



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DA SAÚDE – PROSUS

Excelentíssimo(a) Senhor(a) Doutor(a) Juiz(a) de Direito da Vara de Fazenda Pública do Distrito Federal.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com base nos artigos 129, 170, inciso VI, 182, 196, 225, todos da Constituição Federal; nos artigos 5º, inciso I, 6º, inciso VII, alínea “b” e 151, inciso I e II, todos da Lei Complementar nº 75/93; no art. 1º, inciso III, da Lei nº 7.347/85 (alterado pela Lei nº 10.257/01), nos artigos 1º, 2º, inciso I, IV, V, VI alínea “d”, e demais normas legais pertinentes, vem propor a presente:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PRECEITO COMINATÓRIO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER CUMULADA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

em desfavor do:

DISTRITO FEDERAL, na pessoa de seu representante legal, no endereço Setor de

Administração Municipal – SAM – Projeção I – Edifício Sede da Procuradoria-Geral do Distrito Federal, Brasília/DF, CEP 70620-000, pelos motivos de fato e razões de direito a seguir expostos:

DOS FATOS

Em 27 de novembro de 2008, diante da reconhecida necessidade de aumentar o número de profissionais da área de saúde, o Distrito Federal, por meio de sua respectiva Secretaria de Estado, publicou o Edital nº 27, de 24 de novembro de 2008 (DOC. 1), tornando pública a realização de concurso público para o cargo de Especialista em Saúde nas especialidades de Farmacêutico Bioquímico - Laboratório, Fisioterapeuta, Psicólogo, além de Administrador.

A data da publicação da homologação do resultado do certame no Diário Oficial do Distrito Federal se deu em 17 de abril de 2009, por meio do Edital nº 24, de 07 de abril de 2009, restando 535 candidatos aprovados na especialidade de Farmacêutico Bioquímico – Laboratório, 942 candidatos aprovados na especialidade de Fisioterapeuta e 2.293 candidatos aprovados na especialidade de Psicólogo (DOC. 2).

Com a validade prorrogada por mais dois anos, o concurso se encontra prestes a expirar, com vencimento previsto para o próximo dia 17 de abril de 2013.

O déficit de Especialistas em Saúde nas especialidades de Farmacêutico Bioquímico - Laboratório, Fisioterapeuta, Psicólogo na SES/DF é fato notório e reiteradamente apresentado pelo Distrito Federal como justificativa para a falta de implementação de políticas ou programas na área de saúde pública ou da insuficiência quanto à oferta de diversos serviços, como é o caso dos Centros de Atendimento Psicossocial (CAPS).

Conforme Quadro Comparativo SES/DF – período referente à 2002, 2011, 2012 e 2013 – servidores estatutários (DOC. 3), embora setecentos e vinte e seis (726) especialistas de saúde, considerando todas as especialidades, tenham sido admitidos desde 2011, cento e trinta e oito (138) foram lotados exclusivamente no Hospital de Santa Maria enquanto 140 servidores se afastaram do serviço público em razão de aposentadorias, demissões e exonerações. Em outras palavras,

experimentou-se um acréscimo de somente quatrocentos e quarenta e oito profissionais (448) para toda a rede de saúde pública do Distrito Federal, cujos quadros já se encontravam extremamente defasados.

A falta de especialistas em saúde, em especial nas especialidades em que foi realizado o concurso acima referido, repercute de forma extremamente negativa na qualidade, oferta e celeridade (eficiência) dos serviços públicos de saúde prestados no Distrito Federal, os quais possuem relevância reconhecida constitucionalmente, comprometendo sobremaneira o exercício dos direitos fundamentais à vida, à saúde física e mental e ao bem-estar de toda a população do Distrito Federal e entorno.

O aumento da demanda provocado pelo atendimento da população residente no entorno do Distrito Federal, em face da total carência de serviços públicos de saúde na maior parte dos municípios que integram a região metropolitana, agrava a situação que já é precária, conforme reconheceu o próprio Secretário Adjunto de Saúde do DF. (DOC. 4)

Neste sentido o *Clipping* de Jornais Impressos (artigo de 21.01.2013 do CORREIO BRAZILIENSE denominado Educação e Saúde abandonadas - Sem condições mínimas para atender os pacientes, hospitais de cidades como Luziânia e Águas Lindas mandam os casos mais graves para o DF - Caderno Cidades, p.18, disponível no endereço eletrônico da própria Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal), notícia, *verbis*:

“Levantamento feito pela Secretaria de Saúde do DF, no primeiro semestre do ano passado, confirma em números a carência da rede pública nas cidades da região metropolitana de Brasília. O diagnóstico mostrou que, do total de pacientes vindos de fora atendidos nas unidades de emergência da rede pública local, cerca de 90% eram provenientes de cidades do Entorno. O impacto é de 10% no total geral de atendimentos de urgência”. Este fato levou o próprio Secretário Adjunto de Saúde do DF, Doutor Elias Miziara, a admitir que *“Ainda que não tenhamos recursos para recebê-los (moradores do Entorno), sempre nos desdobramos e não questionamos. De forma alguma, chegamos em uma situação de desespero, nem de longe”*(grifo nosso).

Segundo o artigo, as cidades que mais ‘exportam’ pacientes para a capital federal são Águas Lindas, Novo Gama, Valparaíso e Luziânia. Entre o fim do ano passado e início deste, a situação ficou pior ainda, com o atendimento médio aumentando entre 60% e 70%, de acordo com a SES-DF.

A carência de Especialistas de saúde nas especialidades Farmacêutico Bioquímico - Laboratório, Fisioterapeuta, Psicólogo vem sendo suprida, de forma insatisfatória, nos últimos anos, com o aumento da jornada de trabalho e a concessão, em caráter ordinário e permanente, de horas extras, em total afronta à legislação que rege o serviço extraordinário na Administração Pública.

Acrescente-se, ainda, que a sobrecarga de trabalho imposta aos profissionais da SES/DF, em razão da permanente demanda por novos servidores da saúde nas especialidades contempladas pelo concurso, devido às características específicas do atendimento, aos riscos impostos e à precariedade das estruturas físicas das unidades, tem levado a frequentes pedidos de exoneração, bem como a ausência ao trabalho por licenças médicas prolongadas, circunstâncias que aumentam o absenteísmo e reforçam a necessidade de nomeação imediata dos candidatos aprovados no concurso a fim de promover uma crescente melhoria do atendimento ao público bem como das condições de trabalho dos profissionais de saúde destas especialidades que já se encontram nos quadros da SES/DF.

Em 17 de dezembro de 2012, dando cumprimento às disposições contidas no artigo 89 da Lei nº 4.895, de 26 de julho de 2012, o Secretário de Estado de Administração Pública do Distrito Federal publicou a Portaria 166, de 13 de dezembro de 2012, com o objetivo de consolidar as informações relativas à força de trabalho do GDF, tornando pública a existência de um total de 2.600 cargos de Especialista em Saúde, dentre os quais 1.892 encontravam-se ocupados e 708 cargos vagos(DOC. 5).

Apesar de se encontrar próximo o término do prazo de validade do concurso, de existir previsão orçamentária na LDO – 2013 para aumento de despesas com mais de mil nomeações nos cargos de Especialista em Saúde, da existência de mais de setecentos cargos desta natureza vagos e da reconhecida carência destes profissionais na Secretaria de Estado de Saúde, ainda não foram nomeados Especialistas em Saúde nas especialidades de Farmacêutico Bioquímico – Laboratório, Fisioterapeuta e Psicólogo em número suficiente para atender a demanda de serviço público.

DO DIREITO

DO CARGO DE ESPECIALISTA EM SAÚDE

O cargo de Especialista em Saúde, que integra a carreira de Assistência Pública à Saúde do Quadro de Pessoal do Distrito Federal, se encontra previsto nas Leis Distritais nº 740 de 28 de julho de 1994, nº 2.816, de 13 de novembro de 2001, e nº 3.320, de 18 de fevereiro de 2004.

Conforme a Lei Distrital nº 3.320 de 18 de fevereiro de 2004 (DOC. 6), que reestrutura a referida carreira, são especialidades do cargo de Especialista em Saúde: Administrador, Analista de Sistemas, Arquiteto, Assistente Social, Bibliotecário, Biólogo, Contador, Economista, Engenheiro, Engenheiro de Segurança no Trabalho, Estatístico, Farmacêutico Bioquímico – Farmácia, **Farmacêutico Bioquímico – Laboratório**, Físico, **Fisioterapeuta**, Fonoaudiólogo, Nutricionista, **Psicólogo**, Técnico em Assuntos Educacionais, Técnicos em Comunicações Social, Terapeuta Ocupacional, sendo que todas as especialidades exigem como requisito para investidura no cargo diploma de curso superior completo específico na área de ingresso.

Conforme Lei Distrital nº 4.541, de 18 de fevereiro de 2011 (DOC. 7), existem atualmente 2.600 (dois mil e seiscentos) cargos da carreira de Especialista em Saúde, incluindo todas as especialidades, na Secretaria de Estado de Saúde, dos quais 708 encontravam-se vagos em 17 de dezembro de 2012, conforme Portaria 166, de 13 de dezembro de 2012.

DA COMPROVADA NECESSIDADE DO SERVIÇO

A Lei Distrital nº 3.320 de 18 de fevereiro de 2004, que reestruturou a carreira de Assistência Pública à Saúde do Distrito Federal, estabeleceu em seu artigo 8º que “**comprovada a necessidade do serviço** e a existência de recursos orçamentários, a Secretaria de Estado de Saúde, mediante regulamentação fundamentada em avaliação semestral do desempenho das unidades beneficiárias, poderá oferecer aos integrantes da carreira Assistência Pública à Saúde do Distrito Federal a opção pela jornada de quarenta horas semanais de trabalho, mantida a respectiva proporcionalidade de vencimento”, não se aplicando este dispositivo aos

servidores que exerçam atividades para as quais a Lei estabelece regime especial de trabalho(DOC. 6).

Conforme publicação do Diário Oficial do Distrito Federal, Edição Extra, datado de 28 de janeiro de 2013, na Seção II, dos Atos do Poder Executivo, mais precisamente do Conselho de Política de Recursos Humanos, a Secretaria de Estado de Saúde, nos autos do Processo nº 060.015.540/2012, reconheceu a necessidade de ampliação da carga horária para 40 horas semanais de diversas categorias de servidores da saúde, considerando o disposto no §1º, do artigo 5º, do Decreto Distrital 33.550, de 29 de fevereiro de 2012, os quais ocupam, dentre outros cargos, o de Especialista de Saúde, na especialidade de Farmacêutico Bioquímico – Laboratório, especialidade esta cujo concurso tem validade até 17 de abril de 2013 e em relação a qual há diversos candidatos aprovados aguardando nomeação (DOC. 8).

A decisão administrativa adotada pela Secretaria de Estado de Saúde, no sentido de ampliar a jornada de trabalho para 40 horas semanais de especialista em saúde da especialidade Farmacêutico Bioquímico – Laboratório, fundamentada no artigo 8º da lei Distrital nº 3.320 de 18 de fevereiro de 2004, sinaliza a carência de servidores desta área, que poderia e **deveria** ser suprida de forma muito menos onerosa ao Estado com a nomeação dos candidatos aprovados no respectivo concurso que em 17 de abril de 2013 perderá sua validade.

Note-se que a opção pelo aumento da jornada de trabalho entre os profissionais da saúde é prática corriqueira na SES/DF, havendo relatos prestados informalmente à titular da 2ª PROSUS no sentido de que já no ato da posse é oferecida aos recém-nomeados a opção de aumento da jornada de trabalho.

Sob o aspecto da economicidade, a ampliação da carga horária de trabalho de 24 para 40 horas semanais, autorizada somente na hipótese de necessidade de serviço (artigo 8º da Lei Distrital nº 3.320/2004) embora preveja a manutenção da proporcionalidade dos vencimentos, acaba por gerar maior ônus para a Secretaria de Estado de Saúde - SES/DF do que a nomeação dos candidatos aprovados no concurso, pois o cálculo das horas adicionais (16 horas) é feito com base no vencimento padrão que, por sua vez, segundo o Plano de Cargos e Salários do cargo de Especialista em Saúde, previsto no Anexo VII da Lei Distrital nº 3.320/2004, depende da classe funcional em que estejam os servidores e sua antiguidade no serviço público de saúde. Observando-se a Tabela referente às classes e respectivos vencimentos padrões infere-se a existência de diferença de quase 100% entre o valor do vencimento padrão da 3ª Classe (classe de ingresso no cargo) e da Classe Especial (última classe da carreira) (DOC. 9).

Além disso, a SES/DF vem ao longo de mais de dois exercícios financeiros consecutivos autorizando a concessão de significativo número de horas extras a especialistas em saúde das especialidades que foram objeto do concurso e em relação as quais há candidatos aprovados aguardando nomeação, em total afronta à legislação (DOC. 10).

A possibilidade do Executivo local se socorrer do Serviço Extraordinário para atender às necessidades do serviço público está prevista nos artigos 84 e 60 da Lei Complementar nº 840/2011, *verbis*:

Do Adicional por Serviço Extraordinário

Art. 84. O serviço extraordinário é remunerado com acréscimo de cinquenta por cento em relação ao valor da remuneração ou subsídio da hora normal de trabalho.

Art. 60. Para atender a situações excepcionais e temporárias do serviço, a jornada de trabalho pode ser ampliada, a título de serviço extraordinário, em até duas horas.

Parágrafo único. Nos casos de risco de comprometimento da ordem e da saúde públicas, o Governador pode autorizar, excepcionalmente, a extrapolação dos limites previstos neste artigo, para os servidores que atuem diretamente nas áreas envolvidas. (grifo nosso)

O Decreto nº 33550/2012 (DOC. 11), dispendo a respeito de medidas de contenção dos gastos com pessoal no GDF, estabeleceu, *verbis*:

*Art. 3º A concessão de horas extras será autorizada, **em caráter excepcional**, somente para as áreas de saúde e segurança pública.*

§1º O quantitativo de horas extras a serem executadas pelos órgãos de que trata o caput, será autorizado em reunião mensal do Conselho de Política de Recursos Humanos, para o mês posterior ao da realização da referida reunião.

§2º Para análise e parecer do Conselho de Política de Recursos Humanos, o órgão demandante, além do cumprimento do disposto no Decreto nº 33.234, de 29 de setembro de 2011, deverá fazer constar

dos autos expediente contendo o quantitativo de horas extras efetivadas no mês precedente à solicitação e no mesmo mês da solicitação referente ao exercício anterior.

§3º As horas extras somente poderão ser realizadas após a publicação da autorização do Conselho de Política de Recursos Humanos e homologação do Governador do Distrito Federal no Diário Oficial do Distrito Federal.

§4º O agente público que der causa ao pagamento de horas extras em desacordo com este Decreto, ficará sujeito às sanções e penas de responsabilização na forma da Lei. (grifo nosso)

Como se vê, as horas extras que vem sendo concedidas para serviços públicos tipicamente rotineiros e de caráter ininterrupto não encontram respaldo na legislação, na medida em que o serviço extraordinário na Administração Pública deve se amparar no tripé determinabilidade, temporariedade e excepcionalidade.

Embora o instituto das horas extras possa vir a ser aplicado em serviços públicos essenciais, como são os serviços da área da saúde, o serviço extraordinário só deve ser autorizado se caracterizada a excepcionalidade e transitoriedade, de que são exemplos surtos endêmicos e epidêmicos; calamidade pública e situações emergenciais que comprometam ou possam comprometer a prestação dos serviços públicos, inclusive administrativos.

Não é o caso da SES/DF que tem usado as horas extras habitualmente para suprir a falta de especialistas em saúde e que tem à sua disposição candidatos aprovados aguardando nomeação, mas vem furtando-se de fazê-lo, o que tem ocasionado prejuízos ao erário e à prestação dos serviços públicos de saúde.

No caso sob exame **não há expectativa de que futuramente o serviço extraordinário seja dispensado** pela Secretaria de Saúde, na medida em que o que o justifica não é uma circunstância transitória, mas a própria demanda decorrente do incremento populacional e o consequente déficit de profissionais de saúde do quadro da SES/DF que vem aumentando em razão do elevado número de aposentadorias. **Não há a presença de interesse público** que justifique a decisão da SES/DF em não nomear os candidatos aprovados no certame nas especialidades em que vem sendo pagas horas extras em caráter permanente, bem como naquelas em que a carência de profissionais enseja a ausência/falta de oferta/oferta

insuficiente/inadequação de serviços públicos de saúde, como é o caso da Política de Saúde Mental, consistente na implantação de CAPS, para usuários de CRACK e pacientes acometidos de transtornos mentais, de Residências Terapêuticas no Distrito Federal entre outras.

Não se pode conceber a gestão e execução dos serviços de saúde com qualidade, eficiência e economicidade se há carência de especialistas em saúde e se para remediá-la o Poder Público vem se socorrendo de forma permanente de serviços extraordinários.

Se a necessidade de mais profissionais é fato que faz parte do cotidiano da SES/DF, o réu deveria promover o imediato recrutamento de pessoal por meio da nomeação dos candidatos aprovados no concurso público, que se encontra dentro do prazo de validade.

Tal é o objetivo da presente ação.

A utilização do recurso de horas extras pela Administração Pública não é discricionária, exigindo excepcional e temporário interesse público como uma das condições de sua validade. Tanto é assim que o Tribunal de Contas da União recomenda nas hipóteses de pagamento de horas extras que seja demonstrado o caráter excepcional e temporário do serviço extraordinário, nos termos do art. 74 da Lei n. 8.112/1990, indicando **o fato gerador de eventuais incrementos no quantitativo de horas extras** (TCU - Acórdão 1193/2006 - Segunda Câmara).

A despeito disso, nota-se pelo Quadro de Detalhamento de Despesa da Unidade Orçamentária 23901 – Fundo de Saúde do Distrito Federal, na esfera de Seguridade Social, no Programa de Trabalho ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL – SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE – DISTRITO FEDERAL, que a SES/DF planejou para o ano de 2013, novamente, o pagamento de serviços extraordinários (DOC.12).

Fica claro que a situação sob exame não pode ser considerada como transitória e sim como estratégia de gestão adotada pela SES/DF que de forma reiterada e contrária ao ordenamento jurídico vem utilizando o serviço extraordinário para viabilizar o **funcionamento regular** dos serviços de saúde apesar do déficit de profissionais de seus quadros, situação que a teor do parágrafo 4º do artigo 3º do Decreto nº 33550/2012 deve ser apurada para fins de responsabilização do ***agente público que deu causa ao pagamento de horas extra*** sem amparo legal.

O Quadro de Detalhamento de Despesa da Unidade Orçamentária demonstra que a previsão para 2013 de despesas de pessoal de caráter permanente foi no valor R\$ 526.000.671,00 (natureza 319011¹) enquanto as despesas variáveis relacionadas às atividades do cargo/emprego ou função do servidor, como são as horas extras, foi no montante de R\$ 150.750.477,00 (natureza 319016). Em outras palavras, a SES/DF se prepara para realizar, no ano de 2013, o pagamento de horas extras no percentual de 28,65% do valor destinado às despesas fixas de pessoal, valor extremamente elevado em se tratando de serviços extraordinários na Administração Pública (DOC.12).

Conforme salientado pela Exma. Procuradora do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, Dra. Cláudia Fernanda Oliveira Pereira, *“horas extras concedidas aos profissionais admitidos na referida especialidade, acabam por tornar ordinário aquilo que seria excepcional, ou seja, traveste-se tal procedimento de burla ao concurso público, pois os servidores nomeados cumpririam carga horária que poderia ser ordinariamente cumprida por servidores concursados”*, ferindo ainda os princípios da transparência e eficiência administrativa (DOC.13).

Em situação extremamente similar a tratada nos autos (DOC. 14), a d. Procuradora do Ministério Público junto ao TCDF, se manifestou com muita propriedade, ao asseverar que, *verbis*:

“Da leitura dos dispositivos aplicáveis à espécie chega-se à conclusão que a concessão de horas-extras está condicionada diretamente ao binômio excepcionalidade/temporariedade. Não basta apenas haver a excepcionalidade na necessidade da prestação do serviço, mas especialmente está caracterizada sua natureza temporária, não duradora, não efetiva. Todas as ações mencionadas na documentação anexa fazem parte da atividade regular e ordinária da Autarquia. Não presentes as duas condições simultaneamente, ilegal e abusivo apresenta-se o ato normativo/autorizativo.

Examinando a documentação enviada, verifica-se que, em princípio, o binômio excepcional/temporário não foi respeitado. O que consta é que um grande número de funcionários do DETRAN/DF, divididos em

¹ 3.1.90.11.00.00 - Vencimentos e Vantagens Fixas - Pessoal Civil
Despesas com: Vencimento; Salário Pessoal Permanente; Vencimento ou Salário de Cargos de Confiança;
Subsídios; Vencimento do Pessoal em Disponibilidade Remunerada entre outras despesas correlatas de caráter permanente.

suas diversas especialidades, foram beneficiados pela concessão, conforme pode ser visto nos documentos enviados de fls. 15/19 - em anexo. Qual excepcionalidade pode existir quando praticamente todos os servidores de um Órgão estão aptos para perceber tal concessão? Quando indistintamente selecionam-se todos os setores da Autarquia? Quando se justifica a demanda apenas na linha de não se conseguir alcançar pretensas metas institucionais do Órgão, que não estão sendo exercidas adequadamente devido à demanda social? O que se tem de temporário quando se planeja e se busca o pagamento de horas-extras para todos os meses restantes de 2012 e para todo o ano de 2013 (fl. 18-v)? Não se está falando em um setor específico, de uma demanda localizada, de um gargalo momentâneo, ou de um período restrito de concessão, mas do funcionamento normal e integral de Autarquia. Se o problema existe este é decorrente de falta de gestão, falha no planejamento, gerencial na essência. Esses fatores apresentados não caracterizam, não justificam a exceção. A prova alimentadora do direito deve ser cabal e inequívoca. E como não falar na possibilidade de compensações de horários (banco de horas), prática habitual e corriqueira quando se fala em necessidade serviço extraordinário na Administração Pública, desonerando financeiramente o Estado.” (Representação nº 03/2013/MPjTCDF)

Assim, não resta dúvida de que o serviço extraordinário que vem sendo pago pela SES/DF para os especialistas em saúde não encontra amparo legal e deve ser suspenso pois descaracterizada a necessidade temporária e excepcional de interesse público. **Tal suspensão, por sua vez, só será possível com a imediata nomeação dos candidatos aprovados no concurso, antes que o certame perca sua validade.**

Não há razão para que o réu continue autorizando a concessão de horas extras, máxime porque sob o ponto de vista da economicidade e eficiência, a prática de se suprir a carência de profissionais da saúde com o pagamento de horas extras ao invés de promover a nomeação dos candidatos aprovados enfraquece o instituto do concurso público, os princípios que o norteiam (a isonomia, a impessoalidade, a moralidade, a legalidade, entre outros) e constitui prática extremamente onerosa para os cofres públicos, não traduzindo uma gestão eficiente da máquina administrativa.

Esta constatação, inclusive, não é só do Ministério Público mas da

própria SES/DF, porquanto as informações contidas no Quadro elaborado pela Comissão Permanente de Avaliação, Controle e Fiscalização das Horas Extras da SES/DF, Planilha 5, Custo Final e Economia para a SES/DF, extraída do processo administrativo 060.008484/2012, página 17, registram o pagamento no ano de 2012 de 1.139 horas extras a servidores da especialidade de **Farmacêutico Bioquímico – Laboratório**, totalizando R\$ 321.438,49 reais, 2020 horas extras a **Fisioterapeutas**, totalizando R\$ 115.366,92 (DOC. 15).

Para se ter uma ideia da falta de economicidade da opção administrativa de pagamento de serviço extraordinário ao invés de promover a nomeação dos candidatos aprovados basta verificar o referido documento, que informa que o custo mensal das contratações de diversos profissionais da área de saúde, dentre eles de **Farmacêutico Bioquímico – Laboratório e Fisioterapeutas**, *“para cobrir o déficit apresentado nos processos de horas extras é de R\$ 844.556,19, enquanto o valor pago em horas extras é de R\$ 1.665.156,88, resultando as contratações numa economia para a SES/DF no valor de R\$ 820.600,69”*(DOC. 15).

O pagamento de três mil cento e cinquenta e nove horas extras para as especialidades de **Farmacêutico Bioquímico – Laboratório e Fisioterapeutas** (DOC. 16), no período de janeiro a junho de 2012, demonstra, de forma inequívoca, o prejuízo ao erário decorrente desta prática distorcida de concessão de horas extras e a necessidade de se promover a imediata nomeação de especialistas em saúde nestas especialidades para integrarem os quadros da SES/DF, não podendo o réu diante deste fato se omitir no sentido de deixar “caducar” o respectivo concurso, cujo prazo de validade está prestes a expirar.

Quanto ao déficit de Especialistas em Saúde na especialidade de **Psicólogo**, este impede a implantação de uma série de políticas públicas no Distrito Federal, as quais não são ofertadas à população, ou se são, sua oferta é insatisfatória.

Cite-se como exemplo a falta de Residências Terapêuticas, a insuficiência de CAPS, a falta de profissionais para atender as Unidades Prisionais do Distrito Federal.

Quanto às Residências Terapêuticas, não há sequer uma unidade no Distrito Federal, apesar da existência de pacientes internados em Medida de Segurança, além daqueles que se encontram na Casa de Passagem do Instituto de Saúde Mental e no Hospital São Vicente de Paulo (HSPV), **com alta médica e sem vínculo familiar que aguardam a desinternação**, alguns há mais de anos (DOC. 18), a qual é inviabilizada em razão da omissão do réu em implementar esta política

pública na área de saúde mental, prevista pela Lei Federal nº 10.216/01, conhecida como Lei da Reforma Psiquiátrica desde mais de uma década atrás (2001), quando referida lei foi promulgada!

Acrescente-se a insuficiência, no Distrito Federal, de Centros de Atendimento Psicossocial - CAPS para população infanto-juvenil, pacientes acometidos de doença mental, usuários de CRACK, álcool e outras drogas.

Cabe mencionar a existência de Ação Civil Pública autuada sob o nº 2010.01.1.067203-4 (DOC. 19), cujo objeto é obrigar o DF a promover a implantação da política pública de saúde mental, de onde foram extraídos diversos documentos que instruem a inicial, e na qual **o Distrito Federal em sua contestação apresentou como justificativa para a falta de oferta desta política pública a carência de psicólogos nos quadros da SES/DF.**

Em resposta à requisição de informações por parte da Coordenação do Comitê Executivo Distrital de Saúde da 1ª. Vara da Execução Pública do TJDF, em sua terceira reunião, realizada no dia 13.09.2011, com vistas ao enfrentamento do tema – Procedimentos relativos à Saúde Mental – foi ressaltado pelo Gerente de Saúde Mental da SES/DF, Senhor Augusto César de Farias Costa que, *verbis*: “(...) a situação, que se encontra em nível já crítico, deverá chegar à inviabilidade nos meses de dezembro, janeiro e fevereiro, em função do período de férias dos servidores, além de várias aposentadorias previstas para 2011-2012. Considerando que a convocação de novo concurso público é um processo demorado, cuja liturgia leva meses, somente a contratação emergencial de psiquiatras, em caráter temporário, enquanto um novo concurso público é consumado poderá fazer frente a esta grave situação. Igualmente, ainda, em relação aos recursos humanos, torna-se mandatária a recuperação dos demais quadros profissionais, e sua ampliação com vistas ao atendimento e implantação efetiva das disposições contidas no Plano Diretor de Saúde Mental da SES-DF 2011-2015, que para este Setor estabelece: (...)” 8.112 horas semanais necessárias para categoria de profissionais de nível superior (Assistentes Sociais, Enfermeiros, Psicólogos, Terapeutas Ocupacionais, Pedagogos e Outros) (DOC. 20).

Diante deste entendimento, exposto pelo próprio Gerente de Saúde Mental da SES/DF, que reconhece a carência de profissionais para implementar as políticas de saúde mental e a complexidade do processo seletivo para admissão no serviço público, é de se questionar por que o réu vem postergando a nomeação de número suficiente de candidatos aprovados no concurso para atender a demanda da Secretaria de Estado de Saúde até a data de hoje, quinze dias antes de se expirar o a

validade do certame.

Há ainda que se mencionar a enorme carência de Psicólogos nas Unidades Prisionais do DF para prestar atendimento aos internos que são dependentes químicos, principalmente do CRACK, aos que praticaram crimes de natureza sexual e àqueles que são acometidos de outros transtornos mentais. Embora o Ministério Público e a Vara de Execuções Penais do DF venham incessantemente cobrando da SES/DF **(DOC. 21)** a lotação de mais especialistas de saúde desta especialidade para atender esta demanda, **a SES/DF reiteradamente informa que não há possibilidade de atender o sistema prisional por falta destes profissionais nos quadros da Secretaria de Saúde.**

Registre-se por fim que nas nossas quatro últimas Leis de Diretrizes Orçamentárias - LDO, dos anos de 2010, 2011, 2012, 2013, foram autorizadas diversas nomeações de especialistas de saúde nas especialidades em que a SES/DF vem autorizando o pagamento de horas extras e/ou onde vem justificando a falta/inadequação do serviço em razão da carência de profissionais (DOC. 22).

Tal circunstância está por demonstrar de forma inequívoca o reconhecimento, por parte do Distrito Federal, da necessidade de aumento dos quadros da SES/DF em relação a estes profissionais, máxime porque só se admite a elaboração de projetos de Lei de Diretrizes Orçamentárias precedidos de estudos técnicos acerca das demandas do Estado, no caso de recursos humanos necessários e suficientes para implementar e/ou ampliar a oferta e cobertura de programas e políticas a fim de viabilizar o atendimento das crescentes demandas da área de saúde.

Neste ponto é que se questiona: **se há cargos vagos, se a LDO 2013 prevê as nomeações, se há reconhecimento da SES/DF de carência de profissionais, se há recursos e previsão orçamentária, se há concurso válido e candidatos aprovados que aguardam nomeação e se o Distrito Federal se encontra abaixo do limite prudencial em relação às despesas com pessoal e vem se onerando com o pagamento de horas extras, por que reluta em nomear os candidatos?** A resposta é no mínimo falta de planejamento, má gestão, que vem comprometendo um serviço essencial e o exercício dos mais fundamentais dos direitos, o direito à vida, à saúde, ao bem estar, à integridade física e psíquica do ser humano.

DA IMPORTÂNCIA DAS ESPECIALIDADES DE FARMACÊUTICO BIOQUÍMICO - LABORATÓRIO, FISIOTERAPEUTA e

PSICÓLOGO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS DE SAÚDE E DE SUA RECONHECIDA CARÊNCIA NA SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE

FARMACÊUTICOS BIOQUÍMICOS DE LABORATÓRIO

Conforme nota técnica anexa, elaborada pela médica (analista de saúde) do MPDFT (DOC.23), *“A assistência aos agravos à saúde da população constitui atribuição decorrente da própria natureza do SUS e, neste contexto, os profissionais das carreiras de Assistência Pública à Saúde do Distrito Federal, cargo Especialista em Saúde – especialidade Farmacêutico Bioquímico – Farmácia e especialidade **Farmacêutico Bioquímico – Laboratório** desempenham um papel essencial ao atuar em atividades indispensáveis para garantir a eficácia e a segurança do tratamento dispensado aos usuários do sistema.”*

Conforme a introdução da Portaria 4.283/2010 do Ministério da Saúde, que aprova as diretrizes e estratégias para organização, fortalecimento e aprimoramento das ações e serviços de farmácia no âmbito dos hospitais, *“O gerenciamento inadequado e o uso incorreto de medicamentos e de outras tecnologias em saúde acarretam sérios problemas à sociedade, ao SUS, e às instituições privadas (hospitais, clínicas, operadoras de planos de saúde, entre outros), gerando aumento da morbimortalidade, elevação dos custos diretos e indiretos, e prejuízos à segurança e à qualidade de vida dos usuários. Estas diretrizes reúnem elementos necessários à efetiva implementação de ações capazes de promover a melhoria das condições da assistência à saúde da população, **otimizando resultados clínicos, econômicos e aqueles relacionados à qualidade de vida dos usuários.**”*

Em 30 de junho de 2011, em resposta ao questionamento do Ministério Público acerca do déficit, àquela época, de Especialistas em Saúde - Farmacêuticos Bioquímicos – Laboratório, a então Subsecretária de Gestão de Pessoas em Saúde/SES, Dra. Isabel dos Reis Silva Oliveira, informou haver uma carência de 122 profissionais, considerando a carga horária de 20 horas semanais (DOC. 24 - GAB/SUGEPS - 30.06.2011), número que em função de aposentadorias e exonerações de servidores desta carreira e especialidade (DOC. 25), da falta de estruturação adequada do nível primário de atenção básica à saúde e da crescente demanda gerada pela abertura de novas unidades de assistência à saúde e aumento da população não para de crescer.

A referida nota técnica (DOC.23), adicionalmente, alerta que *“deve-se*

observar que os exames laboratoriais, essenciais na elucidação de diagnósticos e definição de terapêuticas adequadas, devem ter assegurado o controle de qualidade de suas atividades técnicas, do ponto de vista da metodologia empregada e da qualidade dos materiais utilizados, no sentido de garantir a fidedignidade e a precisão dos resultados emitidos. Neste contexto é que se situa a importância do profissional da carreira de Assistência Pública à Saúde do Distrito Federal, cargo Especialista em Saúde – especialidade Farmacêutico Bioquímico – Laboratório, na posição de responsável técnico pelos laboratórios das unidades de assistência pública à saúde.”

Ressalte-se ainda as informações contidas no Quadro elaborado pela Comissão Permanente de Avaliação, Controle e Fiscalização das Horas Extras da SES/DF, Planilha 5, Custo Final e Economia para a SES/DF, extraída do processo administrativo 060.008484/2012, página 17, as quais registram o pagamento no ano de 2012 de 1.139 horas extras servidores da especialidade de **Farmacêutico Bioquímico – Laboratório** (DOC 15).

DA CARÊNCIA DE PSICÓLOGOS NA SES/DF

Conforme a mesma nota técnica (DOC.23), “A assistência à saúde mental é, por natureza, complexa. Neste sentido, a participação de um profissional da carreira de Assistência Pública à Saúde do Distrito Federal, cargo Especialista em Saúde – especialidade Psicólogo é indispensável, uma vez que garante a complementação de eventual terapêutica psico medicamentosa e/ou assegura a estabilidade de um tratamento já concluído, otimizando resultados, tanto em ambiente hospitalar, quanto ambulatorial (incluindo o programa de assistência domiciliar)”.

De forma complementar, na atualidade, se defende que a psicologia no campo da saúde pública não se restringe à saúde mental devendo-se voltar a um conjunto de práticas que atendam às necessidades da população em um contexto integral, especialmente se abandonarmos o modelo curativo para adotarmos uma política de prevenção que se mostra muito mais eficaz e menos dispendiosa para o Estado.

A partir do conceito amplo de saúde com enfoque no bem-estar do ser humano, valorizado pela Lei 8.080 de 19 de setembro de 1990, a presença de profissionais de saúde da especialidade da psicologia torna-se indispensável para qualquer política pública que tenha por escopo não somente a cura de doenças mas e sobretudo a vigilância à saúde com ações sociais e específicas na prevenção de

agravos, riscos e danos à saúde, prevenção de doenças e recuperação e reabilitação de doentes (segundo Ministério da Saúde).

Neste contexto, o eixo norteador da política e ação em saúde passa a ser a humanização, como explicam Ana Cláudia Tolento Pires e Tânia Moron Saes Braga, no artigo científico "*O Psicólogo na Saúde Pública: formação e inserção profissional*".

A título ilustrativo, acerca da situação da carência desta especialidade no âmbito da assistência pública de saúde no Distrito Federal, segundo informações disponibilizadas pela própria SES/DF no Despacho nº 052/2012 DISAM/SAS/SES, extraídas dos autos da Ação Civil Pública nº 2010.01.1.067203-4 9 (DOC. 19), que trata da implantação da política pública de saúde mental (Residências Terapêuticas e Centros de Atenção Psicossocial- CAPS), não existe sequer uma Residência Terapêutica no DF e o número de CAPS disponíveis é insuficiente, pois: "***Mediante o Indicador da Cobertura Assistencial CPAS / 100.000 habitantes, o DF apresenta o índice de 0,25, o menor entre todas as Unidades da Federação***" e, adicionalmente, "***todos os dispositivos de Saúde Mental estão em dificuldades devido à falta de recursos financeiros e de pessoal, com 100% (cem por cento) das equipes desfalcadas, sem condições de garantir a Rede de Serviços (...)***" (grifo nosso). No mesmo documento, está explicitado que só para implementação dos CAPS Ad (Álcool e Drogas), será necessário convocar/contratar pelo menos 31 psicólogos, cada um com carga horária de 20 horas/semanais, sem mencionar àqueles necessários para atender a população infanto juvenil e os usuários da política de saúde mental.

Além disso, e somente a título de exemplo, o Parecer Técnico do Núcleo de Inspeção de Planaltina 020/10 traz a informação de que *o serviço está carente (...) de psicólogo para integrar seu quadro (...)* e, o Relatório de Inspeção Sanitária em Unidade de Cuidados Intermediários Neonatal – UCIN do Hospital de Brazlândia, datado de 2009, de que "*o hospital não possui Serviço de Psicologia integrado a Unidade de Cuidados Intermediários Neonatal – UCIN*" (DOC. 26)."

Ainda, pode-se citar o Relatório NIBRAN nº 83/2010, da Diretoria de Vigilância Sanitária da SES/DF, acerca de vistoria realizada no serviço de internação domiciliar vinculada ao Hospital Regional da Asa Norte, onde consta a informação de que *o serviço não possui equipe básica completa (...) não tem psicólogo*", o Relatório da Gerência de Saúde Mental, datado de 3 de novembro de 2011, que informa que "*todos os dispositivos de Saúde Mental estão em dificuldades devido a falta de recursos financeiros e de pessoal, com 100%% das equipes desfalcadas, sem condições de garantir a rede de serviços (...)*", incluindo-se nas equipes, por óbvio, os especialistas de saúde da especialidade Psicólogo, e finalmente o Relatório Mensal

de Dados da Atenção Domiciliar onde há registro de que inexistem profissionais da área de Psicologia para prestação do serviço público de saúde básica, contrariando o conceito amplo de saúde, com enfoque no bem-estar do ser humano, valorizado pela Lei 8.080, de 19 de setembro de 1990, dentre outros documentos acostados à inicial (DOC. 27).

Acrescente-se, ainda, que durante visita ao Hospital São Vicente de Paulo (HSVP), único hospital de referência em psiquiatria do Distrito Federal², realizada em 27/02/2013, no período vespertino, contando com a presença de psiquiatra do MPDFT, de analista de saúde do MPDFT e da Promotora de Justiça da 2ª PROSUS – MPDFT (relatório anexo – DOC 28), o médico de plantão presente naquela unidade de assistência à saúde da SES/DF relatou que há significativos déficits na composição da equipe multidisciplinar necessária para o cuidado dos pacientes lá internados: faltam psicólogos e terapeutas ocupacionais, entre outros especialistas, o que acaba restringindo a terapêutica disponibilizada naquela unidade de internação hospitalar, quase que exclusivamente à prescrição e administração de medicamentos, uma vez que não há programação e efetivação de atividades ocupacionais e de psicoterapia no cotidiano destes pacientes, sendo tal situação foi constatada durante a visita.

Atualmente o DF não cumpre a Portaria Interministerial nº 11.777 (DOC. 29), de 09 de setembro de 2003, que estabelece em seu artigo 8º, parágrafo 1º, que deve haver uma equipe de saúde a cada 500 presos, estando incluído nessa equipe o profissional da Psicologia. Tal inconsistência foi objeto do Termo de Recomendação Conjunta nº 01/2012, desta Promotoria Especializada e da Promotoria de Justiça de Execuções Penais, em 28 de julho de 2010, até hoje não acatada pelo Poder Público.

A demonstrar de forma inequívoca a necessidade de nomeação dos candidatos aprovados na especialidade de Psicologia registre-se o fato de que o Plano Diretor de Saúde Mental do DF (2011/2015 – DOC. 30) prevê a necessidade de 46 CAPS além de quinze residências terapêuticas, para que se possa implantar no Distrito Federal a política de saúde mental estabelecida pela Lei 10.216/2001, assim conhecida como a Lei da Reforma Psiquiátrica. Esta Lei, em seu artigo 4º, ao estabelecer que a internação só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes, prevê a estruturação deste regime de forma a oferecer assistência integral à pessoa portadora de transtornos mentais, incluindo serviços médicos, de assistência social, psicológicos, ocupacionais, de lazer, e outros, o que ainda não ocorre no DF.

² Só existem dois hospitais no DF que comportam a internação psiquiátrica no DF, o Hospital de Base e o HSVP

Por fim, resta salientar que conforme conclusão do Plano Plurianual do DF 2012-2015 (DOC. 31), quanto à saúde “*faz-se relevante a reorganização, reestruturação e melhoria da rede de serviços de saúde mental por meio da qualificação dos agentes de saúde, implantação do fluxo de atendimento atual em álcool e outras drogas e transtornos mentais, ampliação do acesso e adequação dos recursos humanos, seguindo o cronograma de implantação proposto, conforme PDSM/DF – 2011/2015*”, mostrando-se portanto a conduta do réu, mais especificamente da SES/DF, **na contra mão de tudo o que foi planejado no Plano Plurianual**, do que está previsto na Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2013, e do foi prometido à população como programa de governo.

DA NECESSIDADE DE NOMEAÇÃO DE FISIOTERAPEUTAS:

Conforme nota técnica acima referida, elaborada pela médica (analista de saúde) do MPDFT (DOC. 23), “*Em inúmeros contextos clínicos, a terapêutica prescrita pelo médico somente terá efetividade se dispuser de uma equipe multidisciplinar que atue em vários aspectos dos mecanismos envolvidos nas doenças. O profissional da carreira de Assistência Pública à Saúde do Distrito Federal, cargo Especialista em Saúde – especialidade Fisioterapeuta desempenha papel essencial na reabilitação de lesões definidas por seqüelas neurológicas/ortopédicas, possibilitando, inclusive a reinserção social e profissional destes pacientes. Adicionalmente, este tipo de profissional garante a melhoria da qualidade de vida em pacientes portadores de doenças pulmonares crônicas e doenças secundárias a atividades profissionais, além de atuar em áreas altamente especializadas como Unidades de Terapia Intensiva, contribuindo para a otimização do tratamento implementado.*”

Segundo informações disponibilizadas em relatório da Diretoria de Vigilância Sanitária da Subsecretaria de Vigilância Sanitária da SES/DF (DOC. 32), datado de 08 de agosto de 2012, na UTI de Neurotrauma do Hospital de Base do Distrito Federal (unidade de referência em neurotrauma no DF e entorno), em inobservância à Resolução da Diretoria Colegiada (RDC) 07/2010 – ANVISA, *falta quantitativo de (...) fisioterapeutas de modo a cobrir as escalas nos três turnos durante os sete dias da semana e não existe reserva técnica para cobrir eventuais ausências.*

Adicionalmente, nos Relatórios nº 88/2010 e nº 133/2010, da mesma Diretoria de Vigilância Sanitária, atinentes, respectivamente, a vistorias realizadas nas Unidades de Cuidados Intermediários do Hospital Regional de Planaltina e de Terapia Intensiva do Hospital Regional da Asa Sul (HMIB) – (DOC. 33) a observação se

repete: “*falta quantitativo de (...) fisioterapeutas (...).*”

As informações contidas no Quadro elaborado pela Comissão Permanente de Avaliação, Controle e Fiscalização das Horas Extras da SES/DF, Planilha 5, Custo Final e Economia para a SES/DF, extraída do processo administrativo 060.008484/2012, página 17, registram o pagamento no ano de 2012 de 2.020 horas extras para **Fisioterapeutas**, totalizando o dispêndio de R\$ 115.366,92 que poderia ser reduzido com a nomeação dos candidatos aprovados no referido concurso (DOC. 15).

Por fim, cite-se o relatório produzido pela Vigilância Sanitária a partir de vistoria no Hospital Regional de Santa Maria, realizada em 08 de maio de 2012, que registra a existência de déficit de recursos humanos na área de fisioterapia, entre outras especialidades (DOC. 34), bem como o documento denominado Quadro de Custo das Contratações na SES/DF, Planilha 6- Opções para contratação (fl.18 dos autos do processo administrativo nº 0600008464/2012 - DOC. 17), o qual informa como número de especialistas em saúde na especialidade de **Fisioterapeuta** necessários para atender a necessidade da rede 714 profissionais.

Ressalte-se, que os documentos utilizados para exemplificar a carência de especialistas em saúde nas especialidades em que foi realizado o concurso cuja validade está prestes a expirar são pequenas amostras da carência da SES/DF em relação a estes profissionais, que é muito maior. Como dito e repetido a carência de especialistas de saúde inviabiliza a implementação de uma série de políticas públicas e torna outra extremamente deficientes em relação a real demanda da população, razão pela qual impõe-se a procedência da presente ação.

DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA DA SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE PREVISTA NAS LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS DE 2012 e 2013 – LDO 2012 e 2013

O fato das Leis de Diretrizes Orçamentárias dos anos de 2010, 2011 e 2013 (DOC. 22) autorizarem o aumento das despesas de especialistas da área de saúde em número considerável reforça a carência de profissionais destas áreas nos quadros da SES, na medida em que a Lei de Diretrizes Orçamentárias é precedida de Estudos Técnicos a fim de identificar as reais necessidades de cada um dos órgãos que compõe a Administração Pública.

Conforme Parecer Técnico nº 49/2013, elaborado pelo Perito em

Análise de Orçamento do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (DOC. 35), a análise acerca da dotação orçamentária da SES/DF prevista na Lei Orçamentária de 2013 – LOA em confronto com a Lei de Responsabilidade Fiscal permite concluir *“ser possível a contratação de mais profissionais nas áreas de saúde porquanto o Distrito Federal publicou o relatório de Gestão Fiscal demonstrando a despesa pessoal de janeiro a dezembro de 2012 que ficou abaixo do limite prudencial previsto pela Lei de Responsabilidade Fiscal, fixando-se em 44,98% em relação a Receita Corrente. Segundo o próprio Governo, as contas estão “equilibradas”*.

Tal circunstância ensejou a declaração do Secretário de Administração Pública, Excelentíssimo Senhor Walmir Lacerda (DOC. 36), no sentido de que o resultado direto desta conquista *é a possibilidade de nomear servidores em áreas estratégicas como Saúde, educação e segurança pública, realizar mais concursos públicos e contemplar a recomposição salarial de profissionais da carreira (...). Um recente exemplo disso foi a nomeação de 522 médicos para reforçar a rede pública de saúde do Distrito Federal.(...)*.

A redução dos valores gastos a título de pagamento de horas extras e de aumento da jornada de trabalho de servidores já integrantes dos quadros da SES/DF de classes mais avançadas, tornaria possível a nomeação de novos servidores, ainda que não houvesse previsão de aumento das despesas com nomeações. As nomeações, contudo, já são previstas na LDO de 2013 (DOC. 22) não havendo que se falar em falta de previsão orçamentária ou óbice imposto pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

Reduzindo-se os valores despendidos com o pagamento de horas extras o limite de despesas de pessoal previsto da Lei de Responsabilidade Fiscal se reduz ainda mais, permitindo mais nomeações, criando-se assim um círculo virtuoso que propicia uma crescente economia ao erário e um aumento da oferta dos serviços públicos de saúde com o ingresso permanente de novos profissionais nos quadros da SES/DF.

Com efeito, o pagamento de horas extras e a autorização para aumento da jornada de trabalho de 20 para 40 horas semanais a servidores de classes mais avançadas, por constituir prática mais onerosa do que a remuneração de servidores recém-nomeados, além de comprometer os limites fixados pela Lei de Responsabilidade Fiscal para despesas de pessoal, não representa solução a longo prazo para o déficit do quadro de profissionais da Secretaria de Saúde, além de tornar ordinário o que é excepcional (pagamento de horas extras no serviço público) e constituir burla à Constituição Federal e ao princípio do concurso público.

A título de exemplo, o quadro anexo, elaborado pela própria SES/DF, e que engloba diversos cargos que integram a carreira de Assistência Pública à Saúde do Distrito, apresenta um comparativo geral entre “*o custo mensal das contratações para cobrir déficit apresentado nos processos de horas extras*” no importe de R\$ 844.556,19, em contraposição ao valor de R\$ 1.665.156,88 pagos a título de horas extras. Ao final o referido documento, elaborado pela Comissão Permanente de Avaliação, Controle e Fiscalização das Horas extras da SES/DF demonstra a vantagem da nomeação dos candidatos aprovados nos concursos por representar uma economia para o réu no importe de R\$ 820.600,00, isso se considerarmos **apenas algumas categorias profissionais** (DOC. 16)

A Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2013 – LDO/2013 autoriza as nomeações porque ao discriminar as despesas de pessoal autorizadas a sofrerem acréscimo, previu em seu anexo IV, a nomeação de 300 Especialistas em Saúde, de todas as especialidades, além da nomeação específica de: 300 Fisioterapeutas, 300 100 Psicólogos (DOC. 22).

Neste sentido transcreve-se o parecer técnico (DOC. 35) acima referido:

“(…) 4. *O anexo IV da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) para 2013 apresenta as autorizações para nomeação decorrentes de concurso público. A unidade orçamentária Secretaria de Estado de Saúde pode fazer novas contratações em número de 1.500 (um mil e quinhentos) para as especialidades da saúde (farmacêutico bioquímico laboratorial, psicólogo, assistente social, fisioterapeuta, entre outros) com dotação orçamentária de aprox. R\$ 60 milhões.*

5. *A título de exemplo, as categorias de fisioterapeuta, nutricionista farmacêutico, técnico radiologista, técnico laboratorial, técnico nutricionista estão fazendo horas – extras para cobrir a falta de servidores, conforme planilha elaborada pela comissão permanente de avaliação e fiscalização das horas extras que evidencia um custo de horas no montante de R\$ 5,5 milhões mensais.*

Diante do exposto, concluímos que a nomeação pela Secretaria dos cargos de especialidades em saúde farmacêutico bioquímico laboratorial, psicólogo, assistente social, fisioterapeuta, entre outros, são mais viáveis financeiramente do que o pagamento do montante de horas extras exposto pela Comissão de Fiscalização de horas extras

da Secretaria de Estado de Saúde. Ressaltamos, ainda, que as autorizações para contratação da LDO para 2013 e a publicação do último relatório de gestão fiscal do DF ratificam a necessidade das referidas contratações para a Secretaria de Estado de Saúde em 2013, gerando uma economia ao Erário.”

DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E DA FALTA DE IMPEDIMENTO PARA AS NOMEAÇÕES

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu diversos dispositivos voltados para o controle do orçamento público, do endividamento e da despesa pública, seguindo a tendência mundial de redução e enxugamento da máquina estatal e equilíbrio das contas públicas. Em relação às despesas com pessoal, por certo a exigência mais importante seja a imprescindibilidade do concurso público para investidura em cargo ou emprego público, por constitui instrumento de vital importância para atingir os objetivos pretendidos com a reforma do Estado (planejamento, transparência, controle, responsabilização) porquanto como bem salientado por Fernando Álvares Correia Dias *in* estudo editado pelo Centro de Estudos da Consultoria do Senado Federal denominado CONTROLE INSTITUCIONAL DAS DESPESAS COM PESSOAL tal exigência “*tem inviabilizado muitas pretensões de categorias organizadas, muitas vezes com respaldo parlamentar, seja para incorporar servidores em carreiras mais bem remuneradas, seja para efetivar servidores temporários ou terceirizados*”.

O art. 169 da CF, com a redação dada pela EC nº 19, de 1998, é regulamentado pela LRF que trouxe dispositivos para restringir a geração da despesa (artigos 15 e 16) e, em especial, a despesa obrigatória de caráter continuado (art. 17), entendida como a derivada de norma que fixe para o ente a obrigação de sua execução por um período superior a dois exercícios.

Na hipótese de aumento de despesas com pessoal, também de grande importância a exigência de autorização específica e previsão na lei de diretrizes orçamentárias, o que existe no caso dos autos.

A Lei de Diretrizes Orçamentárias do Distrito Federal – LDO de 2013 (DOC. 22) previu aumento de despesas de pessoal com nomeações para cargos de especialistas de saúde nas especialidades de Fisioterapeuta (300 nomeações), Psicólogo (100 nomeações), especificamente, além de 300 nomeações de Especialistas em Saúde de todas as especialidades, viabilizando a nomeação não só

de Farmacêuticos Bioquímicos – Laboratório, como também de outras especialidades nas quais se incluem Psicólogos e Fisioterapeutas, caso haja necessidade.

Vê-se que a Lei de Diretrizes Orçamentárias, após a análise aprofundada da carência de recursos humanos da SES por meio de estudos técnicos (administrativos e orçamentários), valorizou a imperiosa necessidade de melhoria do serviço essencial de saúde por meio da significativa ampliação dos recursos humanos da SES/DF apesar das nomeações implicarem em aumento das despesas de pessoal.

Sucedo que o próprio DF, por meio de sua Secretaria de Estado de Saúde, sem qualquer interesse público e na contra mão do que foi previsto pela LDO de 2013 (DOC. 22) e dos anos anteriores, ao invés de solucionar o problema de carência de servidores com a nomeação dos candidatos aprovados no concurso público cuja validade se encontra prestes a expirar (dia 17 de abril de 2013), vem de forma ordinária e habitual promovendo o pagamento de horas extras, desnaturando a característica extraordinária deste instituto, conforme se pode verificar pelos documentos anexos.

Na hipótese em comento, as horas extras, na forma como vem sendo pagas pela SES/DF, em caráter contínuo e ordinário, desde 2011, nada mais são do que burla à LRF e à Constituição Federal, em especial ao princípio do concurso público, **além de injustificável endividamento do Distrito Federal** na medida em que vem sendo deferidas há mais de três exercícios financeiros seguidos e em valor bem superior ao que representaria a contratação dos especialistas em saúde aprovados no certame.

A concessão de horas extras como forma de suprir a carência de servidores da SES/DF não se coaduna com os novos princípios instituídos pela emenda nº 19 da Constituição Federal e pela Lei de Responsabilidade Fiscal, que introduziram a reforma do estado no sentido de reduzir e enxugar a máquina estatal e equilibrar as contas públicas com eficiência, o que não ocorre no caso dos autos, revelando-se tal prática muito mais dispendiosa ao estado além de prejudicar sobremaneira a qualidade e oferta dos serviços públicos prestados em caráter essencial.

Se é certo que um ente federado não pode comprometer a maior parte de sua receita disponível com despesas de pessoal, por implicar no comprometimento de políticas públicas que deve executar e desfalque dos recursos destinados para a execução dos programas de governo, absurdo se mostra o comprometimento da

receita do Estado com o pagamento de serviços extraordinários que nada tem de excepcionais por visarem sanar problemas permanentes e que fazem parte do cotidiano da Administração Pública máxime porque tal comportamento ilegal por parte do réu inviabiliza a oferta adequada e suficiente da política pública de saúde tida como essencial por nossa Constituição Federal.

A título de exemplo tome-se o caso da política pública de saúde mental (reforma manicomial) que até hoje não foi efetivamente executada por falta de psicólogos, entre outros profissionais, fato que inviabiliza a implantação de Centros de Atenção Psicossocial e Residências Terapêuticas e dá ao Distrito Federal o triste título de unidade da federação com o pior índice de cobertura assistencial CAPS/100.000 habitantes.

O Distrito Federal se defende aduzindo que as nomeações estariam vedadas pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

O argumento é falacioso e não procede. A uma porque a LDO prevê e autoriza a nomeação de 100 psicólogos, 300 Fisioterapeutas e 300 Especialistas em Saúde de todas as especialidades para a SES/DF no ano de 2013, a duas porque o objetivo da LRF é justamente transformar a máquina pública em uma máquina otimizada que desempenhe de forma eficiente as políticas públicas obrigatoriamente estabelecidas pela CF, no caso a política pública essencial de saúde.

Com efeito, o objetivo da Lei de Responsabilidade Fiscal não é simplesmente reduzir os gastos do Estado sem planejamento ou objetivos práticos, o que sequer vem sendo feito pelo DF já que vem despendendo quantias extremamente elevadas ao longo dos últimos três exercícios com o pagamento de horas extras (cerca de 25% dos gastos com despesas de pessoal).

Com o pagamento de horas extras não se tem qualquer expectativa de se solucionar o problema a longo prazo sem falar nos custos muitíssimo mais elevados do que a nomeação dos candidatos provados. Não há como fugir das despesas necessárias para o funcionamento da Administração Pública da saúde que requer a nomeação de servidores, tendo em vista os quadros deficitários da SES/DF e o número elevado de aposentadorias e afastamentos ocorridos nos últimos anos e que se espera para 2013.

DA OBRIGAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DE NOMEAR OS CANDIDATOS QUANDO HÁ RECONHECIDA NECESSIDADE DO SERVIÇO E DA VALORIZAÇÃO DO INSTITUTO DO

CONCURSO PÚBLICO

Conforme jurisprudência dos Tribunais Superiores, a contratação temporária de servidores ou o surgimento de cargos vagos durante a vigência do concurso, seja por exoneração, aposentadoria ou remoção, evidenciam a necessidade do serviço, e evidenciada tal necessidade surge para a Administração Pública a obrigação de nomear candidatos aprovados além do número de cargos previstos no Edital do respectivo concurso.

A propósito, decidiu-se no Recurso Ordinário em Mandado de segurança nº 2012/0088394, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141), Segunda Turma, julgamento em 18/12/2012 e publicação em 14/02/2013, *verbis*:

Ementa

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DENTRO DO CADASTRO DE RESERVA PREVISTO EM EDITAL. ABERTURA DE NOVAS VAGAS NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME.

1. O tema relacionado à nomeação de candidatos aprovados em concurso público tem sido objeto de profundos debates e grande evolução no âmbito dos Tribunais Superiores. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento submetido ao regime de repercussão geral, estabeleceu os princípios constitucionais (segurança jurídica, boa-fé e proteção à confiança) e os limites que regem a nomeação de candidatos aprovados em concurso público e a adequação da Administração Pública para a composição de seus quadros. O importante julgado da Corte Constitucional também estabeleceu que em situações excepcionais, a Administração Pública pode justificar o não cumprimento do dever de nomeação do candidato aprovado em certame, as quais serão efetivamente motivadas pelo administrador e sujeitas ao controle do Poder Judiciário, e desde que presentes os seguintes requisitos: superveniência, imprevisibilidade, gravidade e necessidade. (RE 598.099/MS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 3.10.2011).

*2. Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça adota entendimento segundo o qual a regular aprovação em concurso público em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital confere ao candidato direito subjetivo à nomeação e posse dentro do período de validade do certame (AgRg no AREsp 57.493/BA, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/02/2012). **Também tem reconhecido direito líquido e certo à nomeação de candidatos aprovados em cadastro de reserva nos casos de contratação precária para o exercício do cargo efetivo no período de validade do certame público (RMS 31.847/RS, 2ª Turma,***

Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 30/12/2011).

3. Entretanto, não obstante a inequívoca evolução jurisprudencial dos Tribunais Superiores sobre o tema concurso público, a questão que envolve o instituto do denominado "cadastro de reserva" e as inúmeras interpretações formuladas pelo Poder Público no tocante às nomeações dos candidatos, que tem permitido o efetivo desrespeito aos princípios que regem o concurso público, merecem ser reavaliadas no âmbito jurisprudencial.

4. A aprovação do candidato dentro do cadastro de reservas, ainda que fora do número de vagas inicialmente previstas no edital do concurso público, confere-lhe o direito subjetivo à nomeação para o respectivo cargo, se, durante o prazo de validade do concurso, houver o surgimento de novas vagas, seja em razão da criação de novos cargos mediante lei, seja em virtude de vacância decorrente de exoneração, demissão, aposentadoria, posse em outro cargo inacumulável ou falecimento .

5. A exceção a esta regra, desde que devidamente motivada pelo Poder Público e sujeita ao controle do Poder Judiciário, deve estar fundada nas características fixadas pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral. Nesse sentido, se houver sido alcançado o limite prudencial de dispêndios com folha de pessoal, assim declarado este fato pelos órgãos de controle interno e externo respectivos da Administração, tudo em razão do que dispõe o art. 22, parágrafo único, inciso IV, da Lei Complementar nº 101/2000.

6. Os Tribunais Superiores têm reconhecido direito à nomeação de candidatos aprovados em cadastro de reserva nos casos de surgimento de novas vagas. Precedentes: RE 581.113/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 31.5.2011; MS 18.570/DF, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21/08/2012; DJe 29/05/2012; RMS 32105/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 30/08/2010.

7. No caso concreto dos autos, a recorrente ficou colocada em 44º lugar no concurso público para provimento do cargo em questão, que tinha 20 vagas, ou seja, foi aprovada fora do número de vagas previstas em edital. A Administração Pública, conforme seu critério de conveniência e oportunidade e observando a ordem de classificação, nomeou até o 41º candidato aprovado, dentro do prazo de validade do concurso.

8. Verifica-se, pela leitura das informações prestadas pela Secretaria de Estado da Fazenda, que existem 138 Auditores da Receita Estadual na ativa, sendo 118 no cargo de Auditor da Receita Estadual e 20 no cargo de Auditor da Receita Estadual II. A Lei nº 2.265/2010 do Estado do Acre, que estabeleceu nova estrutura da carreira para os servidores públicos estaduais da Secretaria de Estado da Fazenda - SEFAZ, fixou o quantitativo de 140 cargos para Auditor da Receita Estadual (Anexo XIII - fls. 90), ou seja, como estão preenchidos, conforme informação acima, 138 cargos, existem 2 vagas a serem supridas.

9. Ocorre que a recorrente foi aprovada, dentro do cadastro de reserva, na posição classificatória 44^a (quadragésima quarta), ou seja, a 3^a que deve ser convocada, uma vez que o último a ser chamado foi o 41^o (quadragésimo primeiro), conforme relatado na petição inicial e confirmado nas informações. Porém, como visto acima, mesmo com a criação de novas vagas, há apenas 2 que não foram preenchidas. Dessa forma, obedecendo a ordem de classificação e preenchendo as duas vagas restantes, a colocação da candidata não é atingida para sua convocação.

10. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

Ementa

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. CADASTRO DE RESERVA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DOS IMPETRANTES. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS DURANTE O PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. EXPECTATIVA DE DIREITO QUE SE CONVOLA EM DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1 Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que os candidatos aprovados em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital possuem direito subjetivo a nomeação e posse dentro do período de validade do concurso, o que não se constata in casu. Precedentes do STJ.

3. Já em relação aos candidatos aprovados fora do número de vagas estabelecido originariamente no edital, os quais integram o cadastro de reserva, o STJ entende não possuírem direito líquido e certo à nomeação, mas mera expectativa de direito para o cargo a que concorreram. Precedentes do STJ.

4. Entretanto, a mera expectativa se convola em direito líquido e certo a partir do momento em que, dentro do prazo de validade do concurso, há contratação de pessoal, de forma precária, para o preenchimento de vagas existentes, em flagrante preterição àqueles que, aprovados em certame ainda válido, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função. Precedentes do STJ.

5. Se, durante o prazo de validade do concurso público, são abertas novas vagas, preenchidas por contratação temporária, é obrigatória a nomeação dos candidatos aprovados.

6. In casu, há comprovação nos autos de que, durante o prazo de validade do certame (prorrogado até 22.6.2009), foram realizadas várias contratações

temporárias pela Administração para lecionar no Município de Campo Verde, inclusive dos próprios impetrantes.

7. Também está comprovado, documentalmente, o surgimento de vários cargos vagos durante o prazo de validade do concurso em decorrência de exoneração, aposentadoria e remoção de professores efetivos (fls. 81-85, e-STJ), a evidenciar a presença do direito líquido e certo reclamado.

8. Agravo Regimental provido.

O Conselho Nacional de Justiça, em novembro de 2012, julgando a situação de candidatos aprovados por concurso realizado pelo Judiciário, adotou entendimento ainda mais amplo no sentido de que há direito dos servidores aprovados em concurso público à nomeação fora do número de vagas **quando a Administração Pública manifesta, por ato inequívoco, a necessidade do preenchimento de novas vagas**, como ocorre no caso sob exame.

No mesmo sentido, *verbis*:

Ementa

ADMINISTRATIVO – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA -CONCURSO PÚBLICO – NECESSIDADE DO PREENCHIMENTO DE VAGAS, AINDA QUE EXCEDENTES ÀS PREVISTAS NO EDITAL, CARACTERIZADA POR ATO INEQUÍVOCODA ADMINISTRAÇÃO – DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO – PRECEDENTES.

1. A aprovação do candidato, ainda que fora do número de vagas disponíveis no edital do concurso, lhe confere direito subjetivo à nomeação para o respectivo cargo, se a Administração Pública manifesta, por ato inequívoco, a necessidade do preenchimento de novas vagas.

2. A desistência dos candidatos convocados, ou mesmo a sua desclassificação em razão do não preenchimento de determinados requisitos, gera para os seguintes na ordem de classificação direito subjetivo à nomeação, observada a quantidade das novas vagas disponibilizadas.

3. Hipótese em que o Governador do Distrito Federal, mediante Decreto, convocou os candidatos do cadastro de reserva para o preenchimento de 37 novas vagas do cargo de Analista de Administração Pública – Arquivista, gerando para os candidatos subseqüentes direito subjetivo à nomeação para as vagas não ocupadas por motivo de desistência.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

(Recurso em Mandado de Segurança nº 32105/DF, Relatora Ministra ELIANA CALMON, 2ª. Turma do STJ, Julgamento 19/08/2010, Publicação/Fonte DJe 30/08/2010).

O entendimento do referido acórdão se aplica com exatidão à hipótese sob exame, porquanto, como exposto, na atualidade a SES/DF possui diversos cargos de Especialista em Saúde nas especialidades de Fisioterapia, Psicologia e Farmacêutico Bioquímico Laboratório, vagos, decorrentes de afastamentos, exonerações, demissões e aposentadorias de servidores públicos, além de se encontrar autorizando aumento de jornada de trabalho e horas extras há mais de dois exercícios financeiros consecutivos.

Tal circunstância, demonstra a inequívoca e premente necessidade de aumentar os quadros da SES/DF em relação à carreira profissional de Especialistas em Saúde nas especialidades acima citadas, por meio de nomeação dos candidatos aprovados no concurso cuja validade expira no próximo dia 17 de abril de 2013, pois o déficit destes servidores vem comprometendo uma série de política e programa de saúde pública, cuja proteção é concebida como dever do Estado, que se traduz na obrigação de garantir mediante políticas sociais e econômicas a redução do risco de doenças e outros agravos, e de prestar assistência integral à população, garantindo-lhe bem estar físico, mental e dignidade humana.

Neste sentido, *verbis*:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. NOMEAÇÃO DE APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO. EXISTÊNCIA DE VAGAS PARA CARGO PÚBLICO COM LISTA DE APROVADOS EM CONCURSO VIGENTE: DIREITO ADQUIRIDO E EXPECTATIVA DE DIREITO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. RECUSA DA ADMINISTRAÇÃO EM PROVER CARGOS VAGOS: NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO. ARTIGOS 37, INCISOS II E IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Os candidatos aprovados em concurso público têm direito subjetivo à nomeação para a posse que vier a ser dada nos cargos vagos existentes ou nos que vierem a vagar no prazo de validade do concurso. 2. A recusa da Administração Pública em prover cargos vagos quando existentes candidatos aprovados em concurso público deve ser motivada, e esta motivação é suscetível de apreciação pelo Poder Judiciário. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento. (RE 227480 / RJ, Julgamento: 16/09/2008, Órgão Julgador: Primeira Turma, Publicação 21-08-2009)

Os entendimentos jurisprudenciais acima transcritos, cuja aplicação se impõe ao presente caso, além de dar concretude ao direito fundamental à saúde, impondo ao Estado a nomeação dos profissionais que executarão as políticas públicas de saúde, reforçam o princípio constitucional do concurso público, cujo escopo é disciplinar e moralizar a política de pessoal e evitar as distorções encontradas na administração pública brasileira antes da promulgação da Constituição Federal, assegurando garantias fundamentais do cidadão, refletindo princípios da publicidade,

isonomia, transparência, impessoalidade, eficiência, boa-fé da administração pública, legalidade; moralidade; proporcionalidade ou razoabilidade, isonomia; acessibilidade aos cargos, funções e empregos públicos, entre outros.

DA POSSIBILIDADE DE CONTROLE JURIDICIAL DO ATO DA ADMINISTRAÇÃO DE FURTAR-SE A NOMEAR OS CANDIDATOS APROVADOS HAVENDO RECONHECIDA NECESSIDADE DO SERVIÇO

Havendo ofensa a direitos, devida será a prestação jurisdicional. É o que estabelece a Constituição da República, em seu art. 5º, XXXV: “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*”.

Como cediço, o controle judicial de políticas públicas foi por muito tempo alvo de críticas e, por isso, timidamente exercido pelo Poder Judiciário. Entretanto, as censuras do passado já não têm mais espaço no Estado Democrático de Direito, no qual, sabe-se, compete também e principalmente ao Judiciário a concretização de suas finalidades. A elaboração de Leis de vanguarda não tem valor se não houver, diante da falta de vontade política do executivo, a determinação e empenho do Judiciário para efetivar a Constituição e garantir os direitos e garantias constitucionais, em especial àqueles que se relacionam intimamente com a dignidade da pessoa humana, como o direito fundamental à saúde.

É o que leciona, com clareza, Camilo Zufelato, em artigo sobre o tema:

Pode-se dizer que basicamente os argumentos contrários à judicialização das políticas públicas se concentram nos seguintes pontos: i) a violação à teoria da separação dos poderes estatais, ii) o dogma da discricionariedade administrativa e iii) a reserva do possível.

Nenhuma das críticas, contudo, se coaduna com o perfil contemporâneo de Estado Democrático de Direito e com a noção atual de Jurisdição que dele decorre, de forma que esses argumentos revelam-se incompatíveis com os fins do Estado brasileiro e com a necessidade premente de judicialização dos conflitos envolvendo violações de direitos fundamentais decorrentes da não implementação de políticas públicas por parte do próprio Estado.

É preciso rever o sentido da expressão judicialização da política, que outrora significava interferência abusiva do direito em temas de exclusividade dos agentes políticos, para um sentido no qual as questões que envolvam comportamentos políticos se revestem de status de direitos fundamentais, e nessa medida são perfeitamente judicializáveis.

*Basta pensar que o conteúdo das políticas públicas remete à ideia de direitos sociais e de solidariedade, como o direito à saúde, à educação, ao trabalho, ao meio ambiente sadio, dentre outros, todos esses passíveis de apreciação judicial quando violados. E ainda: a obrigação de implementação de direitos fundamentais, sejam eles instrumentalizados por meio de políticas públicas ou não, **é dever de todos os poderes do Estado**, para a própria realização e concretização dos escopos do Estado Democrático de Direito, incluído o Judiciário.*

Ada Pellegrini Grinover, ao tratar da mudança do papel do Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito, cita:

“Tércio Sampaio Ferraz Junior lembra que o objetivo do Estado liberal era o de neutralizar o Poder Judiciário frente aos demais poderes. Mas, no Estado Democrático de Direito, o Judiciário, como forma de expressão do poder estatal, deve estar alinhado com os escopos do próprio Estado, não se podendo mais falar numa neutralização de sua atividade. Ao contrário, o Poder Judiciário encontra-se constitucionalmente vinculado à política estatal. [...] O controle da constitucionalidade das políticas públicas pelo Poder Judiciário, assim, não se faz apenas sob o prisma da infringência frontal à Constituição pelos atos do Poder Público, mas também por intermédio do cotejo desses atos com os fins do Estado [...]. “

Por fim, frisa-se que o controle jurisdicional de políticas públicas já vem sendo amplamente exercido pelos Tribunais brasileiros, inclusive no nosso próprio Tribunal de Justiça que, ao julgar Ação Civil Pública visando a implementação de política pública na área da saúde cujo objetivo era o fornecimento de medicamentos ditos excepcionais para os portadores de Fibrose Cística, assim posicionou-se:

“(...) 3. O direito à saúde integra o núcleo mínimo existencial necessário à concretização do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, da Constituição federal), razão pela qual descabe a alegação de impossibilidade de fornecimento de medicamento e tratamento em virtude da cláusula da reserva do possível, não sendo razoável sobrepor questão orçamentária à concessão de medida imprescindível ao pleno exercício do direito à vida e à saúde.

4. Havendo a delimitação dos direitos a serem implementados por políticas públicas, o Poder Judiciário poderá e deverá exercer controle, pois não há discricionariedade do administrador frente aos direitos consagrados constitucionalmente, não havendo que se falar em interferência indevida na esfera da Administração Pública”.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF-45-9, por meio

da decisão monocrática do Ministro Celso de Mello, posicionou-se claramente pela possibilidade de controle de jurisdicional de políticas públicas:

“É certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário e nas desta Suprema Corte, em especial, a atribuição de formular e de implementar políticas públicas (JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976”, p. 207, item n. 05, 1987, Almedina, Coimbra), pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo. Tal incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático. Cabe assinalar, presente esse contexto – consoante já proclamou esta Suprema Corte – que o caráter programático das regras inscritas no texto da Carta Política “não pode converter-se em promessa constitucional insequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever; por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei do Estado” (RTJ 175/1212-1213, Rel.Min. CELSO DE MELLO).

O Superior Tribunal de Justiça, fazendo coro à posição esposada pelo STF, tem exercido o devido controle das políticas públicas. À guisa de exemplo, tem-se o seguinte julgado, no qual, o STJ cominou à Administração uma obrigação de fazer, por reconhecer como indevida a omissão administrativa:

Ementa

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – OBRAS DE RECUPERAÇÃO EM PROL DO MEIO AMBIENTE – ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO.

- 1. Na atualidade, a Administração pública está submetida ao império da lei, inclusive quanto à conveniência e oportunidade do ato administrativo.*
- 2. Comprovado tecnicamente ser imprescindível, para o meio ambiente, a realização de obras de recuperação do solo, tem o Ministério Público legitimidade para exigí-la.*
- 3. O Poder Judiciário não mais se limita a examinar os aspectos extrínsecos da administração, pois pode analisar, ainda, as razões de conveniência e oportunidade, uma vez que essas razões devem observar critérios de moralidade e razoabilidade.*
- 4. Outorga de tutela específica para que a Administração destine do orçamento verba própria para cumpri-la. 5. Recurso especial provido.*

(REsp 2002/0046110-8/GO, Relatora Ministra ELIANA CALMON, 2ª. Turma, Julgamento 11/11/2003, Publicação/Fonte DJ 22/03/2004,

p. 277)

Fica claro que a situação que se tem hoje na SES/DF, com reconhecido déficit de profissionais, fato que vem sendo apresentado como justificativa pelo réu para a falta de implantação ou inadequação de uma série de políticas públicas, não pode nem deve ser afastada da apreciação do Judiciário diante da indisponibilidade do direito fundamental à saúde, da declarada essencialidade do respectivo serviço público, do princípio da dignidade da pessoa humana, da existência de cargos vagos de especialista em saúde nas áreas onde há carência de profissionais, da existência de concurso público válido e de candidatos aprovados que aguardam nomeação, da existência de previsão orçamentária e aumento de despesas de pessoal com a nomeações na LDO 2013 e **da completa falta de motivação pautada no interesse público de se protelar a nomeação dos candidatos aprovados no concurso referente ao Edital nº 27, de 24 de novembro de 2008, até que este certame perca sua validade, o que ocorrerá no próximo dia 17 de abril de 2013 e portanto daqui a menos de quinze dias.**

DA NECESSIDADE/POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA AO FINAL PRETENDIDA CONTRA O DISTRITO FEDERAL.

Embora a antecipação de tutela contra a Fazenda Pública encontre algumas limitações impostas pela legislação infraconstitucional, o egrégio Supremo Tribunal Federal ao examinar a questão por meio de controle concentrado de constitucionalidade (em duas oportunidades) e pelo julgamento de diversas "Reclamações" já realizou e ainda vem realizando a adequação da extensão destas limitações de forma a compatibilizar os objetivos da Tutela Antecipada, celeridade e efetividade do processo, ao exercício dos direitos e garantias fundamentais e às peculiaridades da Administração Pública.

A entrada em vigor da Lei 9.494/97, que regulamentou a antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, parece ter dissipado as dúvidas acerca da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela em desfavor do Poder Público, já que ao proibir a aplicação deste instituto em casos excepcionais e elencados taxativamente, a contrário senso, demonstrou a possibilidade de sua aplicação nas hipóteses por ela não contempladas, como é o caso dos autos.

Assim, a restrição à tutela antecipada cinge-se, somente, às pretensões pecuniárias de servidores públicos cabendo aqui a interpretação desta restrição de acordo com a exposição de Motivos da respectiva Medida Provisória n. 1570/97 (que

se converteu na Lei 9.494/97), *verbis*,

“É lícito admitir que, pelas peculiaridades que marcam o modelo da execução contra a Fazenda Pública, tais medidas – sobretudo aquelas referentes ao pagamento de vantagens pecuniárias – não poderiam jamais ser deferidas contra as Pessoas Jurídicas de Direito Público. A falta de previsão orçamentária, o risco de concessão de vantagens indevidas e a dificuldade de ressarcimento dos cofres públicos em caso de pagamentos indevidos constituiriam razões suficientes para recomendar a não aplicação do instituto contra o Poder Público. Não há dúvida, outrossim, de que o deferimento generalizado dessas medidas antecipatórias pode causar sérios danos às Finanças Públicas, com repercussões graves sobre todo o quadro econômico e social. Isso se torna mais gravoso se a tutela antecipada for deferida em processos ou ações de caráter coletivo, dificultando não só a execução como o eventual controle dos pagamentos. Não é preciso dizer que as decisões tomadas, em sede de juízo liminar ou antecipatório, sem os procedimentos inerentes ao contraditório e à ampla defesa, podem ocasionar monumentais erros judiciais, com sérias conseqüências para o patrimônio público e para o prestígio da própria Justiça. Nos últimos tempos, vem-se generalizando a utilização da tutela antecipada contra as pessoas jurídicas de Direito Público, verificando-se – para usar a expressão cunhada pelo eminente Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal – uma nova onda de abuso, desta feita com a utilização do novo instituto, exatamente porque em relação a este não vigoram – pelo menos expressamente – as limitações existentes para o mandado de segurança e para a ação cautelar inominada. É mister, pois, que se proceda a uma imediata revisão ou atualização do ‘modelo de contracautela’ existente, de modo a explicitar que também a chamada ‘tutela antecipada’, dado ao seu caráter marcadamente cautelar, está submetida às limitações gerais existentes para as medidas liminares ou cautelares.”

Assim, resta claro que nenhuma das situações que foram fonte de preocupação do legislador e que justificaram a edição da Lei 9.494/97 se encontra presente na hipótese sob exame.

Ademais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem dado uma interpretação bastante restritiva às hipóteses de não-cabimento da tutela de urgência contra a Fazenda Pública.

Neste sentido, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. AFRONTA AO DECIDIDO NA ADC 4/DF, REL. MIN. SYDNEY SANCHES. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. I - Cinco são as hipóteses para o indeferimento da antecipação de tutela no caso em comento: (a) reclassificação ou equiparação de servidores públicos; (b) concessão de aumento ou extensão de vantagens pecuniárias; (c) outorga ou acréscimo de vencimentos; (d) pagamento

de vencimentos e vantagens pecuniárias a servidor público ou (e) esgotamento, total ou parcial, do objeto da ação, desde que refira-se, exclusivamente, a qualquer das matérias acima referidas II - O caso concreto não guarda pertinência com qualquer das hipóteses aventadas, razão pela qual nego provimento ao agravo regimental. III - Agravo desprovido (Rcl 6093 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008) [grifo à parte].

Pode-se afirmar, com base nesse entendimento, que a referida vedação não se aplica às hipóteses de deferimento da tutela antecipada em ações que versem sobre nomeação e posse em cargo público, pois ausente previsão legal expressa em sentido contrário.

A propósito:

*RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. DEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA NOMEAÇÃO E POSSE EM CARGO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DESRESPEITO AO ACÓRDÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA ADC 4. 1. Ao conceder a medida cautelar na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 4, esta nossa Corte vedou apenas a concessão de tutela antecipada que contrarie o disposto no art. 1º da Lei 9.494/97. 2. A reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou extensão de vantagens (art. 5º da Lei 4.348/64) cuidam da específica situação em que um servidor público postula tais direitos em Juízo. O mesmo vale para o pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias de que trata o § 4º do art. 1º da Lei 5.021/66. 3. **A determinação para que candidatos sejam nomeados e empossados em cargo público não ofende a decisão do STF na ADC 4. A postulação para ingresso nos quadros funcionais do Estado diz respeito ao direito de acesso aos cargos, empregos e funções de natureza pública. Direito expressamente assegurado pelo inciso II do art. 37 da Constituição Federal e consistente na instauração de vínculo jurídico até então inexistente. Direito, portanto, à formação de um liame jurídico a que o Poder Público, no caso, resiste.** Já os demais direitos subjetivos, versados na ADC 4, esses dizem respeito à continuidade de uma relação jurídica preexistente ou, se se preferir, dizem respeito a institutos jurídicos que têm por pressuposto de incidência uma anterior relação jurídica entre o servidor público e a pessoa do Estado. Relação jurídica em nenhum momento posta em causa quanto à juridicidade de sua formação ou continuidade. 4. Reclamação que se julga improcedente (Rcl 7212, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 02/06/2010, DJe-120 DIVULG 30-06-2010 PUBLIC 01-07-2010).(grifo nosso)*

SERVIDOR PÚBLICO. Cargo. Concurso público. Candidato aprovado. Nomeação e posse. Antecipação de tutela contra a Fazenda Pública para estes fins. Admissibilidade. Pagamento consequente de vencimentos. Irrelevância. Efeito secundário da decisão. Inaplicabilidade do acórdão da ADC nº 4. Reclamação indeferida liminarmente. Agravo improvido. Precedentes. Não

ofende a autoridade do acórdão proferido na ADC nº 4, a decisão que, a título de antecipação de tutela, assegura a candidato aprovado em concurso a nomeação e posse em cargo público (Rcl 5983 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2008, DJe-025 DIVULG 05-02-2009 PUBLIC 06-02-2009).(grifo nosso)

Também não incide, na espécie, o óbice do § 2º do art. 7º da Lei 12.016/2009 pois a jurisprudência do STF posiciona-se no sentido de que o pedido de nomeação e posse em cargo público para o qual o candidato fora aprovado em concurso público, dentro do número de vagas, não se confunde com o pagamento de vencimentos, **que é mera consequência lógica da investidura no cargo para o qual concorreu.**

“RECLAMAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA EM MANDADO DE SEGURANÇA. NOMEAÇÃO DE CANDIDATA APROVADA EM CONCURSO PÚBLICO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO PROFERIDA NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE N. 4/DF. INOCORRÊNCIA. RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE. 1. O pedido de nomeação e posse em cargo público para o qual a candidata fora aprovada em concurso público, dentro do número de vagas, não se confunde com o pagamento de vencimentos, que é mera consequência lógica da investidura no cargo para o qual concorreu. 2. As consequências decorrentes do ato de nomeação não evidenciam desrespeito à decisão proferida nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 4/DF. Precedentes. 3. Reclamação julgada improcedente, prejudicado o exame do agravo regimental”. (Reclamação nº 6138, Relatora Ministra Cármen Lúcia, decisão unânime do Plenário, DJe 18.6.2010)

“SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO PÚBLICO. Cargo. Nomeação. Preterição da ordem de classificação e contratação precária. Fatos não demonstrados. Segurança concedida em parte. Suspensão. Indeferimento. Inexistência de lesão à ordem pública. Agravo regimental improvido. Não há risco de grave lesão à ordem pública na decisão judicial que determina seja observada a ordem classificatória em concurso público, a fim de evitar preterição de concursados pela contratação de temporários, quando comprovada a necessidade do serviço”. SS-AgR 4196, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe 27.8.2010

Analisando-se a jurisprudência do STF conclui-se que a interpretação do alcance das leis que restringem a concessão da tutela de urgência em desfavor da Fazenda Pública deve ser a mais restritiva possível, não havendo portanto óbice algum da jurisprudência e da legislação no sentido de que seja concedida tutela antecipada na presente.

Neste sentido, verbis:

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. PAGAMENTO RETROATIVO. ATO DE REFORMA. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. É possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, desde que em situações não abrangidas pelo disposto no artigo 1º da Lei n.º 9.494/97.

2. Em relação ao termo inicial da condenação, o aresto hostilizado não diverge de nossa jurisprudência que entende ser devido o pagamento das parcelas atrasadas desde o licenciamento indevido, observada a prescrição quinquenal.

3. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte.

4. Ambas as turmas que compõem a 3ª Seção desta Corte firmaram compreensão de que, nos casos em que a Fazenda Nacional for condenada ao cumprimento de obrigação pecuniária de trato sucessivo e por tempo indeterminado, é necessária a limitação da base de cálculo da verba honorária aos parâmetros insertos no artigo 260 do Código de Processo Civil, qual seja, o somatório das prestações vencidas mais um ano de parcelas vincendas.

5. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no Ag 1276466/RS, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 17/05/2010, grifo nosso).

Além disso, pelo fato da obrigação do pagamento de vencimentos consistir em efeito secundário da nomeação dos candidatos e resta suficientemente demonstrado pela prova colacionada à inicial: 1) que há cargos vagos, 2) que há previsão orçamentária na LDO de 2013 para inúmeras nomeações de especialistas em saúde nas especialidades aprovadas no concurso em comento, 3) há concurso público dentro de sua validade, 4) há candidatos aprovados aguardando nomeação, 5) há reconhecida carência de profissionais, 6) o DF vem despendendo valores muito mais elevados com o pagamento de horas extras, que vem sendo pagas há mais de dois exercícios financeiros e tiveram seu caráter extraordinário desnaturado, 7) o réu está abaixo do limite prudencial em relação às despesas de pessoal, 8) há diversos serviços públicos de saúde que ainda não foram implantados e outros cuja oferta se encontra comprometida em razão da falta de especialistas em saúde a tutela antecipada é medida que se impõe.

Ainda que se cogite, por absurdo, que ao final da presente ação, a tutela antecipada porventura deferida não venha a se confirmar, ao Estado terá sido proveitoso o dispêndio de erário para o pagamento dos candidatos aprovados nos concursos e que foram nomeados em virtude da medida de urgência porquanto serão

efetivamente remunerados pelo trabalho prestado e em valor bem mais baixo do que vem sendo despendido pelo Distrito Federal.

Quanto aos candidatos nomeados em razão da eventual antecipação da tutela que ora se requer a única cautela necessária que a ser adotada é informá-los no ato da nomeação, de que esta faz em virtude da concessão da medida de urgência e não em caráter definitivo, a fim de acautelar direitos e prevenir eventuais responsabilidades.

Tal hipótese somente se admite por amor ao debate na medida em que resta claro que a situação sob exame se enquadra perfeitamente àquela prevista no artigo 273, parágrafo 6º, do CPC, sendo a hipótese de julgamento antecipado parcial da lide, cuja prova é exclusivamente documental e há robusto conjunto probatório acostado à inicial.

As particularidades do caso sob exame devem ser ressaltadas. O Distrito Federal há anos vem se furtando de implementar serviços e programas de saúde essenciais à população sob a justificativa de carência de profissionais e falta de recursos, a despeito de se recusar a nomear os candidatos aprovados e despender recursos extremamente elevados com pagamento de horas extras que poderiam ser supridas com o aumento de seus quadros a partir do ingressos dos candidatos aprovados que aguardam nomeação.

Quando lhe é cobrada a implementação de políticas públicas na área de saúde, cuja execução vem sendo postergada a anos, as justificativas apresentadas pelo réu são sempre as mesmas: faltam servidores da saúde, há carência de psicólogos, fisioterapeutas, farmacêuticos, enfim especialistas em saúde. Esta também é a justificativa apresentada pela Secretaria de Saúde do DF para justificar a celebração de diversos contratos temporários de profissionais da saúde e pagar, de forma permanente e ordinária, horas extras a maior parte dos integrantes de seus quadros, estendendo a jornada de trabalho de seus servidores.

Diante destas circunstâncias, como admitir que o réu deixe caducar o concurso público quando há candidatos aprovados, cargos vagos, extrema necessidade de profissionais reconhecida pela Administração, recursos orçamentários e previsão na LDO de 2013 para as respectivas nomeações. Resta mais que demonstrado o *fumus boni iuris* a impor a concessão da tutela de urgência.

Quanto ao *periculum in mora* deve-se observar que o concurso possui prazo de validade que se expira em 17 de abril de 2013. Além disso, a carência de

profissionais que poderia ser resolvida com a nomeação dos candidatos produz dia a dia prejuízos ao erário, que despense maiores recursos para custear o pagamento de horas extras, bem como à prestação dos serviços públicos de saúde, que embora considerados essenciais, são oferecidos de forma insatisfatória, insuficientes ou sequer são ofertados à população inviabilizando a efetivação do direito fundamental à saúde, um dos núcleos do direito à dignidade humana.

DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

Restando clara a base legal do presente pedido: cargos vagos, concurso válido, previsão orçamentária de aumento de despesas com nomeações de especialistas em saúde, disponibilidade financeira, existência de candidatos aprovados, prejuízo ao exercício do direito à saúde/ falta de oferta de serviços essenciais à saúde como por exemplo implantação de Centro de Assistência Psicossocial, Residências Terapêuticas, entre outros, aliados ao perigo de demora da decisão, que pode ensejar sério prejuízo ao erário, ao interesse público e a toda sociedade, incluindo-se a população infante juvenil, que goza do princípio da prioridade absoluta, além do risco de o concurso ter sua validade expirada, o que está na iminência de acontecer em 17 de abril próximo, requer o MPDFT a antecipação dos efeitos da tutela ao fim pretendida, a fim de determinar ao Distrito Federal que:

- 1) Assegure a nomeação, antes do dia 17 de abril de 2013, na ordem de classificação, dos candidatos aprovados no concurso de especialista em saúde, nas especialidades de **FISIOTERAPEUTA** e **PSICÓLOGO**, que se encontram dentro do número de vagas previstas no edital e que ainda não foram nomeados, bem como daqueles que excederam o número de vagas previstas no edital, de forma a atingir o preenchimento pelo menos do total de vagas previsto na Lei de Diretrizes Orçamentárias do Distrito Federal – LDO de 2013 para cada especialidade individualmente considerada, no caso dos psicólogos (pelo menos 100 vagas) e dos fisioterapeutas (pelo menos 300 vagas), além das vacâncias surgidas desde o lançamento do edital até o dia 17 de abril de 2013 (data em que o concurso perde sua validade), promovendo a consequente e respectiva suspensão da concessão de horas extras e aumento da jornada de trabalho dos profissionais da SES/DF destas especialidades, mantendo-se a tutela antecipada até o trânsito em julgado da ação;
- 2) Assegure a nomeação, antes do dia 17 de abril de 2013, na ordem de classificação, dos candidatos aprovados no concurso de especialista em saúde,

na especialidade de **FARMACÊUTICO BIOQUÍMICO - LABORATÓRIO**, que se encontram dentro do número de vagas previstas no edital e que ainda não foram nomeados, bem como daqueles que excederam o número de vagas previstas no edital, de forma a preencher pelo menos mais 122 cargos desta especialidade, além daqueles que vagaram após 30 de junho de 2011, descontando-se o número de candidatos nomeados e empossados após esta data, que estão em efetivo exercício na SES/DF, tendo em vista que conforme manifestação da Subsecretaria de Gestão de Pessoas em Saúde, na data de 30 de junho de 2012, apesar de já terem sido nomeados 73 (setenta e três) **FARMACÊUTICOS BIOQUÍMICOS - LABORATÓRIO**, “existe um déficit destes profissionais no número aproximado de 122 (cento e vinte e dois), considerando a carga horário de 20 horas semanais”, conforme documento anexo.

- 3) Assegure que as nomeações dos candidatos aprovados nas especialidades constantes dos itens 1 e 2 seja realizada até o dia 17 de abril de 2013 e em número suficiente para substituir às vacâncias ocorridas desde que foi dada publicidade ao Edital do concurso, bem como para substituir as horas extras realizadas na Secretaria de estado de saúde pelos profissionais destas especialidades, nos moldes como foi determinado nos autos do Processo Administrativo 0414.000.344/2012 (DOC. 37), impondo-se ainda ao réu a obrigação de não fazer consistente em não mais autorizar nem conceder horas extras nem aumento da jornada de trabalho aos profissionais destas especialidades;
- 4) Fixe, na hipótese de descumprimento, multa diária de R\$ 5.000 (cinco mil reais) para cada hipótese prevista nos itens 1, 2 e/ou 3, a ser imposta ao Distrito Federal, devendo o valor total arrecadado ser revertido para o Fundo de Saúde do Distrito Federal.

A essencialidade e urgência do serviço público de saúde e a reconhecida carência de especialistas em saúde nos quadros da SES/DF, que notoriamente vem comprometendo sobremaneira a execução de diversos programas e políticas públicas impostas legalmente, a iminente expiração do prazo de validade do concurso regido pelo Edital nº 24, de 07 de abril de 2009, justificam a antecipação da tutela pretendida, nos termos do artigo 273, inciso I e parágrafo 6º, do Código de Processo Civil, sem a oitiva prévia do representante legal do Distrito Federal.

A realidade que se tem hoje e a prolongada omissão administrativa exigem a imediata intervenção do Judiciário já que se tem, na hipótese, ofensa aos

direitos individuais indisponíveis porquanto a omissão da Administração Pública em promover a nomeação dos candidatos aprovados no concurso e cuja necessidade é incontroversa está por impedir o cumprimento da obrigação essencial do Estado de fornecer os serviços públicos de saúde de modo a viabilizar a o exercício pleno deste direito indisponível.

DO PEDIDO FINAL

Diante do exposto, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios requer:

1) O recebimento da petição inicial e a adoção do rito ordinário, nos termos do disposto no artigo 19 da Lei 7.347/85 c/c artigo 282 e seguintes do Código de Processo Civil;

2) citação do Distrito Federal, na pessoa do Procurador-Geral, para que conteste a ação no prazo legal;

3) a produção de todas as provas em direito admitidas, notadamente documentos, perícias, oitiva de testemunhas, vistorias e inspeções judiciais;

4) a comunicação dos atos processuais de forma pessoal ao membro do Ministério Público que atua na Promotoria de Defesa do Sistema Único de Saúde;

5) a isenção do pagamento de custas, taxas e emolumentos, adiantamentos de honorários periciais e quaisquer outras despesas processuais, à vista do disposto no art. 18, da Lei 7.347/85;

6) a **PROCEDÊNCIA TOTAL DO PEDIDO** para condenar o Distrito Federal a obrigação de fazer consistente em:

a) Nomear e dar posse, na ordem de classificação, dos candidatos aprovados no concurso de especialista em saúde, nas especialidades de **FISIOTERAPEUTA** e **PSICÓLOGO**, que se encontram dentro do número de vagas previstas no edital e que ainda não foram nomeados, bem como daqueles que excederam o número de vagas previstas no edital, de forma a atingir o preenchimento pelo menos do total de vagas previsto na Lei de Diretrizes Orçamentárias do Distrito Federal – LDO de 2013 para cada especialidade individualmente considerada, no caso dos psicólogos (pelo menos 100 vagas) e dos fisioterapeutas (pelo menos 300 vagas), além das vacâncias surgidas desde o lançamento do edital até o dia 17 de abril

de 2013 (data em que o concurso perde sua validade), promovendo a consequente e respectiva suspensão da concessão de horas extras e aumento da jornada de trabalho dos profissionais da SES/DF destas especialidades, mantendo-se a tutela antecipada até o trânsito em julgado da ação;

b) Nomear e dar posse, na ordem de classificação, dos candidatos aprovados no concurso de especialista em saúde, na especialidade de **FARMACÊUTICO BIOQUÍMICO - LABORATÓRIO**, que se encontram dentro do número de vagas previstas no edital e que ainda não foram nomeados, bem como daqueles que excederam o número de vagas previstas no edital, de forma a preencher pelo menos mais 122 cargos desta especialidade, além daqueles que vagaram após 30 de junho de 2011, descontando-se o número de candidatos nomeados e empossados após esta data, que estão em efetivo exercício na SES/DF, tendo em vista que conforme manifestação da Subsecretaria de Gestão de Pessoas em Saúde, na data de 30 de junho de 2012, apesar de já terem sido nomeados 73 (setenta e três) **FARMACÊUTICOS BIOQUÍMICOS - LABORATÓRIO**, “existe um déficit destes profissionais no número aproximado de 122 (cento e vinte e dois), considerando a carga horária de 20 horas semanais”, conforme documento anexo.

c) Nomear e dar posse aos candidatos aprovados nas especialidades constantes dos itens 1 e 2 em número suficiente para substituir às vacâncias ocorridas desde que foi dada publicidade ao Edital do concurso, bem como para substituir as horas extras realizadas na Secretaria de Estado de Saúde pelos profissionais destas especialidades, nos moldes como foi determinado nos autos do Processo Administrativo 0414.000.344/2012, impondo-se ainda ao réu a obrigação de não fazer consistente em não mais autorizar nem conceder horas extras nem aumento da jornada de trabalho aos profissionais destas especialidades, bem como suprir a necessidade integral da rede de saúde da SES/DF informada no documento denominado DOC. 17 – Quadro de Custo das Contratações na SES/DF, Planilha 6 – Opções para Contratação (fl. 18 dos autos do Processo administrativo nº 0600008464/2012);

d) Fixe, na hipótese de descumprimento, multa diária de R\$ 5.000 (cinco mil reais) para cada hipótese prevista nos itens 1, 2 e/ou 3, a ser imposta ao Distrito Federal, devendo o valor total arrecadado ser revertido para o Fundo de Saúde do Distrito Federal.

7) A confirmação em sentença dos pedidos de tutela antecipada com a fixação de multa diária de R\$ 10 mil reais por cada hipótese descumprida, a partir de

seu deferimento, nos termos postulados ou outro valor que se afigure razoável a reverter para o para o Fundo de Saúde do Distrito Federal, independentemente da responsabilidade penal.

Dá-se à causa para meros efeitos fiscais o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Brasília, 2 de abril de 2013.

MARISA ISAR
Promotora de Justiça

JAIRO BISOL
Promotor de Justiça

CLEONICE MARIA RESENDE VARALDA
Promotora de Justiça