



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO



PROCURADORIA DA UNIÃO EM SANTA CATARINA

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUIZ(A) FEDERAL DA 2ª VARA FEDERAL DE FLORIANÓPOLIS/SC

UNIÃO, pessoa jurídica de direito público, por seu procurador, mandato “ex lege”, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, em atenção ao r. despacho lançado no evento 3, apresentar manifestação nos termos do artigo 2º, da Lei 8.437/92, requerendo, desde já, seja indeferida a liminar requerida pelos autores, pelos fatos e fundamentos jurídicos que passa a expor:

Trata-se de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Federal, objetivando em síntese “condenar a UNIÃO e a UFSC à adoção de todos os atos necessários dentro de suas respectivas competências (inclusive incluir em projeto de lei orçamentária, previsão orçamentária suficiente a tanto) a que deem provimento a cargos vagos na Universidade Federal de Santa Catarina, no âmbito do Hospital Universitário Polydoro Ernani de São Thiago, e que disponibilizem tantos outros quantos necessários forem, ainda que se faça necessário remanejamento de outros órgãos e instituições, para que sejam igualmente providos, sempre por servidores públicos submetidos ao regime jurídico único, por meio de concurso público, para a reativação dos leitos e serviços do Hospital Universitário paralisados por falta de pessoal, para substituição de funcionários contratados via fundação de apoio que exercem funções da atividade-fim no referido nosocômio e para ativação dos leitos e serviços de necessidade já identificada no mesmo hospital (unidade de queimados – 10 leitos - e unidade de saúde mental – 07 leitos) e que não se pôde ainda ativar essencialmente por falta de pessoal; condenar a UNIÃO e a UFSC a que efetuem a contratação de que trata o item anterior, nos termos do dimensionamento de necessidade de recursos humanos já apontado pela UFSC (e colacionada aos



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

autos), condenando-se esta a proceder à devida atualização em prazo estabelecido por esse MM. Juízo; 7.5 subsidiariamente ao “item 7.3” e com aplicação cumulativa do “item 7.4”, condenar a UNIÃO e a UFSC a que, dentro de suas respectivas competências, adotem todos os atos necessários para 7.5.1 contratar servidores públicos efetivos submetidos ao regime jurídico único, por meio de concurso público, para: 7.5.1.1 substituição dos funcionários contratados irregularmente via fundação de apoio (ou equivalente) que exercem funções da atividade-fim no Hospital Universitário; 7.5.1.2 substituição de aposentadorias, exonerações e demais vacâncias de servidores estatutários do HU/UFSC referentes a cargos extintos/em extinção, com inadequação/incompatibilidade às alterações da carreira ou sem formação que lhes permita reposição, mediante quadros compatíveis com a necessidade pública cujo atendimento persista sob responsabilidade do hospital universitário, a serem apontados especificamente pela UFSC no exercício de sua autonomia universitária, desde a 114 vigência do Decreto 7.232/2010, providência a ser igualmente adotada em relação aos cargos que vierem a vagar; 7.5.2 promover contratação temporária para substituição de servidores estatutários do HU/UFSC em afastamento ou licença, nos termos já vigentes para a carreira de professor (art. 2º, IV, e §1º a Lei 8.745/93), considerando que tais servidores exercem atividade inerente e essencial ao ensino, à extensão e/ou à pesquisa no ensino superior das carreiras da saúde de que trata o art. 200, III, da CRFB/88; 7.6 condenar a UNIÃO a que, inclusive mediante as pessoas dos Excelentíssimos Senhores Ministros da Educação, RENATO JANINE RIBEIRO, e do Planejamento, Orçamento e Gestão, NELSON BARBOSA, ou de quem os substitua, bem como nas pessoas dos Ilustríssimos Senhores secretários de Ensino Superior do Ministério da Educação, Jesualdo Pereira Farias, e de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, ESTHER DWECK ou quem os substitua, no primeiro projeto de lei ou medida provisória editada pelo Poder Executivo para abertura ou suplementação de crédito no que diz respeito à execução no corrente ano de 2015 ou no primeiro projeto de lei orçamentária da União elaborado, o que primeiro sobrevier, mantendo-se tais autorizações e previsões creditícias nas leis orçamentárias supervenientes, adotem as medidas necessárias para a abertura de créditos específicos e suficientes para que a Universidade Federal de Santa Catarina possa proceder à abertura dos concursos públicos para preenchimento de vagas de cargos efetivos existentes no seu quadro de pessoal, bem como para contratação de pessoal suficiente e necessário à reabertura/abertura de leitos e serviços paralisados, nos termos dos art. 37, II, 39 e 169, § 1º, da Constituição da República e arts. 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal, observadas as determinações da medida liminar concedida no contexto da ADI 2.135-4, que restabelece o regime jurídico único na administração direta, suas autarquias e fundações para execução de serviços públicos pelo Estado, sob pena de responsabilização pela descontinuidade dos serviços de saúde e educação prestados no Hospital Universitário; 7.7 cominação de multa diária para o caso de descumprimento de quaisquer das decisões e determinações, conforme art. 11 da Lei 7.347/85 e art. 461, §4º, do CPC, em valor a ser arbitrado por esse MM. Juízo, sugerindo-se, desde já, não seja inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), valor a ser destinado, devidamente corrigido e com aplicação de juros legais, ao Fundo Federal de Defesa de Direitos Difusos, de que trata o art. 13 da Lei 7.347/85;



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Em que pese toda a argumentação descrita na petição inaugural, não assiste razão aos autores, pelo que requer sejam suas pretensões rejeitadas e indeferido o pedido de tutela antecipada, nos termos do Parecer abaixo transcrito e outros documentos em anexo.

DF

PARECER n. 00773/2015/AGD/CGJ/CJ/CONJUR-MP/CGU/AGU

NUP: 00552.003095/2015-61

INTERESSADA: Procuradoria da União no Estado de Santa Catarina.

ASSUNTO: Subsídios para a defesa da União em juízo.

EMENTA: Ação Civil Pública nº 5012695-55.2015.4.04.7200. Solicitação de subsídios para a defesa da União em juízo. Contratação temporária de pessoal. Posterior substituição por servidores públicos regidos pela Lei nº 8.112/90, admitidos por concurso público. Consignação de créditos orçamentários para atender tais demandas. Juízo político e de gestão, próprio da Administração Pública. Complexidade da causa que não se coaduna com o instituto da antecipação de tutela. Pelo encaminhamento do processo à Procuradoria da União no Estado de Santa Catarina.

Trata-se de solicitação de subsídios formulada pela Procuradoria da União no Estado de Catarina a esta Consultoria Jurídica, com prazo para resposta de 72 (setenta e duas) horas, para a defesa da União no Processo nº 5012695-55.2015.4.04.7200, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União e a Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC, em razão de diversos problemas detectados no Hospital Universitário Polydoro Ernani de São Thiago, que integra a estrutura da referida universidade.

Segundo o MPF, a União deve integrar o polo passivo do processo porque cabe à ela a liberação e afetação dos códigos de vaga para contratação de pessoal no serviço público federal, bem como formular políticas de gestão de pessoas, de seu ingresso no serviço público e da conformação de cargos, planos de cargos e carreiras, assim como normatizar a matéria. Diz ainda que cabe à União elaborar orçamento e nele prever, alocar e direcionar autorização orçamentária. Diz ainda que o Poder



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Executivo não tem adotado as medidas necessárias para que as universidades federais possam realizar concurso público visando a substituição de cerca de 27 mil terceirizados nos hospitais universitários. Afirma que o único encaminhamento apresentado pela União em relação ao HU/UFSC, assim como o faz às demais instituições federais de ensino, tem sido a adesão à Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (EBSERH), cuja constitucionalidade encontra-se questionada perante o Supremo Tribunal Federal e em relação ao qual o Tribunal de Contas da União já sinaliza que não se caracteriza como solução definitiva.

Requeru o MPF, então, o seguinte:

7.1 confirmar a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada, nos termos do item anterior, condenando-se a UNIÃO e a UFSC a reativar os leitos e serviços do Hospital Universitário Polydoro Ernani de São Thiago, paralisados por falta de pessoal, bem assim a ativar os leitos e serviços de necessidade já identificada no mesmo hospital-escola (unidade de queimados – com 10 leitos - e unidade de saúde mental – com 07 leitos) que ainda não o foram essencialmente por falta de pessoal embora destinados recursos públicos à sua instalação, condenando-as a adotarem todos as providências necessárias para tanto, no âmbito de suas respectivas competências, inclusive incluir em projeto de lei orçamentária, previsão orçamentária suficiente a tanto;

7.2 confirmar a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada, nos termos do item anterior, condenando-se a UNIÃO e a UFSC a manterem as contratações temporárias até que efetivamente substituídos por servidores efetivos, contratados mediante concurso público nos termos do item seguinte;

7.3 condenar a UNIÃO e a UFSC à adoção de todos os atos necessários dentro de suas respectivas competências (inclusive incluir em projeto de lei orçamentária, previsão orçamentária suficiente a tanto) a que deem provimento a cargos vagos na Universidade Federal de Santa Catarina, no âmbito do Hospital Universitário Polydoro Ernani de São Thiago, e que disponibilizem tantos outros quantos necessários forem, ainda que se faça necessário remanejamento de outros órgãos e instituições, para que sejam igualmente providos, sempre por servidores públicos submetidos ao regime jurídico único, por meio de concurso público, para a reativação dos leitos e serviços do Hospital Universitário paralisados por falta de pessoal, para substituição de funcionários contratados via fundação de apoio que exercem funções da atividade-fim no referido nosocômio e para ativação dos leitos e serviços de necessidade já identificada no mesmo hospital (unidade de queimados – 10 leitos - e unidade de saúde mental – 07 leitos) e que não se pôde ainda ativar essencialmente por falta de pessoal;

7.4 condenar a UNIÃO e a UFSC a que efetuem a contratação de que trata o item anterior, nos termos do dimensionamento de necessidade de recursos humanos já apontado pela UFSC (e colacionada aos autos), condenando-se esta a proceder à devida atualização em prazo estabelecido por esse MM. Juízo;

7.5 subsidiariamente ao “item 7.3” e com aplicação cumulativa do “item 7.4”, condenar a UNIÃO e a UFSC a que, dentro de suas respectivas competências, adotem todos os atos necessários para



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

7.5.1 contratar servidores públicos efetivos submetidos ao regime jurídico único, por meio de concurso público, para:

7.5.1.1 substituição dos funcionários contratados irregularmente via fundação de apoio (ou equivalente) que exercem funções da atividade-fim no Hospital Universitário;

7.5.1.2 substituição de aposentadorias, exonerações e demais vacâncias de servidores estatutários do HU/UFSC referentes a cargos extintos/em extinção, com inadequação/incompatibilidade às alterações da carreira ou sem formação que lhes permita reposição, mediante quadros compatíveis com a necessidade pública cujo atendimento persista sob responsabilidade do hospital universitário, a serem apontados especificamente pela UFSC no exercício de sua autonomia universitária, desde a vigência do Decreto 7.232/2010, providência a ser igualmente adotada em relação aos cargos que vierem a vagar;

7.5.2 promover contratação temporária para substituição de servidores estatutários do HU/UFSC em afastamento ou licença, nos termos já vigentes para a carreira de professor (art. 2º, IV, e §1º a Lei 8.745/93), considerando que tais servidores exercem atividade inerente e essencial ao ensino, à extensão e/ou à pesquisa no ensino superior das carreiras da saúde de que trata o art. 200, III, da CRFB/88;

7.6 condenar a UNIÃO a que, inclusive mediante as pessoas dos Excelentíssimos Senhores Ministros da Educação, RENATO JANINE RIBEIRO, e do Planejamento, Orçamento e Gestão, NELSON BARBOSA, ou de quem os substitua, bem como nas pessoas dos Ilustríssimos Senhores secretários de Ensino Superior do Ministério da Educação, Jesualdo Pereira Farias, e de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, ESTHER DWECK ou quem os substitua, no primeiro projeto de lei ou medida provisória editada pelo Poder Executivo para abertura ou suplementação de crédito no que diz respeito à execução no corrente ano de 2015 ou no primeiro projeto de lei orçamentária da União elaborado, o que primeiro sobrevier, mantendo-se tais autorizações e previsões creditícias nas leis orçamentárias supervenientes, adotem as medidas necessárias para a abertura de créditos específicos e suficientes para que a Universidade Federal de Santa Catarina possa proceder à abertura dos concursos públicos para preenchimento de vagas de cargos efetivos existentes no seu quadro de pessoal, bem como para contratação de pessoal suficiente e necessário à reabertura/abertura de leitos e serviços paralisados, nos termos dos art. 37, II, 39 e 169, § 1º, da Constituição da República e arts. 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal, observadas as determinações da medida liminar concedida no contexto da ADI 2.135-4, que restabelece o regime jurídico único na administração direta, suas autarquias e fundações para execução de serviços públicos pelo Estado, sob pena de responsabilização pela descontinuidade dos serviços de saúde e educação prestados no Hospital Universitário;

7.7 cominação de multa diária para o caso de descumprimento de quaisquer das decisões e determinações, conforme art. 11 da Lei 7.347/85 e art. 461, §4º, do CPC, em valor a ser arbitrado por esse MM. Juízo, sugerindo-se, desde já, não seja inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), valor a ser destinado, devidamente corrigido e com aplicação de juros legais, ao Fundo Federal de Defesa de Direitos Difusos, de que trata o art. 13 da Lei 7.347/85;



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Diante das questões suscitadas na demanda, esta Consultoria Jurídica encaminhou o feito à Secretaria de Gestão Pública - SEGEP/MP e a à Secretaria de Orçamento Federal - SOF/MP, para que possam prestar as informações necessárias à defesa da União.

Em resposta, a Secretaria de Gestão Pública elaborou a Nota Informativa Nº 81/2015/DESEP/SEGEP-MP, e a Secretaria de Orçamento Federal a Nota Técnica n o 281/CGDPS/SEAFI/SOF/MP, ambas do dia 02 de julho de 2015. Cumpre transcrever alguns trechos das referidas manifestações. Segundo a SEGEP/MP:

5. Inicialmente informa-se que no que tange ao provimento de cargos vagos existentes no quadro da UFSC, informa-se que por meio do Decreto nº 7.232, de 19 de julho de 2010, foi delegada às universidades federais vinculadas ao Ministério da Educação competência para realizar, independentemente de prévia autorização dos Ministérios do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Educação, concursos públicos para o provimento dos cargos vagos existentes em seus quadros de pessoal (art. 2º). O mecanismo implementado, consiste no estabelecimento, para cada universidade, do quantitativo de lotação dos cargos dos níveis de classificação “C”, “D” e “E” integrantes do Plano de Carreira dos Cargos Técnico Administrativos em Educação, de que trata a Lei nº 11.091, de 12 de janeiro de 2005. Dessa forma, cabe à UFSC definir as áreas a serem contempladas com os cargos resultantes de vacâncias em seu quadro de pessoal, seja a área de ensino ou hospitalar.

6. Anualmente o Ministério da Educação, após discussão com todas as Instituições Federais de Ensino Superior, encaminha de forma consolidada as demandas de todas as Universidades Federais para avaliação deste Ministério e inclusão de previsão de recursos no Projeto de Lei Orçamentária. Destaca-se, que têm sido priorizadas as demandas da área de educação, tendo em vista a ampliação de Instituições - 14 novas Universidades e 173 câmpus - entre 2003 a 2014.

7. Embora seja competência deste MP a autorização de concursos públicos para órgãos e entidades do Poder Executivo Federal, uma série de medidas são adotadas por este MP antes da publicação do ato autorizativo, tais como, definição das demandas prioritárias de governo e o planejamento orçamentário em observância à Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei nº 101, de 4 de maio de 2000), que dispõe:

“Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de: I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes; II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.”



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

8. O planejamento orçamentário é realizado no ano anterior ao exercício em que deverá ser executado, entre os meses de junho e agosto. Após esse planejamento, o impacto decorrente das demandas priorizadas, pelo Ministério do Planejamento juntamente com os órgãos e entidades demandantes, é encaminhado de forma global ao Congresso Nacional na forma de Projeto de Lei Orçamentária Anual. Só após a aprovação e sanção do PL é que este MP poderá editar portarias autorizativas de concursos públicos.

9. É importante reforçar que a solução encontrada pelo Governo Federal para a melhoria da qualidade da gestão dos Hospitais Universitários, a partir de apontamentos registrados em diversos acórdãos do Tribunal de Contas da União – TCU, que dentre outros aspectos, sinalizam problemas correlacionados à gestão de pessoal, ausência de controles, gastos elevados, foi a criação da Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares – EBSEH, com uma visão empresarial para as atividades e serviços públicos de assistência médico-hospitalar e ambulatorial executados pelos hospitais das universidades públicas federais.

10. A contratação de pessoal sob o regime jurídico único para os hospitais universitários mostrou-se inadequada ao longo dos anos, considerando a falta de flexibilidade para contratação de pessoal com salários compatíveis com o mercado de trabalho e jornada de trabalho. Com o regime celetista adotado pelo EBSEH, evita-se a contratação de pessoal de forma precarizada por meio das fundações de apoio ou contratos de prestação de serviços (terceirização) e outras formas que caracterizam vínculos precários sob a forma de terceirização irregular.

11. A adesão dos Hospitais Universitários à EBSEH é feita a partir da assinatura de Termo de Adesão preliminar, por meio do qual é feito um mapeamento das necessidades de cada instituição e o dimensionamento da força de trabalho necessária. No final é elaborado um Contrato entre a EBSEH e a Universidade Federal a qual o Hospital pertença, onde são definidos as obrigações, responsabilidades do contratante e contratada, o plano de reestruturação/financiamento e vigência do contrato.

12. A decisão pela Adesão cabe a cada universidade, no âmbito de sua autonomia. E nesse aspecto, conforme informações obtidas junto ao MEC, a UFSC não aderiu à EBSEH.

13. Vale destacar que várias ações/iniciativas já foram realizadas pela EBSEH no sentido de solucionar os problemas existentes nos Hospitais Universitários, seja de pessoal ou de gestão. Nesse sentido, informa-se que dos 43 hospitais universitários existentes, 30 já aderiram aos serviços da EBSEH. Vinte e três (23) concursos públicos já foram realizados. Onze (11) mil vagas foram preenchidas, o que tem possibilitado a reativação de leitos e serviços que se encontravam desativados em decorrência da falta de recursos humanos.

14. Além do novo modelo de dimensionamento e contratação do quadro de pessoal em decorrência da reestruturação da governança das unidades hospitalares, a EBSEH elaborou um Plano de Capacitação para toda a rede, com foco inicial prioritário na gestão. Dentre outras iniciativas, foi firmado contrato com o Instituto de



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Ensino e Pesquisa do Hospital Sírio Libanês HSL de São Paulo para a realização de um curso de especialização semipresencial para cem (100) membros das equipes de governança de 10 HUF, que teve como produto o desenvolvimento de modelos de referência criados para padronizar ações estratégicas nos HUF e a elaboração de um Plano Diretor Estratégico para cada hospital. Esses dez primeiros hospitais atuarão sob a orientação do HSL, como facilitadores para replicar o modelo para os demais hospitais da rede. De acordo com a EBSEH outras 150 pessoas serão capacitadas em 2015.

15. No âmbito do eixo gerencial do Plano de Capacitação, foi idealizado também o desenvolvimento de um Programa de Capacitação Internacional, aderente à política adotada pelo Ministério da Educação para a internacionalização da Educação Superior. Esse Programa de Capacitação Internacional será desenvolvido por meio de visitas técnicas e seminários, dos quais participarão os Superintendentes dos 13 HUF sob gestão da EBSEH que não integram o projeto em andamento junto ao Hospital Sírio Libanês. São atividades esperadas do Programa a realização de visitas técnicas com a finalidade de benchmarking e capacitação de dirigentes para os Superintendentes de 13 HUF, em Hospitais Universitários de referência localizados na França, Itália, Espanha, Portugal e outros países europeus. O projeto será desenvolvido em parceria com a Associação Columbus, conhecida internacionalmente pela promoção de desenvolvimento institucional e cooperação multilateral na área de Educação Superior.

16. Dessa forma, constata-se que a EBSEH vem realizando seu papel na prestação de serviços hospitalares, capacitando seus gestores e dotando os HUF, que aderiram, de pessoal técnico qualificado, inclusive em médio prazo, o que comprova que a medida adotada pelo Governo tem se mostrado a mais efetiva.

A SOF/MP, por sua vez, destacou o seguinte:

4. Do ponto de vista orçamentário, cabe inicialmente destacar o § 1º do art. 169 da Constituição, o qual prevê:

“Art. 169. § 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas: I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista. (Grifo Nosso)

5. Por sua vez, as sucessivas leis de diretrizes orçamentárias anuais, vem estabelecendo que as autorizações de concessões de quaisquer vantagens, aumentos de remuneração, criação de cargos, empregos e funções, alterações de estrutura de carreiras, bem como admissões ou contratações de pessoal a qualquer título, sejam discriminadas em específico anexo da lei orçamentária.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

6. Sendo assim, notadamente no que se refere ao Poder Executivo, durante o processo de elaboração do Projeto de Lei Orçamentária Anual - PLOA, a Secretaria de Gestão Pública deste Ministério - SEGEP/MP, consolida e submete às instâncias superiores, para avaliação e decisão, todas as demandas que lhe foram apresentadas, por via administrativa ou judicial, relativas às admissões ou contratações dos diversos órgãos.

7. A partir dessa decisão, que considera, entre outros aspectos, o cenário fiscal projetado para cada exercício, elabora-se o mencionado anexo específico, o qual tem suporte em dotações orçamentárias correspondentes no PLOA a ser submetido ao Congresso Nacional.

8. No que concerne ao exercício de 2015, existe autorização específica para o provimento de até 38.904 cargos efetivos vagos âmbito do Poder Executivo, sendo 22.463 cargos oriundos do item I.5.1.1 do Anexo V da Lei no 13.115, de 20 de abril de 2015, Lei Orçamentária Anual de 2015, LOA- 2015, e 21.353 cargos efetivos vagos oriundos da republicação dos saldos físicos não utilizados em 2014, nos termos do Decreto nº 8.452, de 19 de maio de 2015, com o correspondente limite financeiro no valor total de R\$ 2.263,1 mil, sendo R\$ 1.43,7 mil da LOA-2015 e R\$ 1.188,4 mil, do Decreto anteriormente citado.

9. Ainda, no Anexo V da LOA-2015, constam do tem I.5.3.1, limite autorizativo específico para o provimento de até 1.399 cargos e funções vagos destinado à substituição de pessoal terceirizado, e o limite financeiro correspondente de R\$ 77.782,3 mil.

10. Não é possível a esta Secretaria, esclarecer se quando da elaboração do Anexo V da LOA- 2015, foram considerados quantitativos físicos e limites financeiros específicos para o provimento de cargos no âmbito do Hospital Universitário Polydoro Ernani de São Thiago, uma vez que essa programação é de competência da SEGEP/MP.

Pois bem. Acerca da matéria versada nos autos, cumpre salientar que a criação de cargos públicos ou empregos públicos federais depende de **lei** de iniciativa do Presidente da República (art. 48, X c/c art. 61, § 1º, II, a c/c art. 84, VI, “a”, da Constituição Federal de 1988), o que demonstra, desde já, a impossibilidade jurídica do pedido, pois não cabe ao Poder Judiciário, sem indevidamente intervir da competência constitucionalmente atribuída ao Poder Executivo, determinar a criação ou o remanejamento de cargos ao Hospital Universitário Polydoro Ernani de São Thiago, quando existe lei específica (Lei nº 12.550/2011) que cria empresa pública (EBSERH) com atribuição para desempenhar atividades e serviços públicos de assistência médico-hospitalar e ambulatorial executados pelos hospitais das universidades públicas federais, mas que não está atuando no caso concreto, segundo a SEGEP/MP, porque a UFSC, aparentemente, optou por não firmar o contrato.

Além disso, a pretensão de obrigar a União à consignar créditos específicos e suficientes para que a Universidade Federal de Santa Catarina possa proceder à abertura de concursos públicos, logo



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

no primeiro projeto de lei ou medida provisória editada pelo Poder Executivo para abertura ou suplementação de crédito no que diz respeito à execução no corrente ano de 2015, ou ainda no primeiro projeto de lei orçamentária da União, também viola o princípio da separação dos Poderes, pois trata-se de um juízo político a ser exercido pelo Poder Executivo, quem detém a *expertise* necessária para avaliar a melhor forma de distribuir os limitados recursos públicos diante das mais diversas necessidades públicas que se apresentam. Ainda mais, ressalte-se, quando existe empresa pública criada especialmente para solucionar os problemas existentes nos Hospitais Universitários, seja de pessoal ou de gestão.

Portanto a pretensão do MPF esbarra ao menos nos seguintes dispositivos: a) art. 5.º[1] da Lei n.º 8.745, de 1993 (vulneração da competência do Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Ministro da Educação); c) arts. 2.º[2] (vulneração da separação de poderes), art. 167, inciso I[3], art. 169, § 1º, incisos I e II[4], da CRFB (vedação de início de programas não incluídos na lei orçamentária anual; contratação de pessoal sem prévia dotação orçamentária e sem prévia autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias; e) arts. 16, incisos I e II[5], c/c o art. 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal (procedimentos prévios à atuação governamental que acarrete aumento de despesa).

Sobre o risco da interferência do Poder Judiciário, que não detém *expertise* e legitimidade para atuar no campo próprio do administrador público, a jurisprudência é a seguinte:

“ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SUPRIMENTO DE DEFICIT DE PESSOAL PARA HOSPITAL DOS SERVIDORES DO ESTADO. CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL. IMPOSSIBILIDADE. POLÍTICAS PÚBLICAS. PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA DOS PODERES. A meu juízo, em tema de políticas públicas, a atividade do Poder Judiciário não tem extensão, e profundidade deferida pelo juízo a quo, sob pena de subversão do artigo 2º do Texto Básico, tratando-se, ao fim e ao cabo, não de tutela jurisdicional, e sim administrativa -A questão versada gravita em se aquilatar, em que medida o Poder Judiciário pode formular, ou implementar políticas públicas, preservando-se o princípio da independência dos Poderes. -As atividades de cada um dos entes públicos que formam o Sistema Único de Saúde encontram-se estritamente vinculadas ao princípio da legalidade, particularmente artigos 16 e 18 da Lei nº 8.080/1990. Em outras palavras, ao ente público há uma vedação implícita em fazer aquilo que a Lei expressamente não autoriza. -De regra, objetivando a manutenção da higidez do princípio, em epígrafe, cabe, segundo dicção da Suprema Corte, "primeiramente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de fomentar e executar políticas públicas", advertindo a Corte Superior "ao Poder Judiciário determinar, ainda em que embora excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição sejam estas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes" (STF, AgRgRE 436996, DJ 03/02/06). -Sendo, portanto, a diretriz básica de que não caiba ao Poder Judiciário, se imiscuir nas políticas públicas, à exceção da hipótese anotada pela Suprema Corte, porquanto, segundo o



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Superior Tribunal de Justiça. "O juiz não pode substituir a Administração Pública no exercício do poder discricionário", sinalando-se adiante "o princípio da Harmonia e Independência entre os Poderes há de ser observado ainda que, em tese, em ação civil pública, possa o Município ser condenado à obrigação de fazer" (STJ, RESP 252083, DJ 23/03/01). -Remessa Necessária e recurso providos. (TRF 2ª R.; AC 2004.51.01.003050-8; Oitava Turma Especializada; Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa; Julg. 27/10/2009; DJU 13/01/2010; Pág. 110).

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPLANTAÇÃO DE SISTEMA DE ATENDIMENTO MÉDICO-PSIQUIÁTRICO A CRIANÇAS E ADOLESCENTES INTERNADOS NO HOSPITAL INFANTIL JOANA DE GUSMÃO E CONTRATAÇÃO DE PESSOAL ESPECIALIZADO. ATO DISCRICIONÁRIO. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL. VEDAÇÃO AO PODER JUDICIÁRIO DE INTROMISSÃO NO MÉRITO DE AÇÕES POLÍTICO-GOVERNAMENTAIS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. IMPOSSIBILIDADE DE DESTINAÇÃO DE VERBAS COM FINALIDADE ESPECÍFICA EM ORÇAMENTO PÚBLICO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. A criação e manutenção pelo estado de área de internação psiquiátrica destinada a crianças e adolescentes em hospital, bem como a contratação de pessoal especializado advêm de critérios exclusivamente político-governamentais, adotados pelos poderes executivo e legislativo, que refogem do exame do judiciário, por referirem-se ao exercício de poderes discricionários, nos quais são analisados os critérios de conveniência e oportunidades administrativas. O poder judiciário não pode intervir e determinar a inclusão de verba para a realização de determinada obra ou contratação de pessoal especializado, pois, além de invadir a esfera da conveniência e competência administrativas, é vedada qualquer vinculação de receita à despesa, salvo as exceções previstas no art. 123, V, segunda parte, da CE.” (TJSC; AC 2007.056906-2; Capital; Terceira Câmara de Direito Público; Rel. Des. Rui Francisco Barreiros Fortes; DJSC 23/03/2009; Pág. 247).

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DISPONIBILIZAÇÃO E CONTRATAÇÃO DE MÉDICOS NEFROLOGISTAS PARA HOSPITAL MUNICIPAL. PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DESCABIMENTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA HARMONIA ENTRE OS PODERES. 1 - O exame dos requisitos de urgência e relevância para a concessão de medida de urgência não está imune ao controle do Poder Judiciário. Mas a interferência desse Poder nessa esfera, própria da discricionariedade do Poder Público, somente pode ocorrer no caso de manifesto abuso. 2 - O Poder Judiciário não pode substituir a Administração Pública no exercício do poder discricionário. Fica a cargo do Poder Público a verificação da conveniência e da oportunidade de serem realizados atos de administração. 3- O princípio da harmonia e independência entre os Poderes há de ser observado, ainda que, em tese, em ação civil pública, possa o Município ser condenado à obrigação de fazer, o que na atual situação, poderia comprometer a continuidade dos serviços prestados em outras unidades hospitalares do Município. 4 - A contratação de serviço para atender necessidade temporária depende de exclusiva conveniência e oportunidade da Administração, constituindo verdadeiro poder discricionário do administrador a verificação da existência de interesse público, ex vi do artigo 37, inciso IX, da Constituição



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Federal de 1988, atendidas as condições orçamentárias. Destarte, a Administração, em casos que tais, exerce prerrogativa atribuída em Lei, não cabendo, por conseguinte, ao Poder Judiciário imiscuir-se nos sobreditos critérios de mérito administrativo, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 5 - A determinação para que se faça o deslocamento forçado de servidores lotados em outros hospitais da rede municipal de saúde, com o intuito de suprir o alegado deficit do Setor de Nefrologia do Hospital Souza Aguiar, de certo comprometeria a continuidade dos serviços prestados naquelas unidades hospitalares. 6 - O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário está vinculado a perseguir a atuação do agente público em campo de obediência aos princípios da legalidade, da moralidade, da eficiência, da impessoalidade, da finalidade e, em algumas situações, o controle do mérito. 7 - Agravo de instrumento provido. Decisão reformada.”(TRF 2ª R.; AG 2006.02.01.014927-0; Sexta Turma Especializada; Rel. Des. Fed. Frederico Gueiros; Julg. 15/08/2007; DJU 27/08/2007; Pág. 287).

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESPACHO SANEADOR. AÇÃO PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, OBJETIVANDO COMPELIR O ESTADO À AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS E EQUIPAMENTO PARA O MANUSEIO DE DROGAS TÓXICAS, À CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL MÉDICO ONCOLOGISTA E ATIVAÇÃO DE OUTROS LEITOS NA INTERNAÇÃO ONCOLÓGICA DE HOSPITAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INTELIGÊNCIA DO ART. 11 E § 2º, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. RECURSO PROVIDO. O artigo 11 e seu § 2º da Lei nº 8.069/90 configuram normas programáticas, que valem apenas pelo seu teor recomendatório ou orientador ao destinatário. A norma programática, ao reverso da norma de cunho imperativo, não se destina à pluralidade de pessoas ou organismos. Ela prima por destinar-se de maneira exclusiva à singularidade de pessoas ou organismos. Sendo destinatário do artigo 11 e seu § 2º da Lei nº 8.069/90 o Poder Executivo, não se admite o Poder Judiciário como destinatário secundário, apto, pois, na hipótese de omissão, para o exercício de atividade substitutiva. Somente no caso de norma imperativa, a omissão do Poder Executivo pode redundar em atividade substitutiva do Judiciário, se houver a devida provocação. Impossibilidade jurídica do pedido reconhecida. Extinção do processo sem julgamento do mérito. “ (TJSC; AI 9.890; Florianópolis; Quarta Câmara Cível; Rel. Des. Pedro Manoel Abreu; Julg. 21/03/1996)

Sobre o pedido de antecipação de tutela, cumpre registrar que ao art. 273, § 2º, do CPC veda a sua concessão quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. É o que ocorreria caso houvesse a contratação temporária, pois uma vez firmados os instrumentos contratuais e exercido o trabalho, a situação fática se consolida. Ademais, questão de tamanha complexidade, que envolve opção de gestão e avaliação de consequências, não pode ser avaliada em juízo sumário. Com efeito, em caso semelhante ao presente, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região manteve a decisão de primeiro grau que indeferiu a antecipação de tutela pleiteada pelo Ministério Público Federal. Vejamos:



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE CARGOS EFETIVOS NA UFRJ VISANDO ELIMINAR A CARÊNCIA EXISTENTE NAS SUAS UNIDADES DE SAÚDE. IMPRESCINDÍVEL AFERIÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO NÃO TERATOLÓGICA. 1. Na hipótese, o Ministério Público Federal postula em sede de Ação Civil Pública a condenação da União e da UFRJ para que - com a apresentação do plano de redimensionamento da força de trabalho de todas as unidades de saúde da UFRJ - concluam, autorizem e promovam, dentro de suas competências, concursos públicos para o provimento de cargos efetivos na UFRJ por servidores públicos, submetidos ao regime jurídico único (Lei nº 8.112/90), para substituição de todos funcionários extraquadros e/ou temporários que exercem atividades finalísticas em tais unidades de saúde e para reabertura de todos os serviços das mesmas paralisados por falta de pessoal ao longo das duas últimas décadas. 2. Ao indeferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o Juiz a quo consignou, em suma, que a questão trazida é daquelas que permitem a defesa de visões antagônicas e requer reflexões maiores, o que impede o reconhecimento da presença do fumus boni iuris, nessa fase de cognição sumária, devendo ser examinada no momento processual próprio, após dilação probatória, e que a situação apontada como irregular pelo MPF perdura desde 19/11/2008, data do acordo firmado entre a UFRJ e os Ministérios Públicos do Trabalho e Federal, conforme afirmado na inicial, não vislumbrando a existência do periculum in mora a justificar o sacrifício do contraditório e da ampla defesa. 3. Em que pese a gravidade dos fatos narrados pelo Ministério Público Federal, especialmente por envolver questões referentes à saúde pública, a solução desta demanda envolve gestão pública, contratação de pessoal através de concurso público e disponibilidade orçamentária da União, o que por certo requer uma análise cuidadosa da situação, não se coadunando com o instituto da antecipação dos efeitos da tutela. 4. Ademais, o próprio autor, ora agravante, destaca a paralisação gradativa dos serviços ao longo das duas últimas décadas por falta de pessoal. Portanto, o risco apontado não é atual e nem será estancando imediatamente por força de liminar. Ausente o periculum in mora alegado. 5. Nesse contexto, é inviável a pretensão do agravante pela reforma da decisão atacada, pois, uma vez concedida, resultaria em pular a apreciação e aferição probatória, imprescindível ao caso, o que seria de todo impróprio, haja vista que este recurso é dotado de restrita cognição. 6. Esta Corte tem deliberado que apenas em casos de decisão teratológica, com abuso de poder ou em flagrante descompasso com a Constituição, a lei ou com a orientação consolidada de Tribunal Superior ou deste tribunal justificaria sua reforma pelo órgão ad quem, em agravo de instrumento, sendo certo que o pronunciamento judicial impugnado não se encontra inserido nessas exceções. 7. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (Agravo de Instrumento nº 015621-88.2013.4.02.0000. RELATOR, : DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ ANTONIO NEIVA. Data do julgamento: 26/03/2014)

Diante dessas considerações, sugere-se o urgente retorno do processo à Procuradoria da União o Estado de Santa Catarina, via Sapiens.

À consideração superior.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ÁLVARO GONÇALVES DUARTE

Advogado da União

[1] Art. 5º As contratações somente poderão ser feitas com observância da dotação orçamentária específica e mediante prévia autorização do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Ministro de Estado sob cuja supervisão se encontrar o órgão ou entidade contratante, conforme estabelecido em regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.849, de 1999)

[2] Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

[3] Art. 167. São vedados:

I - o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual;

[4] § 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas: (Renumerado do parágrafo único, pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[5] Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de: I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes; II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

DESPACHO DE APROVAÇÃO DA COORDENADORA-GERAL SUBSTITUTA

PROCESSO: 00552.003095/2015-61

INTERESSADA: Procuradoria da União no Estado de Santa Catarina.

ASSUNTO: Subsídios para a defesa da União em juízo.

1. De acordo com o PARECER n. 00773/2015/AGD/CGJCI/CONJUR-MP/CGU/AGU.
2. Encaminhe-se ao Senhor Consultor Jurídico Adjunto.

PATRÍCIA CRUZ ANDRADE

Advogada da União

Coordenadora-Geral Jurídica de Contencioso Judicial e Administrativo Substituta

Portanto, em face das razões acima expostas, não tendo os autores preenchido os requisitos legais, requer seja indeferido o pedido de tutela antecipada, inclusive em face do previsto no artigo 1º da Lei nº 9.494/97 e demais dispositivos que vedam a tutela antecipada em face da Fazenda Pública, também em face do não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do CPC.

Nestes Termos Requer Deferimento.
Florianópolis, 14 de julho de 2015.

LEANDRO SPINDLER GUEDES
Advogado da União
PROCURADORIA DA UNIÃO EM SANTA CATARINA