INTERVENÇÃO EM UNIDADES DE SAÚDE: ENTRE A PROTEÇÃO DOS SERVIÇOS E O ABUSO DE PODER

Fernando Borges Mânica[1]
Fernando Menegat[2]

RESUMO

O presente manuscrito discute as diferentes modalidades de intervenção utilizadas pelo Poder Público para assumir a gestão de unidades estatais (gerenciadas por entidades privadas) e unidades particulares de saúde, com objetivo de proteger e garantir a suficiente e contínua prestação de serviços assistenciais pelo Sistema Único de Saúde. São discutidos: a natureza jurídica, os fundamentos, as finalidades, o regime jurídico e os limites a serem observados na concretização de tais intervenções estatais na saúde.

Palavras-chave: Intervenção em Unidades de Saúde. Sistema Único de Saúde (SUS). Natureza Jurídica. Regime Jurídico.

1 INTRODUÇÃO

O cenário socioeconômico de crise do modelo de Estado Fiscal hoje delineado no país atinge todas as esferas e, de modo severo e

---

1 Doutor em Direito do Estado pela USP, Mestre em Direito do Estado pela UFPR, Pós-graduado em Direito do Terceiro Setor pela FGV-SP. Coordenador da Pós-graduação em Direito Administrativo da Universidade Positivo (UP) - PR. Professor Titular de Direito Administrativo da UP. Coordenador Científico da empresa ADVCOM – Consultoria e Treinamento em Parcerias. Procurador do Estado do Paraná. Palestrante e consultor (www.fernandomanica.com.br).

2 Mestre e Graduado em Direito pela UFPR. Especialista em Direito Administrativo. Professor de Direito Administrativo da Graduação e Coordenador da Pós-graduação em Direito Administrativo da Universidade Positivo (UP) - PR. Advogado em Curitiba-PR.

contundente, o setor de saúde. Não apenas o Poder Público absorve os efeitos da crise na gestão da saúde pública, mas o próprio setor privado, sobretudo as entidades sem finalidade lucrativa, acaba por sentir os duros impactos decorrentes da falta de recursos e de investimentos.

Esses momentos de crise acabam gerando a proliferação de medidas estatais drásticas, promovidas pelo Poder Público, com o objetivo de garantir a continuidade da prestação de serviços de assistência à saúde prestados por particulares. Uma dessas medidas costuma ser denominada, especialmente por Municípios, de *intervenção* e tem como objeto a assunção pelo Poder Público de estruturas particulares ou de estruturas públicas geridas por entidades privadas. Não obstante, ainda que o objetivo maior de tais intervenções consista em evitar o colapso do sistema de saúde local, devem-se investigar os fundamentos, as finalidades, o regime jurídico e os limites a serem observados pelo Estado na concretização de tais medidas. Afinal, trata-se de medida extrema, que interfere de modo intenso na esfera de direitos de pessoas jurídicas, em especial, na propriedade, liberdade e livre iniciativa.

Para a consecução de tal investigação, o presente artigo segue dividido em tópicos. Após esta breve introdução, analisa-se a noção e a disciplina legal da intervenção prevista pela Lei n. 8.987/95 – Lei de Concessões de Serviços Públicos. Em seguida, são tratadas as modalidades de intervenção estatal na área da saúde, bem como seu respectivo fundamento. Nesse ponto, promove-se a distinção entre a intervenção em unidades de saúde particulares e a intervenção em unidades de saúde estatais gerenciadas por entes privados. Adiante, são estudadas a natureza jurídica e a finalidade de cada uma das modalidades de intervenção em unidades de saúde. Na sequência, traz-se a discussão do regime jurídico a ser observado nas intervenções e, por fim, são tecidas algumas conclusões.

2 A PREVISÃO LEGAL DA INTERVENÇÃO NO DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO

No direito administrativo brasileiro, a intervenção é prevista normativamente para um objeto bastante delimitado[3]. Trata-se da previsão contida nos artigos 32 a 34 da Lei n. 8.987/95 (BRASIL, 1995), que disciplinam a intervenção do Poder Público nos contratos de concessão de serviço público, com a finalidade de assegurar a adequação na prestação do serviço concedido e/ou o cumprimento das normas (contratuais, legais e regulamentares) pelo concessionário. Veja-se:

> Art. 32. O poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.
>
> Parágrafo único. A intervenção far-se-á por decreto do poder concedente, que conterá a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida.
>
> Art. 33. Declarada a intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de trinta dias, instaurar procedimento administrativo para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa.
>
> § 1º Se ficar comprovado que a intervenção não observou os pressupostos legais e regulamentares será declarada sua nulidade, devendo o serviço ser imediatamente devolvido à concessionária, sem prejuízo de seu direito à indenização.

---

3 O recorte é importante para que não se confunda a intervenção presentemente abordada com outras medidas interventivas previstas no ordenamento jurídico nacional, a exemplo da intervenção descrita nos artigos 34 a 36 da Constituição, em que um ente federativo adentra a esfera de competências de outro para normalizar sua administração em situações excepcionais.

> § 2º O procedimento administrativo a que se refere o **caput** deste artigo deverá ser concluído no prazo de até cento e oitenta dias, sob pena de considerar-se inválida a intervenção.
>
> Art. 34. Cessada a intervenção, se não for extinta a concessão, a administração do serviço será devolvida à concessionária, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão (BRASIL, 1995).

Note-se, portanto, tratar a intervenção de medida prevista no ordenamento para uma situação bastante específica, relacionada à execução de contratos de concessão comum de serviço público celebrados nos moldes da Lei n. 8.987/95. São casos em que o Poder Concedente assume, temporariamente, o poder de controle do concessionário, de sorte a regularizar a prestação do serviço público outorgado nos moldes do contrato firmado entre as partes (JUSTEN FILHO, 2003).

De acordo com o rito legal, a intervenção é instaurada mediante decreto editado pelo poder concedente, que designa um servidor público para ocupar a posição de interventor, bem como indicar o prazo da intervenção, os objetivos e limites da medida interventiva. Após a publicação do decreto de intervenção, o Poder Público deve, em 30 dias, instaurar processo administrativo para averiguar as causas que motivaram a intervenção e apurar as responsabilidades do concessionário. Referido processo administrativo deve ser concluído no prazo improrrogável de 180 dias, conforme previsão legal expressa.

Conclui-se, portanto, que o prazo máximo de uma intervenção é de 210 dias (30 + 180), findo o qual o Poder Público tem duas alternativas:

(i) extinguir a concessão, se for comprovado o cometimento de infrações (legais, contratuais, regulamentares) pelo concessionário, de natureza grave, que sejam impassíveis de correção

e punição de forma mais branda, de acordo com o princípio da proporcionalidade;

(ii) devolver a gestão do serviço público ao concessionário, se não for comprovado o cometimento de infrações ou se as infrações cometidas forem leves e admitirem sanção de forma mais branda, hipótese em que o interventor deve prestar contas ao concessionário a respeito de todos os atos que houver praticado em seu nome, respondendo perante este e perante terceiros por perdas e danos.

Não há, no plano federal, disposição normativa diversa acerca da figura da intervenção, que se atém, portanto, à figura dos contratos de concessão de serviço público celebrados nos moldes da Lei n. 8.987/95.

3 AS MODALIDADES DE INTERVENÇÃO ESTATAL NA ÁREA DA SAÚDE E SEU FUNDAMENTO

Afora a hipótese legal acima descrita, a realidade brasileira contemporânea tem apresentado uma enorme riqueza de exemplos de intervenções declaradas pelo Poder Público na área da saúde. Por intermédio de tais medidas, o Poder Público assume, em caráter temporário, a gestão de uma unidade de saúde que pode ser de titularidade estatal ou privada.

Para compreender tais intervenções declaradas pelo Poder Público na área da saúde, preliminarmente, deve-se compreender que:

1) as unidades de saúde podem ser de titularidade *estatal* ou *particular*:

1.1 são *unidades estatais* aquelas de propriedade do poder público, tais como hospitais públicos, UPAs, Pronto Atendimento, etc.;

1.2 são *unidades particulares* aquelas de propriedade de entes privados, com ou sem finalidade lucrativa, a exemplo dos hospitais, clínicas, laboratórios, etc.

2) as unidades de saúde de titularidade estatal podem ser gerenciadas de forma *pública estatal*, *pública não estatal* ou *privada*, sendo que:

2.1 considera-se *gestão pública estatal* o gerenciamento de unidades de saúde estatais realizado diretamente pela própria Administração Pública, seja por intermédio da Secretaria de Saúde ou de Autarquia/Fundação/Empresa Estatal constituída para tal finalidade;

2.2 considera-se *gestão pública não estatal* o gerenciamento de unidades de saúde estatais, realizado indiretamente, por entes privados, com ou sem finalidade lucrativa, mediante parceria celebrada entre o ente privado e a Administração Pública titular da unidade;

2.3 considera-se *gestão privada* o gerenciamento de unidades de saúde privadas, pelo particular que as titulariza ou por terceiro por ele contratado (MÂNICA; MENEGAT, 2017).

Tal distinção é de suma importância para se compreender as intervenções declaradas pelo Poder Público na área da saúde, visto que, mediante análise dos casos concretos e do ordenamento pátrio, é possível divisar a existência de *duas modalidades de intervenção estatal na área da saúde:*

1) a primeira modalidade ocorre nos casos em que o Poder Público decreta intervenção sobre unidades de saúde de titularidade particular, com ou sem fins lucrativos;

2) a segunda modalidade ocorre nos casos em que o Poder Público decreta intervenção sobre unidades de saúde de sua própria titularidade, mas que estão sob gestão pública não estatal, decorrente de uma parceria celebrada com uma Organização Social – mediante Contrato de Gestão, ou a uma empresa privada – mediante Contrato de Concessão Administrativa.

De tal cenário já se pode denotar, em caráter preliminar, que o regime jurídico de intervenção tratado no tópico anterior não guarda plena identidade com as hipóteses de intervenção na área da saúde acima aventadas.

De um lado, é bastante claro que a intervenção realizada pelo Poder Público numa concessão de serviço público, nos moldes da Lei n. 8.987/95, não tem qualquer relação com os casos de intervenção decretada em unidades de saúde *particulares*. Isso porque, no caso de uma intervenção decretada para que o Poder Público assuma (provisoriamente) a gestão de um hospital filantrópico, por exemplo, não há contrato de concessão ou instrumento congênere celebrado entre o Estado e o particular, na medida em que é o *particular* o proprietário e gestor de sua própria infraestrutura sanitária.

A lógica da intervenção da Lei de Concessões, em que o Estado intervém sobre uma infraestrutura *estatal* que foi por ele contratualmente delegada a um particular, é totalmente diversa dos casos em que o Estado assume a gestão de uma infraestrutura *privada*.

Em segundo lugar, deve-se perceber que também não há identidade entre a intervenção decretada com base na Lei de Concessões e aquela decretada pelo Poder Público para assumir a gestão de infraestrutura de sua titularidade que, no entanto, encontra-se sob gestão privada por força de contrato (Contrato de Gestão ou Concessão Administrativa). Isso porque há clara distinção entre a concessão de serviço público tradicional, tratada na Lei n. 8.987/95, e as hipóteses

de trespasse da gestão de serviços públicos de saúde, como é o caso do Contrato de Gestão com as Organizações Sociais e dos Contratos de Concessão Administrativa.

No caso dos Contratos de Gestão, a principal diferença em relação à concessão comum está na qualificação jurídica do contratado, que é necessariamente entidade sem fins lucrativos, certificada pelo ente público contratante, após o cumprimento de determinados requisitos legais. No caso das Concessões Administrativas, a principal diferença em cotejo com as concessões comuns reside na forma de financiamento do projeto concessionário, eis que é impossível a cobrança de tarifa dos usuários do SUS, tornando a concessão comum modelo imprestável nessa seara.

De tal exposição decorre que o fundamento normativo utilizado pelo Poder Público para decretar as intervenções na área da saúde não reside na Lei n. 8.987/95, devendo ser buscado em outra sede normativa.

3.1 Intervenção em Unidades de Saúde Particulares

No caso de intervenção em unidades de saúde de titularidade particular, a Lei Orgânica da Saúde – LOS (Lei n. 8.080/90) traz a seguinte previsão:

> Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições:
>
> [...]
>
> XIII - para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, a autoridade competente da esfera administrativa correspondente poderá requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de

> jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização; [...] (BRASIL, 1990).

Tal dispositivo legal permite aos entes públicos que, nas situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, utilizem bens e serviços privados para atendimento de necessidades coletivas urgentes e transitórias relacionadas à saúde da população.

É exatamente com arrimo nesse dispositivo legal que diversos entes federativos decretam a intervenção sobre unidades privadas de saúde mantidas por entidades do terceiro setor, ante a iminência de que encerrem suas atividades por conta da falta de recursos, notadamente nos casos em que o hospital em questão é o único no local que disponibiliza leitos ao SUS.

A postura, no *aspecto material*, mostra-se cabível à medida que o encerramento das atividades de um hospital que atende a população usuária do SUS certamente configura situação de iminente perigo, apta a justificar a atuação do ente público em garantia da continuidade dos serviços públicos de saúde à comunidade.

Assim, não se mostra inadequada ou ilegal a postura dos entes federativos de, deparando-se com a iminência do encerramento das atividades de unidades privadas de saúde mantidas por entidades do terceiro setor, optar por assumir temporariamente sua gestão, de sorte a evitar o colapso na saúde pública local. A postura possui amparo no art. 15, XIII da Lei n. 8.080/90.

A questão é que, no *aspecto formal*, o dispositivo da LOS é claro em prescrever a competência dos entes públicos para *requisitar bens e serviços* dos particulares, não fazendo qualquer referência ao termo *intervenção*. No entanto, com fundamento na lei, o que alguns entes públicos têm feito, na prática, é editar decretos de *intervenção*, motivando a situação emergencial e nomeando interventores para o hospital. O rito adotado, portanto, acaba se assemelhando àquele apresentado no

tópico anterior, ao se analisar a intervenção descrita na Lei n. 8.987/95. Daí a dúvida a respeito da natureza jurídica das intervenções decretadas com fundamento no art. 15, XIII da Lei n. 8.080/90.

Assim, no que toca à modalidade de *intervenção* ora tratada, seu *fundamento normativo* reside no art. 15, XIII da Lei n. 8.080/90; seu *substrato material* reporta-se aos casos de "perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias", em que a intervenção do Poder Público é necessária para "atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações" (BRASIL, 1990).

3.2 Intervenção em Unidades de Saúde Estatais Gerenciadas por Entes Privados

Por outro lado, no que toca àquela intervenção realizada em unidades de saúde estatais geridas por entes privados, o fundamento normativo é diverso, caso se esteja diante de um Contrato de Gestão ou de um Contrato de Parceria Público-Privada.

Nas intervenções decretadas no curso da execução de Contratos de Gestão, o fundamento normativo deve ser buscado em cada lei local (estadual ou municipal) que tenha instituído, na respectiva esfera de governo, a figura do Contrato de Gestão com as Organizações Sociais. Já no que toca às intervenções decretadas no curso da execução de Contratos de Parceria Público-Privada (PPP), o fundamento normativo pode ser aproveitado das concessões comuns de serviços públicos, haja vista que os artigos 32, 33 e 34 da Lei n. 8.987/95 são aplicáveis às PPPs por força do disposto no art. 3º da Lei n. 11.079/04.

No entanto, a despeito dessa divergência de fundamento normativo, é interessante constatar que, materialmente, há pouca diferença entre as intervenções decretadas em sede de Contratos de Gestão

com Organizações Sociais e as intervenções decretadas em Contratos de PPP.

Isso ocorre porque, na maior parte dos casos, a legislação local que institui a intervenção nos Contratos de Gestão acaba prevendo o instituto com requisitos, procedimentos e regime bastante semelhantes àquele estatuído na Lei n. 8.987/95. Isso é compreensível, na medida em que há alguns pontos de similitude entre o Contrato de Gestão celebrado com as Organizações Sociais – sobretudo na área da saúde – e os Contratos de Concessão de Serviços Públicos. Afinal, ambos constituem contratos em que o Estado promove o trespasse de atribuições relacionadas à prestação de um serviço público à iniciativa privada.

Assim, considerando essa semelhança de fundo entre os casos, é comum que os requisitos e o rito da intervenção constante das leis locais de Organizações Sociais se assemelhem muito àquele descrito nos artigos 32 a 34 da Lei n. 8.987/95. Daí resulta que a intervenção em matéria de Contratos de Gestão com Organizações Sociais também costuma ser prevista para os casos em que houver *grave inadimplemento das obrigações contratuais por parte da Organização Social, pondo em sério e concreto risco a regular execução do contrato* – e, consequentemente, a saúde da população. É por isso que, nesta segunda modalidade, a intervenção tem por finalidade assegurar a adequação na prestação dos serviços de saúde trespassados por força do Contrato de Gestão, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.

Deve-se notar, nesse contexto, que, se a lei local que instituir a figura do Contrato de Gestão na respectiva esfera de governo não previr expressamente a possibilidade de intervenção, o expediente *não poderá ser utilizado pela Administração Pública local*, sob pena de atuação ilegal. Nessa esteira, a Lei n. 8.987/95, por ser destinada a tratar da intervenção nas hipóteses de concessão comum de ser-

viços públicos, não pode ser aplicada analogicamente sem que a lei local o tenha expressamente previsto.

3.3 Requisitos Gerais a serem observados em todos os Casos de Intervenção em Unidades de Saúde

Deve-se ter em mente que a intervenção é *medida extrema* e *excepcional*. Sua utilização deve ocorrer apenas como *ultima ratio* pelo Poder Público, em caso de fracasso de tentativas anteriores e menos gravosas à esfera de direitos da iniciativa privada. Afinal, a intervenção é medida drástica e grave que restringe severamente os direitos fundamentais da propriedade, da liberdade e da livre iniciativa. Nesse contexto, a intervenção é medida que:

(i) deve estar sempre devidamente *motivada*, com fundamentação clara, consistente e documentalmente embasada, que configure a excepcionalidade da situação a justificar a razoabilidade e proporcionalidade da intervenção, com base na lei, e aponte precisamente a *finalidade* da intervenção;

(ii) deve ser tornada pública, para ciência por todos os interessados – principalmente o particular que sofre a intervenção – com a devida antecedência;

(iii) deve indicar e qualificar o interventor designado, dentre servidores públicos dotados de competência técnica para a gestão da unidade de saúde, indicando ainda os seus poderes, responsabilidades e limites de atuação;

(iv) deve garantir que o interventor atue dentro dos limites do regime jurídico administrativo, não praticando atos de gestão em desconformidade com a natureza da função que exerce;

(v) deve ser adotada após a devida oitiva e participação do particular que sofrerá os efeitos da intervenção, que jamais poderá ser surpreendido com a medida interventiva;

(vi) deve ter prazo determinado e improrrogável, não podendo ultrapassar o limite previsto em lei;

(vii) deve ser publicada com prazo hábil para que seja aplicado regime de transição entre a gestão particular e a gestão estatal mediante intervenção;

(viii) deve garantir o direito do privado que sofre a intervenção a ter acesso a todos os atos de gestão praticados, bem como deve reconhecer o dever do interventor de prestar contas ao particular de todos os atos praticados durante a intervenção.

Tais requisitos devem ser observados pelo Poder Público em todos os casos de intervenção, sob pena de ofensa aos direitos do particular (titular do bem objeto de intervenção) ou aos direitos do ente privado gestor de uma estrutura estatal. Em caso de eventual abuso de poder estatal, com o desrespeito dos limites acima traçados, cumpre ao Poder Judiciário o controle da intervenção, com a possível decretação de nulidade do respectivo ato administrativo.

4 NATUREZA JURÍDICA E FINALIDADE DAS INTERVENÇÕES NA SAÚDE

Como visto, há duas diferentes hipóteses de intervenção na área da saúde, cada uma delas com fundamentos normativos diversos. Tal diferença ocasiona uma diferenciação também na natureza jurídica e na finalidade de cada uma das modalidades de intervenção.

4.1 Intervenção em Unidades de Saúde Particulares

No que toca à *primeira modalidade,* muito embora os entes públicos, na prática, estejam editando decretos de *intervenção* para implementar a intenção estatal de comandar as unidades privadas de saúde que realizam atendimentos ao SUS, inclusive com procedimento semelhante ao da Lei n. 8.987/95 (edição de decreto de intervenção, nomeação de servidor público como interventor, etc.), fato é que, pelas razões expostas acima, não é possível aproximar tal atitude daquela descrita na Lei das Concessões. As empresas privadas ou entidades do terceiro setor que mantêm seus próprios hospitais, mesmo que com apoio estatal por meio de contratualização com o Poder Público para atendimento do SUS, não podem ser equiparadas às concessionárias de serviços públicos conforme regime da Lei n. 8.987/95.

Assim, na análise da natureza jurídica das intervenções decretadas no âmbito do SUS, a despeito do rótulo que tem sido atribuído à atuação do Poder Público em tais casos, deve ser resgatado o texto expresso da norma carreada no art. 15, XIII da LOS, supracitada. E a previsão legal em comento é clara em prever que, nas situações ali descritas, poderá o Poder Público "*requisitar bens e serviços,* tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização" (BRASIL, 1990, grifos nossos).

É evidente que o instituto em questão não se reporta à intervenção da Lei n. 8.987/95, mas sim se amolda com perfeição à definição da *requisição administrativa,* clássica modalidade de intervenção estatal na propriedade privada, que habilita o Poder Público a requisitar bens e serviços particulares para atender a situações emergenciais.

A requisição administrativa possui assento na Constituição de 1988, art. 5º, XXV, que afirma: "no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, asse-

gurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano" (BRASIL, 1988).

Adiante, no art. 22, III, a Constituição define a competência privativa da União para legislar sobre "requisições civis e militares, em caso de iminente perigo e em tempo de guerra" (BRASIL, 1988).

Tal instituto é conceituado por Di Pietro (2007, p.123) como:

> [...] ato administrativo unilateral, auto-executório e oneroso, consistente na utilização de bens ou de serviços particulares pela Administração, para atender a necessidades coletivas em tempo de guerra ou em caso de perigo público iminente.

Em sentido semelhante, Meirelles (1994, p. 536) define requisição como "utilização coativa de bens ou serviços particulares pelo Poder Público por ato de execução imediata e direta da autoridade requisitante e indenização ulterior, para atendimento de necessidades coletivas urgentes e transitórias", sendo que, no caso da requisição de cunho civil, esta tem com finalidade "evitar danos à vida, à saúde e aos bens da coletividade" (MEIRELLES, 1994, p. 536).

É nítida a pertinência do instituto da requisição administrativa à disposição do art. 15, XIII da LOS, que institui, assim, a possibilidade de a União, os Estados, o Distrito Federal e o Município, em suas respectivas esferas de competência, *requisitarem* bens (móveis, imóveis ou semoventes) e serviços particulares em caso de iminente perigo à saúde pública. Nesse passo, Aragão (2012) é expresso em considerar como requisição administrativa a hipótese do art. 15, III da LOS.

Do exposto resulta que, tecnicamente, a natureza jurídica das medidas decretadas pelo Poder Público na área da saúde, de modo a comandar unidades de saúde particulares que atendem ao SUS, é de *requisição administrativa de bens e serviços*, prevista no artigo 5º, inciso XXV da Constituição Federal e disciplinada especificamente no art. 15, XIII da LOS.

Nesse esquadro, só faz sentido considerar a medida do art. 15, XIII da LOS como uma *intervenção* se a expressão for tomada em seu *sentido amplo*, tendo em mente que a requisição administrativa é uma das modalidades de *intervenção do Estado na propriedade privada* previstas no ordenamento pátrio. Contudo, considerando que existe previsão da figura da intervenção em *sentido estrito,* tal qual previsto na Lei n. 8.987/95, e considerando que não é essa a natureza jurídica das "intervenções" decretadas no âmbito do SUS com esteio na Lei n. 8.080/90, é preferível evitar a confusão, encarando a figura do art. 13, XIII da LOS da forma como foi prevista normativamente – ou seja, como *requisição.*

Diante disso, a despeito do rótulo de *intervenção* que lhe tem sido atribuído pelo Poder Público, em verdade o efeito dos decretos de intervenção é o de *requisição* de bens e serviços de titularidade das entidades filantrópicas, que serão administrados temporariamente – enquanto durar a situação de iminente perigo público – por um servidor público designado pelo ente requisitante.

4.2 Intervenção em Unidades de Saúde Estatais Gerenciadas por Entes Privados

No que se refere à *segunda modalidade* de intervenção acima apresentada, trata-se, aqui sim, de instrumento cuja nomenclatura guarda pertinência com sua natureza. É dizer: está-se diante de autêntica *intervenção.* Isso ocorre porque, neste caso, a intervenção se opera no curso da execução de um Contrato de Gestão ou de um Contrato de Concessão Administrativa, ambos firmados entre o Poder Público interventor e uma pessoa jurídica privada, que assume a gestão de uma unidade pública de saúde por força do contrato.

Enquanto a Concessão Administrativa nada mais é do que uma modalidade específica de Concessão de Serviço Público, o Contrato de Gestão não deixa de possuir natureza assemelhada à de re-

ferida modelagem contatual (MÂNICA; MENEGAT, 2013), pelo que a intervenção do Poder Público, em ambos os casos, será similar: tratar-se-á de intervenção com a finalidade de apurar determinada *falha na execução contratual que ponha em risco a continuidade dos serviços delegados*, na qual o ente público interveniente reassume, temporariamente, a gestão de uma infraestrutura de sua titularidade.

Em suma, enquanto na primeira modalidade a finalidade do Poder Público com a intervenção consiste em utilizar compulsoriamente a infraestrutura e os serviços de saúde prestados pelo particular, mediante justa indenização posterior, para solucionar situação grave e transitória; na segunda modalidade, a finalidade da intervenção é averiguar a ocorrência de descumprimentos legais/contratuais pelo particular que gerencia a unidade de saúde estatal, que causem sério risco de prejuízo à prestação dos serviços de saúde.

5 REGIME JURÍDICO DAS INTERVENÇÕES NA SAÚDE

Por fim, importante ponto de discussão acerca da temática ora enfrentada reside na análise do regime jurídico a que se submete a atuação estatal na condução da unidade de saúde requisitada ou sob intervenção. O tema, entretanto, está longe de pacificação.

De um lado, há aqueles que defendem que, como o interventor é servidor público e está agindo em representação do ente público que o nomeou, sua atuação está submetida *in totum* ao regime jurídico administrativo. Disso decorre, por exemplo, a necessidade de que, para comprar medicamentos e insumos ou contratar serviços no âmbito do hospital privado requisitado, seja realizado prévio procedimento licitatório, nos moldes da Lei n. 8.666/93.

Referida postura, segundo seus partidários, encontra guarida na Lei n. 8.666/93 (Lei Geral de Licitações – LGL), art. 1º, parágrafo único, que dispõe:

> Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e *demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios*. (BRASIL, 1993, grifos nossos).

A redação é reprisada a seguir, ao se definir na lei a noção de *Administração Pública*, da seguinte forma:

> Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:
>
> [...]
>
> XI - Administração Pública - a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, *abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público* e das fundações por ele instituídas ou mantidas; (BRASIL, 1993, grifos nossos).

De acordo com os defensores dessa corrente, aplica-se ao caso o seguinte pensamento de Justen Filho (2014, p. 44), ao discorrer a respeito do art. 6º, XI da Lei n. 8.666/93:

> Portanto, a aplicação do regime de licitação e contratação administrativas não foi vinculada à "estrutura jurídica" formal da entidade, mas à existência de controle estatal. [...] Assim, e para evitar controvérsias acerca da "natureza jurídica", a Lei reportou-se ao "controle" direto ou indireto exercitado pela pessoa política. O vocábulo "controle" deve ser interpretado em acepção mais ampla daquela consagrada no art. 116 da Lei 6.404/1976. No caso, o controle independe da titularidade de direitos de sócio ou da maioria do capital. Para incidir o regime previsto na Lei, basta a situação de poder dirigir as atividades da entidade, ainda que de modo indireto, e de orientar seu funcionamento.

Assim, entende uma parcela da doutrina e da jurisprudência pátrias que porque os hospitais filantrópicos sob intervenção/requisição estatal estariam sob o *controle* do Poder Público, mesmo que temporariamente, exsurgiria o dever do interventor nomeado de licitar a aquisição de bens e serviços para o hospital. Nesse sentido, posicionou-se o Tribunal de Justiça de São Paulo (2010):

> AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Irmandade Santa Casa de Misericórdia de Birigui. Entidade de utilidade pública - Pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público - Entidade sob intervenção e administração do Poder Público municipal. Hospital vinculado ao Sistema Único de Saúde - Gestão de verbas públicas. Inteligência do Artigo 37 da Constituição Federal - Necessária observância da Lei de Licitações e Contratos - Sentença de procedência - Condenação em honorários. Provimento parcial do recurso.

De outra parte, há aqueles que entendem que referida postura seria incorreta. Fundamentam seu raciocínio, em primeiro lugar, no fato de que a disposição do art. 1º, parágrafo único da Lei n. 8.666/93, ao se referir a entidades "controladas direta ou indiretamente" pelo Poder Público, não pode ser elastecida a ponto de abranger a situação de entidades genuinamente privadas, apenas por estarem sob intervenção estatal ou por terem seus bens e serviços requisitados pelo Poder Público. De acordo com essa segunda corrente, seria exagerado estender o regime da LGL a situações em que não se esteja diante de uma entidade componente dos quadros da Administração Pública, já que a expressão "entidades controladas" da LGL se reportaria às sociedades empresariais cujo *controle acionário* é detido, direta ou indiretamente, pelo Poder Público.

Em segundo lugar, afirmam os defensores da segunda corrente que, nos termos do art. 15, XIII da Lei n. 8.080/90, o que justifica a requisição do poder público em unidades privadas de saúde é o dever

de "atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias" (BRASIL, 1990). Assim, em tal visão, seria totalmente contrária à lógica de tal medida (situação de urgência, calamidade, perigo iminente) a exigência de licitação – tanto é assim que a Lei n. 8.666/93 dispensa a licitação nos casos de emergência e calamidade pública, no seu art. 24, IV[4].

Do mesmo modo, refletem que a intervenção decretada no curso de Contratos de Gestão ou de Contratos de Parceria Público-Privada está atrelada a um grave descumprimento contratual por parte do parceiro privado que concretamente ponha em risco a execução do contrato e, por consequência, a prestação dos serviços de saúde no âmbito da unidade cuja gestão lhe foi delegada. Assim, também aqui fugiria à própria lógica que fundamenta a decretação das intervenções a exigência de realização de licitação pela autoridade estatal nomeada para comandar temporariamente os bens/serviços requisitados do particular.

O Poder Judiciário já adotou essa linha de entendimento, aduzindo que *a intervenção/requisição não converte o sujeito privado sob intervenção em Administração Pública*, de sorte que não é porque foi decretada intervenção sobre um particular que este deveria passar a licitar para compra de bens e a realizar concurso público para contratação de pessoal. Nesse sentido, aduziu o Tribunal Regional Federal Da 3ª Região (2008):

> DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SANTA CASA DE MISERICÓR-

---

4 Art. 24. É dispensável a licitação:
"[...] IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos" (BRASIL, 1993).

> DIA SOB INTERVENÇÃO MUNICIPAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. PENHORABILIDADE DOS BENS. POSSIBILIDADE. 1. Caso em que a embargante alega sua ilegitimidade passiva e a impenhorabilidade de seus bens, em face da intervenção municipal. 2. A intervenção municipal não retira da embargante sua personalidade jurídica, tampouco modifica a natureza de seus bens tornando-os públicos. 3. Sentença mantida.

Versando a respeito das intervenções, leciona Justen Filho (2003, p. 479) que elas consistem na assunção compulsória e temporária, pelo poder público, da administração empresarial do privado, sendo que "o núcleo das competências do interventor envolve a gestão do serviço público". Todavia, afirma o autor que a intervenção não produz efeitos externos, de modo que "perante terceiros, tudo se passa como se nada tivesse mudado. Os contratos de direito privado continuam a ser pactuados e executados" (JUSTEN FILHO, 2003, p. 479). E prossegue afirmando que "os atos praticados pelo agente do Estado, indicado como interventor, são imputados ao concessionário" (JUSTEN FILHO, 2003, p. 479). Daí que, a bem da verdade, o autor é exemplo de defensor da segunda corrente doutrinária ora exposta, e não da primeira.

De todo modo, ainda que se sustente que o interventor estatal não necessita realizar licitação ou concurso público na gestão da unidade de saúde sob requisição/intervenção, certo é que deverá ele observar o regime de atuação do ente privado sobre o qual está sendo operada a medida interventiva, não podendo atuar de forma livre e irresponsável.

Assim, no caso da requisição administrativa, deve ser observado pelo interventor o Estatuto da entidade proprietária da unidade de saúde. No caso da intervenção sobre Contratos de Gestão, deverá o interventor observar, além das regras dispostas no próprio Contrato de Gestão, o Estatuto da entidade e, principalmente, o Regulamento Próprio de compras e contratações editado e publicado pela Organização Social, nos termos da lei. Finalmente, no caso da intervenção

sobre contratos de PPP, devem ser observadas eventuais exigências constantes do próprio Contrato, bem como as práticas de atuação e contratação da empresa constantes de suas normas e regulamentos internos.

6 CONCLUSÃO

Do exposto, é possível concluir que os entes federativos brasileiros, em especial os Municípios, têm adotado o vocábulo *intervenção* em seu sentido lato, para materializar duas medidas de natureza e finalidade diversas. Nesse sentido amplo, a *intervenção* corresponde a instrumentos adotados pela Administração Pública para assegurar continuidade da prestação de serviços públicos de saúde, sejam eles prestados em estruturas particulares ou em estruturas estatais gerenciadas por entidades privadas.

A disciplina legal da intervenção é dada, em nível federal, pela Lei n. 8.987/95, que disciplina os Contratos de Concessão Comum de Serviços Públicos. Tal disciplina normativa serve como parâmetro para que leis locais que tratam de Contratos de Gestão com Organizações Sociais e de Contratos de Concessão Administrativa disciplinam o tema na respectiva esfera federativa. Seu objetivo é impedir a descontinuidade da prestação de serviços públicos, por meio da assunção da gestão pelo próprio Poder Público.

Já a intervenção em estabelecimentos particulares de saúde é tecnicamente reconduzida à figura da *requisição,* possuindo fundamento no artigo 5, inciso XXV da Constituição Federal e no artigo 15, inciso III da Lei Orgânica da Saúde. Seu objetivo consiste na utilização de bens, equipamentos e serviços particulares para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias.

Ainda que haja discussão quanto ao regime jurídico a ser seguido pelo Poder Público, nos casos de intervenção em unidades particulares ou em unidades estatais gerenciadas por entidades privadas, há uma série de requisitos a serem observados, sob pena de ofensa a diversos direitos fundamentais, resguardados pelo ordenamento jurídico pátrio, como a propriedade, a liberdade e a livre iniciativa.

Ademais, por se tratar de uma medida drástica, cumpre ao Poder Judiciário exercer controle quanto à eventual extrapolação do poder extroverso do Estado em promover a intervenção em unidades de saúde. Nesse plano, não basta ao Poder Público invocar os nobres objetivos comumente arguidos – "satisfação do interesse público", "eficiência dos serviços de saúde", "garantia de continuidade", etc. É sempre necessário comprovar, por meio de motivação exauriente, a necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito da medida interventiva.

Nesse sentido, como anteparo contra eventuais arbitrariedades promovidas pelo Poder Público, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, com redação recentemente alterada pela Lei n. 13.655/18, prevê, em seu artigo 20, que "nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão" (BRASIL, 2018). E de modo ainda mais claro e preciso, o parágrafo único do mesmo dispositivo exige que "a motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas" (BRASIL, 2018). Tais dispositivos são plenamente aplicáveis ao tema ora tratado, não sendo admissível que, escorando-se em fundamentos valorosos, mas abstratos, imponha-se medida tão severa como as intervenções na saúde. Assim, será possível a proteção dos serviços de saúde com respeito a direitos fundamentais de terceiros e sem abuso de poder.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 abr. 2018.

BRASIL. **Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Brasília, 1990. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em: 23 abr. 2018.

BRASIL. **Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993**. Brasília, 1993. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/103866/lei-de-licitacoes-lei-8666-93>. Acesso em: 28 abr. 2018.

BRASIL. **Lei n. 8.987, de 13 de fevereiro de 1995**. Brasília, 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8987cons.htm>. Acesso em: 14 abr. 2018.

BRASIL. **Lei n. 11.079, de 30 de dezembro de 2004**. Brasília, 2004. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l11079.htm>. Acesso em: 14 abr. 2018.

BRASIL. **Lei n. 13.655, de 25 de abril de 2018**. Brasília, 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13655.htm>. Acesso em: 28 abr. 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 16. ed. São Paulo: RT, 2014.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Teoria Geral das Concessões de Serviço Público**. São Paulo: Dialética, 2003.

MÂNICA, Fernando Borges; MENEGAT, Fernando. A natureza jurídica do contrato de gestão com as Organizações Sociais e suas repercussões no sistema de controle pelos Tribunais de Contas. **Revista de Contratos Públicos – RCP**, Belo Horizonte, ano 3, n. 3, p. 47-72, mar./ago. 2013.

MÂNICA, Fernando Borges; MENEGAT, Fernando. **Teoria Jurídica da Privatização**: fundamentos, limites e técnicas de interação público-privada no Direito brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. **AC n. 990.10.044009-8**. Rel. Des. Magalhães Coelho. Julg. 25.05.2010.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. **AC 20563 SP 2002.03.99.020563-6.** Julg. 11 de Dezembro de 2008.