

CONTESTAÇÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA SOBRE CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAIS PARA PROCEDIMENTO DE TROMBECTOMIA¹

Carlos Augusto Fabrini²
Daisy Cristina Oliveira Batista Lima³
Juliana Melissa Lucas Vilela e Melo⁴

1 SÍNTESE FÁTICA

Trata-se de Ação Civil Pública com Pedido de Tutela de Urgência, ajuizada pelo Ministério Público Federal e Estadual, visando à implantação de serviço de Trombectomia Mecânica para tratamento de Acidente Vascular Cerebral Isquêmico Agudo em Hospital da Rede Ebserh.

2 PRELIMINARMENTE

2.1 Da impugnação ao valor da causa (art. 293 do CPC)

Sabe-se que a atribuição de valor à causa é obrigatória, de modo que se configura como requisito essencial da petição inicial, consoante o disposto no art. 291, do Código de Processo Civil, *ipsis litteris*: “A toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível”.

O art. 319, V, do CPC determina que a petição inicial deve indicar o valor da causa, conforme parâmetros estabelecidos no art. 291

¹Peça processual emitida no processo judicial nº 6011895-44.2024.4.06.3803, em versão adaptada para publicação.

²Graduado em Direito pela Universidade de Franca. Advogado lotado na Divisão Jurídica de Contencioso de Pessoal da Consultoria Jurídica da Ebserh. E-mail: carlos.fabrini@ebserh.gov.br.

³Graduada em Direito pela Universidade Tiradentes (2011). Especialista em Direito Penal e Processual Penal para Faculdade de Direito Professor Damásio de Jesus (2014). Advogada lotada na Divisão Jurídica de Contencioso Judicial da Consultoria Jurídica da Ebserh. E-mail: daisy.lima@ebserh.gov.br

⁴Graduada pela PUC-MG, mestre em Gestão de Serviços de Saúde pela UFMG, com MBA em Licitações e Contratos e pós-graduações em Direito Público e Privado. Atua como advogada pública na Ebserh, tendo chefiado o Setor Jurídico do Hospital das Clínicas da UFMG, o Setor de Judicial Administrativo da Consultoria Jurídica da empresa, e atualmente ocupa o cargo de Chefe da Divisão Jurídica de Contencioso Judicial da Conjur. E mail: juliana.vilela@ebserh.gov.br.

e seguintes do mesmo diploma legal. O valor da causa serve de base de cálculo para, por exemplo, condenação ao pagamento de multas, pagamento de custas, dentre outras despesas processuais, motivo pelo qual deve espelhar de forma fidedigna os pedidos autorais formulados.

No caso em tela, a parte Autora atribuiu à causa o valor de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), o que absolutamente não corresponde aos supostos direitos perseguidos pela parte *ex adversa*, caracterizando afronta aos dispositivos legais invocados.

O Autor não apresentou qualquer dado que justifique o valor atribuído à demanda, o que leva à conclusão inarredável de que o montante foi fixado aleatoriamente e sem embasamento no que dispõe os arts. 291 e 292 do Código de Processo Civil.

Desta monta, requer a Ré, em sede de preliminar, a extinção do processo sem resolução do mérito, por inépcia da inicial, com amparo no art. 330, *caput* e parágrafo 1º, inciso III e IV, e do art. 485, inciso I, todos do CPC.

Sucessivamente, caso não este não seja o entendimento deste Douto Juízo, o que não se espera, a Ré pleiteia a redução do valor atribuído à causa, nos termos do que prevê o art. 292, V, do CPC, para fazer constar o importe de R\$ 1.000,00 apenas para efeitos fiscais, tendo em vista que não há nos autos outro dado que possa quantificar o valor da causa.

Conforme demonstrada a desproporcionalidade entre o objeto pleiteado e o valor da causa, pede e espera, destarte, pelo decreto de procedência da presente impugnação ao valor da Causa.

3 DO MÉRITO – DA IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO

Para fundamentar sua pretensão, a inicial relata que chegou ao conhecimento do Ministério Público a existência de uma nova técnica de tratamento para infarto cerebral, denominada trombectomia mecânica, que pode ser aplicada até 24 horas após a ocorrência do acidente vascular cerebral. Tal procedimento oferece um aumento significativo nas chances de reversão total do quadro clínico, podendo alcançar uma recuperação de até 70% dos pacientes, sem sequelas. A técnica foi aprovada pela CONITEC (Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS) e regulamentada pelo Ministério da Saúde. A partir de então, a petição descreve a situação do atendimento a pacientes com o uso dessa técnica, tanto na rede pública

quanto privada do município, sugerindo que a ausência de sua implementação nos hospitais públicos resulta de uma "opção" do município e dos réus, configurando uma "grave omissão" que justifica a presente ação, com a conseqüente obrigação de reparação por danos morais coletivos, conforme preceituado pelo artigo 196 da Constituição da República.

Em análise preliminar dos documentos anexados à petição inicial, destaca-se o conteúdo do anexo em que se informa que o HUF não está habilitado como Centro de Atendimento de Urgência Tipo III para pacientes com AVC. Não obstante, o Ministério Público Federal, ao propor a ação, solicita que a EBSEH e a Universidade procedam à contratação de cirurgião endovascular para a realização de plantões 24 horas, com o objetivo de garantir o funcionamento pleno do Centro de Atendimento de Urgência Tipo III, para o tratamento de infarto cerebral, inclusive com a execução da trombectomia mecânica em casos de acidente vascular cerebral isquêmico agudo.

Ademais, o Parquet requer que, para a efetivação de sua solicitação, a União Federal e o Estado repassem ao Município os recursos necessários para a realização do procedimento de trombectomia mecânica, a ser implementado simultaneamente no HUF e em outro Hospital.

No entanto, Excelência, existem questões que exigem análise cuidadosa. A primeira diz respeito à definição da autoridade responsável pela regulamentação do processo de saúde, e a segunda refere-se à necessidade de prévia contratualização para que a EBSEH, por meio de seus hospitais, possa prestar os serviços de saúde. A seguir, passaremos a abordar detalhadamente essas questões.

3.1 Do processo de regulação em saúde

Em exordial os Autores requerem a determinação para que a EBSEH e a Universidade contratem, no prazo de 30 dias, cirurgião endovascular para plantões 24 horas, com o objetivo de garantir o pleno funcionamento do Centro de Atendimento de Urgência Tipo III para tratamento de infarto cerebral, incluindo a realização de Trombectomia Mecânica para Acidente Vascular Cerebral Isquêmico Agudo, e, ainda, que a União Federal e o Estado repassem ao Município os recursos necessários para implementar o procedimento de Trombectomia

Mecânica, a ser realizado simultaneamente no HUF e em outro Hospital.

É importante esclarecer que **o HUF não possui habilitação em Neurocirurgia Endovascular ou em Trombectomia Mecânica, tampouco a qualificação como Centro de Atendimento de Urgência Tipo III, nem dispõe dos profissionais necessários para a realização do referido procedimento. Além disso, o contrato firmado com o gestor local não contempla o uso da técnica de trombectomia. O Convênio 138/2022, por exemplo, não abrange a Trombectomia (Tratamento do Acidente Vascular Cerebral Isquêmico Agudo com Trombectomia Mecânica – Código 04.03.07.017-1).**

Por oportuno, mister esclarecer ainda que, caso o HUF, após a realização de estudos aprofundados, entenda pela viabilidade de se pleitear a habilitação em Centro de Atendimento de Urgência Tipo III aos pacientes com AVC, deverá seguir a **Norma Operacional nº 1/2022/VP-EBSERH** (anexo), que define as diretrizes para os procedimentos de Habilitação no SUS a serem formalizados no âmbito da Rede de Hospitais Universitários da Ebserh.

Ressalta-se, portanto, que a questão central levantada pelos autores é a criação de uma política pública de saúde. Eles alegam que a técnica de trombectomia é mais eficaz no tratamento de infarto cerebral e, por isso, deve ser implementada no SUS. Além disso, afirmam que a EBSEH se omite ao não contratar um cirurgião endovascular para plantões 24 horas, o que, segundo eles, possibilitaria o pleno funcionamento do Centro de Atendimento de Urgência Tipo III e a realização do procedimento.

Contudo, essas alegações não procedem, pois, conforme já mencionado, o HUF/Ebserh **não** possui habilitação em Neurocirurgia Endovascular ou em Trombectomia Mecânica, **não** é habilitado como Centro de Atendimento de Urgência Tipo III, e **não** conta com os profissionais necessários para realizar tal procedimento. O contrato com o gestor local também não abrange a implementação dessa técnica.

Portanto, o pedido não poderia ser direcionado a esta ré, uma vez que a implementação do tratamento depende de ações dos entes políticos, que precisam criar a política pública e posteriormente firmar os contratos necessários com prestadores de serviços.

E sobre a trombectomia mecânica necessário alguns esclarecimentos, conforme informações disponíveis no site do Ministério da Saúde. A trombectomia mecânica é um procedimento

cirúrgico destinado a desobstruir e restaurar o fluxo sanguíneo arterial cerebral, utilizando cateteres para conduzir um dispositivo até o vaso sanguíneo obstruído pelo coágulo. Este procedimento é recomendado para pacientes com obstrução de grandes vasos, como as artérias frontais do cérebro, que atendem a critérios clínicos específicos, como desequilíbrios nos exames de imagem ou na escala de déficit neurológico causado pelo AVC. No entanto, a trombectomia mecânica é realizada apenas em uma minoria dos pacientes com AVC, após avaliação detalhada, e possui indicações específicas, já que a maioria dos casos pode ser tratada com sucesso por meio de terapia medicamentosa, que se mostra eficaz.

Além disso, conforme as informações do Ministério da Saúde, a realização do procedimento depende de uma avaliação especializada, não sendo suficiente a simples constatação e submissão do paciente à cirurgia, como sugerido pelo Parquet. Outro ponto importante é que a realização desse procedimento exige a disponibilidade de leitos de UTI, assim, a implementação desse novo serviço demandaria redução dos leitos de UTI para atender outras patologias, o que poderia prejudicar pacientes com outras doenças graves.

De modo que, a contratação de um cirurgião endovascular, como sugerido, não é suficiente por si só, sendo necessário avaliar a disponibilidade de materiais, exames complementares e fornecedores. Portanto, sem desconsiderar as recomendações do Ministério da Saúde, a Ré argumenta que a implementação do procedimento exigido pelos Autores vai muito além das simples sugestões apresentadas na inicial, como a contratação isolada de um cirurgião endovascular. A adoção adequada desse procedimento está vinculada à definição de políticas públicas de saúde do município, que devem levar em conta, além dos aspectos sociais, os aspectos econômicos e orçamentários, para garantir que a implementação da medida não prejudique outras áreas da saúde pública.

Assim, indubitavelmente, o pedido formulado visa à implementação de uma política pública para disponibilizar à população a realização da Trombectomia, uma competência que recai sobre o Executivo, que deve definir prioridades, criar ou alterar despesas financeiras e zelar pelo equilíbrio orçamentário e administrativo. Trata-se de uma questão delicada e complexa, que envolve o princípio constitucional da separação dos poderes, e, portanto, os pedidos

apresentados na inicial referem-se a competências administrativas do Poder Executivo, sendo necessária a comprovação concreta de que os entes demandados estão omissos, quando não negligentes, em relação aos deveres para com os administrados.

E, como é sabido, os entes federativos, através do Ministério da Saúde e das Secretarias de Saúde, estadual e municipal, devem participar ativamente do processo de regulação em saúde, aliás é o que dispõe a norma constitucional e infraconstitucional. Quem regula são os gestores públicos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), assim compete a eles o adequado acesso à saúde, o que, obviamente, inclui o objeto dos autos.

É INCONTROVERSA a responsabilidade dos ENTES FEDERATIVOS quanto ao objeto dos autos, mas os autores fizeram pedido de tornar a obrigação da Ebserh (pessoa jurídica de direito privado, integrante da Administração Indireta) de contratar, em 30 dias, cirurgião endovascular para realização de plantão 24 horas, fazendo funcionar em sua plenitude o Centro de Atendimento de Urgência Tipo III, para tratamento de infarto cerebral, inclusive com a realização de Trombectomia Mecânica para Acidente Vascular Cerebral Isquêmico Agudo.

Ora, compete aos entes políticos instituírem o plano de tratamento pretendido pelos autores e, após, procurarem prestadores que verificarão as condições necessários para a execução.

Os pedidos formulados contra a EBSEERH são manifestamente descabidos. O artigo 196 da Constituição Federal estabelece que a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido por meio de políticas sociais e econômicas para redução de riscos e acesso universal aos serviços de saúde. O Estado, que inclui a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tem uma obrigação solidária, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal (RE nº 855.178/SE). Além disso, o artigo 23 da Constituição confere a esses entes a competência de cuidar da saúde, enquanto o artigo 198 determina que as ações de saúde devem ser descentralizadas e dirigidas por cada esfera de governo.

A Lei 8.080/1990 reforça esse entendimento, atribuindo aos entes federativos a responsabilidade pela execução das políticas de saúde, com a direção do Sistema Único de Saúde (SUS) sendo de competência do Ministério da Saúde, das Secretarias de Saúde dos

Estados e Municípios. Portanto, não se pode estender à EBSERH a obrigação constitucionalmente atribuída aos entes federativos, sendo inaceitável permitir que estes se eximam de cumprir seus deveres constitucionais.

Temos um regime de responsabilidade solidária entre os entes federativos no que tange à observância do direito à saúde, o que inclui o objeto da lide. A ré é mero instrumento na PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE SAÚDE, não tem responsabilidade pelo FUNCIONAMENTO do SUS.

Portanto, a “estratégia” de impor que a ré assuma obrigação que não lhe pertence, fere os preceitos constitucionais invocados e o direito jurisprudencial.

Frise-se! A responsabilização pela efetivação de tratamento de infarto cerebral é do Estado, trata-se de obrigação própria, não merecendo deferimento o pedido do autor de transferência da prestação do direito constitucional à saúde à ré, que possui atribuições específicas previstas na lei de sua criação e que executa os serviços de saúde previamente acordados com o gestor público, estando, nesses limites, estabelecidos os repasses financeiros.

Data vênia, defendemos que a pretensão dos autores não possui amparo legal, consideramos extremamente frágil a fundamentação dos seus pedidos, principalmente quando verificamos os dispositivos legais e entendimentos jurisprudenciais descritos nesta peça.

A existência do Sistema Único de Saúde, com atuação administrativa descentralizada, obriga os entes federativos ao fornecimento de serviços de saúde, pois os entes públicos federais, estaduais e municipais têm obrigação solidária de prover as condições indispensáveis ao pleno exercício do SUS, conforme art. 2º da mencionada Lei nº8.080/90: *A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.*

Quanto à responsabilidade tripartite, veja-se a redação dos art. 195 e 198 da CR/88:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais.

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: [...]

§ 1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

§ 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: [...]

O art. 19-U da Lei n. 8.080/1990 também estabelece a responsabilidade tripartite:

Art. 19-U. A responsabilidade financeira pelo fornecimento de medicamentos, produtos de interesse para a saúde ou procedimentos de que trata este Capítulo será pactuada na Comissão Intergestores Tripartite.

No âmbito infralegal, a Portaria de Consolidação MS nº 6, de 28 de setembro de 2017, a qual dispõe sobre as normas de financiamento e transferência de recursos, é clara ao estabelecer que o financiamento das ações e serviços públicos de saúde é responsabilidade das três esferas, *in verbis*:

Art. 2º O financiamento das ações e serviços públicos de saúde é de responsabilidade das três esferas de gestão do Sistema Único de Saúde (SUS), observado o disposto na Constituição Federal, na Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012, e na Lei Orgânica da Saúde. (Redação dada pela PRT GM/MS nº 3.992 de 28.12.2017)

Art. 8º Os recursos que compõem cada Bloco de Financiamento poderão ser acrescidos de recursos específicos:(Redação dada pela PRT GM/MS nº 3.992 de 28.12.2017)

I - pactuados na Comissão Intergestores Tripartite - CIT; e/ou (Redação dada pela PRT GM/MS nº 3.992 de 28.12.2017)

II - para atender a situações emergenciais ou de riscos sanitários e epidemiológicos. (Redação dada pela PRT GM/MS nº 3.992 de 28.12.2017)

Parágrafo único. Os recursos de que trata o caput devem ser aplicados em conformidade com o respectivo ato normativo. (Redação dada pela PRT GM/MS nº 3.992 de 28.12.2017)

A legislação acima corrobora o defendido pela Ebserh. De ser ressaltado que os hospitais universitários somente prestam os serviços conforme a sua capacidade produtiva, não estando nas suas atribuições gerir o SUS, nem arcar com tratamentos de pacientes em outros estabelecimentos de saúde. Os autores confundem os hospitais universitários com o ente regulador, este sim que deve ofertar os serviços na rede de atenção.

Ressaltamos: o contratualizado com o gestor local NÃO comporta o uso da técnica da trombectomia, portanto o hospital não está descumprindo o pactuado. Caso o gestor local queira acrescentar essa nova técnica de tratamento deverá providenciar um aditivo contratual, mas, ressaltamos, a implantação do tratamento, a forma como ocorrerá, sua abrangência, quem executará, compete aos entes políticos.

Cabe ao gestor SUS ofertar os serviços de saúde, sem que para isso o hospital universitário seja igualado ao Gestor SUS e/ou ao ente federativo, que, inclusive, possui capacidade de tributar para atender a saúde da população.

Dessa forma, considerando que é obrigação dos entes federados a garantia do direito à saúde, nos termos do artigo 196 da Constituição Federal, a ação deve ser julgada IMPROCEDENTE.

3.2 Do processo de contratualização da Ebserh

Os Hospitais Universitários Federais (HUF's), **até antes da criação/implantação da Ebserh**, estavam passando por sérios

problemas estruturais em suas unidades. Existia, portanto, a necessidade de um esforço para a criação de soluções eficazes, duradouras, abrangentes, sustentáveis e participativas, de ações **visando a melhoria da gestão e da infraestrutura dos HUF's**, bem como a substituição dos terceirizados que atuavam com vínculos precários. Em 2008, Acórdão do Tribunal de Contas da União exigiu a substituição dos servidores contratados pelas fundações de apoio para os HUF.

A base dos HUF's é ensino/pesquisa na área de saúde, atuando com formação e aperfeiçoamento de profissionais da área. Além disso, integram o (Sistema Único de Saúde) SUS e realizam função assistencial de grande relevância para a população local.

Os procedimentos de média e alta complexidade do SUS e de ensino, sob os cuidados dos HUF, estavam passando por dificuldades financeiras e por uma crise considerável.

O Governo Federal, diante dessa situação calamitosa, criou o Programa Nacional de Reestruturação dos Hospitais Universitários Federais, (Rehuf), com o objetivo de possibilitar a recuperação física e tecnológica dos hospitais e, ainda, reestruturar o quadro de recursos humanos dos hospitais. **A outra medida adotada foi a criação da Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (Ebserh), vinculada ao Ministério da Educação (MEC), com personalidade jurídica de direito privado e patrimônio próprio, criada mediante a Lei 12.550/2011, a qual passou a ser a responsável pela gestão dos HUF.**

Dispõe o artigo 3º da citada lei:

Art. 3º A EBSEH terá por finalidade a prestação de serviços gratuitos de assistência médico-hospitalar, ambulatorial e de apoio diagnóstico e terapêutico à comunidade, assim como a prestação às instituições públicas federais de ensino ou instituições congêneres de serviços de apoio ao ensino, à pesquisa e à extensão, ao ensino-aprendizagem e à formação de pessoas no campo da saúde pública, **observada, nos termos do art. 207 da Constituição Federal, a autonomia universitária. [grifamos]**

§ 1º As atividades de prestação de serviços de assistência à saúde de que trata o *caput* estarão

inseridas integral e exclusivamente no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS.

§ 2º No desenvolvimento de suas atividades de assistência à saúde, a EBSEERH observará as orientações da Política Nacional de Saúde, de responsabilidade do Ministério da Saúde. [...]

Por meio da gestão pela EBSEERH, cada um dos HUF é capaz de: prestar assistência de excelência no atendimento às necessidades de saúde da população na qual está inserido, de acordo com as orientações do Sistema Único de Saúde (SUS); oferecer condições adequadas para a geração de conhecimento de qualidade e para a formação dos profissionais dos diversos cursos da universidade a que pertence.

A criação da EBSEERH deu-se no sentido de promover o aperfeiçoamento da gestão dos HUF's dotando-os de mecanismos legais mais modernos e ágeis que possibilitem baixar os custos, melhorar a qualidade e alcançar elevado padrão de excelência.

A Ebserh, portanto, é uma empresa totalmente comprometida com o SUS, **mantendo a autonomia universitária e priorizando**, além da assistência, o ensino, a pesquisa e os programas de extensão.

Fato é que a Ebserh, diante das breves considerações expostas, foi criada mediante autorização de lei, **para gerenciar os HU'S das Universidades Federais que QUEIRAM contratá-la.**

Como dito e negrito, **as universidades possuem sua autonomia e, se for do seu interesse, podem contratar a Ebserh para ADMINISTRAR o seu hospital, desde que esta também queira.** Para tanto celebrarão um contrato de gestão especial que conterà o objeto, plano de reestruturação, disposições acerca do patrimônio, dos servidores públicos da universidade que poderão ser cedidos, regras de transição, obrigações e responsabilidades de ambas as partes, cargos diretivos, como ocorrerá o financiamento dos serviços prestados, hipóteses de extinção, prazo de vigência entre outras questões.

Diversos estudos são realizados antes da contratação, é realizado um Plano de Reestruturação do hospital, onde é traçado seu perfil assistencial, estrutura de leitos para o SUS, quais serão os serviços oferecidos, capacidade das instalações físicas, habilitações do hospital, produção assistencial, dados sobre ensino – residência médica- e pesquisa, perfil administrativo-financeiro, equipamentos entre outros.

É necessário a integração do hospital ao sistema local de saúde, com a destinação da capacidade instalada para atendimento de usuários do SUS. Para tanto, **mostra-se imprescindível a contratualização com o gestor do SUS**, traçando as metas quantitativas e qualitativas do processo de atenção à saúde, de ensino e pesquisa e de gestão hospitalar e monitoramento por meio de indicadores.

Quanto a esse tópico, é sabido que não há contratualização com o gestor do SUS para o uso da técnica da trombectomia. O Convênio 138/2022 não contempla a Trombectomia (Tratamento do Acidente Vascular Cerebral Isquêmico Agudo com Trombectomia Mecânica-04.03.07.017-1). O HUF não possui Habilitação em Centro de Atendimento de Urgência Tipo III, nem profissionais necessários para realizar tal procedimento.

Juntamente com o Plano de Reestruturação é realizado o estudo de dimensionamento de pessoal, que pressupõe o ajuste das fases mencionadas nos parágrafos acima.

O pedido dos autores não segue outra sorte, a não ser a IMPROCEDÊNCIA TOTAL.

É descabido o pedido de contratação, questões diversas, como as expostas acima, devem ser devidamente avaliadas e acordadas. Somente após o encerramento de todas as fases descritas é que as convocações são realizadas.

O pedido dos autores afronta regras comezinhas relacionadas à contratação.

Está demonstrado que esta ré é mera prestadora de serviços, agindo consoante contratação. Contrato é acordo de vontades em que as partes envolvidas criam, modificam ou extinguem direitos e obrigações. O estipulado é observado, assim não existem obrigações a serem estendidas à Ebserh.

RE 261268. EMENTA: - Direito à saúde. "Diferença de classe" sem ônus para o SUS. Resolução n. 283 do extinto INAMPS. Artigo 196 da Constituição Federal. - Competência da Justiça Estadual, porque a direção do SUS, sendo única e descentralizada em cada esfera de governo (art. 198, I, da Constituição), cabe, no âmbito

dos Estados, às respectivas Secretarias de Saúde ou órgão equivalente. - O direito à saúde, como está assegurado no artigo 196 da Constituição, não deve sofrer embaraços impostos por autoridades administrativas no sentido de reduzi-lo ou de dificultar o acesso a ele. Inexistência, no caso, de ofensa à isonomia. Recurso extraordinário não conhecido. Órgão julgador: Primeira Turma. Relator(a): Min. MOREIRA ALVES. Julgamento: 28/08/2001. Publicação: 05/10/2001

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FORNECIMENTO DE NUTRIÇÃO ESPECIAL - DIREITO À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - LEI Nº 8.080/90. **As ações e os serviços públicos de saúde que integram o Sistema Único de Saúde são realizados de forma descentralizada, sendo a gestão do SUS compartilhada pelos órgãos gestores da União, do Estado e do Município.** [...] (TJMG – Apelação 1.0637.09.074959-8/001, Relator(a): Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 30/06/2011, publicação da súmula em 21/09/2011) (grifamos)

APELAÇÃO CÍVEL / REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO DE ALTA COMPLEXIDADE PELO SUS. RADIOTERAPIA E QUIMIOTERAPIA PARA O TRATAMEMNTO DE NEOPLASIA MALIGNA DE ESÓFAGO. Recurso tirado contra sentença de procedência a determinar o fornecimento de tratamento radioterápico concomitantemente ao quimioterápico. Apelo voluntário do Município de São Vicente, ao par do necessário reexame. **1. Direito à saúde. Responsabilidade pela prestação dos**

serviços de saúde compartilhada por todos os entes políticos. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isolada ou conjuntamente, não havendo falar em inclusão da União na lide. Exegese do Tema nº 793 do STF. **Solidariedade dos entes políticos não afastada.** [...]. Assistência oncológica que, no âmbito do SUS é oferecida pelos CACONs e UNACONs, **unidades credenciadas** junto ao Ministério da Saúde para a assistência da população desde o diagnóstico e estadiamento até o efetivo tratamento da doença, independentemente de o hospital ser de natureza pública ou privada. **Organização esta que, não afasta, tampouco exige o ente político local em prestar atendimento, pois, cuida-se de oferta integral e gratuita a integrar uma rede regionalizada e hierarquizada a comporem um sistema único, cabendo às secretarias estaduais e municipais de saúde organizarem e monitorarem o atendimento de seus pacientes na rede assistencial.** [...] (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1004358-35.2021.8.26.0590; Relator (a): Márcio Kammer de Lima; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de São Vicente - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 15/03/2024; Data de Registro: 15/03/2024) (grifamos)

Diante do exposto, os pedidos formulados pelos autores merecem ser julgados absolutamente **IMPROCEDENTES**.

4 DA NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DO MPOG⁵ PARA CONTRAÇÃO DE PESSOAL. DA FALTA DE ORÇAMENTO. DA INTEGRAÇÃO DA LIDE PELA UNIÃO.

⁵ Conforme o Decreto nº 12.302, de 2024, atualmente compete ao Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos.

O pedido do autor em face da Ebserh envolve contratação de empregados públicos. Porém, diversas questões devem ser observadas. Vejamos.

Esta ré, empresa pública federal, compreendida na Administração Pública Indireta, é dotada de autonomia administrativa, possui capacidade de autoadministração, não se subordinando à Administração Pública Direta. Porém, está submetida ao chamado controle finalístico ou de tutela administrativa ministerial.

No que concerne à fixação do quadro de pessoal, devemos observar o que dispõe o Decreto nº 3.735, de 24 de janeiro de 2001. Compete ao Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão a aprovação do quantitativo de pessoal próprio das empresas estatais federais, encaminhado pelo respectivo Ministério supervisor, que verificará se há dotação orçamentária suficiente para atender às despesas de pessoal e aos encargos sociais, bem como ao acréscimo decorrente. A Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais (Sest) é quem manifesta sobre os pleitos das empresas estatais, no que se refere à política de pessoal. **Em cada Unidade Hospitalar o quadro de pessoal é autorizado, de forma estratégica, pela Secretaria.**

Assim, é realizado estudo de dimensionamento e redimensionamento da força do trabalho dos hospitais da Rede Ebserh e o resultado enviado à SEST para manifestação e verificação dos requisitos a serem observados e envio às autoridades competentes já mencionadas que decidirão a respeito.

Portanto, não cabe à ré a seu bel-prazer contratar empregados públicos, existe um trâmite que obrigatoriamente tem que ser seguido. Compete-lhe gerenciar o seu quadro de pessoal, praticando atos de gestão para contratar ou desligar empregados, DESDE QUE observado o limite estabelecido pelos órgãos competentes, as dotações orçamentárias aprovadas para cada exercício e toda a legislação vigente.

O pedido dos autores visa a condução de políticas públicas, que não compete ao Judiciário. Quem decide a respeito da necessidade e do cabimento da contratação de empregados públicos é o gestor através de um processo de interação estratégica associado às possibilidades orçamentárias.

Caso o pedido seja deferido, no que não acreditamos, ajustes orçamentários deverão ser realizados por órgãos vinculados à União

Federal, que não compõe a lide. Haverá a ruptura do esquema organizado e uma alteração inesperada no cronograma do hospital.

Ressalta-se ainda que, tratando-se de decisão provisória, se houver a reforma em sede recursal, os profissionais terão os seus vínculos rescindidos e, conseqüentemente, haverá repercussão patrimonial na esfera de particulares que compõe o polo processual, sem falar nas inúmeras reclamações trabalhistas que poderão ser ajuizadas, causando uma enorme insegurança jurídica e um dispêndio desnecessário do erário.

Decisões precárias nesse sentido (que determinam a contratação de empregados) causam grandes repercussões patrimoniais e pessoais. Patrimoniais referente aos gastos oriundos das contratações e desligamentos, pessoais pois envolvem as expectativas das pessoas afetadas.

5 DA IMPUGNAÇÃO DOS DANOS MORAIS COLETIVOS

O pedido dos autos é de condenação em danos morais coletivos observado o valor mínimo atribuído à causa, R\$ 10.000.000,00.

Analisemos a ementa abaixo que nos auxiliará na demonstração da improcedência do pedido de dano extrapatrimonial coletivo.

PROCESSUAL CIVIL. DEFESA DOS CONSUMIDORES A TÍTULO COLETIVO. CAIXA ECONÔMICA. PARTE RÉ EM OUTRA LIDE IDÊNTICA. COISA JULGADA. DEMORA EM FILA PARA ATENDIMENTO BANCÁRIO. DANO MORAL COLETIVO NÃO CONFIGURADO. REFORMA DA SENTENÇA.

[...] **8. Nesse sentido, manifestou-se o colendo Superior Tribunal de Justiça: "o dano moral coletivo, compreendido como o resultado de uma lesão à esfera extrapatrimonial de determinada comunidade, ocorre quando a conduta agride, de modo totalmente injusto e intolerável, o ordenamento jurídico e os valores éticos fundamentais da sociedade em si considerada, a provocar repulsa e**

indignação na consciência coletiva. Não basta a mera infringência à lei ou ao contrato para a caracterização do dano moral coletivo. É essencial que o ato antijurídico praticado atinja alto grau de reprovabilidade e transborde os lindes do individualismo, afetando, por sua gravidade e repercussão, o círculo primordial de valores sociais" (REsp 1.664.186/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 27/10/2020).

[...] 11. Nesse contexto, embora não se desconheça a diferença entre dano individual e dano coletivo, **é indispensável que o fato gerador do dano coletivo tenha agredido de maneira injustificável, do ponto de vista jurídico, o patrimônio valorativo de certa comunidade, o que não ocorreu in casu.** [...] (PROCESSO: 00016631120074058100, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL MANOEL DE OLIVEIRA ERHARDT, 4ª TURMA, JULGAMENTO: 27/06/2023)

Vamos ao caso concreto. Os autores disseram que a Ebserh incorre em grave omissão porque não utiliza a técnica da Trombectomia, que para tanto bastaria contratar os serviços de cirurgião endovascular para um de plantão de 24 horas, o que permitirá o pleno funcionamento do Centro de Atendimento de Urgência Tipo III.

Discordamos! Excelência, o HUF não possui a habilitação em Neurocirurgia Endovascular/Trombectomia Mecânica, não possui Habilitação em Centro de Atendimento de Urgência Tipo III, nem profissionais necessários para realizar tal procedimento.

O contratualizado com o gestor local NÃO comporta o uso da técnica da trombectomia. Informamos que o **Convênio 138/2022** não contempla a Trombectomia (Tratamento do Acidente Vascular Cerebral Isquêmico Agudo com Trombectomia Mecânica-04.03.07.017-1).

Diante do exposto, não há meios do hospital realizar procedimentos que foram contratados com o gestor local. Como dito

alhures, antes da assinatura do contrato, diversos estudos são realizados visando a incorporação do novo procedimento em sua plenitude, de modo que haja conciliação com os demais serviços prestados pelo nosocômio.

Se não há contratualização, a responsabilidade compete aos entes políticos, a partir do momento que o hospital assume o compromisso, recebe verbas para isso, possui capacidade instalada para tanto, o dever passa a ser seu.

Como o hospital está cumprindo o contratualizado, não há dano moral a lhe ser imputado.

Afigura evidente que os elementos da responsabilidade civil **não** estão presentes. Vejamos o julgado:

5. A teoria do dano moral coletivo se baseia na existência de direitos fundados em valores transindividuais que, quando violados, atingem a um número indeterminado de pessoas pertencentes a uma dada comunidade. A reparação desse dano está condicionada à ocorrência de três elementos, que de resto são exigíveis no plano geral da responsabilidade civil, quais sejam: a) a conduta (ação ou omissão antijurídica); b) o próprio resultado lesivo (dano); e, c) o nexo de causalidade ou etiológico, que liga a conduta ao resultado. (PROCESSO: 08000029420224058501, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL EDVALDO BATISTA DA SILVA JÚNIOR, 1ª TURMA, JULGAMENTO: 15/06/2023)

Diante do exposto, não há conduta antijurídica atribuída à Ebserh. Qual a ilegalidade e irregularidade que ela praticou? Não tem. Muito pelo contrário, sempre esteve e está à disposição para colaborar com o aprimoramento do serviço público de saúde.

A Ebserh é absolutamente comprometida com a função social que lhe incumbe. Não há nos autos demonstração de descumprimento contratual pelo nosocômio. Além do que, consoante demonstrado cabalmente, a obrigação constitucional e infraconstitucional pela implantação de política pública é dos entes federativos, gestores da saúde pública.

Devemos esclarecer que:

As universidades federais que possuem hospitais poderão contratar a Ebserh para a melhoria da gestão de suas unidades. A adesão das instituições federais de ensino ou instituições congêneres à Ebserh é feita a partir da assinatura de Termo de Adesão e Contrato. A decisão pela contratação cabe a cada universidade, no âmbito de sua autonomia. O contrato entre a Ebserh e cada instituição deverá conter as obrigações dos signatários, as metas de desempenho, indicadores e prazos de execução e a sistemática para o acompanhamento e avaliação das metas estabelecidas. (<https://www.gov.br/ebserh/pt-br/hospitais-universitarios/sobre-os-hospitais-universitarios-federais>)

Firmado o contrato em comento é necessária a integração do hospital à Rede de Atenção à Saúde. Para tanto é celebrado convênio entre o Gestor do Sistema Único de Saúde, que são um dos entes federativos, formalizando a prestação de serviços de saúde hospitalar e ambulatorial, bem como a definição de sua atuação na rede regionalizada e hierarquizada de ações e serviços de saúde, definindo as responsabilidades dos convenientes, estabelecendo metas quantitativas e qualitativas do processo de assistência à saúde, de gestão, de ensino, pesquisa e avaliação.

Os serviços e atividades contratados são discriminados em documentos descritivos que constituem parte integrante dos convênios, sendo obrigação do ente estatal financiar as ações e serviços de saúde contratualizados. Portanto, dentro do estabelecido, observado o ordenamento jurídico, esta contestante está cumprindo suas funções, o contrário não foi demonstrado pelos autores.

Harmonizando o exposto, temos que os requisitos que dão ensejo ao dano moral coletivo não estão presentes.

Consoante entendimento do STJ, *o dano moral coletivo existe quando a conduta agride, de modo totalmente injusto e intolerável, o ordenamento jurídico e os valores éticos fundamentais da sociedade em si considerada, a provocar repulsa e indignação na consciência coletiva*. Analisando os autos, as manifestações defensivas,

concluimos que esta ré não assumiu posição ativa ou negligente que causasse a qualquer dano.

Portanto, não há espaço para maiores dilações, pois a questão está disciplinada e a ré observou o que é aplicável ao caso em tela. Sendo assim, sua conduta é regular, portanto desprovida de antijuricidade.

Se o nexa causal é a ligação entre a conduta do agente e o resultado danoso e aquela não existe, o liame não está presente.

É sabido que a responsabilidade civil tem cláusula geral nos art. 186 e 927 do Código Civil, e apresenta, como seus pressupostos, a ação ou omissão do agente, a culpa em sentido amplo, o nexa de causalidade e o dano, do qual surge o dever de indenizar.

Como demonstrado, não estando presentes os elementos da responsabilidade civil não há dano moral a ser indenizado.

Subsidiariamente, por amor ao debate, na remota possibilidade de se verificar o dano moral, contestamos o valor pleiteado pela autora.

Com a devida licença, o valor apresentado (no mínimo de R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) é exagerado e ofende os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

É necessário na fixação do valor do dano moral prudência, considerando a sensibilidade acerca da dimensão do dano sofrido. A fixação do *quantum* deve corresponder à satisfação da lesão.

Não existe aplicação da teoria do desestímulo no caso concreto, pois não houve má-fé da ré que simplesmente observou a lei e o contratualizado. Se houve lesão, não houve a intenção da ré.

Quanto à capacidade econômica da desta, devemos informar que esta é uma Empresa Pública Federal vinculada ao Ministério da Educação, ou seja, pertencente à União, prestadora de serviço público. Salienta-se que, de acordo com o disposto na lei que criou a EBSEH (Lei 12.550/2011), nos artigos 1º a 3º, a petionária tem capital integralmente sob propriedade da União e **tem por finalidade prestação de serviços gratuitos de assistência médico-hospitalar, ambulatorial e de apoio diagnóstico e terapêutico à comunidade**.

Comprometida, portanto, com o SUS, mantendo a autonomia universitária e priorizando, além da assistência, o ensino, a pesquisa e os programas de extensão. Todos os recursos são destinados ao cumprimento desse mister, qualquer perda financeira é muito sentida

pelos hospitais universitários, sendo que sua capacidade econômica fica comprometida.

Portanto, tendo em mente o bom senso, para que o instituto não sirva de pena excessiva, considerando o disposto acima, entendemos que o valor pleiteado é exagerado, para a fixação do *quantum* indenizatório, requer seja observado o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade.

6 DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. DA AUTONOMIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA GERIR A INSTITUIÇÃO DE SAÚDE.

É cediço que, no sistema de freios e contrapesos a que estão submetidos os Poderes da União, o Poder Judiciário tem o poder-dever de fiscalizar a Administração Pública quanto à observância da legalidade. Assim, o Poder Executivo pode administrar o Estado de acordo com conveniência e oportunidade (mérito administrativo), desde que os atos praticados não exorbitem os limites da legalidade.

No caso dos autos, não se observa qualquer violação legal pela EBSEH, de modo que não há falar em intervenção do Poder Judiciário na discricionariedade na gestão dos recursos humanos e serviços do hospital, sob pena de afronta ao princípio de separação de poderes (art. 2º da CF/88).

Por esse motivo, requer seja julgado improcedente os pedidos formulados na inicial.

7 DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. DA PERDA SUPERVIENTE DO OBJETO.

Dispõe o art. 300 do CPC: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Os fatos expostos nesta peça demonstram o indeferimento do pedido de mérito e com mais certeza o pedido liminar.

Lendo os fundamentos apontados pelos autores para concessão de tutela de urgência, percebemos que NÃO SE APLICAM À EBSEH, pois direcionam na situação degradante vivenciada por

pacientes que tem a infelicidade de sofrerem um infarto cerebral e são encaminhados para as UAIs.

Porém esta ré não tem gerência sobre a situação e isso é dito pelos próprios autores na inicial.

Se quem firmou parceria com SIATE para encaminhar pacientes com suspeita de infarto cerebral, para uma das 08 UAIs foi o Município, não há conduta imputada à Ebserh.

Importante frisar que a concessão da tutela de urgência exige a comprovação da presença dos requisitos, materializados na probabilidade do direito e no perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, conforme citado no dispositivo acima.

A probabilidade do direito postulado deve ser suficientemente robusta, hábil a convencer o magistrado da plausibilidade da pretensão de direito material afirmado. No que tange ao perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, necessário que se exponha, de forma fundamentada, a exposição a perigo do direito provável.

Não há nos autos a configuração de nenhum dos requisitos legais acima delineados, que autorizem o provimento da tutela de urgência em face da Ebserh.

Por óbvio, a tutela de urgência não pode implicar em pré-julgamento do feito nem em antecipação da sentença de mérito, sob pena de estar se atropelando o procedimento e afrontando os mais elementares princípios do direito, especialmente pela ofensa ao contraditório.

O que se deve ter claro é que a antecipação da tutela somente tem lugar quando se faça presente, às escâncaras, uma evidente probabilidade das alegações da parte postulante e, também, demonstre-se haver perigo de dano ou risco ao resultado do processo, o que não é o caso, uma vez que não há qualquer prejuízo para a parte em aguardar a prestação do provimento jurisdicional meritório.

Portanto, os autores não lograram êxito em comprovar em sua peça exordial a existência dos requisitos autorizadores da concessão de tutela de urgência, razão pela qual não se justifica seu deferimento.

8 DA NATUREZA SATISFATIVA DA PRETENSÃO LIMINAR

Consta do diploma processual civil: “Art. 1.059. À tutela provisória requerida contra a Fazenda Pública aplica-se o disposto

nos arts. 1º a 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992 , e no art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009.”

Pois bem! O artigo 1º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992, estabelece que:

Art. 1º Não será cabível medida liminar contra os atos do Poder Público, no procedimento cautelar, ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal. [...]

§ 3º Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação.
(Grifamos)

Decisão judicial sobre o assunto:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO DEDUZIDA NA LIDE. SUPERVENIENTE ERDA DO OBJETO DO RECURSO DE INSTRUMENTO. **1. As medidas liminares, editadas em juízo de mera verossimilhança, têm por finalidade ajustar provisoriamente a situação das partes envolvidas na relação jurídica litigiosa e, por isso mesmo, desempenham no processo uma função por natureza temporária. Sua eficácia se encerra com a superveniência da sentença, provimento tomado à base de cognição exauriente, apto a dar trato definitivo à controvérsia, atendendo ou não ao pedido ou simplesmente extinguindo o processo. [...]**

(AGTAG 0049375-14.2014.4.01.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 24/07/2017 PAG.) (grifamos)

Os pedidos liminares e os definitivos são os mesmos, o que caracteriza a natureza satisfativa dos primeiros, recaindo a proibição dos dispositivos legais citados. Uma vez atendido os pedidos liminares, haverá completo exaurimento do objeto dos autos.

Resta evidenciada, portanto, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada no presente caso, tendo em vista as restrições constantes do próprio ordenamento jurídico (artigo 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/92).

9 DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer à Vossa Excelência em sede de Contestação:

- a. Preambularmente: 1- a isenção da EBSEERH no pagamento de eventuais custas e demais despesas processuais, aplicando-se o mesmo tratamento dispensado à Fazenda Pública, uma vez que desempenha exclusivamente serviço público;
- b. a extinção do processo sem julgamento do mérito, em razão da inépcia da inicial, com amparo no art. 330, caput e parágrafo 1º, inciso III e IV, e do art. 485, inciso I, todos do CP ou, subsidiariamente, pleiteia a redução do valor atribuído à causa, nos termos do que prevê o art. 292, V, do CPC, para fazer constar o importe de R\$ 1.000,00 apenas para efeitos fiscais;
- c. No mérito, requer sejam **julgados totalmente improcedentes** os pedidos autorais, nos termos da fundamentação supra apresentada, por ser medida de inteira justiça, conforme já exposto na fundamentação supra, com a conseqüente condenação aos ônus de sucumbência, inclusive honorários advocatícios em 20%.
- d. Subsidiariamente, requer que sejam observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação do dano moral;
- e. Protesta, desde já, provar o alegado por todos os meios de provas admitidos no Direito.