situação de caos administrativo. Legalidade. Sucessão não caracterizada. Contratação realizada nos termos do art. 37, inc. IX, da Constituição, e não segundo as regras celetistas. Regime administrativo que afasta a aplicação de lei trabalhista. Pagamento das verbas devidas à época da rescisão do contrato temporário. Sentença mantida. Recurso não provido.”

³⁰ Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Agravo de Instrumento n. 70054474150, 2ª Câmara Cível, Relator Desembargador João Barcelos de Souza Júnior, j. 10.07.2013. “Direito Administrativo. Intervenção municipal. Estado de calamidade pública. Uso de CNPJ de hospital. Possibilidade. No caso dos autos a parte agravante não demonstra a existência de risco de sofrer dano grave ou de difícil reparação. O art. 15, XIII, da Lei nº 8.080/1990 prevê a possibilidade de requisição pelo Município de bens e serviços, tanto de pessoas naturais como jurídicas, em casos de calamidade pública. O mesmo dispositivo prevê a possibilidade de indenização em caso de prejuízo do hospital com a intervenção, o que afasta o argumento do agravante de correr risco e de sofrer qualquer tipo de dano. Há indício nos autos de que ocorreram as irregularidades que ensejaram a intervenção do Município na administração do hospital. Como os ativos e colaboradores estão vinculados ao CNPJ do hospital, assim como toda a gestão fiscal, não há como desvincular o uso desse, sob pena de prejudicar o atendimento aos pacientes ali atendidos. Negado provimento, unânime.”

O embasamento constitucional para o exercício do direito da *intervenção estatal*³¹ pelas autoridades constituídas na questão específica relativa à *propriedade*³² se encontra no artigo 5º, em inciso assim redigido:

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

A Constituição prevê que cabe à União legislar sobre requisições civis³³. Não há lei federal que regulamente o assunto aqui tratado, de forma direcionada.³⁴

Ainda especificamente para a questão relativa à *propriedade*³⁵ privada, o Código Civil previu a possibilidade de *requisição* da coisa de terceiro, o que fez da seguinte forma:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

[...]

§ 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente. (gr)

São os dispositivos acima transcritos que, por analogia, servem para sustentar a intervenção em hospitais, juntamente com o abaixo indicado, que é mais específico para a área da saúde.

A Lei n. 8.080/90, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, regulamentada vinte e um anos depois de sua edição pelo Decreto n. 7.508/11, para dispor sobre a organização do Sistema Único de Saúde - SUS, o planejamento da saúde, a assistência à saúde e a articulação interfederativa, prevê:

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; (gr)

³¹ Abstraímos deste breve estudo a questão da função social da propriedade, dentre outras situações encontradas na Constituição Federal que poderiam se relacionar direta ou indiretamente com a intervenção, como a humanitária, promovida pela Organização das Nações Unidas (ONU), por exemplo.

³² CF, Art. 5º [...] XXII - é garantido o direito de propriedade;

³³ CF, Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: [...] III - requisições civis e militares, em caso de iminente perigo e em tempo de guerra; [...]

³⁴ A Lei Delegada nº 4/62 “dispõe sobre a intervenção no domínio econômico para assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo do povo” e prevê: Art. 1º. A União, na forma do art. 146 da Constituição, fica autorizada, a intervir no domínio econômico para assegurar a livre distribuição de mercadorias e serviços essenciais ao consumo e uso do povo, nos limites fixados nesta lei. Parágrafo único. A intervenção se processará, também, para assegurar o suprimento dos bens necessários às atividades agropecuárias, da pesca e indústrias do País.

³⁵ CF, Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] III - função social da propriedade;

A análise dos diplomas legais acima transcritos indica que o assunto foi tratado de forma específica para a questão relativa à *propriedade privada* e direta para a área da saúde, sem qualquer peculiaridade a respeito de eventual descompasso administrativo praticado por titulares de serviços da área da saúde.

Diante da imprecisão legislativa, resta-nos o uso da hermenêutica para interpretar as normas, o que pode sofrer distorções em razão do subjetivismo empregado neste exercício e dos interesses espúrios que habitam no consciente e no inconsciente da maioria dos políticos brasileiros.

A pesquisa e a experiência acumulada no trato de casos concretos relativos ao assunto revelam que o mote preferido dos entes políticos ou mesmo ministeriais para a utilização da *intervenção* é a presunção da ocorrência de *má gestão*³⁶ nos serviços de saúde, o que colocaria em risco o *atendimento de necessidades coletivas* e, conseqüentemente, caracterizaria o constitucional *iminente perigo público*.

A má-gestão, que seria perpetrada pelas entidades mantenedoras e gestoras de atividades de saúde, se configuraria com a dificuldade de manutenção do serviço (assistência médico-hospitalar) em funcionamento, na sua redução, interrupção ou mesmo cessação, o que levaria a situação ao caos, com possibilidade de iminente colapso e perigo público concreto de deficiência ou paralisação parcial ou completa do atendimento hospitalar da população, o que invariavelmente ocorre em razão de desequilíbrio econômico-financeiro da instituição.

Assim, então, estaria configurado o cenário para a utilização da intervenção, cuja finalidade deve ser a preservação da sociedade justamente contra as situações de perigo público iminente que, desaparecidas, implicaria necessariamente na revogação da interferência.

A *intervenção* pelo Poder Executivo (nas suas três esferas), Ministério Público (Estadual e/ou Federal) ou Poder Judiciário, na modalidade de *requisição* de bens e serviços das entidades, teria a finalidade de a) reordenar, reorganizar e restabelecer adequadamente os serviços de saúde pública,

³⁶ Tribunal de Justiça do Paraná, Ação Civil de Improbidade Administrativa n. 9755213, Quinta Câmara Cível, Relator Luiz Mateus de Lima, j. 26.02.2013, DJ 11.03.2013. “Agravo de Instrumento. Mandado de Segurança. Preliminares afastadas. Decreto de requisição de intervenção do Poder Público municipal na gestão de hospital. Índícios de má-gestão. Impossibilidade de encerramento das atividades de serviço público de caráter essencial (pronto socorro, ambulatório, plantões). Situação de calamidade pública. Inexistência de ilegalidade e de arbitrariedade no ato de requisição do hospital pela municipalidade. Recurso conhecido e desprovido. O ente municipal tem legitimidade para se utilizar do mandamus, visando proteger direitos coletivos tais como a assistência à saúde, bem como a fim de dar cumprimento aos termos constantes do Decreto Municipal nº 2.682/12. O qual, por sua vez, requisitou e decretou a intervenção do Poder Público Municipal na gestão do Hospital São José visando garantir o restabelecimento adequado dos serviços de saúde, mediante a ocupação temporária do local, seus utensílios e equipamentos. Não merece prosperar a preliminar de ilegitimidade de parte da autoridade imputada como coatora, vez que esta figura como gestora de mencionado hospital, exercendo serviço público de caráter essencial. Em princípio, não há qualquer ilegalidade do fato de o ente municipal defender o seu direito em assumir temporariamente a direção/gestão do Hospital São José, nos moldes determinados pelo Decreto nº 2.682/12, a fim de que o sistema municipal de saúde não entre em situação de verdadeiro colapso, o que, conseqüentemente, prejudicaria toda a população municipal. Diante da possível intenção de dissolução do hospital pela sua entidade mantenedora, bem como ante a impossibilidade de renovação de contrato de Subvenção Social, tendo em vista a ausência de certidões de débitos tributários exigidas pelo Tribunal de Contas, não poderia o juízo a quo ter agido de outra forma, senão determinado que o ente municipal assumisse a direção do hospital, a fim de evitar a interrupção das atividades.”

b) resolver a crise administrativa (que reduz as atividades assistenciais) e sanar os problemas internos da instituição, c) cumprir as obrigações legais, d) cumprir as obrigações contratuais, e) estabelecer o equilíbrio econômico-financeiro das contas, impedindo o risco da desestruturação da entidade e f) estabelecer uma nova estrutura funcional para a pessoa jurídica, tudo isso com a pretensão de garantir a continuidade e a qualidade dos serviços, com a sua manutenção.³⁷

Os pressupostos para o exercício do direito de *requisição* são, basicamente, a) a existência, configuração, justificação e motivação³⁸ do perigo público iminente, b) a decretação pela autoridade competente e c) a finalidade do uso determinada pela necessidade coletiva.³⁹

A decretação da intervenção deve ser precedida da constatação de estado de **calamidade pública**⁴⁰, que é definido como sendo a “situação anormal, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido”⁴¹, conceito que precisa ser lapidado e adequado a cada situação concreta, por óbvio.

³⁷ Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário n. 629.862, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 23.02.2012. “Administrativo. Requisição de bens e serviços de Santa Casa de Misericórdia por Decreto Municipal. Alegada situação de caos administrativo. [...]”

³⁸ Supremo Tribunal Federal, Mandado de Segurança n. 25.295, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, j. 20.04.2005, p. 05.10.2007. “CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. UNIÃO FEDERAL. DECRETAÇÃO DE ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA NO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE NO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. REQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS MUNICIPAIS. DECRETO 5.392/2005 DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO. Mandado de Segurança, impetrado pelo município, em que se impugna o art. 2º, V e VI (requisição dos hospitais municipais Souza Aguiar e Miguel Couto) e § 1º e § 2º (delegação ao ministro de Estado da Saúde da competência para requisição de outros serviços de saúde e recursos financeiros afetos à gestão de serviços e ações relacionados aos hospitais requisitados) do Decreto 5.392/2005, do presidente da República. Ordem deferida, por unanimidade. Fundamentos predominantes: (i) a requisição de bens e serviços do município do Rio de Janeiro, já afetados à prestação de serviços de saúde, não tem amparo no inciso XIII do art. 15 da Lei 8.080/1990, a despeito da invocação desse dispositivo no ato atacado; (ii) nesse sentido, as determinações impugnadas do decreto presidencial configuram-se efetiva intervenção da União no município, vedada pela Constituição; (iii) inadmissibilidade da requisição de bens municipais pela União em situação de normalidade institucional, sem a decretação de Estado de Defesa ou Estado de Sítio. Suscitada também a ofensa à autonomia municipal e ao pacto federativo. Ressalva do ministro presidente e do relator quanto à admissibilidade, em tese, da requisição, pela União, de bens e serviços municipais para o atendimento a situações de comprovada calamidade e perigo públicos. Ressalvas do relator quanto ao fundamento do deferimento da ordem: (i) ato sem expressa motivação e fixação de prazo para as medidas adotadas pelo governo federal; (ii) reajuste, nesse último ponto, do voto do relator, que inicialmente indicava a possibilidade de saneamento excepcional do vício, em consideração à gravidade dos fatos demonstrados relativos ao estado da prestação de serviços de saúde no município do Rio de Janeiro e das controvérsias entre União e município sobre o cumprimento de convênios de municipalização de hospitais federais; (iii) nulidade do § 1º do art. 2º do decreto atacado, por inconstitucionalidade da delegação, pelo presidente da República ao ministro da Saúde, das atribuições ali fixadas; (iv) nulidade do § 2º do art. 2º do decreto impugnado, por ofensa à autonomia municipal e em virtude da impossibilidade de delegação.” Os ministros do STF interpretaram o decreto federal como “fraude constitucional”, “requisição à brasileira” e como “caso emblemático que revela, de forma escancarada, o momento vivido, de perda de parâmetros”, mostrando-se como “um retrocesso, passados tantos anos do regime de exceção”.

³⁹ Vide ementa de decisão do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, transcrita no Recurso Extraordinário n. 596.920, Supremo Tribunal Federal, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 21/12/2010, p. 07.02.2011.

⁴⁰ Vide, por exemplo, de muitos, o Decreto federal n. 5.392/05, que “declara estado de calamidade pública no setor hospitalar do Sistema Único de Saúde no Município do Rio de Janeiro”, o que polemizou a aplicação da Requisição Administrativa ao passar à União a gestão dos hospitais do município do Rio de Janeiro.

⁴¹ Decreto n. 7.257/10, art. 2º, IV.

A declaração da calamidade pública é tratada no âmbito federal pela Lei n. 12.340/10⁴² e pelo Decreto n. 7.257/10⁴³, sendo que este disciplinamento tem como objetivo resguardar uniformidade no tratamento da matéria e limitar o uso abusivo desse instrumento, haja vista que tais normas regulamentam o repasse de verbas públicas federais para entes políticos.

A Lei de Licitações também cuida da hipótese de acontecimento de situações que acarretam a decretação de calamidade pública, prevê a dispensa de licitação para a contratação de bens e serviços necessários para o atendimento da situação emergencial instalada⁴⁴ e indica a forma processual a ser adotada para a sua caracterização.⁴⁵

A jurisprudência do Tribunal de Contas da União é no sentido de que as situações adversas dadas como calamidade pública ou emergência aptas a fundamentarem uma possível dispensa de licitação com base no art. 24, IV, da Lei n. 8.666/93, requer como premissa que tal fato não tenha se originado de falta de planejamento, desídia e má administração dos recursos disponíveis. Este tem sido o entendimento na Corte de Contas desde a Decisão n. 347/1994, Plenário, segundo a qual:

[...] quanto à caracterização dos casos de emergência ou de calamidade pública, em tese:

a) que, além da adoção das formalidades previstas no art. 26 e seu parágrafo único da Lei n. 8.666/1993, são pressupostos da aplicação do caso de dispensa preconizado no art. 24, inciso IV, da mesma Lei:

a.1) que a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não se tenha originado, total ou parcialmente, da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis, ou seja, que ela não possa, em alguma medida, ser atribuída à culpa ou dolo do agente público que tinha o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação;

a.2) que exista urgência concreta e efetiva do atendimento a situação decorrente do estado emergencial ou calamitoso, visando afastar risco de danos a bens ou à saúde ou à vida de pessoas;

a.3) que o risco, além de concreto e efetivamente provável, se mostre iminente e especialmente gravoso;

a.4) que a imediata efetivação, por meio de contratação com terceiro, de determinadas obras, serviços ou compras, segundo as especificações e quantitativos tecnicamente apurados, seja o meio adequado, efetivo e eficiente de afastar o risco iminente detectado;

⁴² A ementa desta lei, alterada pela Medida Provisória n. 631/13, está assim redigida: “Dispõe sobre as transferências de recursos da União aos órgãos e entidades dos Estados, Distrito Federal e Municípios para a execução de ações de prevenção em áreas de risco de desastres, de resposta e de recuperação em áreas atingidas por desastres, sobre o Fundo Nacional para Calamidades Públicas, Proteção e Defesa Civil e dá outras providências.”

⁴³ Este Decreto regulamenta a Medida Provisória nº 494, de 2 de julho de 2010, para dispor sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil - SINDEC, sobre o reconhecimento de situação de emergência e estado de calamidade pública, sobre as transferências de recursos para ações de socorro, assistência às vítimas, restabelecimento de serviços essenciais e reconstrução nas áreas atingidas por desastre, e dá outras providências.

⁴⁴ Lei n. 8.666/93 – Art. 24. É dispensável a licitação: [...] IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;

⁴⁵ Lei n. 8.666/93 - Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos: I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; II - razão da escolha do fornecedor ou executante; III - justificativa do preço. IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

Numa linha de pensamento mais abrangente e aglutinativa citamos decisão do Tribunal de Contas da União assim ementada:

A situação prevista no art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93 não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares.⁴⁶

Fato é que, quando se tratar de intervenção, a situação vivenciada, que deve ser capaz de colocar a população em *iminente perigo público*, deverá ser justificada, contextualizada e motivada de forma inequívoca, específica e inquestionável, sob pena de utilização indevida e viciada de tal medida extrema, o que comportará seu enfrentamento no âmbito do Poder Judiciário e a eventual indenização da entidade que teve sua situação, bens e serviços turbados e invadidos indevidamente por terceiros.

5. Processualística da intervenção

O Poder Executivo pode se valer da *requisição administrativa*, ou seja, a utilização coativa de bens ou serviços particulares por ato de execução imediata e direta para atendimento de necessidades coletivas urgentes e transitórias, por meio da edição de um decreto, no qual obrigatoriamente deverá haver a descrição da situação de calamidade pública existente ou instalada, que possui contornos e reflexos sociais que justifiquem a necessidade de interferência no desenvolvimento da atividade privada, bem como a sua amplitude, o prazo de duração⁴⁷, as condições de execução e a nomeação do interventor⁴⁸.

A rigor, a decretação da *intervenção* no domínio econômico da atividade das entidades não depende de prévia autorização judicial⁴⁹ para ser exercida pelo Poder Executivo, cabendo exclusivamente a este valorar a situação peculiar de perigo público iminente capaz de justificá-la e agir, interferindo naquela circunstância entendida como ameaçadora da paz pública.

⁴⁶ Tribunal de Contas da União, Acórdão n. 1138/2011, Plenário, TC-006.399/2008-2, relator Ministro Ubiratan Aguiar, j. 04.05.2011. Para o relator, “há que se separar a ausência de planejamento da contratação emergencial propriamente dita, tratando-as como questões distintas”. Nesse quadro, a contratação emergencial ocorreria “em função da essencialidade do serviço ou bem que se pretende adquirir, pouco importando os motivos que tornam imperativa a imediata contratação”. Assim, “na análise de contratações emergenciais não se deve buscar a causa da emergência, mas os efeitos advindos de sua não realização”. In Tribunal de Justiça do Tocantins, Suspensão da Execução de Liminar n. 5000461-74.2011.827.0000, referente à Ação Civil Pública n. 2011.0007.9645-6, relatora Desembargadora Jacqueline Adorno, Presidente.

⁴⁷ Ação Civil Pública n. 037/1.11300044573, 1ª Vara Cível de Uruguaiana/RS, juíza Michele Soares Wouters.

⁴⁸ Discute-se a responsabilidade da pessoa que ocupa este encargo. A tendência jurisprudencial é no sentido de que o interventor não assume os riscos do empreendimento e não se beneficia com os lucros, pois a intervenção visa interesse da coletividade. (TST, RR 4200.68.2006.5.15.0108) A extrapolação ou o abuso do seu encargo atrai a sua responsabilização pessoal e da autoridade que o nomeou.

⁴⁹ Ação Civil Pública n. 0008725.37.2013.8.26.0126, 2ª Vara Cível de Caraguatatuba/SP, juiz João Mário Estevam da Silva.

Ao Judiciário caberia analisar a legalidade do ato e a observância dos requisitos legais exigidos e hipóteses justificantes para a sua utilização, se provocado pelo legítimo interessado, naturalmente.

Tem-se que a *requisição*, que é um dos modos da realização prática da *intervenção*, deve ser ampla⁵⁰ e abrangente⁵¹, de forma a abarcar todos os bens⁵² móveis, imóveis, serviços e infraestrutura que compõem o plexo empresarial da instituição, pois é a pretendida administração correta, regular e profissional dele que justificaria o ato de interferência praticado pela autoridade legitimada a fazê-lo.

A entidade privada que sofreu a intervenção não *passa a ser pública*⁵³, como vimos algumas sustentarem. Isso não acontece. As pessoas jurídicas, pública e privada, continuam distintas, até porque a *intervenção* é sempre temporária e não se perpetua no tempo, pelo menos em tese.

Já se discutiu no âmbito do Judiciário se o ente político que realiza a intervenção sucede a entidade, do ponto de vista do Direito do Trabalho, e se isso o tornaria responsável por dívidas trabalhistas do estabelecimento. O Judiciário Trabalhista tem entendido que não há esta ocorrência e que o município não teria responsabilidade quanto a estes débitos^{54 55 56}, haja vista que a

⁵⁰ Tribunal de Justiça do Mato Grosso, Apelação Cível n. 13946, Mandado de Segurança n. 2005.013946-1, Primeira Turma Cível, Relator Desembargador Josué de Oliveira, j. 25.04.2006, p. 31.05.2006. “Apelação Cível - Mandado de Segurança - Recurso do Município de Campo Grande - Utilização da personalidade jurídica e contas correntes da mantenedora do hospital - Impossibilidade - Sentença mantida - Recurso Improvido. A utilização do uso da personalidade jurídica da mantenedora do hospital requisitado pelo Município de Campo Grande é juridicamente impossível ante a intransmissibilidade e irrenunciabilidade dos direitos à personalidade insculpidos no art. 11 do Código Civil e extensível às pessoas jurídicas, não podendo ser utilizado pelo ente público que requisitou os bens e serviços da pessoa requisitada. A requisição integral do estabelecimento outorgou ao Município a gestão das receitas e despesas do hospital, mas tal gestão não permite que se utilize da pessoa jurídica da associação, devendo o Município buscar meios adequados em toda a sua extensão, incluindo-se aí a movimentação das contas bancárias e tudo o mais que se fizer necessário. Recurso improvido. APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - RECURSO DA ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE DE CAMPO GRANDE - REQUISIÇÃO - BENS E SERVIÇOS DO HOSPITAL SANTA CASA DE CAMPO GRANDE - PRESSUPOSTOS ATENDIDOS - INC. XXV DO ART. 5º DA CF - REQUISIÇÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. Se os pressupostos para o exercício do direito de requisição foram devidamente atendidos, quais sejam, perigo público iminente, decretação pela autoridade competente e finalidade do uso determinada pela necessidade coletiva, não há falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do decreto municipal guerreado que requisitou os bens e serviços do Hospital Santa Casa de Campo Grande. Recurso improvido.”

⁵¹ Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Agravo de Instrumento n. 70054474150, 2ª Câmara Cível, Relator Desembargador João Barcelos de Souza Júnior, j. 10.07.2013. Ementa já transcrita.

⁵² Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível n. 0067654.58.2000.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 18.10.2010. Consta da ementa: “[...] 2. O Hospital São José sustenta ter sido submetido aos cuidados públicos do Município de São Vicente por meio de intervenção, conforme Decretos nºs. 283-A e 666-A. 3. Enquanto interventor, o Município age como administrador dos bens do hospital, gerindo-os e representando-os. Entretanto, não passa a ser deles proprietário ou possuidor, ou seja, os bens do hospital permanecem com sua natureza privada, não havendo que se falar em responsabilidade tributária do interventor pelos débitos do hospital. Precedente da Sexta Turma.”

⁵³ Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Agravo de Instrumento n. 0044780.88.2009.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 14.06.2010.

⁵⁴ Tribunal Superior do Trabalho, Recurso de Revista n. 4200.68.2006.5.15.0108, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, Oitava Turma, j. 23.03.2011. “[...] II - Recurso de Revista do Município de São Roque. Intervenção Municipal em hospital público para dar continuidade ao serviço de saúde. Ausência de responsabilidade do ente público. Não se atribui nenhum tipo de responsabilidade ao município quando este passa a atuar como mero interventor em unidade hospitalar para dar continuidade ao serviço essencial de saúde. Responsabilidade solidária não se cogita, porque esta não pode ser presumida, devendo decorrer da lei ou do contrato (CC, art. 265). Também não se pode cogitar de responsabilidade subsidiária, de que trata a Súmula 331, IV, do TST, uma vez que o Município de São Roque não está

intervenção não guarda relação com a figura do sucessor trabalhista⁵⁷, vez que os artigos 10⁵⁸ e 448⁵⁹ da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) pressupõem a existência de uma atividade empresarial, o que não se revela na figura da intervenção.

Também já se discutiu a respeito da ocorrência ou não responsabilidade tributária⁶⁰ por sucessão comercial⁶¹, prevista no artigo 133⁶² Código Tributário Nacional (CTN). Há

explorando atividade econômica na prestação de serviço público de saúde, mas apenas desempenhando o encargo provisório de interventor por força de decisão judicial, em face de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Estadual. Recurso de Revista conhecido e provido. [...]” O acórdão transcreve a ementa de 11 (onze) Recursos de Revista que têm o mesmo entendimento.

⁵⁵ Tribunal Superior do Trabalho, Recurso de Revista n. 112000.58.2006.5.15.0108, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Terceira Turma, j. 07.04.2010. “[...] 2. Responsabilidade Subsidiária. Intervenção temporária do Município. Restringindo-se o ato de intervenção à continuidade da prestação dos serviços de saúde, impossível a atribuição de qualquer responsabilidade ao Município pelas obrigações trabalhistas. Precedentes. Recurso de revista conhecido e desprovido.”

⁵⁶ Tribunal Superior do Trabalho, Recurso de Revista n. 4190/2005-303-09-00.1, Relator Ministro Barros Levenhagem, j. 27.06.2007, DJ 10.08.2007. “Inexistência de Responsabilidade Solidária. Intervenção temporária do Município nos bens e serviços médicos-hospitalares do Hospital Irmandade Santa Casa Monsenhor Guilherme. Ausência de previsão legal. I- Conforme relata a decisão regional o Município foi condenado solidariamente em razão da intervenção temporária, determinada por Decreto Municipal, na Casa de Saúde, durante o período em que esta se encontrava em estado de calamidade pública. II – Sem adentrar na questão da licitude da intervenção, o certo é que não há disposição legal que determine a responsabilidade solidária do Município na hipótese descrita. Sendo assim, a decisão viola o art. 265 do Código Civil, segundo o qual a solidariedade não se presume; resulta de lei ou da vontade das partes. III – Importante ressaltar que não há nem mesmo responsabilidade subsidiária, já que não houve contrato de prestação de serviços, portanto, não é o caso de aplicação da Súmula 331 do TST. IV – Recurso conhecido e provido.”

⁵⁷ Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, Recurso Ordinário n. 01007200624202000 (Acórdão n. 20080859717), Primeira Turma, Relatora Beatriz de Lima Pereira, j. 25.09.2008.

⁵⁸ CLT - Art. 10 - Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.

⁵⁹ CLT - Art. 448 - A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.

⁶⁰ Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Agravo de Instrumento n. 0014458-80.2012.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal André Custódio Nekatschlow, j. 17.06.2013. Consta do acórdão: “A União ajuizou execução fiscal em face da Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Birigui para cobrança de valores devidos ao FGTS no período de julho de 2002 a fevereiro de 2003 e abril de 2004 a maio de 2005. [...] Foi realizada penhora online dos valores disponíveis nas contas bancárias em nome da entidade. Manifestou-se, então, a Irmandade Santa Casa, afirmando que se encontra sob intervenção do Município de Birigui desde 28.06.93, em razão da situação financeira crítica em que se encontrava, requerendo o desbloqueio dos valores penhorados, o que foi deferido pelo MM. Juízo *a quo*. A União, então, requereu a inclusão do Município de Birigui (SP) no polo passivo da demanda, aduzindo que “há nos autos (especialmente às fls. 76/82) prova de que a Municipalidade de Birigui interveio, apossou-se de bens de terceiro (Santa Casa de Birigui), bem como passou a administrá-los. O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido ao fundamento de que a execução fiscal não é direcionada contra a Irmandade Santa Casa de Misericórdia de Birigui (fl. 746). Contra essa decisão recorre a União, aos argumentos de que a intervenção deve ensejar o reconhecimento da sucessão do hospital pela municipalidade, ou a sua responsabilidade solidária em relação ao débito, bem como que, em casos análogos, a Justiça do Trabalho tem proclamado a existência de sucessão trabalhista entre municípios e santas casas sob sua intervenção para que não se dê ‘blindagem’ contra seus credores, em razão da impenhorabilidade dos bens da instituição sob intervenção, já que afetados à prestação de serviços público por ente estatal. Reformulo meu entendimento quanto à inadmissibilidade do redirecionamento da execução fiscal contra quem não indicado no título executivo, pois a jurisprudência do STJ admite a caracterização da responsabilidade tributária, malgrado o título padeça dessa omissão (STJ, AGRESP n. 1192594, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12.06.12; EDclREsp. n. 1323645, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.08.12; REsp. 1110925, Rel. min. Teori Zavascki, j. 22.04.09; AGRESP. N. 1127936, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.09.09. [...] Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão do Município de Birigui (SP) no polo passivo da execução.”

⁶¹ Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Agravo de Instrumento n. 0044780.88.2009.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 14.06.2010.

jurisprudência no sentido de que não há falar-se em responsabilidade tributária do interventor pelos débitos do hospital⁶³.

No âmbito do Direito Civil já se afirmou que o município promotor da intervenção também deve responder por eventuais danos decorrentes de má execução do serviço prestado pelo hospital, interventor ou instituição nomeada para fazer as vezes daquele, haja vista que o controle do atendimento nos serviços conveniados ao Sistema Único de Saúde, na esfera municipal, é encargo exclusivo dos municípios, conforme previsto no artigo 18⁶⁴, inciso X, da Lei n. 8.080/90.⁶⁵

Outra característica intrínseca a intervenção é a temporalidade da utilização do bem ou serviço requisitado. Isso quer dizer que, quando não mais se verificar a necessidade que motivou a requisição ou quando atingido o tempo estabelecido para a prestação de determinado serviço, não mais se justifica a sua continuidade e ela se extinguirá, devendo haver a restituição dos bens e serviços ao legítimo titular de outrora. Não é bem o que se constata na prática, pois há situações em que a intervenção dura anos a fio^{66 67 68}, fruto da constante prorrogação do seu prazo inicial.

É evidente que se o Poder Público gerir mal os bens e serviços e causar dano⁶⁹ ao patrimônio do particular ele deverá indenizar⁷⁰ a entidade que sofreu a intervenção, na exata medida do prejuízo causado.⁷¹

⁶² Lei n. 5.176/66 – CTN - Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato: [...]

⁶³ Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível n. 0067654.58.2000.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 18.10.2010. Ementa já transcrita.

⁶⁴ Lei 8.080/90 - Art. 18. À direção municipal do Sistema de Saúde (SUS) compete: [...] X - observado o disposto no art. 26 desta Lei, celebrar contratos e convênios com entidades prestadoras de serviços privados de saúde, bem como controlar e avaliar sua execução;

⁶⁵ Tribunal de Justiça de São Paulo, Apelação n. 0007401-57.2010.8.26.0048, Quinta Câmara de Direito Privado, Relator Edson Luiz de Queiroz, j. 27.06.2012. “[...] Responsabilidade da Municipalidade. Intervenção da Prefeitura na modalidade requisição no hospital corréu, a fim de oferecer à população local adequado serviço de assistência médico-hospitalar. Dever de indenizar que se evidencia. [...]”

⁶⁶ Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Agravo de Instrumento n. 0014458-80.2012.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal André Custódio Nekatschalow, j. 17.06.2013. Consta do acórdão que “a Santa Casa de Misericórdia de Birigui sofre intervenção do Município de Birigui há quase 20 (vinte) anos, desde a edição do Decreto n. 2.217, de 28.06.93.”

⁶⁷ Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário n. 629.862, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 23.02.2012. Consta do corpo do acórdão, referindo-se ao acórdão estadual recorrido: “Mister consignar, ainda, que dois anos jamais seriam suficientes para o Município de Campo Grande retirar a Santa Casa do caos instalado e do permanente perigo público iminente de colapso de paralisação mantido pelo Poder Público, sendo oportuna a requisição de bens e serviços com o intuito de reordenação e reorganização da saúde pública.”

⁶⁸ Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Apelação nº 0009202-61.2010.8.26.0483, 13ª Câmara de Direito Público, Relatora Desembargadora Luciana Almeida Prado Bresciani, j. 05.12.2012. Consta do acórdão: “A Irmandade da Santa Casa de Presidente Venceslau alega que sofreu danos. Sustentou, na petição inicial, de que de 01.01.2003 a 31.12.2008, período em que se deu a intervenção do Município, houve evolução dos prejuízos no serviço de pronto atendimento do hospital (fls. 33/38). [...]”

⁶⁹ Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Apelação nº 0009202-61.2010.8.26.0483, 13ª Câmara de Direito Público, Relatora Desembargadora Luciana Almeida Prado Bresciani, j. 05.12.2012. “Apelação – Requisição de bens, serviços e servidores da Irmandade da Santa Casa de Presidente Venceslau pelo Município – Alegação de ocorrência de danos à

O não êxito da intervenção deveria implicar, necessariamente, na extinção da entidade que a sofreu, pois estaria configurada a inviabilidade de manutenção da continuidade da realização dos serviços.

6. Conclusão⁷²

O expediente da *intervenção*, na modalidade de *requisição* administrativa ou mesmo judicial, é legal e se constitui em instrumento jurídico eficaz para o fim a que se propõe, que é permitir a manutenção do atendimento de serviços de saúde à população, desde que utilizada de forma imparcial e voltada para o bem maior da coletividade.

É imprescindível a edição de norma jurídica pelo Poder Executivo para a realização da intervenção, devendo dela constar a descrição da situação de calamidade pública enfrentada e a motivação inquestionável do seu agir, visando evitar a utilização do direito de forma pessoal para fins espúrios.

Da mesma forma, eventual ação judicial promovida pelo Ministério Público deverá externar as hipóteses fáticas e jurídicas justificadoras da medida extrema da intervenção, devendo a decisão judicial assim também ser firmada, em obediência ao artigo 93⁷³, IX, da Constituição Federal.

As entidades que sofrerem a intervenção podem buscar no Poder Judiciário a limitação do alcance ou mesmo a revogação da intervenção que for decretada em desarmonia com os requisitos legais exigidos se se constatar que a situação real não é a descrita nos atos administrativos editados.

Ninguém em sã consciência é contra o oferecimento de ajuda na área da saúde para atender a população. A união de esforços do Poder Público e das entidades privadas em prol da coletividade é salutar e necessária.

Infelizmente, alguns governantes se utilizam da intervenção de forma distorcida, distanciada dos fatos verdadeiros, obscurecidos por desculpas e artimanhas sórdidas inventadas por

autora no período da intervenção – Necessidade de prova pericial – Anulação do processo a partir da fase correspondente para produção de prova pericial.”

⁷⁰ CF, art. 5º. [...] XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano; (gr)

Lei n. 8.080/90, Art. 15. [...] 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; (gr)

⁷¹ Código Civil, Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

⁷² Artigo abordando este tema foi publicado pelo autor na revista *Notícias Hospitalares* n. 47, ano 4, abr/mai/jun 2005, p. 30 a 32 e no livro *Opiniões 2*, São Paulo, 2013, 320 páginas, editado por Josenir Teixeira, disponível em formato e-book em http://www.amazon.com/s/ref=nb_sb_noss?url=search-alias%3Daps&field-keywords=josenir%20teixeira

⁷³ CF, Art. 93. [...] IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

administradores inescrupulosos que falseiam a verdade para obter dividendos políticos e serem tidos e reconhecidos como *salvadores da pátria*, o que não são. É puro e simples jogo de poder travestido de vontade repentina de proteger aqueles que nunca foram prioridade nas suas atuações políticas.

Não são raras as vezes em que governantes deixam hospitais filantrópicos e Santas Casas morrerem à míngua para que possam criar o cenário propício e se valerem do instituto da intervenção. Ao invés de eles agirem de forma proativa, firmando parcerias e ajudando as entidades a atenderem a população dignamente, preferem o estabelecimento do caos para facilitar o caminho da busca de interesses menos nobres. Agem de forma truculenta, às vezes embasados em argumentos jurídicos pífios que não se sustentam.

O exercício e a utilização da *intervenção* é a exteriorização do insucesso da negociação e do diálogo que deveria haver entre as pessoas. É o conflito de interesses e o antagonismo de posturas que a gera, sendo que, como sempre, quem menos ganha com ela é o usuário que precisa se utilizar dos serviços de saúde.

Publicado pela Revista Brasileira de Direito da Saúde – RBDS -,
Ano III, n. 5, julho a dezembro de 2013, p. 9 a 32, Brasília,
Confederação das Santas Casas de Misericórdia,
Hospitais e Entidades Filantrópicas