



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
47ª, 48ª e 62ª Promotorias de Justiça de Natal (Saúde Pública)
Rua Promotor Manoel Alves Pessoa Neto, 97, Candelária
Natal/RN – CEP 59.065-555
Tel/fax: (84) 3232-7132 – e-mail: pgj@mprn.mp.br



MPF Procuradoria
da República no
Rio Grande do Norte
Ministério Público Federal
Procuradoria da República no Rio Grande do Norte
Procuradoria Regional dos Direitos dos Cidadãos
Avenida Deodoro da Fonseca, 743, Tirol
Natal/RN – CEP 59020-600
Tel/fax: (84) 3232-3900

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz Federal de uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Norte, a quem esta couber por distribuição legal:

Ref: Procedimento Preparatório: 1.28.000.002321/2018-40

O Ministério Público Federal – Procuradoria da República no Rio Grande do Norte e o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte, pelos representantes signatários da presente petição, com endereços constantes do cabeçalho desta peça, vêm, perante Vossa Excelência, propor

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA
COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**

contra o **Estado do Rio Grande do Norte**, pessoa jurídica inscrita no CPNJ sob o nº 08.241.739/0001-05, a ser intimado para o cumprimento da medida de urgência pleiteada por meio do **Governador do Estado**, Robinson Farias, do **Secretário de Estado do Planejamento e das Finanças**, Gustavo Maurício Filgueiras Nogueira, com endereço profissional no Centro Administrativo, s/n, Lagoa Nova, Natal/RN – CEP 59.064-901, bem como do **Secretário de Estado da Saúde Pública** em exercício, Sidney Domingos Ferreira de Souza e Santos, com endereço profissional na Avenida Deodoro da Fonseca, 730, Cidade Alta, Natal/RN – CEP 59.025-600, e posteriormente citado na pessoa do Procurador-Geral do Estado, Francisco Wilkie Rebouças Chagas Júnior, com endereço profissional na Avenida Afonso Pena, 1155, Tirol, Natal/RN, CEP 59.020-100, **com o fim de obstar a prática de ato contrário ao direito, compelindo-o à aplicação do percentual mínimo de 12% (doze por cento) da receita líquida de impostos e transferências legais e constitucionais em ações e serviços públicos de saúde, referente ao exercício de 2018, nos termos do art. 198, § 2º, inciso II, e §3º, inciso I, da CR/88¹ c/c art. 6º da LC**

¹ Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

(...)

§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de

141/2012² e

a **UNIÃO**, pessoa jurídica de direito público interno, a ser citada junto à Advocacia-Geral da União, localizada Av. Deodoro da Fonseca, nº 730 - Cidade Alta, Natal - RN, CEP 59025-600, **a fim de determiná-la a reter os valores correspondentes às receitas tributárias mencionadas no inciso II, do § 2º, do art. 198, da CR/88 (art. 157 e no art. 159, inciso I, alínea “a” e inciso II) com o repasse direto da importância retida ao Fundo Estadual de Saúde do Rio Grande do Norte referente ao exercício de 2018, com base no art. 26, § 1º³, da Lei Complementar nº 141/2012**, conforme as razões seguintes:

I. Do litisconsórcio ativo do Ministério Público do Estado do RN e do Ministério Público Federal – Procuradoria da República no Rio Grande do Norte

A Constituição Federal de 1988, ao definir o Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbiu-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (artigo 127 da Constituição Federal), e estabeleceu, em seu artigo 129, suas funções institucionais, destacando-se:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;.

2000)

II – no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

(...)

§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:(Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000)

I - os percentuais de que tratam os incisos II e III do § 2º; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015).

2 Art. 6º Os Estados e o Distrito Federal aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 12% (doze por cento) da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam o art. 157, a alínea “a” do inciso I e o inciso II do caput do art. 159, todos da Constituição Federal, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios.

3 Art. 26. Para fins de efetivação do disposto no inciso II do parágrafo único do art. 160 da Constituição Federal, o condicionamento da entrega de recursos poderá ser feito mediante exigência da comprovação de aplicação adicional do percentual mínimo que deixou de ser aplicado em ações e serviços públicos de saúde no exercício imediatamente anterior, apurado e divulgado segundo as normas estatuídas nesta Lei Complementar, depois de expirado o prazo para publicação dos demonstrativos do encerramento do exercício previstos no art. 52 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000.

§ 1º No caso de descumprimento dos percentuais mínimos pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, verificado a partir da fiscalização dos Tribunais de Contas ou das informações declaradas e homologadas na forma do sistema eletrônico instituído nesta Lei Complementar, a União e os Estados poderão restringir, a título de medida preliminar, o repasse dos recursos referidos nos incisos II e III do § 2º do art. 198 da Constituição Federal ao emprego em ações e serviços públicos de saúde, até o montante correspondente à parcela do mínimo que deixou de ser aplicada em exercícios anteriores, mediante depósito direto na conta corrente vinculada ao Fundo de Saúde, sem prejuízo do condicionamento da entrega dos recursos à comprovação prevista no inciso II do parágrafo único do art. 160 da Constituição Federal.

No mesmo sentido, a Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), que dispõe sobre a organização, atribuições e o estatuto do Ministério Público da União, por sua vez, prescreve que são funções institucionais do Ministério Público da União zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos da União e dos serviços de relevância pública quanto aos direitos assegurados na Constituição Federal, relativos às ações e aos serviços de saúde e à educação.

No âmbito estadual, conferiu-se ao Ministério Público as mesmas atribuições, conforme arts. 1º c/c 25, IV, da Lei nº 8.625/1993.

A ação civil pública em apreço tem patente caráter de defesa de interesses difusos, posto que busca obstar ato contrário ao direito e violação às normas que determinam a aplicação do mínimo/piso das receitas líquidas do Estado em ações e serviços públicos de saúde.

Da dicção da CF/88, infere-se que o financiamento do Sistema único de Saúde é tripartite, contemplando recursos do Orçamento da Seguridade Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (§ 1º do art. 198). Consequentemente, só há que se falar em respeito dos poderes públicos pelos direitos dos cidadãos a ações e serviços públicos de saúde de qualidade na medida em que sejam carreados aos orçamentos das pastas que atendem a essa finalidade, nas três esferas governamentais, os recursos financeiros mínimos indicados no §3º, art. 198, da Constituição Federal, regulamentados pela Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012.

Nesse sentido, é importante reforçar o papel do Ministério Público na fiscalização da execução orçamentária, com previsão no art. 27 da mesma LC nº 141/2012, *verbis*:

Art. 27. Quando os órgãos de controle interno do ente beneficiário, do ente transferidor ou o Ministério da Saúde detectarem que os recursos previstos no inciso II do § 3º do art. 198 da Constituição Federal estão sendo utilizados em ações e serviços diversos dos previstos no art. 3º desta Lei Complementar, ou em objeto de saúde diverso do originalmente pactuado, darão ciência ao Tribunal de Contas e ao Ministério Público competentes, de acordo com a origem do recurso, com vistas:

I - à adoção das providências legais, no sentido de determinar a imediata devolução dos referidos recursos ao Fundo de Saúde do ente da Federação beneficiário, devidamente atualizados por índice oficial adotado pelo ente transferidor, visando ao cumprimento do objetivo do repasse;

II - à responsabilização nas esferas competentes.

Também a jurisprudência dos Tribunais Pátrios tem agasalhado a tese da legitimidade ativa do Ministério Público na defesa do direito social constitucional à saúde (art. 6º, caput, da CF/88), especialmente na fiscalização do orçamento sanitário, conforme se demonstra pelo seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MALVERSAÇÃO DOS RECURSOS DESTINADOS A FINANCIAR O SUS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO DE CURITIBA. (...) Destacada como função institucional do Ministério Público Federal a defesa do patrimônio público e social via ação civil pública (art. 127, III, da Constituição Federal, c/c o art. 6º, VII, b, da Lei Complementar nº. 75), não há que se perquirir sobre a legitimidade ativa do Parquet na presente demanda, cujo objetivo verificar a regularidade da operacionalização do Sistema Único de Saúde. 3. Sendo os recursos integrantes do Sistema Único de Saúde gerenciados pela Secretaria Municipal através do Fundo Municipal de Saúde, cabe ao Município de Curitiba fiscalizar a alocação e a aplicação da verba, de modo que necessária sua presença no pólo passivo da demanda para que o mesmo possa defender a regularidade dos procedimentos utilizados pela administração municipal no financiamento dos serviços de saúde prestados por entidades a ele conveniadas. 4. Agravo improvido. (AgInst. 58121. TRF4. Processo: 200004010310502: PR Órgão Julgador: Terceira Turma. DJU:19/09/2001. Relatora: Marga Inge Barth Tessler).

Assim, o ajuizamento litisconsorciado da presente demanda encontra respaldo legal e na jurisprudência, conforme a ementa do acórdão a seguir:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO ENTRE MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E ESTADUAL - POSSIBILIDADE - § 5º, DO ART. 5º DA LEI 7.347/85 - INOCORRÊNCIA DE VETO - PLENO VIGOR. (...) O litisconsórcio é instrumento de Economia Processual. 3. O Ministério Público é órgão uno e indivisível, antes de ser evitada, a atuação conjunta deve ser estimulada. As divisões existentes na Instituição não obstam trabalhos coligados. 4. É possível o litisconsórcio facultativo entre órgãos do Ministério Público federal e estadual/distrital. (REsp. 382659. Processo: 200101425645: RS Órgão Julgador: Primeira Turma).

Ademais, cuidar da saúde é responsabilidade solidária dos três entes federados, União, Estados e Municípios, na medida em que a obrigação é comum na dicção constitucional do art. 23, II.

II. Do interesse e da legitimidade da União e da competência da Justiça Federal

Superada a questão da legitimação ativa do Ministério Público, em regime de litisconsórcio, passemos à demonstração da competência da Justiça Federal, bem como do interesse federal e da legitimidade passiva da União.

A determinação constitucional qualificando o cuidado com a saúde como **obrigação comum** da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios (art. 23, II) confere natureza solidária de trato indivisível a essa obrigação, ou seja, o usuário SUS pode exigir a prestação que necessita de qualquer dos entes, de alguns ou de todos.

E o legislador constitucional assim o fez porque, dentre as funções do Estado, qualificou as ações e os serviços de saúde com o diferencial da relevância pública, de modo que nenhum ente federativo se escusasse de agir em prol da assistência à população.

Do mesmo modo, indicou que a atuação do Poder Público na saúde, pela estruturação do Sistema Único de Saúde, ocorresse de forma articulada e coordenada, com divisão de competências, mas em uma estrutura de mútua dependência e cooperação, como também de fiscalização recíproca e prestação de contas de forma transparente, com participação da sociedade com papel deliberativo e fiscalizador.

Não é sem razão que os recursos destinados pelos Estados à área da saúde são provenientes, em sua maior parte, do Fundo Nacional da Saúde, o qual, por sua vez, é constituído quase integralmente de arrecadação pela União:

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

(...) Parágrafo Único. **O sistema único de saúde será financiado, nos termos do artigo 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, além de outras fontes.**

Note-se que a Lei Complementar nº 141/2012, ciente desta realidade, disciplinou a partilha dos recursos da União para Estados e Municípios e dos Estados para os Municípios:

Art. 17. O rateio dos recursos da União vinculados a ações e serviços públicos de saúde e repassados na forma do caput dos arts. 18 e 22 aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios observará as necessidades de saúde da população, as dimensões epidemiológica, demográfica, socioeconômica, espacial e de capacidade de oferta de ações e de serviços de saúde e, ainda, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, de forma a atender os objetivos do inciso II do § 3º do art. 198 da Constituição Federal.

§ 1º O Ministério da Saúde definirá e publicará, anualmente, utilizando metodologia pactuada na comissão intergestores tripartite e aprovada pelo Conselho Nacional de Saúde, os montantes a serem transferidos a cada Estado, ao Distrito Federal e a cada Município para custeio das ações e

serviços públicos de saúde.

§ 2º Os recursos destinados a investimentos terão sua programação realizada anualmente e, em sua alocação, serão considerados prioritariamente critérios que visem a reduzir as desigualdades na oferta de ações e serviços públicos de saúde e garantir a integralidade da atenção à saúde.

§ 3º O Poder Executivo, na forma estabelecida no inciso I do caput do art. 9º da Lei nº [8.080, de 19 de setembro de 1990](#), manterá os Conselhos de Saúde e os Tribunais de Contas de cada ente da Federação informados sobre o montante de recursos previsto para transferência da União para Estados, Distrito Federal e Municípios com base no Plano Nacional de Saúde, no termo de compromisso de gestão firmado entre a União, Estados e Municípios.

Art. 18. Os recursos do Fundo Nacional de Saúde, destinados a despesas com as ações e serviços públicos de saúde, de custeio e capital, a serem executados pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios serão transferidos diretamente aos respectivos fundos de saúde, de forma regular e automática, dispensada a celebração de convênio ou outros instrumentos jurídicos.

Parágrafo único. Em situações específicas, os recursos federais poderão ser transferidos aos Fundos de Saúde por meio de transferência voluntária realizada entre a União e os demais entes da Federação, adotados quaisquer dos meios formais previstos no inciso VI do art. 71 da Constituição Federal, observadas as normas de financiamento.

Art. 19. O rateio dos recursos dos Estados transferidos aos Municípios para ações e serviços públicos de saúde será realizado segundo o critério de necessidades de saúde da população e levará em consideração as dimensões epidemiológica, demográfica, socioeconômica e espacial e a capacidade de oferta de ações e de serviços de saúde, observada a necessidade de reduzir as desigualdades regionais, nos termos do inciso II do 3º do art. 198 da Constituição Federal.

§ 1º Os Planos Estaduais de Saúde deverão explicitar a metodologia de alocação dos recursos estaduais e a previsão anual de recursos aos Municípios, pactuadas pelos gestores estaduais e municipais, em comissão intergestores bipartite, e aprovadas pelo Conselho Estadual de Saúde.

§ 2º O Poder Executivo, na forma estabelecida no inciso II do caput do art. 9º da Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990, manterá o respectivo Conselho de Saúde e Tribunal de Contas informados sobre o montante de recursos previsto para transferência do Estado para os Municípios com base no Plano Estadual de Saúde.

Art. 20. As transferências dos Estados para os Municípios destinadas a financiar ações e serviços públicos de saúde serão realizadas diretamente aos Fundos Municipais de Saúde, de forma regular e automática, em conformidade com os critérios de transferência aprovados pelo respectivo Conselho de Saúde.

Parágrafo único. Em situações específicas, os recursos estaduais poderão ser repassados aos Fundos de Saúde por meio de transferência voluntária realizada entre o Estado e seus Municípios, adotados quaisquer dos meios formais previstos no inciso VI do art. 71 da Constituição Federal, observadas as

normas de financiamento.

Ainda, fixou os mecanismos de transparência e fiscalização da aplicação desses recursos, tanto pelo controle interno quanto pelo externo, com a publicação de relatórios de gestão e prestações de contas:

Art. 31. Os órgãos gestores de saúde da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios darão ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público, das prestações de contas periódicas da área da saúde, para consulta e apreciação dos cidadãos e de instituições da sociedade, com ênfase no que se refere a:

I - comprovação do cumprimento do disposto nesta Lei Complementar;

II - Relatório de Gestão do SUS;

III - avaliação do Conselho de Saúde sobre a gestão do SUS no âmbito do respectivo ente da Federação.

Parágrafo único. A transparência e a visibilidade serão asseguradas mediante incentivo à participação popular e realização de audiências públicas, durante o processo de elaboração e discussão do plano de saúde.

Art. 34. A prestação de contas prevista no art. 37 conterà demonstrativo das despesas com saúde integrante do Relatório Resumido da Execução Orçamentária, a fim de subsidiar a emissão do parecer prévio de que trata o art. 56 da Lei Complementar nº 101 de 4 de maio de 2000.

Art. 35. As receitas correntes e as despesas com ações e serviços públicos de saúde serão apuradas e publicadas nos balanços do Poder Executivo, assim como em demonstrativo próprio que acompanhará o relatório de que trata o §3º do art. 165 da Constituição Federal.

Art. 36. O gestor do SUS em cada ente da Federação elaborará Relatório detalhado referente ao quadrimestre anterior, o qual conterà, no mínimo, as seguintes informações:

I - montante e fonte dos recursos aplicados no período;

II - auditorias realizadas ou em fase de execução no período e suas recomendações e determinações;

III - oferta e produção de serviços públicos na rede assistencial própria, contratada e conveniada, cotejando esses dados com os indicadores de saúde da população em seu âmbito de atuação.

§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão comprovar a observância do disposto neste artigo mediante o envio de Relatório de Gestão ao respectivo Conselho de Saúde, até o dia 30 de março do ano seguinte ao da execução financeira, cabendo ao Conselho emitir parecer conclusivo sobre o cumprimento ou não das normas estatuídas nesta Lei Complementar, ao qual será dada ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público, sem prejuízo do disposto nos arts. 56 e 57 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000.

§ 2º Os entes da Federação deverão encaminhar a programação anual do

Plano de Saúde ao respectivo Conselho de Saúde, para aprovação antes da data de encaminhamento da lei de diretrizes orçamentárias do exercício correspondente, à qual será dada ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público.

§ 3º Anualmente, os entes da Federação atualizarão o cadastro no Sistema de que trata o art. 39 desta Lei Complementar, com menção às exigências deste artigo, além de indicar a data de aprovação do Relatório de Gestão pelo respectivo Conselho de Saúde.

§ 4º O Relatório de que trata o caput será elaborado de acordo com modelo padronizado aprovado pelo Conselho Nacional de Saúde, devendo-se adotar modelo simplificado para Municípios com população inferior a 50.000 (cinquenta mil habitantes).

§ 5º O gestor do SUS apresentará, até o final dos meses de maio, setembro e fevereiro, em audiência pública na Casa Legislativa do respectivo ente da Federação, o Relatório de que trata o caput.

Art. 37. Os órgãos fiscalizadores examinarão, prioritariamente, na prestação de contas de recursos públicos prevista no art 56 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, o cumprimento do disposto no art. 198 da Constituição Federal e nesta Lei Complementar.

Art. 38. O Poder Legislativo, diretamente ou com o auxílio dos Tribunais de Contas, do sistema de auditoria do SUS, do órgão de controle interno e do Conselho de Saúde de cada ente da Federação, sem prejuízo do que dispõe esta Lei Complementar, fiscalizará o cumprimento das normas desta Lei Complementar, com ênfase no que diz respeito:

I - à elaboração e execução do Plano de Saúde Plurianual;

II - ao cumprimento das metas para a saúde estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias

III - à aplicação dos recursos mínimos em ações e serviços públicos de saúde, observadas as regras previstas nesta Lei Complementar;

IV - às transferências dos recursos aos Fundos de Saúde;

V - à aplicação dos recursos vinculados ao SUS;

VI - à destinação dos recursos obtidos com a alienação de ativos adquiridos com recursos vinculados à saúde.

Outrossim, o art. 160 da Constituição Federal indica estar presente interesse da União nas hipóteses de não aplicação do piso mínimo em saúde:

Art. 160. É vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta Seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos. Parágrafo único. A vedação prevista neste artigo não impede a União e os Estados de condicionarem a entrega de recursos:

I – ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias;

II – ao cumprimento do disposto no art. 198, § 2º, incisos II e III.

Com efeito, verifica-se que a definição da competência da Justiça Federal na espécie decorre da incidência do inciso I do art. 109 da CR/88, que adota o critério *ratione personae*.

Por outro lado, além das justificativas acima delineadas, que, por si só, realçam o interesse federal no caso, outras não menos importantes merecem ser explicitadas para demonstrar, outrossim, o interesse federal e a necessidade de a União figurar no polo passivo da presente ação civil pública.

Sabe-se que a União é corresponsável pelo financiamento do SUS, o que é feito por meio de repasses do Fundo Nacional de Saúde - FNS para os Fundos estaduais e municipais de saúde (arts. 2º e 3º da Lei n. 8.142/90⁴). Tal responsabilidade não se esgota com o ato de transferência dos valores, haja vista que a União, por meio do Ministério da Saúde, deve acompanhar a regularidade da aplicação dos recursos repassados aos Estados e Municípios, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 8.080/90⁵. Nesse sentido vem decidindo o STJ e os Tribunais Regionais Federais, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO PENAL. CRIMES DE QUADRILHA, FALSIDADE IDEOLÓGICA, PECULATO E CORRUPÇÃO PASSIVA. DESVIO DE VERBAS PROVENIENTES DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE – SUS. CONTROLE DO PODER EXECUTIVO FEDERAL E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 208/STJ. 1. **Segundo o posicionamento do Supremo Tribunal Federal e desta Corte de Justiça, compete à Justiça Federal processar e julgar as causas relativas ao desvio de verbas do Sistema Único de Saúde - SUS, independentemente de se tratar de repasse fundo a fundo ou de convênio, visto que tais recursos estão sujeitos à fiscalização federal, atraindo a incidência do disposto no art. 109, IV, da Carta Magna, e na Súmula 208 do STJ. 2. O fato de os Estados e Municípios terem autonomia para gerenciar a verba financeira destinada ao SUS não elide a necessidade de prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União, nem exclui o interesse da União na regularidade do repasse e da correta aplicação desses recursos. 3. Portanto, a competência da Justiça Federal se mostra cristalina em virtude da existência de bem da União, representada pelas verbas do SUS, bem como da sua condição de entidade fiscalizadora das verbas federais repassadas ao Município. 4. Não trazendo o agravante tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, é de se manter a decisão agravada na íntegra, por seus próprios fundamentos 5.Agravo**

4 Art. 2º Os recursos do Fundo Nacional de Saúde (FNS) serão alocados como:

(...)

IV – cobertura das ações e serviços de saúde a serem implementados pelos Municípios, Estados e Distrito Federal.

Parágrafo único. Os recursos referidos no inciso IV deste artigo destinar-se-ão a investimentos na rede de serviços, à cobertura assistencial e hospitalar e às demais ações de saúde.

Art. 3º Os recursos referidos no inciso IV do art. 2º desta lei serão repassados de forma regular e automática para os Municípios, Estados e Distrito Federal, de acordo com os critérios previstos no art. 15 da Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990.

5 Art. 33, § 4º **O Ministério da Saúde acompanhará, através de seu sistema de auditoria, a conformidade à programação aprovada da aplicação dos recursos repassados a Estados e Municípios.** Constatada a malversação, desvio ou não aplicação dos recursos, caberá ao Ministério da Saúde aplicar as medidas previstas em lei. (grifos acrescidos).

regimental a que se nega provimento". (AgRg no CC 122.555/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 20/08/2013). (Destaques inseridos)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IRREGULARIDADES. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE E SISTEMA NACIONAL DE TRANSPLANTE. FISCALIZAÇÃO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE. INTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Cabe à União, por intermédio do Ministério da Saúde, a fiscalização dos recursos repassados ao SNT e ao SUS.

2. Competência da Justiça Federal para apreciação do feito principal (art. 109, I, CF). 3. Agravo de instrumento improvido. (TRF1, AG 2002.01.00.041274-0/MG; Rel. Des. Federal Carlos Olavo. Órgão Julgador: 4ª Turma. DJ: 10/02/2005).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APELO INTERPOSTO POR TERCEIRO. INTEMPESTIVIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO E LEGITIMIDADE. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. LITISCONSÓRCIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. FUNDAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA. CIRCUNSTÂNCIAS ESPECÍFICAS DO CASO CONCRETO. (...).

5. Diante do papel da União, na fiscalização da aplicação de recursos públicos no Sistema Único de Saúde - SUS, bem como da legitimidade do Ministério Público Federal para atuar neste segmento, resta patente a competência da Justiça Federal. (...). (TRF 5. AI 506827/SE, 3ª Turma. Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho. DJE: 05/09/2012).

CONSTITUCIONAL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CARACTERIZAÇÃO. SUS. LIMITE MÍNIMO CONSTITUCIONAL DE GASTOS COM SAÚDE. CONCEITO DE GASTOS COM SAÚDE. RESOLUÇÃO CNS N.º 322/03. CONSTITUCIONALIDADE. TRAMITAÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AO SUS POR CONTA ESPECÍFICA. EXIGÊNCIA LEGAL. LIMINAR. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. **1. A competência da Justiça Federal para conhecimento, processamento e julgamento da ação civil pública na qual proferida a decisão liminar atacada neste agravo de instrumento encontra respaldo na presença da UNIÃO em seu pólo passivo e por envolver ela discussão sobre recursos federais repassados ao Estado da Paraíba através do SUS e sua adequada utilização, inclusive, em face da submissão destes à fiscalização da UNIÃO e do TCU.** 2. A Resolução CNS n.º 322/03 apenas implementa o preceito do art. 77, §§ 3. e 4.º do ADCT, conferindo parâmetros concretos para a fiscalização do observância da regra desse último parágrafo do referido dispositivo constitucional na ausência ali prevista da lei complementar propugnada pelo art. 198, § 3.º, da CF/88, não podendo, portanto, a competência normativa específica estabelecida nesta última norma constitucional ser invocada como óbice à validade daquele ato. 3. Ressalte-se, ademais, que a definição de "gastos com saúde" prevista na Resolução CNS n.º 322/03 está conformada aos limites razoáveis do conteúdo semântico dessa expressão e da finalidade

preconizada pelo texto constitucional no estabelecimento de limite mínimo de gastos com essa área social, razão pela qual não se verifica, também, qualquer ilegalidade na referida normatização, devendo-se, ademais, ressaltar que o Estado da Paraíba, conforme examinado na decisão agravada, classificava como "gastos com saúde" despesas que não poderiam, nem no mais hercúleo dos esforços semânticos, enquadrar-se como tal (quarto parágrafo de fl. 230).

4. A exigência de movimentação dos recursos do SUS em conta especial, em cada esfera federativa, está prevista no art. 33 da Lei n.º 8.080/90, sendo evidente que não se satisfaz ela com a simples marcação dos recursos como vinculados a fundo estadual de saúde, mas tramitados pela conta única estadual ou por outras contas destinadas a finalidades diversas, razão pela qual não merece reparo, também, a determinação judicial de 1.º grau de cumprimento dessa exigência legal, a qual, ademais, não encontra óbice no art. 56 da Lei n.º 4.320/64 nem no art. 43, § 1.º, da LC n.º 101/2000.

5. As imposições constantes da medida liminar agravada são, portanto, mera decorrência da aplicação dos dispositivos constitucionais e legais de observância obrigatória pelo Estado da Paraíba, sendo, portanto, desnecessária qualquer discussão sobre a legitimidade ou não do Poder Judiciária para implementar políticas públicas. (...). (TRF 5, Primeira Turma, PROCESSO N. 0044054-94.2008.4.05.0000 (2008.05.00.044054-2). AGRAVO DE INSTRUMENTO (AGTR89644-PB), Rel. EMILIANO ZAPATA LEITÃO, j. em 14.01.2010). (grifos insertos)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REPASSE DE VERBAS FEDERAIS DESTINADAS À ÁREA ESTADUAL DE SAÚDE - SOLIDARIEDADE PASSIVA DOS ENTES FEDERATIVOS EM MATÉRIA DE SAÚDE QUE LEGITIMA A ATUAÇÃO FEDERAL - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA DA UNIÃO FEDERAL - PRESENÇA DE INTERESSE JURÍDICO NO FEITO - LEGITIMIDADE DO PARQUET FEDERAL. 1 - "O sistema único de saúde será financiando, nos termos do artigo 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, além de outras fontes"(§ 1º, do artigo 198, da Constituição). O dispositivo constitucional é cristalino em apontar os recursos da União como fonte de financiamento para o Sistema Único de Saúde - SUS. 2- **O inciso II do artigo 198 da Carta de 1988 alude às verbas que os estados deverão destinar, anualmente, aos serviços públicos de saúde, fazendo referência ao produto da arrecadação dos impostos a que se refere os artigos 157 e 159, todos da Constituição. Cabe observar que os artigos 157 e 159 da Constituição cuidam do produto da arrecadação de impostos da União. Portanto, percebe-se que parte das verbas destinadas aos Estados, que devem ser aplicadas na saúde, têm origem em impostos instituídos pela União.** 3 - **Não há como negar o interesse jurídico da União Federal no feito, seja porque é responsável pelo repasse das verbas que compõem os fundos estaduais, seja porque lhe incumbe a fiscalização dos recursos destinados ao Sistema Único de Saúde. Esses dois fatores denotam que a União tem interesse em auxiliar o Ministério Público Federal.** 4 - Em matéria de saúde há solidariedade entre os entes públicos (União, Estados, DF e Municípios), nesse contexto que exsurge o interesse jurídico da União no tema. (TRF2, AC 200351010282797, AC -

Desse modo, percebe-se que a aplicação do mínimo constitucional de recursos no âmbito da saúde pelos Estados constitui matéria que está sujeita, por força do ordenamento jurídico pátrio, a estrito **controle federal**, de maneira que, ao ser constatado efetivo descumprimento ao percentual fixado, abre-se espaço para a necessidade da **adoção de providências pela União** com vistas a resguardar referido piso, medidas essas que vão desde o condicionamento da entrega de recursos mediante exigência da comprovação de aplicação adicional do percentual mínimo (art. 26, §1º, da LC 141/2012⁶), até mesmo à intervenção federal por descumprimento aos princípios constitucionais sensíveis (art. 34, VII, e, da CF/88⁷).

Ocorre que não será objeto da presente ação civil pública tecer considerações sobre o implemento de intervenção federal ou da apuração de improbidade administrativa dos gestores estaduais, mas tão somente forçar o Estado do RN e a União a adotarem as medidas necessárias ao cumprimento do dever constitucional de investir o percentual mínimo na saúde. Assim, os pedidos veiculados em face da União se justificam pelo fato de que as sanções de sua alçada ainda não foram implementadas de ofício, tornando imprescindível a tutela jurisdicional para a efetivação do direito à saúde. A adoção das medidas legais por parte da União é fundamental e necessária para se garantir a aplicação do percentual mínimo em saúde pelo Estado do Rio Grande do Norte. E como estas condutas não foram adotadas, a atuação do poder judiciário é medida que se impõe.

Restam claros, portanto, o interesse e a legitimidade passiva da União no caso, que são capazes de atrair a competência para julgamento do feito para a Justiça Federal.

III. Resumo dos fatos

Em 02 de fevereiro de 2018, a 47ª Promotoria de Justiça de Natal instaurou o Inquérito Civil nº 06.2018.00000125-8 (IC 001/2018-47PmJ), com o

6 Art. 26. Para fins de efetivação do disposto no inciso II do parágrafo único do art. 160 da Constituição Federal, o condicionamento da entrega de recursos poderá ser feito mediante exigência da comprovação de aplicação adicional do percentual mínimo que deixou de ser aplicado em ações e serviços públicos de saúde no exercício imediatamente anterior, apurado e divulgado segundo as normas estatuídas nesta Lei Complementar, depois de expirado o prazo para publicação dos demonstrativos do encerramento do exercício previstos no art. 52 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000.

§ 1º No caso de descumprimento dos percentuais mínimos pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, verificado a partir da fiscalização dos Tribunais de Contas ou das informações declaradas e homologadas na forma do sistema eletrônico instituído nesta Lei Complementar, a União e os Estados poderão restringir, a título de medida preliminar, o repasse dos recursos referidos nos incisos II e III do § 2º do art. 198 da Constituição Federal ao emprego em ações e serviços públicos de saúde, até o montante correspondente à parcela do mínimo que deixou de ser aplicada em exercícios anteriores, mediante depósito direto na conta corrente vinculada ao Fundo de Saúde, sem prejuízo do condicionamento da entrega dos recursos à comprovação prevista no inciso II do parágrafo único do art. 160 da Constituição Federal.

7 Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:

(...)

VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais:

e) **aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências**, na manutenção e desenvolvimento do ensino e **nas ações e serviços públicos de saúde**. (grifos acrescidos)

objetivo de acompanhar a elaboração da Lei Orçamentária Anual do Estado do RN na área de saúde, bem como a execução orçamentária da Secretaria de Estado da Saúde Pública-SESAP no exercício de 2018.

A instauração visou atender à Recomendação nº 48/2016 do Conselho Nacional do Ministério Público, que sugeriu parâmetros para a atuação no controle do dever de gasto mínimo em saúde, orientando a realização de ações coordenadas nas áreas de saúde e patrimônio público para evitar e reprimir quaisquer desvios e retrocessos quantitativos ou qualitativos no piso de custeio do direito à saúde, acompanhando sua execução orçamentário-financeira e respectiva prestação de contas por meio da avaliação dos instrumentos de gestão e de planejamento na saúde (art. 3º).

Durante a instrução procedimental, a Secretaria de Estado da Saúde Pública-SESAP apresentou informações relativas à sua execução orçamentária, dentre as quais ganharam destaque os relatórios de prestação de contas do 1º e 2º quadrimestres de 2018 (doc. 1 e 2); o demonstrativo dos repasses realizados pela SEPLAN em 2018 (doc. 3); e os relatórios resumidos da execução orçamentária dos anos de 2017 (doc. 4) e 2018 (doc. 5).

Em tais documentos, verifica-se que o percentual de aplicação de recursos do Estado em ações e serviços públicos de saúde nos primeiros quadrimestres de 2018 é bastante inferior ao mesmo período de 2017, sem que haja justificativa técnica apresentada pelos órgãos de planejamento e finanças, porquanto a arrecadação vem se comportando de forma mais favorável que a prevista⁸.

Para melhor ilustrar essa afirmação, tem-se o seguinte balanço:

Período	% de aplicação	Diferença
Jan-fev/2017	9,73	99,07%
Jan-fev/2018	0,09	
mar-abr/2017	10,84	76,19%
mar-abr/2018	2,58	
mai-jun/2017	11,09	57,61%
mai-jun/2018	4,70	
jul-ago/2017	11,03	53,03%
jul-ago/2018	5,18	

Partindo da projeção de receitas feita na Lei Orçamentária Anual 2018, a base de cálculo para o percentual de aplicação mínima em saúde para 2018 é de

⁸ Arrecadação de 92,57% (noventa e dois vírgula cinquenta e sete por cento) do total de receitas previstas para apuração da aplicação em ações e serviços públicos de saúde até o mês de agosto, devendo superar 100% (cem por cento) até dezembro/2018, conforme consta do RREO do 2º quadrimestre.

R\$ 8.517.601.000,00 (oito bilhões, quinhentos e dezessete milhões, seiscentos e um mil reais), dos quais os 12% (doze por cento) que o Estado do RN deve aplicar correspondem a R\$ 1.022.112.120,00 (um bilhão, vinte e dois milhões, cento e doze mil, cento e vinte reais).

Contudo, o montante despendido pelo ente até o momento e que pode ser computado como "despesa com saúde", nos termos do art. 24 da LC nº 141/2012, foi de somente R\$ 553.771.319,31 (quinhentos cinquenta e três milhões, setecentos e setenta e um mil, trezentos e dezenove reais e trinta e um centavos), ou seja, muito aquém do percentual a que está obrigado constitucional e legalmente.

Essa conclusão pode ser melhor extraída da planilha elaborada pela SESAP (doc. 6 – figura copiada abaixo), contendo um resumo do cenário e do desembolso financeiro que precisa ser realizado a fim de que o piso constitucional seja cumprido:

Total das Receitas Previstas no Exercício 2018 para Apuração da Aplicação em ASPS	8.517.601.000,00
Total das Despesas PAGAS até 19/11/2018	553.771.319,31
Projeção de Despesas com Pessoal a pagar (outubro a dezembro + 13 ^º)	195.000.000,00
Projeção de regularização das despesas realizadas via sequestro judicial no exercício (agosto a dezembro) até 31/12/2018:	30.000.000,00
Desembolso financeiro total necessário para atingir a aplicação mínima em Saúde:	243.340.800,69
Desembolso financeiro mensal (novembro e dezembro) necessário para atingir a aplicação mínima em Saúde:	121.670.400,35
TOTAL (correspondente a 12% da receita prevista)	1.022.112.120,00
Percentual de Aplicação em ASPS	12,00%

Fonte de Dados: SIGEF-RN

De fato, em audiência ministerial realizada em 20/11/2018 (doc. 7), o responsável pela alimentação do SIOPS⁹ RN na área de saúde foi questionado sobre as despesas informadas na planilha intitulada “doc. 6”, porquanto, após primeira análise por parte do *Parquet*, algumas das despesas indicaram violar o art. 3º da Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012¹⁰.

E as respostas fornecidas somente confirmaram os indícios colhidos: para tentar alcançar o percentual mínimo de aplicação de receitas em ações e serviços públicos em saúde, o Estado do RN, por sua SEPLAN, vem computando

9 Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos.

10 Deficit atuarial, despesas pagas pela SEARH e pelo Hospital da Polícia e sequestros judiciais de exercícios anteriores.

despesas que violam o rol taxativo indicado no art. 3º da LC 141/2012, conforme comprovam os excertos abaixo transcritos:

“(…) esclareceu que trata-se de dados financeiros levantados pela SESAP a pedido da SEPLAN, como forma de acompanhamento das aplicações de recursos em saúde, pois tratam-se de despesas com vinculação obrigatória.

Indagado do que se tratavam as despesas denominadas “déficit atuarial e despesas na função saúde”, mas executadas por outras secretarias, como segurança e administração e recursos humanos, explicou, primeiramente, que foram inseridas no documento por orientação da SEPLAN; que o déficit atuarial alcançou o valor de R\$ 9,5 milhões e meio de reais e que trata-se de pagamento de pessoal inativo da saúde; que as demais despesas tratam-se de um contrato de abastecimento de combustível dos carros da SESAP, que é feito dentro de um contrato global para todas as secretarias do estado e, na área da secretaria de segurança, cuidam-se de despesas com o Hospital da Polícia Militar, que não é uma unidade com oferta universal de atendimento em saúde; deixou claro ainda, que para pagamento de nenhuma dessas despesas, foram utilizados recursos que passaram pelas contas do Fundo Estadual de Saúde.

Indagado ainda mais acerca do tópico anterior, respondeu que em anos passados essas despesas não foram computadas para fins de alcance de aplicação do piso constitucional.

Por fim, a promotora de justiça ainda quis esclarecimentos dos motivos de projeções de aplicação de recursos para fins do cômputo com ASPs no ano de 2018, constar a regularização de sequestros judiciais de exercícios anteriores e não apenas as regularizações que forem feitas no ano em curso; o declarante afirmou que também recebeu orientação da SEPLAN para assim proceder; neste momento, o mesmo foi alertado do comando inserto no parágrafo 2, do artigo 39 da LC 141/12¹¹, uma vez que é o servidor da SESAP que detém a senha eletrônica que alimenta o SIOPS”.

Ainda, a planilha de repasses realizados pela Secretaria de Estado e do Planejamento à SESAP entre janeiro e outubro de 2018, leva à constatação de que o montante total de recursos para custeio do órgão sanitário atingiu tão somente R\$ 179.174.565,96 (cento e setenta e nove milhões cento e setenta e quatro mil quinhentos e sessenta e cinco reais e noventa e seis centavos), menor do que o valor que precisará ser repassado nos meses de novembro e dezembro para que o Estado venha a alcançar o piso mínimo constitucional de 12% (doze por cento – doc.6, já citado), sem mencionar os recursos que devem ser aplicados com o pagamento da folha dos servidores da saúde – pessoal ativo.

Isso, destaque-se, em um contexto de inadimplência crescente da

11 Art. 39. Sem prejuízo das atribuições próprias do Poder Legislativo e do Tribunal de Contas de cada ente da Federação, o Ministério da Saúde manterá sistema de registro eletrônico centralizado das informações de saúde referentes aos orçamentos públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluída sua execução, garantido o acesso público às informações.

(…) § 2º Atribui-se ao gestor de saúde declarante dos dados contidos no sistema especificado no caput a responsabilidade pelo registro dos dados no Siops nos prazos definidos, assim como pela fidedignidade dos dados homologados, aos quais se conferirá fé pública para todos os fins previstos nesta Lei Complementar e na legislação concernente.

Secretaria de Estado da Saúde Pública junto aos prestadores de serviço e ao Município de Natal, ente com quem celebrou um Termo de Cooperação Técnica e Financeira para o cofinanciamento de procedimentos cirúrgicos e intervencionistas ofertados na rede de saúde de Natal, que beneficiam tanto seus munícipes quanto os do interior, mas que vem apresentando atendimentos em quantitativos muito inferiores aos contratualizados, por falta de pagamento aos prestadores.

Conseqüentemente, muitos serviços de saúde contratualizados com prestadores privados estão com oferta reduzida ou suspensos, como é o caso dos exames cardiológicos, cirurgias ortopédicas, leitos de UTI e cooperativas médicas, além de apresentarem risco de paralisação total, caso os débitos não sejam quitados a curto prazo, débitos esses por atendimentos realizados nos primeiros meses de 2018 ainda (doc. 8, 9 e 10).

Já há, portanto, desassistência e prejuízos graves suportados pela população potiguar, em especial a mais humilde, que depende integralmente do Sistema Único de Saúde.

Foi, inclusive, necessária uma atuação ministerial específica, voltada ao repasse de recursos do Estado do RN para o Município de Natal, que atualmente tramita na 2ª Vara da Fazenda Pública, sob o nº 0866028-87.2018.8.20.5001.

Sem dúvida, o principal motivo dessa inadimplência é a ausência de disponibilidade financeira da SESAP, decorrente do não repasse de recursos do Tesouro Estadual, administrado pela SEPLAN, ao Fundo Estadual de Saúde, do montante de verbas asseguradas no orçamento para a saúde de 2018, em flagrante ofensa ao disposto no art. 28 da LC 141/2012, que veda a *limitação de empenho e a movimentação financeira que comprometam a aplicação dos recursos mínimos de que tratam os arts. 5º a 7º*.

De outra parte, os dados colhidos dos relatórios e demonstrativos extraídos do Sistema Integrado de Planejamento e Gestão Fiscal (SIGEF) indicam a não observância às disposições do art. 28 da LC nº 141/2012, pois a ausência de repasses regulares de recursos à Secretaria de Estado da Saúde Pública decorre da limitação de empenho e de uma movimentação de recursos que compromete a aplicação do mínimo constitucional em ações e serviços públicos de saúde.

Dada a proximidade do encerramento do exercício, há, portanto, forte probabilidade de o Estado do RN não atingir o limite mínimo de 12% (doze por cento) de aplicação de recursos na saúde, conforme determinação constitucional, disciplinada no art. 6º da Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012, abaixo transcrito:

Art. 6º Os Estados e o Distrito Federal aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 12% (doze por cento) da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam o art. 157, alínea "a" do inciso I e o inciso II do caput do art. 159, todos da Constituição Federal, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos

respectivos municípios.

Cumprindo apontar que, com relação ao Tribunal de Contas do Estado, as Promotorias da Saúde já formularam representação invocando o art. 25 da LC nº 141/2012¹², para as providências que o órgão julgar devidas, dentro de sua esfera de atribuição.

Do mesmo modo, foi representado ao Procurador-Geral de Justiça para a adoção das medidas de sua alçada, em face do Governador do Estado do RN e do Secretário de Estado do Planejamento e das Finanças (doc. 11).

Todavia, é essencial impelir o Chefe do Executivo Estadual a adotar providências para o alcance dos 12% (doze por cento) de aplicação de receitas em ações e serviços de saúde, já que sua responsabilização posterior, caso haja descumprimento legal¹³, pelas medidas indicadas nos arts. 25 a 27 da LC n. 141/2012 e arts. 34, VII, "e"¹⁴ e 160¹⁵ da Constituição, não reverterá os danos ocasionados à população usuária do SUS no RN, sobre a qual já recai o ônus da omissão governamental.

Até porque, nessas condições, não agir implica em agravar os prejuízos já sofridos por usuários integralmente dependentes do SUS, como aqueles vitimados por acidentes de trânsito, os quais, em razão da suspensão das cirurgias pelo Hospital Memorial em 50% (cinquenta por cento) pela falta de pagamento pelo Estado do RN, aguardam atendimento nos corredores do Hospital Monsenhor Walfredo Gurgel (doc. 12).

Do mesmo modo, ressalte-se o papel indispensável da UNIÃO na adoção de medidas constitucionais e legais destinadas a estancar a situação de inadimplemento do piso da saúde pelo Estado do Rio Grande do Norte, a exemplo do condicionamento da entrega de recursos ao cumprimento do disposto no art. 198, § 2º, incisos II, da Constituição Federal, conforme será melhor aprofundado no próximo item desta exordial.

12 Art. 25. Eventual diferença que implique o não atendimento, em determinado exercício, dos recursos mínimos previstos nesta Lei Complementar deverá, observado o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 160 da Constituição Federal, ser acrescida ao montante mínimo do exercício subsequente ao da apuração da diferença, sem prejuízo do montante mínimo do exercício de referência e das sanções cabíveis.

Parágrafo único. Compete ao Tribunal de Contas, no âmbito de suas atribuições, verificar a aplicação dos recursos mínimos em ações e serviços públicos de saúde de cada ente da Federação sob sua jurisdição, sem prejuízo do disposto no art. 39 e observadas as normas estatuídas nesta Lei Complementar.

13 Art. 46. As infrações dos dispositivos desta Lei Complementar serão punidas segundo o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a Lei no 1.079, de 10 de abril de 1950, o Decreto-Lei no 201, de 27 de fevereiro de 1967, a Lei no 8.429, de 2 de junho de 1992, e demais normas da legislação pertinente.

14 Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para: (...) VII – assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais: (...) e) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.

15 Art. 160. É vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos.

Parágrafo único. A vedação prevista neste artigo não impede a União e os Estados de condicionarem a entrega de recursos:

I - ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias:

II - ao cumprimento do disposto no art. 198, § 2º, incisos II e III.

Resta, portanto, imprescindível a tutela judicial para garantir o atingimento do mínimo de 12% (doze por cento) de aplicação de recursos próprios do ente Estado-réu na saúde.

IV. Dos instrumentos constitucionais e legais de garantia de aplicação dos recursos da saúde

Os tratados e as convenções internacionais são pródigos em assegurar o direito à saúde, consoante preconizam os seguintes dispositivos: arts. 4º e 5º¹⁶ da Convenção Americana de Direitos Humanos, promulgada pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992; art. 12¹⁷ do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, promulgado pelo Decreto nº 591, de 06 de julho de 1992; art. 10¹⁸ do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador), promulgado pelo Decreto nº 3.371, de 31 de dezembro de 1999; arts. 22 e 25¹⁹ da Declaração Universal de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, de 1948.

O legislador constituinte de 1988 também conferiu especial proteção ao direito à saúde – que possui valor indissociável com o direito à vida²⁰ – ao fazer sua inclusão no catálogo dos direitos fundamentais sociais (art. 6º, *caput*) e, ainda,

16 ARTIGO 4: 1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.

ARTIGO 5: 1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.

17 ARTIGO 12

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental.

2. As medidas que os Estados Partes do presente Pacto deverão adotar com o fim de assegurar o pleno exercício desse direito incluirão as medidas que se façam necessárias para assegurar:

- a) A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento das crianças;
- b) A melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente;
- c) A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças;
- d) A criação de condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade.

18 Artigo 10

Direito à saúde

1. Toda pessoa tem direito à saúde, entendida como o gozo do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social.

2. A fim de tornar efetivo o direito à saúde, os Estados Partes comprometem-se a reconhecer a saúde como bem público e, especialmente, a adotar as seguintes medidas para garantir este direito:

- a. Atendimento primário de saúde, entendendo-se como tal a assistência médica essencial colocada ao alcance de todas as pessoas e famílias da comunidade;
- b. Extensão dos benefícios dos serviços de saúde a todas as pessoas sujeitas à jurisdição do Estado;
- c. Total imunização contra as principais doenças infecciosas;
- d. Prevenção e tratamento das doenças endêmicas, profissionais e de outra natureza;
- e. Educação da população sobre prevenção e tratamento dos problemas da saúde; e
- f. Satisfação das necessidades de saúde dos grupos de mais alto risco e que, por sua situação de pobreza, sejam mais vulneráveis.

19 Artigo XXII: 1. Todo ser humano, como membro da sociedade, tem direito à segurança social, à realização pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

Artigo XXV: 1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

20 Nesse sentido: STF, RE n. 557.548/MG.

consigná-lo como **direito de todos e dever do Estado** (art. 196, *caput*). Ademais, com o propósito de buscar sua proteção da forma mais ampla possível nas três esferas governamentais, criou o Sistema Único de Saúde (SUS), o qual, segundo melhor doutrina²¹, é visto como uma “garantia institucional fundamental”.

Por força da Emenda Constitucional nº 29/2000, o constituinte derivado definiu o percentual mínimo a ser aplicado nas ações e serviços públicos de saúde pelos entes federados, cujo disciplinamento infraconstitucional veio a lume com a edição da LC 141/2012, os quais conferiram destinação vinculada às receitas orçamentárias provenientes de: parte do PIB para a União; impostos estaduais + transferências constitucionais elencadas na EC nº 29/00, em percentual não inferior a 12% (doze por cento), para os Estados; e impostos municipais + transferências constitucionais relacionadas na EC nº 29/00, em percentual não inferior a 15% (quinze por cento), para os Municípios.

O objetivo da alteração foi dar concretude ao direito à saúde, na medida em que estabeleceu um conjunto de preceitos de observância cogente pelos entes federativos, sensibilizando-se com a real dimensão desse direito e sua importância para a sociedade.

E, para assegurar a efetiva aplicação dos percentuais na promoção da saúde pública, em benefício da população, a Constituição fixa severas sanções para as hipóteses de descumprimento do comando, tais como a autorização para retenção e o condicionamento dos recursos a serem repassados aos Estados pela União, através do Fundo de Participação dos Estados – FPE:

Art. 160. É vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta Seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos. Parágrafo único. A vedação prevista neste artigo não impede a União e os Estados de condicionarem a entrega de recursos:

- I – ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias;
- II – ao cumprimento do disposto no art. 198, § 2º, incisos II e III.

Art. 161. Cabe à lei complementar:

- II - estabelecer normas sobre a entrega dos recursos de que trata o art. 159, especialmente sobre os critérios de rateio dos fundos previstos em seu inciso I, objetivando promover o equilíbrio sócio-econômico entre Estados e entre Municípios;

Ao regulamentar os dispositivos constitucionais acima transcritos, a Lei Complementar nº 141/2012 estabelece, como primeira medida, que a União deve restringir, ao Estado inadimplente, o repasse dos recursos referidos nos incisos II e III do § 2º do art. 198 da Constituição Federal ao emprego em ações e serviços

21 Cf. Ingo Wolfgang Sarlet, Comentário ao art. 198 da CF. In.: Canotilho, J. J. Gomes; Mendes, Gilmar Ferreira; Streck, Lenio Luiz (coord. científicos). Leoney, Léo Ferreira (coord. Executiva). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 4.545.

públicos de saúde, até o montante correspondente à parcela do mínimo que deixou de ser aplicada em exercícios anteriores, mediante depósito direto na conta-corrente vinculada ao Fundo de Saúde do Estado. Veja-se a literalidade do art. 26, § 1º, da referida lei complementar:

Art. 26 (...)

§ 1º No caso de descumprimento dos percentuais mínimos pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, verificado a partir da fiscalização dos Tribunais de Contas ou das informações declaradas e homologadas na forma do sistema eletrônico instituído nesta Lei Complementar, a União e os Estados poderão restringir, a título de medida preliminar, o repasse dos recursos referidos nos incisos II e III do § 2º do art. 198 da Constituição Federal ao emprego em ações e serviços públicos de saúde, até o montante correspondente à parcela do mínimo que deixou de ser aplicada em exercícios anteriores, mediante depósito direto na conta corrente vinculada ao Fundo de Saúde, sem prejuízo do condicionamento da entrega dos recursos à comprovação prevista no inciso II do parágrafo único do art. 160 da Constituição Federal.

Uma vez adotada pela União a medida ora referida, caso o Estado inadimplente não comprove, no prazo de doze meses, contado do depósito da primeira parcela direcionada ao Fundo de Saúde, que efetuou a aplicação do montante que deixou de ser aplicado em ações e serviços públicos de saúde em exercícios anteriores, a União deve aplicar uma segunda medida mais gravosa, qual seja, a suspensão da entrega ao Estado dos valores relacionados à repartição de receitas tributárias, conforme interpretação do art. 26, *caput*, da LC 141/2012 c/c art. 16, I, do Decreto 7.827/2012:

LC 141/2012

Art. 26. Para fins de efetivação do disposto no inciso II do parágrafo único do art. 160 da Constituição Federal, o condicionamento da entrega de recursos poderá ser feito mediante exigência da comprovação de aplicação adicional do percentual mínimo que deixou de ser aplicado em ações e serviços públicos de saúde no exercício imediatamente anterior, apurado e divulgado segundo as normas estatuídas nesta Lei Complementar, depois de expirado o prazo para publicação dos demonstrativos do encerramento do exercício previstos no art. 52 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000.

Decreto nº 7.827/2012:

Art. 16. As transferências de recursos constitucionais de que trata o art. 12 serão suspensas quando:

I - adotada a medida preliminar a que se refere a Subseção I, o ente federativo não comprovar no SIOPS, no prazo de doze meses, contado do depósito da primeira parcela direcionada ao Fundo de Saúde, a aplicação efetiva do

montante que deixou de ser aplicado em ações e serviços públicos de saúde em exercícios anteriores; ou
(...).

Além disso, a União deve suspender as transferências voluntárias de recursos ao Estado até que se comprove o cumprimento dos limites constitucionais relativo à saúde, segundo estatui o art. 25, §1º, IV, b, da LC 101/2000 e art. 18, I, do Decreto 7.827/2012:

LC 101/2000

Art. 25. Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde.

§ 1º São exigências para a realização de transferência voluntária, além das estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias:

(...)

IV - comprovação, por parte do beneficiário, de:

b) cumprimento dos limites constitucionais relativos à educação e à saúde.

Decreto nº 7.827/2012

Art. 18. As transferências voluntárias da União serão suspensas:

I - quando constatado o descumprimento da aplicação dos percentuais mínimos em ações e serviços públicos de saúde pelos Estados e Municípios.

Como claramente se observa, a não aplicação do mínimo constitucional na saúde pelo Estado-membro atrai a incidência de consequências legais e constitucionais, muitas das quais são de iniciativa da União, razão porque o caso ora enfrentado está relacionado a uma mesma situação jurídica, com questões intensamente imbricadas entre si, o que enseja a veiculação de **pedidos cumulativos** direcionados tanto ao Estado-membro inadimplente, quanto à União, que também não manejou as sanções que são de sua competência e que são imprescindíveis para forçar o Estado do RN a integralizar os recursos mínimos para a efetivação do direito à saúde. Nesse ponto, importante reforçar que o pedido veiculado frente a União encontra, ainda, ampla carga de preventividade, que deve ser o norte em qualquer tipo de ação de saúde, uma vez que pretende veicular a adoção de medidas que visam combater o iminente e premente descumprimento do percentual mínimo em ações e serviços de saúde.

Em razão disso, a já citada LC nº 141/2012, posteriormente regulamentada pelo Decreto nº 7.827/2012²², esmiuçou a previsão constitucional

²² Regulamenta os procedimentos de condicionamento e restabelecimento das transferências de recursos provenientes das receitas de que tratam o inciso II do caput do art. 158, as alíneas “a” e “b” do inciso I e o inciso II do caput do art. 159 da

para indicar quais despesas podem ser consideradas para fins de aplicação dos recursos mínimos em saúde:

Art. 2º. Para fins de apuração da aplicação dos recursos mínimos estabelecidos nesta Lei Complementar, considerar-se-ão como despesas com ações e serviços públicos de saúde aquelas voltadas para a promoção, proteção e recuperação da saúde que atendam, simultaneamente, aos princípios estatuídos no art. 7º da Lei no 8.080, de 19 de setembro de 1990, e às seguintes diretrizes:

I - sejam destinadas às ações e serviços públicos de saúde de acesso universal, igualitário e gratuito;

II - estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente da Federação; e

III - sejam de responsabilidade específica do setor da saúde, não se aplicando a despesas relacionadas a outras políticas públicas que atuam sobre determinantes sociais e econômicos, ainda que incidentes sobre as condições de saúde da população.

Parágrafo único. Além de atender aos critérios estabelecidos no caput, as despesas com ações e serviços públicos de saúde realizadas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios deverão ser financiadas com recursos movimentados por meio dos respectivos fundos de saúde.

Art. 3º. Observadas as disposições do art. 200 da Constituição Federal, do art. 6º da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, e do art. 2º desta Lei Complementar, para efeito da apuração da aplicação dos recursos mínimos aqui estabelecidos, serão consideradas despesas com ações e serviços públicos de saúde as referentes a:

I - vigilância em saúde, incluindo a epidemiológica e a sanitária;

II - atenção integral e universal à saúde em todos os níveis de complexidade, incluindo assistência terapêutica e recuperação de deficiências nutricionais;

III - capacitação do pessoal de saúde do Sistema Único de Saúde (SUS);

IV - desenvolvimento científico e tecnológico e controle de qualidade promovidos por instituições do SUS;

V - produção, aquisição e distribuição de insumos específicos dos serviços de saúde do SUS, tais como: imunobiológicos, sangue e hemoderivados, medicamentos e equipamentos médico-odontológicos;

VI - saneamento básico de domicílios ou de pequenas comunidades, desde que seja aprovado pelo Conselho de Saúde do ente da Federação financiador da ação e esteja de acordo com as diretrizes das demais determinações previstas nesta Lei Complementar;

VII - saneamento básico dos distritos sanitários especiais indígenas e de comunidades remanescentes de quilombos;

VIII - manejo ambiental vinculado diretamente ao controle de vetores de doenças;

IX - investimento na rede física do SUS, incluindo a execução de obras de recuperação, reforma, ampliação e construção de estabelecimentos públicos de saúde;

Constituição, dispõe sobre os procedimentos de suspensão e restabelecimento das transferências voluntárias da União, nos casos de descumprimento da aplicação dos recursos em ações e serviços públicos de saúde de que trata a Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012, e dá outras providências.

- X - remuneração do pessoal ativo da área de saúde em atividade nas ações de que trata este artigo, incluindo os encargos sociais;
- XI - ações de apoio administrativo realizadas pelas instituições públicas do SUS e imprescindíveis à execução das ações e serviços públicos de saúde; e
- XII - gestão do sistema público de saúde e operação de unidades prestadoras de serviços públicos de saúde.

Noutro ponto, de forma a obstar qualquer utilização indevida dos recursos que são constitucionalmente vinculados, o legislador vedou expressamente o cômputo de determinadas despesas para fins de aplicação do mínimo em saúde. São vedadas:

Art. 4º. **Não** constituirão despesas com ações e serviços públicos de saúde, para fins de apuração dos percentuais mínimos de que trata esta Lei Complementar, aquelas decorrentes de:

- I - pagamento de aposentadorias e pensões, inclusive dos servidores da saúde;
- II - pessoal ativo da área de saúde quando em atividade alheia à referida área;
- III - assistência à saúde que não atenda ao princípio de acesso universal;
- IV - merenda escolar e outros programas de alimentação, ainda que executados em unidades do SUS, ressalvando-se o disposto no inciso II do art. 3º;
- V - saneamento básico, inclusive quanto às ações financiadas e mantidas com recursos provenientes de taxas, tarifas ou preços públicos instituídos para essa finalidade;
- VI - limpeza urbana e remoção de resíduos;
- VII - preservação e correção do meio ambiente, realizadas pelos órgãos de meio ambiente dos entes da Federação ou por entidades não governamentais;
- VIII - ações de assistência social;
- IX - obras de infraestrutura, ainda que realizadas para beneficiar direta ou indiretamente a rede de saúde; e
- X - ações e serviços públicos de saúde custeados com recursos distintos dos especificados na base de cálculo definida nesta Lei Complementar ou vinculados a fundos específicos distintos daqueles da saúde.

Conclui-se, dessa forma, que a aplicação dos recursos afetos às ações e serviços de saúde não é matéria reservada à discricionariedade do Administrador Público. Ao revés, encarta-se entre os atos administrativos vinculados. Isso porque o intento da presente demanda não é a judicialização de políticas públicas, ou seja, não se busca providência jurisdicional que defina a forma como o Estado do RN gastará o valor destinado à saúde, mas apenas de garantir o cumprimento do mandamento constitucional que impõe a mínima alocação de recursos em ações e serviços de saúde. Portanto, não há, nem de longe, ofensa à autonomia estadual. Nesse sentido:

(...) 5 - Uma coisa é a União ou o Ministério Público determinar ou exigir, dentro

da rubrica da saúde do orçamento estadual, como tal percentual será gasto, hipótese de todo impossível, diante da autonomia estadual. Outra coisa é o Ministério Público Federal, na qualidade de órgão da União, e a própria União verificarem que o Estado do Rio de Janeiro não aplicara o percentual constitucional mínimo para a saúde dentro do seu orçamento, exigindo-lhe o cumprimento dos ditames constitucionais. **6 - Não se trata de estabelecer quais as ações de saúde serão implementadas pelo Estado do RJ. Mas sim, tão-somente, de garantir a obediência aos patamares mínimos fixados na Constituição, para alocação dos recursos orçamentários destinados à saúde pública, dentro do orçamento público estadual. Ou seja, em nada restará abalada a autonomia estadual (...)** (AC 200351010282797, AC - APELAÇÃO CIVEL – 415276, TRF2, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::15/10/2010 – Página::342). (grifos acrescentados)

Repita-se que não há qualquer margem de atuação ao gestor, cabendo-lhe cumprir exatamente o comando constitucional, com aplicação do percentual fixado nas ações e serviços determinados e em atenção à base de cálculo pré-definida na LC nº 141/2012.

Com relação à composição da base de cálculo, as receitas ordinárias consistem naquelas cujo ingresso aos cofres públicos é regular, por meio do normal desenvolvimento da atividade financeira do Estado. São fontes regulares e permanentes de recursos financeiros necessários ao atendimento das despesas públicas. Nas receitas ordinárias estão incluídas aquelas provenientes de impostos e transferências fiscais.

Uma vez determinada a vinculação de parte da receita de impostos a uma certa área, tal como prescreve o artigo 198, §2º, II, da CR, este montante deixa de ser recurso ordinário da fonte livre do Tesouro e passa a ter natureza de recurso orçamentário vinculado, de modo que deve ser depositado em uma conta específica, inclusive para possibilitar o controle da aplicação da lei.

Para o Rio Grande do Norte, a projeção de receitas feita na LOA 2018 indica que a base de cálculo para o percentual de aplicação mínima em saúde para 2018 é de R\$ 8.517.601.000,00 (oito bilhões quinhentos e dezessete milhões seiscentos e um mil reais), dos quais os 12% (doze por cento) que o Estado deveria aplicar correspondem a R\$ 1.022.112.120,00 (um bilhão vinte e dois milhões cento e doze mil cento e vinte reais).

Contudo, o montante despendido pelo ente até o momento e que pode ser computado como "despesa com saúde", nos termos do art. 24 da LC nº 141/2012, foi de somente R\$ 553.771.319,31 (quinhentos cinquenta e três milhões, setecentos e setenta e um mil, trezentos e dezenove reais e trinta e um centavos), ou seja, muito aquém do percentual a que está obrigado constitucional e legalmente (doc. 6, já citado).

Cotejando o texto da Lei Orçamentária Vigente com os repasses

efetivamente realizados pela SEPLAN à SESAP no período de janeiro a outubro de 2018, conclui-se que o montante previsto como necessário ao pagamento dos serviços contínuos e essenciais de saúde inicialmente provisionado não foi repassado ao Fundo Estadual de Saúde em sua totalidade, impedindo o regular e contínuo uso da verba.

No tema, o art. 58 da Lei nº 4.320/19643 define o empenho como o ato emanado de autoridade competente que cria para o Estado a obrigação de pagamento, pendente ou não de implemento de condição. Consiste, na verdade, na reserva de dotação orçamentária para um fim específico.

Já o art. 63 do mesmo diploma legal define a liquidação como a verificação do direito adquirido pelo credor ao pagamento, tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito. O pagamento, por sua vez, vem definido no art. 64 e consiste na entrega de numerário ao credor.

A Lei nº 4.320/64 apresenta, também, em seu art. 36, o conceito de “restos a pagar”, isto é, “*as despesas empenhadas mas não pagas até o dia 31 de dezembro distinguindo-se as processadas das não processadas.*” No conceito de restos a pagar processados, incluem-se as despesas empenhadas e liquidadas, mas não pagas pelo Poder Público. Já no de restos a pagar não processados, estão as despesas empenhadas, mas ainda não liquidadas, as quais poderiam ser regularmente inseridas em restos a pagar e consideradas para fins do mínimo constitucional da saúde, desde que contassem com a disponibilidade financeira correspondente.

Nesse contexto, a Lei Complementar nº 141/2012, ao estabelecer os parâmetros para que seja aferido o cumprimento do mínimo constitucional a ser aplicado em saúde, dispõe nos seguintes termos:

Art. 24. Para efeito de cálculo dos recursos mínimos a que se refere esta Lei Complementar, serão consideradas:

I - as despesas liquidadas e pagas no exercício; e

II - as despesas empenhadas e não liquidadas, inscritas em Restos a Pagar até o limite das disponibilidades de caixa ao final do exercício, consolidadas no Fundo de Saúde.

Todavia, com a proximidade do encerramento do exercício financeiro, observa-se que nenhum dos estágios da despesa orçamentária alcançou devidamente o percentual de 12% (doze por cento) fixado pela Constituição como piso do financiamento da saúde pública. O terceiro estágio (pagamento) da despesa orçamentária – que merece destaque pela abissal distância entre os números reais e os números devidos – se realizou muito aquém do necessário para garantir a efetiva aplicação do percentual constitucional.

Na verdade, o reiterado adiamento da execução orçamentária pelo Estado do RN vem criando uma espécie de orçamento paralelo de restos a pagar

em que este ente reconhece ser devida e obrigatória a despesa, mas posterga indefinidamente o seu empenho, liquidação e pagamento. Na prática, o gasto adiado indefinidamente acarreta menor quantidade real de ações e serviços públicos de saúde para a sociedade.

Não se ignora que o Sistema Único de Saúde é sustentado por recursos federais, estaduais e municipais, mas é certo que a falta de aporte dos recursos pelo Estado do RN tem grande significado para o quadro caótico vivenciado nos serviços públicos estaduais e prestadores privados conveniados ao SUS, muitos deles já com as atividades suspensas ou drasticamente reduzidas.

De fato, o deslocamento dos respectivos repasses para datas futuras e imprecisas inviabilizam a execução dos serviços continuados de saúde pública. São manobras da área fazendária que refletem uma estratégia histórica de tratar o piso de custeio da saúde como teto orçamentário, adiado parcialmente em restos a pagar e não amparado por efetiva vinculação financeira no Fundo Estadual de Saúde.

A primazia do custeio do mínimo existencial no orçamento público não autoriza qualquer constrição financeira e deve ser o principal filtro interpretativo para o controle judicial do planejamento orçamentário de que tratam os arts. 209 e seguintes da Constituição Estadual, em simetria ao art. 165 da CR/1988.

Neste contexto, podemos afirmar que os valores destinados à efetivação do direito à saúde – direito inserido dentre os direitos sociais nucleares ao mínimo existencial – são prioridades intangíveis dos orçamentos públicos e não comportam dotações omissas, insuficientes ou meramente simbólicas.

É ilegítima e censurável qualquer redução no financiamento de ações e serviços de saúde, sendo reconhecido ao Poder Judiciário, devidamente provocado, impedir eventuais arbitrariedades no custeio de direitos fundamentais na tutela do interesse coletivo em questão.

Decisão emblemática corroborando esse posicionamento de primazia dos direitos fundamentais foi proferida nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45, conforme exerto transcrito abaixo:

(...) É certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário - e nas desta Suprema Corte, em especial - a atribuição de formular e de implementar políticas públicas (JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, "Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976", p. 207, item n. 05, 1987, Almedina, Coimbra), pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo. Tal incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de

cláusulas revestidas de conteúdo programático.

(...) Não deixo de conferir, no entanto, assentadas tais premissas, significativo relevo ao tema pertinente à “reserva do possível” (STEPHEN HOLMES/CASS R. SUNSTEIN, “The Cost of 10 Rights”, 1999, Norton, New York), notadamente em sede de efetivação e implementação (sempre onerosas) dos direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais), cujo adimplemento, pelo Poder Público, impõe e exige, deste, prestações estatais positivas concretizadoras de tais prerrogativas individuais e/ou coletivas.

É que a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais – além de caracterizar-se pela gradualidade de seu processo de concretização – depende, em grande medida, de um inescapável vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de tal modo que, comprovada, objetivamente, a incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá razoavelmente exigir, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política.

Não se mostrará lícito, no entanto, ao Poder Público, em tal hipótese – mediante indevida manipulação de sua atividade financeira e/ou político-administrativa – criar obstáculo artificial que revele o ilegítimo, arbitrário e censurável propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar o estabelecimento e a preservação, em favor da pessoa e dos cidadãos, de condições materiais mínimas de existência.

Cumpre advertir, desse modo, que a cláusula da “reserva do possível” – ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível – não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.”

(STF, Decisão Monocrática na ADPF nº 45 MC/DF347/DF, Relator Ministro Celso de Mello, Publicado no DJ em 04/05/2004 – destaques acrescidos).

Tampouco o grave quadro de crise econômica atualmente enfrentado pelo Brasil, e especificamente pelo Estado do Rio Grande do Norte, pode servir como justificativa para o descumprimento do piso constitucional da saúde, porquanto o objetivo almejado pelo legislador constituinte na fixação de um percentual mínimo de recursos para aplicação em favor desse direito social foi imunizá-lo de quaisquer das vicissitudes, sejam elas políticas ou econômicas.

Adotar interpretação diversa da que ora se defende significaria admitir retrocessos em matéria de direitos fundamentais, o que conflita com o dever de progressividade assumido pelo Brasil tanto no “Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais” (art. 2º, item 1²³), quanto no Protocolo de San Salvador, cujo artigo 1º²⁴ impõe aos Estados o dever de adotar **medidas**

23 ARTIGO 2º: 1. Cada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas.

24 Artigo 1: Obrigação de Adotar Medidas: Os Estados-Partes neste Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre

econômicas destinadas a assegurar a **progressiva** prestação dos direitos sociais.

A tradicional compreensão do princípio da proporcionalidade – representado pela sua **dimensão negativa** – busca impedir a prática de medidas excessivas pelo Estado que possam obstaculizar o exercício de direitos fundamentais. Todavia, a jurisprudência e a doutrina contemporâneas defendem, acertadamente, outra faceta desse princípio (**dimensão positiva**), a qual proíbe do Poder Público a proteção deficiente de bens jurídicos constitucionais²⁵. Com efeito, o inadimplemento do piso constitucional da saúde pelo Estado do Rio Grande do Norte configura clara ofensa direta à proporcionalidade em sua dimensão positiva, haja vista que frustra a regularidade e continuidade da prestação de diversos serviços essenciais na área da saúde, pondo em risco a vida de um número expressivo de pessoas, principalmente a população mais carente, a qual depende do SUS de forma exclusiva.

A Suprema Corte tem entendimento firmado nesse sentido:

(...). A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados". (ARE 639337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125)

Em relação às consequências suportadas pela população norte-riograndense, não há necessidade de maior aprofundamento por ser fato público e notório a péssima situação da saúde pública no Estado e a premente necessidade de investimentos na área, o que foi corroborado pelo próprio Governo Estadual ao

Direitos Humanos comprometem-se a adotar as medidas necessárias, tanto de ordem interna como por meio da cooperação entre os Estados, especialmente econômica e técnica, até o máximo dos recursos disponíveis e levando em conta seu grau de desenvolvimento, a fim de conseguir, progressivamente e de acordo com a legislação interna, a plena efetividade dos direitos reconhecidos neste Protocolo.

25 Cf. BOROWSKI, Martin. *La Estructura de los Derechos Fundamentales*. Trad. Carlos Bernal Pulido. Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, 2003, pp. 162-166; SARLET, Ingo Wolfgang. "Constituição e Proporcionalidade: O Direito Penal e os Direitos Fundamentais entre a Proibição de Excesso e Deficiência". In: *Revista Brasileira de Ciências Criminas*, v. 47, 2004, pp. 60-122; e STRECK, Lênio Luiz. "Bem Jurídico e Constituição: Da Proibição do Excesso (*Übermassverbot*) à Proibição de Proteção Deficiente (*Untermassverbot*)". In: *Boletim da Faculdade de Direito*, v. 80, 2004, pp. 303-345.

prorrogar, mediante decreto, por mais 180 (cento e oitenta) dias, o estado de calamidade na saúde pública do Rio Grande do Norte²⁶. Deveras, o descumprimento do piso constitucional da saúde pela omissão dos réus enseja, ao fim e ao cabo, o tolhimento da dignidade, da integridade física e, em muitas ocasiões, da própria vida, sobretudo da população mais carente.

É, portanto, legítima a atuação do Poder Judiciário apta a inibir a prática de ilícito pelo Chefe do Executivo Estadual, garantindo o aporte dos recursos necessários do piso mínimo em saúde.

V. Da necessidade de concessão de tutela provisória de urgência antecipada incidental (inibitória positiva)

O direito de acesso à justiça e a garantia à razoável duração do processo são reconhecidos como direitos humanos e princípios de natureza constitucional nos ordenamentos jurídicos de Estados Democráticos, inclusive o Brasil.

Também chamado de Princípio da Inafastabilidade da Apreciação Judicial, a garantia de acesso à justiça tem amparo no **art. 5º, XXXV, da Constituição Federal**, que foi ampliado para compreender não apenas a “lesão”, mas também a “ameaça” a direito.

Segundo José Afonso da Silva²⁷ acrescenta-se agora ameaça a direito, o que não é sem consequência, pois possibilita o ingresso em juízo para assegurar direitos simplesmente ameaçados. Isso já se admitia, nas leis processuais, em alguns casos.

Infraconstitucionalmente, o direito de acesso à justiça mostra sua multifacetação, podendo servir para a cognição, execução ou acautelamento de direitos e contemplando situações das mais diversas.

Discorrendo sobre o tema, Marinoni, Arenhart e Mitidiero²⁸ aduzem que a consagração dos chamados "novos direitos" trouxe à tona a discussão sobre a efetividade do direito de ação. Acrescentam os autores que para a tutela de tais direitos, é possível a propositura de ações coletivas, as quais encontram respaldo normativo no microsistema de tutela coletiva - artigo 83 do CDC, o qual dispõe que *"para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este Código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela"*, além da Lei n.º 7.347/85, que trata da Ação Civil Pública.

No particular, a tutela jurisdicional pretendida somente será de todo efetiva se for prestada também em caráter emergencial. Assim, é necessário que se

26 Notícia disponível em: <<https://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/2018/08/08/governo-do-rn-prorroga-estado-de-calamidade-na-saude-publica-pela-segunda-vez.ghtml>>. Acesso em 08/08/2018.

27 SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 432.

28 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; e MITIDIERO, Daniel. *Curso de Processo Civil*, vol. 1, Teoria do Processo Civil. e ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2017.

conceda medida liminar, de cunho antecipatório, na vertente ação civil pública.

Como fundamento legal para a concessão de medida liminar em Ação Civil Pública (com natureza cautelar ou de antecipação de tutela), tem-se a previsão do art. 12 da Lei nº 7.347/85 (“Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo”). Reforçando esta possibilidade, há, ainda, os arts. 300 e seguintes do Código de Processo Civil e o art. 84, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor (aplicável à ação civil pública, por força do disposto no art. 21 da Lei n.º 7.347/85), que estabelece os requisitos:

Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

(...)

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

A respeito do tema, o STJ proclama:

Presente a relevância do direito tutelado, é perfeitamente adequada a concessão de tutela antecipada no âmbito da ação civil pública. (Superior Tribunal de Justiça. AGA nº 427.600/PA. Rel. o Exmo. Sr. Min. Luiz Fux. Julgado em 19.09.2002. Votação unânime. DJU de 07.10.2002, p. 200).

Esta Corte vem reiterando o entendimento no sentido da possibilidade de se conceder a tutela antecipada em qualquer ação de conhecimento, seja declaratória, constitutiva ou mandamental, desde que presentes os requisitos e pressupostos legais. (Superior Tribunal de Justiça. Quinta Turma. RESP nº 473.072/MG. Rel. o Exmo. Sr. Min. José Arnaldo da Fonseca. Julgado em 17.06.2003. Votação unânime. DJU de 25.08.2003, p. 358).

E, em reforço, a forma mais eficaz de tutela do direito é aquela de cunho preventivo, que obsta sua violação, em alinhamento à visão contemporânea de processo.

O Novo Código de Processo Civil, já atento à necessidade de asseguramento de técnicas processuais capazes de conferir as mais diversas tutelas, trouxe previsão da tutela inibitória (seja positiva ou negativa), a qual pode ser requerida em caráter antecipado. É o que se observa pela leitura dos arts. 303 e 497, parágrafo único, primeira parte, os quais amparam a concessão de tutela antecipada para obstar a violação da norma, inibindo a prática do ilícito mediante uma obrigação de fazer (inibitória positiva) ou de não fazer (inibitória negativa):

Art. 497

(...) Parágrafo único. **Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.**

A tutela inibitória positiva, pretendida na presente ação, objetiva *impedir, de forma direta e principal, a violação do próprio direito material. É a providência judicial que veda, de forma definitiva, a prática de ato contrário aos deveres estabelecidos pela ordem jurídica*²⁹

Neste diapasão, Marinoni, Arenhart e Mitidiero lecionam que *há direito fundamental à efetividade da tutela jurisdicional e, assim, direito fundamental à tutela preventiva, o qual incide sobre o legislador – obrigando-o a instituir técnicas processuais capazes de permitir a tutela preventiva*³⁰, além de incidir sobre os juízes que devem interpretar as normas processuais de modo a retirar delas instrumentos que viabilizem a concessão de uma tutela preventiva.

Importante frisar que o pressuposto da tutela inibitória, qual seja, a ameaça do ilícito, não se atém à noção de “probabilidade de dano”; relaciona-se, em verdade, ao ato ilícito propriamente dito ou à simples probabilidade de ser praticado, bastando apenas que seja provável a ocorrência de ato contrário ao direito para se configurar o pressuposto da tutela (preventiva). Não se confundem, portanto, ato ilícito (puro e simples) com ato danoso.

Esta distinção entre ilícito e dano impede o engessamento da inibitória, pois, admitir que a tutela se destine apenas a inibir o dano, implica supor que não existe nada antes da sua ocorrência que possa ser caracterizado como ilícito civil.

Neste rumo, a tutela inibitória contenta-se com a comprovação, ainda que indiciária, da probabilidade da prática de ato contrário do direito (violação da norma), sem que se perquiria a ocorrência de dano, típico de ações de caráter ressarcitório.

O direito material que se busca salvaguardar permite a concessão da tutela inibitória que exige um fazer, autorizando, para tanto, qualquer técnica processual à disposição do juiz, dentre elas a imposição de multa, conforme a dicção dos artigos 84 do CDC e 536/537 do NCPC.

No caso aqui tratado, busca-se inibir ato contrário ao direito, o qual, diante de sua peculiaridade (omissivo), exige medidas (técnicas), adequadas e proporcionais, capazes de instar o gestor a um fazer, sob cominação de multa, meio o menos gravoso dentre os possíveis.

29 JUNIOR, Nelson Nery. NERY, Rosa Maria deAndrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 1.183.

30 Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça. E-ISSN: 2525-9814. Minas Gerais. v. 1. nº 2.p. 1-3.|Jul. Dez. 2015. Disponível em: indexlaw.org/index.php/revistaprocessojurisdicao/article/download/229/230. Acesso em: 23/11/2018, às 09:43.

Dada a proximidade do encerramento do exercício, há, portanto, forte probabilidade de o Estado do RN não atingir o limite mínimo de 12% (doze por cento) de aplicação de recursos na saúde, conforme determinam o art. 77 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e o art. 6º da Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012, abaixo transcrito:

Art. 6º Os Estados e o Distrito Federal aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 12% (doze por cento) da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam o art. 157, alínea “a” do inciso I e o inciso II do *caput* do art. 159, todos da Constituição Federal, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos municípios.

No caso dos autos, importante destacar que existem fortes indícios da prática de um ato contrário ao direito, qual seja, a aplicação a menor do percentual mínimo que a Constituição Federal exige para aplicação e investimento em ações e serviços de saúde. Nesse sentido, forçoso reconhecer que o baixo montante até agora aplicado em Saúde pelo Estado do R, já ultrapassados 11 meses do exercício de 2018, consiste em um forte indicativo de que, ao final do exercício, o Estado não cumprirá com a obrigação de aplicar 12% na saúde. Este panorama é suficiente para autorizar a procedência dos comados inibitórios pleiteados, com o objetivo de evitar a prática e continuação de um ato ilícito, ao mesmo tempo que, com o pedido direcionado para a União, busca-se retirar a situação de ilicitude e evitar a eventual repetição do ato contrário ao direito.

É essencial compelir o Chefe do Executivo Estadual a não contrariar o direito e, por meio de um fazer, adotar providências para o alcance dos 12% (doze por cento) de aplicação de receitas em ações e serviços de saúde, de maneira a fazer com que o mesmo adote as medidas necessárias à integralização do referido percentual. Da mesma forma, deve-se compelir a União a cumprir com os seus deveres constitucionais e legais, entre os quais o de aplicar a medida preliminar de condicionamento do repasse dos recursos provenientes das receitas tributárias, mencionadas no inciso II, do § 2º, do art. 198, da CR/88 (art. 157 e no art. 159, inciso I, alínea “a” e inciso II), ao emprego em ações e serviços de saúde (art. 198, § 2º, II, CR/88), no montante que deixou de ser aplicado pelo Estado do RN em ações e serviços de saúde, para, então, alcançar o percentual de investimento na ordem de 12% (doze por cento), referente ao exercício de 2018.

Isso porque, sua responsabilização posterior, caso haja descumprimento legal (violação da norma)³¹, pelas medidas indicadas nos arts. 25 a

31 Art. 46. As infrações dos dispositivos desta Lei Complementar serão punidas segundo o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a Lei no 1.079, de 10 de abril de 1950, o Decreto-Lei no 201, de 27 de fevereiro de 1967, a Lei no 8.429, de 2 de junho de 1992, e demais normas da legislação pertinente.

27 da LC n. 141/2012 e arts. 34, VII, "e"³² e 160³³ da Constituição, terá cunho meramente ressarcitório, em contrariedade à determinação constitucional de plena e efetiva tutela dos direitos fundamentais (artigo 5º, XXXV da CF/88).

No caso, ainda que seja patente a ocorrência de danos, nem mesmo há necessidade de sua perquirição, posto que se busca tutela de cunho inibitório positivo, pela qual se obste o ato ilícito. Porém, em reforço argumentativo, cumpre ressaltar que um não agir implica em agravar os prejuízos já sofridos por usuários integralmente dependentes do SUS, como aqueles vitimados por acidentes de trânsito, os quais, em razão da suspensão das cirurgias pelo Hospital Memorial em 50% (cinquenta por cento) pela falta de pagamento pelo Estado do RN, aguardam atendimento nos corredores do Hospital Monsenhor Walfredo Gurgel (doc. 11).

Sobre a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni iuris*), mostra-se patente a sua presença, tendo em vista que restou suficientemente demonstrado que o Estado do Rio Grande do Norte não tem realizado os investimentos necessários na área da saúde para se chegar ao piso constitucional de 12% (doze por cento). Nesse sentido, como já exaustivamente exposto nesta peça, os relatórios resumidos de execução orçamentária dos dois primeiros quadrimestres de 2018 indicam um percentual pífio de aplicação de receitas em ações e serviços públicos de saúde – 2,58% (dois vírgula cinquenta e oito por cento) e 5,18% (cinco vírgula dezoito por cento), respectivamente – o que torna iminente e concreta a probabilidade de o Estado do RN não cumprir com a obrigação constitucionalmente imposta.

Em síntese, demonstrada a probabilidade de violação ao direito, já que os indícios apontam para a não aplicação do "mínimo" em ações e serviços de saúde e, para inibir o ilícito, há que se impor ao gestor um fazer, consistente em aplicar em o percentual constitucionalmente determinado.

Por sua vez, o perigo da demora (*periculum in mora*), além de ser fato notório devido o atual caos da saúde pública no Rio Grande do Norte Estado, é reforçado pela notícia de que o Governo Estadual prorrogou, mediante decreto, por mais 180 (cento e oitenta) dias o estado de calamidade na saúde pública do Rio Grande do Norte³⁴, bem como pela proximidade de encerramento do exercício financeiro de 2018 frente à necessidade de integralização de vultosa quantia na saúde pública.

Ademais, as consequências para a população norte-rio-grandense são

32 Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para: (...) VII – assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais: (...) e) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.

33 Art. 160. É vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos.

Parágrafo único. A vedação prevista neste artigo não impede a União e os Estados de condicionarem a entrega de recursos:

I - ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias;

II - ao cumprimento do disposto no art. 198, § 2º, incisos II e III.

34 Notícia disponível em: <<https://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/2018/08/08/governo-do-rn-prorroga-estado-de-calamidade-na-saude-publica-pela-segunda-vez.ghtml>>. Acesso em 08/08/2018.

altamente nefastas, porquanto a falta de aplicação desses recursos na área da saúde atinge milhares de pessoas, que sofrem à espera de um atendimento de emergência, de um medicamento, de uma cirurgia, de um leito, de uma consulta, de um exame, de uma vacina etc. Ou seja, o transcurso do tempo sem a aplicação desse montante mínimo agrava, dia após dia, o estado de calamidade pública na prestação do serviço público de saúde, ofendendo a dignidade da pessoa humana, a vida e a integridade física da população mais carente do RN que depende do SUS.

Outrossim, ressalte-se que a medida requerida não é irreversível. Com efeito, na remota hipótese de não se confirmar em sentença a tutela de urgência ora requerida, o Estado do RN pode abater o valor pago a maior para o Fundo do percentual mínimo a ser aplicado nos anos subsequentes, conforme autoriza o art. 13, §4º, do Decreto 7.827/2012³⁵. Por outro lado, **a não concessão da antecipação de tutela no caso opera resultados irreversíveis, qual seja, a descontinuidade de inúmeros serviços de saúde prestados pelo SUS, podendo causar, inclusive, inúmeras mortes, entre outros danos irremediáveis.**

Ainda que se entenda que tanto a concessão quanto a negativa da tutela de urgência causam efeitos irreversíveis relevantes, cumpre proteger o direito provável por meio da concessão. De fato, quando a tutela antecipada é capaz de evitar gravíssimos danos causados por determinada omissão, é medida que deverá ser aplicada pelo Poder Judiciário, não se admitindo o argumento da “irreversibilidade do provimento”, sob pena de se negar a tutela jurisdicional ao direito ilegitimamente violado. Sobre o tema, MARINONI³⁶ afirma:

Por outro lado, diante dos termos do art. 273, § 2º, do CPC [atual art. 300, §3º, do CPC/2015], que afirma que ‘não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado’, discute-se se a tutela antecipatória pode ser concedida diante do risco de causar prejuízo irreversível ao demandado. Entretanto, por uma simples questão de lógica, não há como deixar de conceder tutela antecipatória a um direito provável sob o argumento de que há risco de dano irreparável ao direito do réu. Isso porque essa modalidade de tutela antecipatória já parte do pressuposto de que um direito provável pode ser lesado. Portanto, não admitir a tutela antecipatória, com base no referido argumento, é o mesmo que deixar de dar tutela ao direito provável para não colocar em risco o direito improvável.

Para a concessão da tutela antecipatória, nesses casos, requer-se que a atuação do juiz, na proteção do direito do autor, seja justificável diante do risco de dano imposto ao réu. Não se trata de verificar qual é o ‘dano maior’, como se estivéssemos frente a uma operação aritmética, mas sim de analisar se é justificável, em face dos valores dos direitos em conflito e das circunstâncias do

35 “Art. 13. O direcionamento das transferências de que trata o art. 12 para a conta vinculada ao Fundo de Saúde do ente federativo beneficiário ocorrerá quando as informações homologadas no SIOPS indicarem o descumprimento da aplicação dos percentuais mínimos em ações e serviços públicos de saúde no exercício anterior.

(...)

§ 4º Verificado o depósito na conta vinculada do Fundo de Saúde de valor superior ao necessário, em decorrência de procedimento de retificação ou do procedimento previsto no art. 15, os recursos permanecerão depositados a título de antecipação do montante a ser aplicado no exercício corrente.”

36 MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito*. In: <[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G%20Marinoni\(2\)%20-%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G%20Marinoni(2)%20-%20formatado.pdf)> Acesso em 26/11/2018.

caso concreto, a proteção do direito do autor mediante a imposição de um risco de dano irreversível ao réu. No caso em que a concessão da tutela antecipada causa risco de dano irreversível ao réu, exige-se a ponderação dos direitos em conflito de acordo com as circunstâncias do caso concreto para concluir-se se é justificável a atuação do juiz mediante a imediata proteção do direito do autor.

Logo, a antecipação da tutela pretendida há de ser inibitória negativa e positiva, correspondente à determinação de que: (i) o Estado do Rio Grande do Norte, por intermédio do Chefe do Executivo Estadual, do Secretário de Estado do Planejamento e das Finanças e do Secretário de Estado da Saúde Pública, se abstenha de violar a norma que institui o piso mínimo para aplicação em ações e serviços públicos de saúde (art. 198, §3º, da CF/88 c/c art. 6º da Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012), e adote as medidas necessárias para integralizar o percentual de aplicação de 12% (doze por cento) até o final do exercício (31/12/2018); e (ii) a União cumpra com os deveres constitucionais e legais decorrentes da situação de inadimplência do Estado do RN, a começar pelo condicionamento do repasse dos recursos provenientes das receitas tributárias, mencionadas no inciso II, do § 2º, do art. 198, da CR/88 (art. 157 e no art. 159, inciso I, alínea “a” e inciso II), ao emprego em ações e serviços de saúde (art. 198, § 2º, II, CR/88), no montante que deixou de ser aplicado pelo Estado do RN em ações e serviços de saúde, para, então, alcançar o percentual de investimento na ordem de 12% (doze por cento), referente ao exercício de 2018.

Por derradeiro, é importante reforçar que os pedidos ora deduzidos são **cumulativos**, pois são direcionados tanto ao Estado-membro inadimplente, quanto à União, que também foi omissa na aplicação de sanções que são de sua competência e que são imprescindíveis para forçar o ente federativo estadual a integralizar os recursos mínimos para a efetivação do direito à saúde.

VI. Dos pedidos

Por todo o exposto, o **Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte e o Ministério Público Federal – Procuradoria da República no Rio Grande do Norte** requerem:

1) em sede de tutela provisória de urgência antecipada incidental (inibitória positiva), a determinação de que:

a) o **Estado do Rio Grande do Norte**, por intermédio do Chefe do Executivo Estadual, do Secretário de Estado do Planejamento e das Finanças e do Secretário de Estado da Saúde Pública, **se abstenha de violar a norma que institui o piso mínimo para aplicação em ações e serviços públicos de saúde** (art. 198, §3º, da CF/88 c/c art. 6º da Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012), e **adote as medidas necessárias para integralizar o percentual de aplicação de 12% (doze por cento) até o final do exercício**

(31/12/2018);

b) a **UNIÃO**, na forma autorizada pelo art. 160, II, da CR/88, c/c art. 26, *caput* e § 1º, da LC nº 141/12, c/c o Decreto nº 7.827/12, adote a medida inicial de condicionar o repasse dos recursos provenientes das receitas tributárias, mencionadas no inciso II, do § 2º, do art. 198, da CR/88 (art. 157 e no art. 159, inciso I, alínea “a” e inciso II), ao emprego em ações e serviços de saúde (art. 198, § 2º, II, CR/88), no montante do que deixou de ser aplicado em ações e serviços de saúde, no ano de 2018, mediante o depósito direto em conta corrente vinculada ao Fundo Estadual de Saúde do Rio Grande do Norte;

c) a UNIÃO, na forma autorizada pelo art. 160, II, da CR/88, c/c art. 26, *caput* e § 1º, da LC nº 141/12, c/c o Decreto nº 7.827/12 e pelo art. 25, § 1º, inciso IV, alínea “b”, da Lei Complementar nº 101/2000, caso com a medida inicial acima não se obtenha a totalidade dos recursos ainda devidos para atingir o piso constitucional do exercício de 2018, suspenda as transferências constitucionais previstas nos arts. 157 a 159 da CR/88 e, ainda, todas as transferências voluntárias, destinadas ao Estado do Rio Grande do Norte, até que este ente deposite na conta do Fundo Estadual de Saúde do referido estado o montante que deixou de ser aplicado em ações e serviços de saúde, no ano de 2018, para o cumprimento pelo Estado do Rio Grande do Norte do percentual mínimo constitucional de 12% em saúde; e

d) a aplicação de multa diária por eventual descumprimento, a ser imposta ao Governador do Estado e ao Secretário de Estado do Planejamento e das Finanças, bem como à União, que são responsáveis pelo cumprimento da decisão, no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais)/dia, sem prejuízo das demais medidas previstas nos artigos 497, *caput*, 536, *caput*, § 1º, e 537 do CPC.

2) **com a máxima urgência**, o apazamento de audiência prévia de conciliação, na forma do art. 319, VII, do Novo CPC;

3) **no mérito**,

a) a citação do Estado do Rio Grande do Norte, na pessoa do Procurador-Geral do Estado, e da União, na pessoa do Procurador-Chefe da Procuradoria da União no Estado do Rio Grande do Norte/RN, para, querendo, responderem à presente ação, bem como a respectiva intimação para participarem de audiência de conciliação, a ser designada;

b) a total procedência dos pedidos veiculados no nº 1º, itens “a”, “b” e “c” deste capítulo, como pedidos definitivos, com a confirmação da tutela provisória de urgência a ser concedida, em todos os seus

termos;

c) a aplicação de multa diária, por cada dia de descumprimento do comando judicial, na ordem de 1.000,00 (hum mil reais), ao Governador do Estado e ao Secretário de Estado do Planejamento e das Finanças, bem como à União, responsáveis pelo cumprimento da decisão, sem prejuízo das demais medidas previstas nos artigos 497, caput, 536, caput, § 1º, e 537 do CPC;

d) a condenação dos requeridos no pagamento das custas processuais, com as devidas atualizações monetárias;

e) a dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos para os autores, desde logo, em face do previsto no artigo 18 da Lei nº 7.347/85 e do art. 87 da Lei nº 8.078/90; e

f) sejam as intimações do Ministério Público feitas pessoalmente, mediante entrega dos autos no endereço da Procuradoria da República no Rio Grande do Norte, conforme indicado no cabeçalho desta peça, em face do disposto no art. 236, § 2º, do Código de Processo Civil e por sistema eletrônico em funcionamento

Embora já tenha apresentado o Ministério Público prova pré-constituída do alegado, protesta pela produção de prova documental, testemunhal, pericial e, até mesmo, inspeção judicial, que se fizerem necessárias ao pleno conhecimento dos fatos, inclusive no transcurso do contraditório que se vier a formar com a apresentação da contestação.

Dá-se à causa o valor de R\$ 243.340.800,69 (duzentos e quarenta e três milhões, trezentos e quarenta mil, oitocentos reais e sessenta e nove centavos).

Termos em que, confiam no deferimento.

Natal/RN, 29 de novembro de 2018.

Iara Maria Pinheiro de Albuquerque
Promotora de Justiça

Victor Manoel Mariz
Procurador da República

Gilcilene da Costa de Sousa
Promotora de Justiça Substituta

Raquel Batista de Ataíde Fagundes
Promotora de Justiça Substituta

