

A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA TUTELA DO DIREITO À SAÚDE: DIRETRIZES PARA MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO ESTÁGIO PROBATÓRIO

THE PROSECUTOR'S OFFICE ACTIVITY IN THE CUSTODY OF HEALTH RIGHTS: GUIDELINES FOR PUBLIC PROSECUTORS IN PROBATIONARY STAGE

Luciano Moreira de Oliveira¹

O membro do Ministério Público “deve dispor de condições para uma dedicação verdadeira e concreta à profissão e aos fins que ela busca. Deverá estar pronto para conviver com os comarcãos e superar dificuldades próprias a uma instituição ainda em formação; deverá ser sensível à defesa dos interesses da coletividade como um todo. E, naturalmente, não basta ser honesto: isso é pressuposto e não qualidade. É preciso ser um homem inteiro e independente, sem compromisso senão com a lei e com sua consciência, capaz, portanto, de exercitar contra quem quer que seja todos os poderes que a lei lhe conferiu.”²

Hugo Nigro Mazzilli

Resumo: O Ministério Público brasileiro recebeu da Constituição de 1988 o dever de contribuir para a transformação da realidade social por meio da efetividade dos direitos fundamentais, dentre os quais, o direito à saúde. Para que essa tarefa seja exercida com eficiência, e potencializando seus efeitos, a atuação deve partir do conhecimento das políticas públicas do setor, ênfase na tutela coletiva, na utilização dos instrumentos de atuação extrajudicial e com uso das técnicas de autocomposição de conflitos. Durante o estágio probatório o membro do Ministério Público deve demonstrar o comprometimento com a realização do direito à saúde conforme os princípios constitucionais e os programas e instrumentos de planejamento institucional, contribuindo para a produção de resultados efetivos em favor da sociedade.

Palavras-chave: Ministério Público. Direito à saúde. Estágio probatório. Planejamento. Unidade.

Abstract: *The Brazilian Prosecutor's Office received from the 1988 Constitution the duty to contribute to the transformation of social reality through the effectiveness of fundamental rights, including the right to health. In order for this task to be exercised efficiently and to maximize its effects, action should be based on the knowledge of the public policies of the sector, emphasis on collective protection, on the use of extrajudicial instruments, and on the use of conflict mediation techniques. During the probationary phase, the member of the Public Prosecutor's Office must demonstrate the commitment to the realization of the right to health according to the constitutional principles and the institutional planning programs and instruments, contributing to the production of effective results in favor of society.*

Keywords: *Prosecutor's Office. Right to health. Probationary phase. Planning. Unity.*

¹ Doutorando em Direito Público pela Universidade de Coimbra, Portugal. Mestre em Saúde Pública pelo Programa de Saúde Pública da Faculdade de Medicina da UFMG. Especialista em Direito Sanitário pela Escola de Saúde Pública de Minas Gerais. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Promotor de Justiça do Ministério Público de Minas Gerais. Atualmente Diretor pedagógico da Fundação Escola Superior do Ministério Público de Minas Gerais – FESMPMG – e atua no Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa da Saúde – CAO-Saúde – do Ministério Público de Minas Gerais.

² MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 67.

Sumário: 1. Introdução. 2. Sistema Único de Saúde: origens e princípios orientadores. 2.1. A afirmação da saúde como direito social no contexto internacional. 2.2. Origens e princípios orientadores do SUS. 3. Aspectos atuais sobre a atuação do Ministério Público brasileiro. 4. Atuação do Ministério Público na tutela do direito à saúde e o estágio probatório. 5. Considerações finais. 6. Referências.

1. INTRODUÇÃO

A Constituição de 1988, de forma pioneira no ordenamento jurídico brasileiro, positivou a saúde como direito fundamental, inserindo-a entre os direitos sociais (art. 6º), dentro do Capítulo II, do Título II. Trata-se de importante conquista civilizacional na medida em que submeteu o direito à saúde ao mesmo regime jurídico dos demais direitos fundamentais.³

Para além disso, a Constituição conferiu uma disciplina detalhada ao direito à saúde, disciplinando-o do art. 196 ao art. 200. Nesses dispositivos, declara-se que o acesso à saúde deve ser universal, integral e igualitário, organizado por um sistema único. Trata-se de uma opção que inseriu o Brasil entre os países que dispõem de sistemas nacionais de saúde, cujo acesso se dá em razão da necessidade e não da capacidade de pagamento.

Posteriormente, o legislador ordinário conferiu institucionalidade ao Sistema Único de Saúde – SUS – por meio da Lei 8080/90, conhecida como lei orgânica da saúde. Além disso, dispôs sobre o tema em um conjunto de normas que compõem o arcabouço normativo do sistema, dentre as quais se destacam a Lei 8142/90, que trata da participação da comunidade na gestão e das transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde; a Lei 10216/90, que reviu as diretrizes da política pública de saúde mental e disciplinou as internações psiquiátricas; a Lei complementar 141/12, que disciplinou os investimentos de recursos mínimos em ações e serviços públicos de saúde. Ainda, é importante destacar o Decreto 7508/11, que regulamenta a Lei 8080/90.

No mesmo contexto histórico de transformação da política de saúde, o Ministério Público brasileiro também ganhou um novo perfil institucional, com *status* de instituição autônoma, não subordinada aos poderes instituídos. Nessa linha, trata-se de função essencial à Justiça e goza das garantias de autonomia funcional e administrativa e da prerrogativa de elaboração de sua proposta orçamentária (art. 127, *caput*, e §§ 2º e 3º, da Constituição).

Os membros do Ministério Público brasileiro possuem as mesmas garantias e prerrogativas conferidas aos magistrados, como a vitaliciedade, após dois anos de exercício – período de estágio probatório –, a inamovibilidade e a independência funcional (art. 128, § 5º, da Constituição). Há, na verdade, simetria entre as carreiras do Ministério Público e da magistratura (art. 128, § 6º, da Constituição).

A Constituição incumbiu o Ministério Público da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*, da Constituição). Dentre as funções institucionais do Ministério Público está a tutela extrajudicial e judicial de direitos e interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis por meio do inquérito civil, procedimentos administrativos, expedição de notificações e requisição de informações, promoção da ação civil pública e da ação penal pública (art. 129 da Constituição).

Ainda dentre as funções institucionais do Ministério Público, é seu dever “zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de *relevância pública* aos direitos assegurados nesta Constituição,

³ Refere-se ao conjunto de consequências normativas decorrentes do *status* de direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, reconhece-se que o direito à saúde, por ser parte integrante da Constituição, possui posição hierarquicamente superior no ordenamento jurídico. Com isso, é fundamento e requisito para validade de outras normas e projeta-se para a interpretação de outros dispositivos legais e infralegais. Ademais, por força do art. 6º, §4º, IV, da CR/88, aplicável aos direitos sociais, como propõe Paulo Bonavides, constitui limite ao exercício do poder constituinte derivado, sendo impossível a deliberação sobre emenda constitucional que restrinja o direito à saúde e as garantias dele decorrentes. Finalmente, sua aplicação, nos termos do art. 5º, §1º, da CR/88, independe de intermediação legislativa. Sobre o tema, conferir BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2008; SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988. *Revista Diálogo Jurídico*. Salvador, n. 10, jan. 2002. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 10 dez. 2007. Em voto proferido sobre o direito à saúde, o Ministro Gilmar Mendes acentuou essa característica do regime de direitos fundamentais no Brasil. Conferir STF. STA 175-AgR. Relator Min. Gilmar Mendes. DJe 24/03/2010.

promovendo as medidas necessárias a sua garantia” (art. 129, II, da Constituição). Aqui, há que se ressaltar que a expressão relevância pública foi usada em apenas dois dispositivos na Constituição de 1988, quais sejam, ao tratar das atividades do Ministério Público e para conferir às ações e serviços de saúde esse caráter (art. 197 da Constituição). Dessa forma, percebe-se, desde logo, a vocação constitucional do Ministério Público para a tutela do direito à saúde, inclusive atuando na fiscalização do Estado e dos serviços de saúde.

Assim sendo, o membro do Ministério Público deve conferir atenção diferenciada às demandas relativas ao direito à saúde. Não bastasse a condição de direito fundamental e requisito para a vida com dignidade, a instituição recebeu vocação constitucional para atuação na área da saúde. O exercício desse mister requer atuação orientada e em consonância com os preceitos constitucionais e o espírito da reforma sanitária brasileira.

Os membros do Ministério Público são chamados a atuarem na defesa da saúde desde o ingresso na instituição. No período do estágio probatório, que é requisito para a confirmação na carreira, devem demonstrar sua vocação para a inserção na comunidade onde se encontram, capacidade de diálogo para a resolução dos problemas e espírito de unidade, com adesão aos projetos e instrumentos de planejamento institucional. Tais características, entre outras, são fundamentais para a atuação eficiente e eficaz na tutela do direito à saúde.

Neste artigo, pretende-se contribuir com a indicação de diretrizes para atuação dos membros do Ministério Público brasileiro durante o estágio probatório com vistas a potencializar o trabalho da instituição em defesa do direito à saúde.

2. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE: ORIGENS E PRINCÍPIOS ORIENTADORES

2.1. A afirmação da saúde como direito social no contexto internacional

A organização de sistemas de proteção na maioria dos países ocidentais demonstra que, nos dias atuais, a saúde é considerada um tema de interesse da coletividade⁴, que se organiza para criar condições de acesso a um complexo de ações e serviços voltados para a promoção da saúde, prevenção e cura de doenças e outros agravos. Nesse sentido, compreende-se o processo saúde-doença para além do indivíduo e, ao mesmo tempo, propõe-se a organização de formas de proteção social para dar respostas ao evento doença.

A compreensão da saúde como um fenômeno coletivo conferiu-lhe relevância jurídica e a converteu em direito em diversos ordenamentos jurídicos. No entanto, o processo de positivação do direito à saúde reconduz ao século XIX e ao movimento de afirmação dos direitos sociais.

Nesse período, as revoluções operárias clamavam pela resposta do Estado às precárias condições de vida dos trabalhadores, que enfrentavam jornadas desumanas, em locais de trabalho insalubres e expostos a riscos. Além disso, as péssimas condições sanitárias das moradias e das cidades, que tiveram rápido crescimento demográfico decorrente do processo de urbanização, desencadearam a exposição das pessoas a doenças e epidemias. Nesse contexto, o adoecimento gerava despesas e perda de renda, sem proteção social.

A mobilização social da época, por um lado, conduziu, em 1918, à revolução socialista na Rússia e à organização de um Estado proletário como forma de transição para o socialismo e o comunismo. Nesse contexto, ocorreu uma substituição da concepção liberal de direitos fundamentais como espaço de autonomia individual, impostos *contra* o Estado, como limites ao exercício do poder, pela compreensão de direitos realizados *através* do Estado, administrado pelas classes operárias. Trata-se do Estado socialista, contraposto ao Estado liberal.⁵

⁴ ESTORNINHO, Maria João; MACIEIRINHA, Tiago. *Direito da saúde*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2014.

⁵ NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra, 2010, p. 18.

Por outro lado, o debate sobre a questão social deu ensejo ao rearranjo do Estado para acomodação das demandas populares sem a superação dos direitos de liberdade, típicos do Estado liberal.⁶ Trata-se do modelo de Estado social, que propõe uma postura ativa do poder público na regulação das relações sociais, assim como a organização de serviços de proteção social e a consagração de direitos fundamentais sociais tais como saúde, educação e previdência social.

A Constituição do México, de 1917, e a Constituição Alemã, de 1919, marcaram o advento do Estado social.⁷ Refere-se, no caso, à revisão do papel do Estado, que passou a intervir com maior intensidade nas relações sociais e econômicas⁸ assim como a promover políticas de proteção social.

Na ordem internacional, a afirmação do direito à saúde teve início com a Constituição da Organização Mundial da Saúde – OMS – em 1946. A par de trazer um conceito ampliado de saúde, que contempla as dimensões biológica, psíquica e social, o documento prevê que “gozar do melhor estado de saúde que é possível atingir constitui um dos direitos fundamentais de todo o ser humano, sem distinção de raça, de religião, de credo político, de condição econômica ou social”⁹.

A Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, realça a necessidade de se proporcionar às pessoas um padrão de vida suficiente para lhes assegurar *saúde e bem-estar*, inclusive acesso à assistência médica e aos serviços sociais necessários, abrangendo, ainda, a segurança no desemprego, *na doença*, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade.¹⁰

A positivação do direito à saúde na ordem internacional com a definição de deveres correlatos aos estados ocorreu, não obstante, por meio do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966. Em seu artigo 12, o documento dispõe que “os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental”.¹¹ Em seguida, dispõe-se que os signatários do documento devem diminuir a mortalidade e a mortalidade infantil, bem como promover o desenvolvimento das crianças; melhorar todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente; prevenir e tratar as doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras; criar condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade.¹² A implementação dessas medidas, assim como das demais constantes do pacto, deve ocorrer progressivamente, com o empenho permanente e constante dos Estados.

Por sua importância para a realização do objetivo de universalização do acesso à saúde, deve-se mencionar, ainda, a Declaração de Alma-Ata, que resultou da Conferência Internacional sobre Cuidados Primários de Saúde, em Alma-Ata, na então União Soviética, em setembro de 1978. Na ocasião, definiu-se que a saúde, compreendida como estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não simplesmente a ausência de doença ou enfermidade, é um direito humano fundamental. Segundo a declaração, o alcance do mais alto nível possível de saúde é a mais importante meta social mundial, cuja realização requer a ação de muitos outros setores sociais e econômicos, além do setor saúde.¹³

6 A Igreja Católica exerceu importante influência para a construção de via alternativa ao socialismo e comunismo que pudesse reconciliar patrões e empregados, sem abrir mão do direito à propriedade privada, nem deixar de reconhecer a importância das demandas dos trabalhadores. Nessa linha, a Encíclica *Rerum Novarum*, do Papa Leão XIII, destacou a condição de miséria e de infortúnio dos operários e exaltou o dever de solidariedade dos cristãos. Propôs ainda que os patrões devem pagar um salário justo aos empregados, os quais fazem jus a uma jornada de trabalho compatível com suas forças e condição pessoal (sobretudo de mulheres e crianças), assim como a um descanso semanal.

7 BONAVIDES, Paulo. op. cit.

8 No plano normativo, reflete-se com a disciplina das relações trabalhistas e a garantia das chamadas liberdades sociais, como o direito de greve.

9 ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE – OMS. Constituição da OMS, de 22 de julho de 1946. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omsho.html>>. Acesso em: 10 set. 2012.

10 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2018.

11 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. Pacto internacional de direitos econômicos, sociais e culturais, de 16 de dezembro de 1966. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/do591.htm>. Acesso em: 05 out. 2017].

12 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – Pacto internacional de direitos econômicos, sociais e culturais, cit.

13 CONFERÊNCIA INTERNACIONAL SOBRE CUIDADOS PRIMÁRIOS DE SAÚDE – Declaração de Alma-Ata, URSS, de 6 a 12 de setembro de 1978. Disponível em <<https://www.opas.org.br/declaracao-de-alma-ata/>>. Acesso: 29 jun. 2016.

A organização de sistemas de saúde nos países ocidentais, contudo, não gerou arranjos normativos homogêneos. Ao contrário, diversas variantes podem ser identificadas, as quais refletem concepções sobre a saúde e a doença e decisões sobre o papel do Estado nesse processo. Contudo, são indicados, como modelos ideais de sistemas de saúde, os sistemas universais, de seguro social e de proteção residual (ou segmentados). Em síntese, os sistemas universais, inspirados no modelo inglês, dispensam acesso à saúde independentemente de comprovação de pré-requisitos ou de pagamentos no momento da atenção. São financiados por meio de tributos gerais, segundo a capacidade contributiva dos cidadãos, e por isso podem ser mais progressivos e contribuir para a redução das desigualdades. Os sistemas de seguro social, orientados pela matriz alemã, condicionam o atendimento à comprovação da condição de segurado e são financiados por meio de contribuições destes e dos empregadores. As contribuições têm por base os salários, e os benefícios buscam manter a condição econômica e social dos segurados, protegendo-os dos eventos doença e envelhecimento, entre outros. Nos sistemas de proteção residual, as políticas públicas preveem ações de saúde para grupos ou populações específicas. Em geral, a responsabilidade por buscar serviços de saúde é do indivíduo, que pode aderir a planos ou seguros de saúde, assim como contratar diretamente, mediante desembolso direto¹⁴.

2.2. Origens e princípios orientadores do SUS

A positivação da saúde como direito de acesso universal e elemento constitutivo da cidadania no Brasil somente ocorreu após um longo processo que envolveu a crítica ao modelo de saúde anterior, a produção de conhecimento sobre o tema e intensa mobilização social.

Antes da Constituição de 1988, a saúde não era assegurada como direito fundamental e o país tinha um sistema de saúde que se aproximava do modelo de seguro social. No entanto, grande parte da população permanecia descoberta e não tinha acesso assegurado a políticas de saúde necessárias para a prevenção, tratamento e reabilitação de doenças.

A política de assistência à saúde contemplava o acesso aos serviços de saúde para o trabalhador formal, contribuinte do sistema de previdência social. Dependia-se, portanto, da comprovação da condição de segurado para acessar os serviços de saúde, organizados pelo Instituto Nacional de Previdência Social – INPS – e posteriormente pelo Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social – INAMPS. Para além da assistência à saúde prestada pela previdência social, havia serviços públicos esparsos e filantrópicos. Essa falta de unidade da assistência à saúde conduzia a uma fragmentação da atenção e à perda de resolutividade do sistema, que deixava grande parte da população descoberta.

Os investimentos públicos no setor saúde, seguindo a política econômica da época, incentivaram, durante a década de 1970, o desenvolvimento da assistência hospitalar e a rede privada, que se tornou prestadora de serviços ao poder público.¹⁵ Esse modelo conduziu à expansão de um sistema de saúde privado, com a edificação de hospitais nos centros urbanos das regiões sudeste e sul do Brasil, deixando importantes vazios assistenciais.

Por outro lado, embora a assistência à saúde estivesse a cargo da previdência à saúde, as ações de saúde pública eram de responsabilidade do Ministério da Saúde, que foi colocado em segundo plano e dispunha de escassos recursos orçamentários¹⁶. Além disso, a dualidade de gestão acabava por gerar uma falta de continuidade das ações de saúde.

14 LOBATO, Lenaura de Vasconcelos Costa; GIOVANELLA, Lígia. Sistemas de saúde: origens, componentes e dinâmica. In GIOVANELLA, Lígia, et al. *Políticas e sistema de saúde no Brasil*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2009, pp. 107-140. NORONHA, José Carvalho; GIOVANELLA, Lígia; CONNIL, Eleonor Minho. Sistemas de saúde da Alemanha, do Canadá e dos Estados Unidos: uma visão comparada. In PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. *Saúde coletiva: teoria e prática*. Rio de Janeiro: Medbook, 2014, pp. 151-172.

15 PAIM, Jairnilson Silva et al. O sistema de saúde brasileiro: história, avanços e desafios. *The Lancet*. maio 2011. Disponível em: <<http://download.thelancet.com/flatcontentassets/pdfs/brazil/brazilport.pdf>>. Acesso em: 1.º ago. 2012. ESCOREL, Sarah. História das políticas de saúde no Brasil de 1964 a 1990: do golpe militar à Reforma Sanitária. In GIOVANELLA, Lígia et al (Org.). *Políticas e sistema de saúde no Brasil*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2008, p. 385-434.

16 ESCOREL, Sarah, op. cit., p. 392.

As políticas de saúde que antecederam a Constituição de 1988, a par de consumirem vultosos recursos públicos, não traziam melhoras para a saúde da população, o que podia ser percebido pelos indicadores clássicos como expectativa de vida e mortalidade neonatal e infantil.

A crítica às políticas de saúde desenvolvidas nas décadas de 1970 e 1980 iniciaram-se, principalmente, no âmbito da academia. A concentração de investimento na atenção hospitalar, a limitação do acesso aos serviços de saúde aos segurados da previdência social e o baixo impacto dos investimentos nos indicadores de saúde da população geraram um movimento de revisão do sistema de saúde, influenciado, sobretudo, pela concepção de determinantes sociais da saúde e pelas experiências internacionais de garantia do direito à saúde. Os departamentos de medicina preventiva e social foram responsáveis pelas bases teóricas da reforma sanitária brasileira.¹⁷

O movimento acadêmico foi acompanhado pelas mobilizações de trabalhadores do setor saúde e pelos grupos que defendiam a redemocratização do país. Variados atores sociais reuniram-se em torno da reforma sanitária, cujo debate teve seu auge na VIII Conferência Nacional de Saúde, em 1986. Ali, foram propostas as diretrizes de um novo sistema de saúde, com unificação das ações e tendo como pilares assegurar a saúde como direito de cidadania, de acesso universal e com participação da comunidade.¹⁸

Na constituinte, a disciplina sobre o direito à saúde que acabou por constar do texto da Constituição de 1988 foi proposta por emenda de iniciativa popular, fruto da convergência da população em torno da garantia do acesso universal à saúde.

O texto constitucional, portanto, resultou de mobilização da sociedade em favor da garantia da saúde como direito fundamental, tendo como decorrência o dever do Estado de promover políticas sociais e econômicas voltadas para a redução do risco de doença e outros agravos e para promoção do acesso igualitário às ações e serviços para a promoção, proteção e recuperação (art. 196 da Constituição).

A Constituição atribuiu o *status* de relevância pública para as ações e serviços de saúde, independentemente de serem serviços públicos ou privados, o que implica os deveres de regulamentação, fiscalização e controle pelo Estado (art. 197 da Constituição).

Por outro lado, as ações e serviços públicos de saúde devem constituir um sistema único, organizado por meio de uma rede regionalizada e hierarquizada, tendo como diretrizes a descentralização, com direção única, em cada esfera de governo, o atendimento integral, com prioridade para ações preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais, e a participação da comunidade (art. 198 da Constituição).

O Sistema Único de Saúde, que foi instituído a partir do advento da Lei 8080/90, impõe, inicialmente, a unidade da gestão em cada esfera de governo. Assim, os recursos públicos devem ser administrados pelo gestor da área, que também é responsável pela direção no SUS no seu ente federado (art. 9º da Lei 8080/90). Em todas as esferas de governo devem ser promovidas ações de saúde, que é um tema de competência comum da união, estados, distrito federal e municípios (art. 23, II, da Constituição). Nada obstante, a integralidade do acesso à saúde se dá por meio das redes de atenção à saúde e deve se realizar regionalmente (art. 20 do Decreto 7508/11).

O acesso às ações e serviços de saúde deve ocorrer segundo as necessidades individuais e coletivas, com a utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades, a alocação de recursos e a orientação programática (art. 9º, VII, da Lei 8080/90). Com isso, busca-se assegurar maior equidade, realizando-se o ideal de justiça distributiva. Por outro lado, a igualdade deve ser observada no tratamento das pessoas que acessam o SUS, sem preconceitos ou privilégios de qualquer natureza (art. 7º, IV, da Lei 8080/90).

É oportuno destacar que a natureza democrática das políticas de saúde, traço característico desde o movimento de reforma sanitária, ficou preservada no SUS. Assim, a diretriz de participação da comunidade

¹⁷ “A teoria social da medicina adotou como conceitos básicos a determinação social da doença, a historicidade do conceito saúde-doença, o processo de trabalho, o poder médico e a medicalização. Como conceitos estratégicos, a abordagem médico-social adotaria a prática política e a consciência sanitária como parte da consciência social, visando, a partir dessa prática, uma transformação social.” ESCOREL, Sarah, op. cit., p. 394.

¹⁸ ESCOREL, Sarah, op. cit., p. 428

prevista no texto constitucional foi reafirmada na Lei 8080/90 e ganhou disciplina específica na Lei 8142/90. Essa participação é garantida por meio das conferências municipais de saúde, que devem ocorrer a cada 04 (quatro) anos, acompanhando o ciclo orçamentário, e tem como objetivo avaliar a situação de saúde e propor as diretrizes para a formulação da política de saúde no nível correspondente (art. 1º, § 1º, da Lei 8142/90). Além disso, de forma permanente, a participação no SUS é assegurada através dos conselhos de saúde, órgãos colegiados, de caráter deliberativo, compostos por representantes do governo, prestadores de serviço, profissionais de saúde e usuários para a formulação de estratégias e controle da execução da política de saúde no nível correspondente. Suas decisões devem ser homologadas pelo chefe do poder legalmente constituído em cada esfera do governo (art. 1º, § 2º, da Lei 8142/90). Ainda, como instrumentos de participação e garantia de transparência da gestão, a Lei complementar 141/12 prevê a realização de audiências públicas durante a elaboração e discussão dos planos de saúde de cada ente da federação (art. 31, parágrafo único), assim como, a cada quadrimestre, no órgão legislativo correspondente. Neste caso, o gestor deve apresentar relatório detalhado informando o montante e fonte dos recursos aplicados no período, as auditorias realizadas ou em fase de execução e a oferta e produção de serviços públicos na rede assistencial própria, contratada e conveniada, contextualizando esses dados com os indicadores de saúde da população em seu âmbito de atuação (art. 36, § 5º).

3. ASPECTOS ATUAIS SOBRE A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

Até chegar à sua configuração institucional atual, o Ministério Público brasileiro passou por progressivas transformações que levaram a instituição do papel de autor da ação penal e de representação do Estado e curador dos incapazes à condição de corresponsável pela transformação da realidade social por meio da efetivação dos objetivos constitucionais e dos direitos fundamentais. Nesse caminho, teve importância fundamental a tutela de interesses coletivos, que foi sendo progressivamente atribuída à instituição.

O Código de Processo Civil, de 1973, conferiu ao Ministério Público o dever de intervir em todas as ações em que se identificasse a presença de interesse público evidenciado pela natureza da lide ou pela qualidade das partes (art. 82). Posteriormente, a Lei 6938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, conferiu ao Ministério Público legitimidade para promover ações civis e penais por danos causados ao meio ambiente. A Lei Complementar 41/81, Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, deu legitimidade ao Ministério Público para a propositura da ação civil pública, embora até então com conteúdo indefinido.

A Lei 7347/85 dispôs sobre a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, por infração da ordem econômica e à ordem urbanística, bem como para a tutela de outros interesses difusos e coletivos. Trata-se de instrumento para tutela de direitos transindividuais que tem, entre outros legitimados – e, na prática, seu principal autor –, o Ministério Público. A ação civil pública, posteriormente, também contou com previsão em outros importantes textos legislativos, como o Código de Defesa do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Estatuto do Idoso, e contribuiu para consolidar o perfil do Ministério Público de defensor dos interesses sociais.

A consolidação das transformações pelas quais o Ministério Público brasileiro passou ocorreu com a promulgação da Constituição de 1988. Como já se destacou, o Ministério Público foi dotado de autonomia administrativa e financeira, além de independência funcional (art. 127 da CR/88). Seus membros possuem as mesmas garantias conferidas aos membros do Poder Judiciário, em razão do que exercem suas atribuições com autonomia, inclusive em relação aos órgãos internos, já que a hierarquia existente se limita aos aspectos administrativos. Assim, embora integrem instituição submetida aos princípios da unidade e indivisibilidade, seus membros têm liberdade na apreciação do caso concreto.

O art. 129 da Constituição brasileira conferiu ao Ministério Público um conjunto de instrumentos que lhe permitem exercer amplamente a tutela dos interesses coletivos, no âmbito administrativo, civil

e penal, em juízo ou fora dele. Nesse sentido, dispõe da ação penal pública para a repressão dos crimes e contravenções, tendo sido conferida a legitimidade para a promoção de investigações criminais.¹⁹ Além disso, os membros do Ministério Público podem instaurar procedimentos administrativos para a apuração dos fatos trazidos à sua apreciação, dentre os quais, o inquérito civil. Na condução destes, é possível expedir notificações e requisitar informações e documentos, bem como diligências investigatórias. Além disso, a Constituição confere aos membros do Ministério Público o poder para promover ação civil pública e a ação de inconstitucionalidade, além da representação por intervenção, nos casos nela previstos.

Além desses instrumentos, o Ministério Público conta, para a tutela dos interesses colocados sob sua responsabilidade, com outras ferramentas previstas em normas infraconstitucionais, dentre os quais se destaca a possibilidade de expedir recomendações visando à adequação ou melhoria dos serviços públicos (art. 6º, XX, da LC 75/93; art. 27, IV, da Lei 8625/93), a realização de audiências públicas para compreensão de conflitos plurais e a oitiva de todos os interessados (art. 27, IV, da Lei 8625/93), assim como a celebração de compromisso de ajuste de conduta, com força de título executivo extrajudicial (art. 5º, § 6º, da Lei 7347/85).

As novas atribuições conferidas ao Ministério Público e os novos instrumentos para o exercício das atribuições desencadearam um movimento de mudança no perfil de atuação de muitos membros da instituição. Nessa linha, multiplicaram-se no Brasil, sobretudo a partir da década de 1990, procedimentos administrativos de natureza variada instaurados para se permitir a apuração de fatos trazidos ao conhecimento dos membros do Ministério Público e, assim, subsidiar sua atuação. Nesse mesmo contexto, houve um movimento de atuação para além das fronteiras do processo judicial, como verdadeiros agentes políticos, com amplo diálogo com movimentos sociais e gestores públicos, dentre outros atores sociais, com vistas à construção de soluções negociadas e compartilhadas para demandas da sociedade.

Essa nova forma de trabalho dos membros do Ministério Público foi percebida pelas ciências sociais, levando Cátia Aida Silva a classificar duas formas de atuação:

As novas atribuições constitucionais do Ministério Público na defesa de interesses metaindividuais resultam, conforme o grupo estudado, em distintas formas de atuação, devido à abrangência da legislação recente e à independência funcional – que garante, como vimos no cotidiano dos promotores, uma considerável autonomia dos membros do Ministério Público. O tipo promotor de fatos indica a tendência do alargamento das funções dos promotores para muito além da esfera jurídica, tornando-os verdadeiros articuladores políticos nas comunidades em que trabalham. O tipo promotor de gabinete indica a leitura das novas atribuições do promotor dentro das fronteiras da esfera jurídica, definindo-o como agente judiciário cuja prioridade é o trabalho “processual” – propor e acompanhar medidas judiciais – e cuja ação na defesa dos interesses metaindividuais se dá, sobretudo, pela via judicial.²⁰

Por sua vez, Marcelo Pedroso Goulart, diante do mesmo fenômeno, também identifica dois modelos de atuação, os quais classifica como Ministério Público demandista e Ministério Público resolutivo. No primeiro caso, o trabalho tem o Poder Judiciário como espaço de atuação e o direito posto pelo Estado como única fonte normativa. Com isso, os membros do Ministério Público convertem-se em meros agentes processuais, atuam de forma adversarial e transferem para o Poder Judiciário as questões que lhe são postas pela sociedade.²¹

19 A matéria está regulamentada pela Resolução 13/2006, do CNMP. Após longa polêmica, a possibilidade de investigação criminal pelo Ministério Público veio a ser pacificada pelo plenário do STF no julgamento do RE 593727/MG, em que se fixou, quanto ao tema em apreço, o seguinte: “Questão constitucional com repercussão geral. Poderes de investigação do Ministério Público. Os artigos 5º, incisos LIV e LV, 129, incisos III e VIII, e 144, inciso IV, § 4º, da Constituição Federal, não tornam a investigação criminal exclusividade da polícia, nem afastam os poderes de investigação do Ministério Público. Fixada, em repercussão geral, tese assim sumulada: ‘O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/94, artigo 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito – do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição’. Maioria.” (STF, REExt 593727/MG – Relator: Min. Cezar Peluso. Relator para o acórdão: Min. Gilmar Mendes. Julgamento em 14/05/2015, DJe, 04/09/2015)

20 SILVA, Cátia Aida. Promotores de Justiça e novas formas de atuação em defesa de interesses sociais e coletivos. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 16, n. 45, p. 127-144, fev. 2001, p. 140.

21 GOULART, Marcelo Pedroso. *Ministério Público e democracia: teoria e práxis*. Leme: LED – Editora de Direito, 1998.

Por outro lado, as novas atribuições conferidas ao Ministério Público permitem que, por meio do uso dos instrumentos de atuação extrajudiciais, busque-se a solução direta das questões afetas aos interesses sociais, esgotando as possibilidades políticas e administrativas. Dessa forma, a ação judicial é utilizada apenas quando esgotadas as possibilidades de composição. Para Marcelo Pedroso Goulart, é preciso “aprender a lidar com a complexa realidade normativa, reconhecendo-a e articulando-a com o direito positivo, no sentido de afirmar, política e juridicamente, em novos espaços de negociação, os interesses da cidadania e buscar sua efetividade”.²²

A ênfase no modelo de atuação resolutivo, com o uso de instrumentos de atuação extrajudiciais como reuniões, audiências públicas, recomendações, compromissos de ajuste de conduta, entre outras formas de acordo, tem sido largamente defendida pelos órgãos de direção do Ministério Público²³ e pela doutrina.²⁴

Atualmente, sob influência do Código de Processo Civil, de 2015, e da Lei 13.140/2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública, a resolução negociada de conflitos ganhou novos incentivos.

O Novo Código de Processo Civil, nessa linha, dá ênfase ao emprego da autocomposição na solução de litígios e dispõe que “a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial” (art. 3º, § 3º, do CPC). Além disso, ao juiz incumbe “promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais” (art. 139, V, do CPC). Ademais, o Código de Processo Civil determina a criação de centros judiciários de solução consensual de conflitos nos tribunais e câmaras de mediação (art. 165 do CPC) e conciliação no âmbito da administração pública (art. 174 do CPC).

O Conselho Nacional do Ministério Público, por meio da Resolução 118/2014, definiu a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público. No documento, reconhece-se que:

(...) a negociação, a mediação, a conciliação, as convenções processuais e as práticas restaurativas são instrumentos efetivos de pacificação social, resolução e prevenção de litígios, controvérsias e problemas e que a sua apropriada utilização em programas já implementados no Ministério Público têm reduzido a excessiva judicialização e têm levado os envolvidos à satisfação, à pacificação, a não reincidência e ao empoderamento.

A Carta de Brasília, documento que materializa acordo entre a Corregedoria Nacional e as Corregedorias-Gerais dos Estados e da União, propõe diretrizes para a modernização do controle da atividade extrajudicial do Ministério Público, bem como para o fomento à atuação resolutiva. Em sua fundamentação, ressalta-se que é necessária “uma revisitação da atuação jurisdicional do Ministério Público, de modo a buscar a proatividade e a resolutividade da Instituição”. Recomenda-se “evitar a proposição de demandas judiciais em relação às quais a resolução extrajudicial é a mais indicada”, o que

22 GOULART, Marcelo Pedroso. op. cit. p. 111.

23 Em trabalho que teve como objeto de estudo o Ministério Público de Minas Gerais, identificamos que a instituição, por seus atos normativos, consagrou uma cultura de atuação resolutiva. Essa cultura refletiu-se na prática dos Promotores de Justiça, segundo foi possível apurar pela análise dos dados do Sistema de Registros Único – SRU – do período de 01/01/2008 a 31/12/2012. Entre outras informações, verificou-se que apenas 11,85% de todos os procedimentos registrados são concluídos com ajuizamento de ação. OLIVEIRA, Luciano Moreira de. *Ministério Público e Políticas de Saúde*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

24 Para Rodrigo Cançado Anaya Rojas, “o campo mais fértil de atuação com potencial transformador é o espaço extrajudicial, onde as soluções podem ser melhor construídas coletivamente”. Conferir ROJAS, Rodrigo Cançado Anaya. *Participação popular e Ministério Público no Brasil: defesa do regime democrático e dos interesses metaindividuais no marco de uma teoria crítica dos direitos humanos*. Belo Horizonte: Arraes, 2012. Por sua vez, João Gaspar Rodrigues afirma que o ambiente social atual “requer um perfil diferenciado de Ministério Público, não mais meramente demandista ou parecerista, e sim dotado da capacidade de buscar resultados (estando aberto a inovações e aperfeiçoamentos) e de enfrentar, se necessário, o caudal dos interesses econômicos e políticos”. RODRIGUES, João Gaspar. *Ministério Público resolutivo: um novo perfil institucional*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2012.

torna imprescindível a priorização do modelo de Ministério Público de atuação extrajurisdicional para a efetividade da função resolutiva”.^{25 26}

Atualmente, o incentivo à autocomposição pelo Ministério Público chegou ao direito público, ramo do direito regido pelo princípio da indisponibilidade do interesse público, até então interpretado como óbice às formas de autocomposição. A Resolução 179/2017 do CNMP, que disciplina o compromisso de ajuste de conduta, ressalta que o instrumento deve ser usado como via para a redução da litigiosidade e para viabilizar a atuação resolutiva na tutela de interesses que estão a cargo do Ministério Público. Segundo o ato normativo, “é cabível o compromisso de ajustamento de conduta nas hipóteses configuradoras de improbidade administrativa, sem prejuízo do ressarcimento ao erário e da aplicação de uma ou algumas das sanções previstas em lei, de acordo com a conduta ou o ato praticado” (art. 1º, § 2º). Na mesma linha, cada Ministério Público passou a dispor sobre a realização dos acordos quando se tratar de hipótese de improbidade administrativa.²⁷

Percebe-se, portanto, que o Ministério Público brasileiro tem buscado novas formas de cumprir suas funções constitucionais com maior eficiência e eficácia. Nesse caminho, visando à maior efetividade de seu trabalho, a ênfase na atuação extrajudicial e o emprego dos meios de autocomposição são diretrizes propostas para a atuação de seus membros.

4. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA TUTELA DO DIREITO À SAÚDE E O ESTÁGIO PROBATÓRIO

A concretização do direito à saúde é uma atribuição constitucional conferida ao Ministério Público, podendo-se afirmar, na realidade, verdadeira vocação da instituição para o tema, como se percebe pela análise das normas constitucionais. Tratando-se de direito intrinsecamente relacionado ao direito à vida e à dignidade da pessoa humana, há que se conferir a esta área de atuação caráter de prioridade.

Contudo, a atuação dos membros do Ministério Público não deve ser pautada por intuições e voluntarismos. É necessário compreender que, mesmo prioritária e urgente, a tutela do direito à saúde deve ser fundamentada em investigação consistente e com base nas melhores informações técnicas disponíveis.

Por outro lado, uma consistente atuação em favor do direito à saúde deve partir da matriz constitucional e dos valores que orientaram a reforma sanitária brasileira e a construção do SUS. Nessa linha, não se pode admitir a atuação do Ministério Público que se afaste dos princípios da universalidade, integralidade, equidade e participação social. O SUS é o serviço nacional concebido desde a Constituição para a realização do acesso à saúde, e toda atuação do Ministério Público deve ter por foco o seu fortalecimento, seja em termos assistenciais, administrativos ou financeiros.²⁸

O Plano Nacional de Atuação Ministerial em Saúde Pública, proposto pelo Conselho Nacional de Procuradores-Gerais do Ministério Público dos Estados e da União – CNPG – em 2006, reconheceu, à época, que, “a abordagem, administrativa ou judicial, tende à fragmentação e à resolução pontual de conflitos, quando não ao insulamento ou à contraposição entre Ministérios Públicos”. Na ocasião, propôs-se a “avaliação de resultados deve ser permanente, não apenas envolvendo a qualidade de produtos jurídicos

25 BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Corregedoria Nacional do Ministério Público. 7º Congresso Brasileiro de Gestão do Ministério Público, setembro de 2016. Carta de Brasília. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Carta_de_Bras%C3%ADlia-2.pdf>.

26 No Ministério Público de Minas Gerais, a atuação resolutiva e com uso dos meios de autocomposição tornou-se política institucional consistente na estratégia de mediação sanitária: direito, saúde e cidadania. Trata-se de ação que tem por finalidade apoiar as solicitações dos órgãos de execução do Ministério Público com atuação na defesa da saúde, bem como de parceiros institucionais, na resolução das complexas demandas em saúde, com repercussão coletiva. Pretende-se encontrar soluções de consenso, substitutivas da evitável judicialização da política de saúde, por meio do diálogo entre os diversos atores sociais envolvidos, com maior legitimação e efetividade. Esta ação está regulamentada pela Resolução PGJ 78/12.

27 É o caso da Resolução do CSMP/AP, Resolução do CSMP/PR, Resolução do CSMP/MG. Além disso, a 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal já tem numerosos precedentes de homologação de acordos versando sobre atos de improbidade administrativa.

28 Em outro momento, pontuamos que o Ministério Público “deve ter em mira as características desse direito e o modelo de saúde pública consagrado para o país. Nesse sentido, há que se ressaltar que o próprio texto da Constituição deixa claro quais são os caminhos – como a consagração da saúde como direito fundamental, individual e coletivo, a afirmação da universalidade, integralidade, equidade, igualdade de tratamento dos usuários dos serviços públicos e participação da comunidade como princípios orientadores do direito à saúde, assim como o dever do Estado de promover políticas públicas voltadas para a promoção, proteção e recuperação da saúde.” OLIVEIRA, Luciano Moreira. op. cit. p. 102.

apresentados, mas, também, seu efetivo impacto positivo nos indicadores sócio-sanitários de cada Município, Estado e União”. Além disso, orientou-se a atuação com ênfase no planejamento (planos de saúde de cada ente da federação), fiscalização dos instrumentos de gestão e de financiamento e apoio ao controle social, à participação e empoderamento da sociedade civil.²⁹

O comprometimento com a atuação em defesa do direito à saúde em consonância com as diretrizes constitucionais e dos órgãos de direção do Ministério Público deve ser avaliado desde o estágio probatório. Durante o período, os membros do Ministério Público, assim como os demais servidores públicos, são aferidos “quanto aos requisitos necessários para o desempenho do cargo, relativos ao interesse no serviço, adequação, disciplina, assiduidade e outros do mesmo gênero”.³⁰ Apenas após o período de estágio probatório é que os membros do Ministério Público podem ser confirmados na carreira e passam a gozar da prerrogativa da vitaliciedade.³¹

No decorrer do estágio probatório, mostra-se necessário aferir se os membros do Ministério Público, além de dotados de competência técnica, estão alinhados com as exigências decorrentes de integrarem uma instituição que deve assegurar o acesso à Justiça e contribuir, por meio da concretização dos direitos fundamentais, para a transformação da realidade social.

Na tutela do direito à saúde, mostra-se necessário reconhecer o atendimento ao público como direito do cidadão e decorrência do direito de petição previsto no art. 5º, XXXIV, “a”, da Constituição. Como consequência desse direito, o membro do Ministério Público tem o dever de atender qualquer do povo, como determina o art. 32, II, da Lei 8625/93.

A atuação institucional deve priorizar a tutela coletiva do direito à saúde, observando-se as políticas públicas já existentes³², sob pena de contribuir para a desorganização do SUS. Dessa forma, após a realização do atendimento ao público, deve-se buscar a inserção da demanda individual no contexto mais amplo da necessidade coletiva, com isso identificando omissão ou falha em política pública que desencadeie a violação de interesses coletivos. Dessa forma, a tutela coletiva, extrajudicial ou judicial, implicará, por via reflexa, o atendimento à demanda individual.

Ainda, é importante acompanhar e fiscalizar a execução orçamentária e financeira, sobretudo o cumprimento aos pisos constitucionais para investimento em ações e serviços públicos de saúde impostos pela Constituição. A garantia de recursos mínimos e a regularidade no fluxo dos repasses financeiros são fundamentais para a adequada prestação de ações e serviços públicos de saúde, como destaca a Recomendação 48/16 do CNMP.

No exercício da atividade, o membro do Ministério Público deve conferir especial esforço à solução extrajudicial da demanda, com ênfase na utilização dos instrumentos de autocomposição colocados à sua disposição. Na tutela do direito à saúde a ênfase na atuação demandista é ainda mais prejudicial para a efetividade do trabalho. Com efeito, a natureza adversarial do processo, suas limitações naturais à participação plural e as dificuldades para a construção de soluções moduladas dificultam a tutela adequada do direito à saúde. Além disso, o Poder Judiciário, por vezes, tem grande resistência às ações coletivas, que costumam ter tramitação muito demorada e, assim, não são eficazes na solução dos problemas.

Ao contrário do processo judicial, o espaço da política de saúde é plural por excelência. Dele participam gestores, trabalhadores de saúde, usuários, prestadores de serviço, além de movimentos sociais e outros atores. Essa realidade deve ser trazida para a investigação do Ministério Público, notadamente por meio da realização de reuniões e de audiências públicas, permitindo-se o melhor conhecimento do contexto em que se intervém.

29 Disponível em: <<http://www.mppe.mp.br/mppe/attachments/article/3431/Plano%20Nacional%20de%20Atua%C3%A7%C3%A3o%20do%20Minist%C3%A9rio%20P%C3%BAblico%20em%20Defesa%20da%20Sa%C3%BAde.pdf>> Acesso em: 17 mar. 2018.

30 CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 21ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 636

31 Nesse caso, a perda do cargo depende de sentença judicial transitada em julgado (art. 129, §5º, “a”, da Constituição).

32 Ao decidir a Suspensão de Tutela Antecipada 175, o Supremo Tribunal Federal assentou que, na apreciação de demandas sobre o direito à saúde, “o primeiro dado a ser considerado é a existência, ou não, de política estatal que abranja a prestação de saúde pleiteada pela parte.” (STF – STA 175-AgR. Relator Min. Gilmar Mendes. DJe, 24/03/2010).

A inserção social do membro do Ministério Público é ainda mais relevante quando se trata de estágio probatório, posto que é neste período que se deve criar a cultura do contato com a comunidade. No que se refere à saúde, essa inserção deve se dar por meio do diálogo com os Conselhos de Saúde e participação nas conferências de saúde, espaços onde as políticas públicas são debatidas e nos quais se torna possível a construção de soluções dialogadas e mais legítimas. Ainda, a participação nas audiências públicas realizadas a cada quadrimestre para a prestação de contas pela gestão, previstas na Lei Complementar 141/12, são outro espaço em que o membro do Ministério Público pode conhecer a realidade da gestão e ter dados relevantes sobre os indicadores de saúde locais.

Em se tratando da atuação judicial, deve-se enfatizar a tutela coletiva do direito à saúde. Do contrário, o membro do Ministério Público permanecerá assoberbado pela microjustiça da tutela individual, que reproduz conflitos de justiça comutativa, inadequados para o trato do direito à saúde. Isso não afasta a necessidade de tutela individual e de urgência, sobretudo em se tratando de crianças, pessoas com deficiência e idosos, casos em que está consagrada em normas legais a legitimidade do Ministério Público para ações individuais (art. 201, V, do ECA; art. 3º, *caput*, da Lei 7853/89; art. 74, I, do Estatuto do Idoso). O mesmo deve ocorrer no caso de adultos fora dessa faixa etária quando presente grave ameaça ou violação do direito à saúde ou quando em risco a própria vida (art. 127, *caput*, da Constituição).³³

Impõe-se que a atuação em defesa do direito à saúde busque as melhores evidências científicas, seja em juízo ou fora dele, na tutela individual ou coletiva, como parte ou interveniente. Isso requer a oitiva da gestão para prestar esclarecimentos e, sempre que possível, a solicitação de apoio aos órgãos técnicos do Ministério Público para avaliação da conformidade da demanda com as políticas públicas e com a literatura de ciências da saúde disponível.

Finalmente, durante o estágio probatório, deve o membro do Ministério Público demonstrar afinidade com os instrumentos de planejamento da instituição. Por meio desses instrumentos torna-se possível o trabalho em sinergia dos membros do Ministério Público que, sem abdicar de sua independência funcional, podem atuar como multiplicadores de políticas institucionais em favor da efetividade de direitos fundamentais e da transformação da realidade social. Dessa forma, torna-se possível combater o caráter fragmentário e desarticulado que por vezes tem a atuação do Ministério Público na tutela do direito à saúde.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A defesa do direito fundamental à saúde está entre as áreas de atuação prioritárias do Ministério Público brasileiro. Trata-se de direito que é indissociável da proteção à vida e que constitui condição para promoção da dignidade da pessoa humana.

No período de estágio probatório tem-se a oportunidade de aferir a aptidão do membro do Ministério Público para o trabalho comprometido com a efetividade dos direitos fundamentais. No que se refere à tutela do direito à saúde, deve-se verificar se o membro do Ministério Público realiza o atendimento ao público que procura a unidade administrativa, cumprindo seu dever legal e assegurando o direito de petição dos cidadãos. Por meio do atendimento ao público é possível conhecer a realidade em que se insere, o que também se realiza por meio de participação em reuniões e audiências públicas, com constante diálogo com o Conselho Municipal de saúde e os movimentos sociais.

³³ A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ – é pacífica sobre a legitimidade do Ministério Público para pleitear direitos individuais indisponíveis. No RESP 830904/MG, o STJ assentou que “O direito à saúde, insculpido na Constituição Federal, tem natureza indisponível, em função do bem comum maior a proteger, derivado da própria força impositiva dos preceitos de ordem pública que regulam a matéria. Não se trata de legitimidade do Ministério Público em razão da hipossuficiência econômica – matéria própria da Defensoria Pública –, mas da qualidade de indisponibilidade jurídica do direito-base (saúde)”. (STJ – REsp 830904/MG. Relator Min. João Otávio de Noronha. Relator para o acórdão Min. Herman Benjamin. 2ª Turma. Julgamento em 18/12/2008. DJe 11/11/2009). Conferir também o REsp 1365202/MG. Relator Min. Og Fernandes. 2ª Turma. Julgamento em 01/04/2014. DJe 25/04/2014. O Supremo Tribunal Federal – STF – também fixou tese idêntica em sua jurisprudência, reconhecendo a legitimidade do Ministério Público para promover ações na defesa de direitos individuais indisponíveis. Nessa linha, ver AI 863852, com a seguinte ementa: “Agravamento regimental no agravo de instrumento. Recurso extraordinário. Constitucional. Legitimidade do Ministério Público. Ação civil pública. Direitos individuais indisponíveis. Tratamento médico. Precedentes. 1. O Supremo Tribunal Federal já firmou a orientação de que o Ministério Público é parte legítima para propor ação civil pública na defesa de direitos individuais indisponíveis, de pessoa individualmente considerada, como ocorre com o direito à saúde. 2. Agravo regimental não provido. 3. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC, pois não houve fixação prévia de honorários advocatícios na causa.” (STF – AI 863852 AgR/MG – Relator Min. Dias Toffoli. Julgamento em 07/04/2017. 2ª Segunda Turma. DJe 05/05/2017). Na mesma linha decidiu-se no RE 820910 Ag/CE. Relator Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento em 26/08/2014. DJe 04/09/2014).

Além disso, deve-se orientar e incentivar a tutela coletiva do direito à saúde. Do contrário, a atuação tende a ser fragmentada, apartada das políticas públicas e desorganizadora do SUS. Além disso, é necessário que o trabalho ocorra com amplo conhecimento da demanda apresentada e suas implicações e seja fundamentado nas melhores evidências científicas disponíveis.

A efetividade da atuação do Ministério Público na tutela do direito à saúde requer, ainda, a ênfase na utilização dos instrumentos de atuação extrajudiciais e de técnicas e instrumentos de autocomposição, permitindo a efetiva pacificação social. Nessa linha, o uso da ação judicial deve ocorrer como última alternativa e excepcionalmente.

Por fim, o estágio probatório é o momento adequado para se aferir o comprometimento do membro do Ministério Público que ingressa na carreira com a unidade da instituição. Isso se dá por meio dos cumprimentos dos projetos propostos e das ferramentas de planejamento institucional, o que potencializa os efeitos da atuação ministerial e permite o trabalho coordenado dos membros do Ministério Público. No que concerne à saúde, a definição de estratégias de ação coordenada é ainda mais necessária, haja vista a forma como se organiza o SUS, que é baseada na regionalização e na definição de redes de atenção à saúde, o que requer a coordenação dos esforços dos diversos entes federados. Nesse contexto, a atuação isolada, limitada à compreensão da comarca, torna-se improdutiva e, até mesmo, desorganizadora do sistema de saúde.

6. REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Corregedoria Nacional do Ministério Público. 7º Congresso Brasileiro de Gestão do Ministério Público, setembro de 2016. Carta de Brasília. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Carta_de_Bras%C3%ADlia-2.pdf>.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 21ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 636.

CONFERÊNCIA INTERNACIONAL SOBRE CUIDADOS PRIMÁRIOS DE SAÚDE – Declaração de Alma-Ata, URSS, de 6 a 12 de setembro de 1978. Disponível em: <<https://www.opas.org.br/declaracao-de-alma-ata/>>. Acesso: 29 jun. 2016.

ESCOREL, Sarah. História das políticas de saúde no Brasil de 1964 a 1990: do golpe militar à Reforma Sanitária. In GIOVANELLA, Lígia et al (Org.). **Políticas e sistema de saúde no Brasil**. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2008, p. 385-434.

ESTORNINHO, Maria João; MACIEIRINHA, Tiago. **Direito da saúde**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2014.

GOULART, Marcelo Pedroso. **Ministério Público e democracia: teoria e práxis**. Leme: LED – Editora de Direito, 1998.

LOBATO, Lenaura de Vasconcelos Costa; GIOVANELLA, Lígia. Sistemas de saúde: origens, componentes e dinâmica. In GIOVANELLA, Lígia, et al. **Políticas e sistema de saúde no Brasil**. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2009, p. 107-140.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Regime Jurídico do Ministério Público**. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

NORONHA, José Carvalho; GIOVANELLA, Ligia; CONNIL, Eleonor Minho. Sistemas de saúde da Alemanha, do Canadá e dos Estados Unidos: uma visão comparada. In PAIM, Jairnilson Silva; ALMEIDA-FILHO, Naomar de. **Saúde coletiva: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Medbook, 2014, p. 151-172.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos sociais: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais**. Coimbra: Coimbra, 2010

OLIVEIRA, Luciano Moreira de. **Ministério Público e Políticas de Saúde**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE – OMS. Constituição da OMS, de 22 de julho de 1946. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAdede/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>> Acesso em: 10 set. 2012.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2018.

_____. Pacto internacional de direitos econômicos, sociais e culturais, de 16 de dezembro de 1966. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em: 5 out. 2017].

PAIM, Jairnilson Silva et al. O sistema de saúde brasileiro: história, avanços e desafios. **The Lancet**. maio 2011. Disponível em: <<http://download.thelancet.com/flatcontentassets/pdfs/brazil/brazilpor1.pdf>>. Acesso em: 1º ago. 2012.

RODRIGUES, João Gaspar. **Ministério Público resolutivo: um novo perfil institucional**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2012.

ROJAS, Rodrigo Cançado Anaya. **Participação popular e Ministério Público no Brasil: defesa do regime democrático e dos interesses metaindividuais no marco de uma teoria crítica dos direitos humanos**. Belo Horizonte: Arraes, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988. **Revista Diálogo Jurídico**. Salvador, n. 10, jan. 2002. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 10 dez. 2007.

SILVA, Cátia Aida. Promotores de Justiça e novas formas de atuação em defesa de interesses sociais e coletivos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 16, n. 45, p. 127-144, fev. 2001, p. 140.