



Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte
Procuradoria Geral de Justiça

Egrégio Tribunal de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte

O PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE, Órgão do Ministério Público especialmente legitimado pelo artigo 71, § 2º, inciso IV, da Constituição Estadual, vem por meio desta, com arrimo no procedimento administrativo nº 2554/2010-PGJ, que segue em anexo, propor

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
COM PEDIDO DE LIMINAR

em face da Lei Ordinária nº 6.108, de 02 de junho de 2010, do Município de Natal, publicada no Diário Oficial do Município de 03 de junho de 2010, pelas razões que passa a expor.

I – DA NORMA IMPUGNADA

Trata-se da integralidade da Lei Ordinária nº 6.108, de 02 de junho de 2010, do Município de Natal, publicada no Diário Oficial do Município em 03 de junho de 2010, a qual dispõe sobre a qualificação de entidades como organizações sociais de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas à saúde, à educação, ao desenvolvimento tecnológico, ao desenvolvimento do turismo, à cultura, à preservação e proteção do meio ambiente, ou à assistência social.

II – DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS VIOLADOS

II.1 – DA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 19, INCISOS II AO VII, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

Prescreve o art. 1º da Lei nº 6.108, de 02 de junho de 2010, do Município de Natal, *in verbis*:

“Art. 1º. O Poder Executivo qualificará como organizações sociais pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas à saúde, à educação, ao desenvolvimento tecnológico, ao desenvolvimento do turismo, à cultura, à preservação e proteção do meio ambiente, ou à assistência social, atendidos os requisitos previstos nesta lei.”

Por sua vez, o art. 19 da Constituição Estadual determina:

Art. 19. É competência comum do Estado e dos Municípios:

(...)

II – cuidar da saúde e da assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de

deficiência;

III – proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

IV – impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural;

V – proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência;

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII – preservar as florestas, a fauna e a flora;

(...).”

Ora, conforme se verifica do comando contido no artigo supra transcrito, cabe ao Estado e aos Municípios todas as atividades elencadas no *caput* do art. 1º da Lei nº 6.108/2010 do Município de Natal, não podendo a iniciativa privada vir a substituir o Poder Público no cumprimento de seus deveres constitucionais, mas apenas auxiliá-lo de forma subsidiária e com recursos próprios.

Dessa forma, a disposição contida no art. 1º da Lei nº 6.108/2010 do Município de Natal viola diretamente o disposto no art. 19 da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte, uma vez que autoriza a transferência de atribuições próprias do Poder Público para instituições regidas pelo direito privado, bem como de recursos públicos para o financiamento das atividades a serem desenvolvidas por estas instituições, conforme determinado pelo art. 14 do mesmo diploma legal.

II.2 – DA VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 125 E 128 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

Prevê o art. 1º da Lei nº 6.108/2010 do Município de Natal a possibilidade de qualificação, como organização social, de pessoas jurídicas de

direito privado cujas atividades sejam voltadas à saúde.

Já o seu art. 2º, inciso I, alínea “d”, exige como um dos requisitos para qualificação a participação, no órgão colegiado de deliberação superior, de representantes dos empregados da entidade e de membros de notória capacidade profissional e idoneidade moral.

Complementando referido dispositivo legal, o art. 3º, inciso I, determina que o Conselho de Administração, órgão colegiado de deliberação superior, deve ser composto da seguinte forma:

“Art. 3º. O Conselho de Administração deve estar estruturado nos termos do respectivo estatuto, observados, para fins de atendimento dos requisitos de qualificação, os seguintes critérios básicos:

I – ser composto por:

- a) 55% (cinquenta e cinco por cento), no caso de associação civil, de membros eleitos dentre os associados ou provenientes de indicação de representantes de entidades, conforme estatuto social;
- b) 35% (trinta e cinco por cento) de membros eleitos pelos demais integrantes do Conselho, dentre pessoas de notória capacidade profissional e reconhecida idoneidade moral, na forma do estatuto social;
- c) 10% (dez por cento) de membros eleitos pelos empregados da entidade;”

As disposições encartadas nos dispositivos suso indicados contrariam diretamente o Sistema Constitucional adotado pelo Constituinte Estadual, que assegura a prestação dos serviços públicos na área de saúde pelo Estado, em especial os arts. 125, 128, incisos II e III, e 129 da Carta Política Estadual, que estão assim redigidos:

“Art. 125. A saúde é direito de todos e dever do Estado,

garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

(...)

Art. 128. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

(...)

II – atendimento integral, com prioridade para atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III – participação da comunidade, assegurada, na forma da lei, eleição direta e democrática dos diretores das instituições de saúde do Estado;

(...)

Art. 129. As instituições privadas, prioritariamente, as entidades filantrópicas sem fins lucrativos, podem participar do sistema estadual de saúde, mediante contrato de Direito Público ou convênio.”

Da simples leitura dos dispositivos constitucionais transcritos, verifica-se que é obrigação do poder público a organização dos serviços de saúde, como forma de assegurar o regular, contínuo e integral exercício do direito à saúde pelos cidadãos, através do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, § 1º, da Magna Carta Federal, com a devida participação da comunidade, ficando reservada à iniciativa privada apenas e tão somente a complementação dos referidos serviços, quando os investimentos do Poder Público não se mostrarem suficientes para atender toda a demanda da comunidade.

De fato, a participação da iniciativa privada no Sistema Único de Saúde ocorrerá sempre de forma complementar e mediante a celebração de contrato ou convênio, nos termos do art. 129, da Constituição Estadual,

observados os preceitos legais atinentes à matéria, como forma de ampliar a disponibilidade dos serviços na área de saúde, garantindo a integralidade do atendimento à comunidade.

Ocorre que, a dicção do art. 1º da Lei nº 6.108/2010 do Município de Natal autoriza a transferência integral do patrimônio, dos recursos e dos servidores de determinados órgãos integrantes da estrutura do Poder Público, tais como hospitais ou postos de saúde, a instituições de direito privado que, não integrando a Administração Pública, só poderiam participar da prestação dos serviços na área de saúde de forma complementar e mediante a celebração de contrato de direito público ou convênio, figuras jurídicas completamente diferentes do contrato de gestão, criado pela norma sob vergasta.

Ademais, a formalização do contrato de gestão não gera qualquer acréscimo à capacidade do Sistema Único de Saúde, haja vista que tal figura jurídica apenas transfere a gestão do serviço, podendo gerar sérios prejuízos para o atendimento da população, sobretudo no que se refere à integralidade do atendimento, haja vista o sistema de quotas adotado pelas organizações sociais para a prestação dos seus serviços.

Dessa forma, atingido o número máximo de atendimentos para determinado período de tempo, deixa a entidade qualificada como organização social de prestar o devido atendimento à população, encaminhando os pacientes que procuram a rede pública de saúde para outros hospitais administrados pelo Poder Público, em total afronta ao sistema adotado pelo Constituinte Estadual.

Some-se a isso o fato dos arts. 2º e 3º da Lei Municipal sob vergasta relegar a administração da instituição qualificada como organização social aos integrantes da referida instituição e seus empregados ou à pessoas por eles indicados, sem qualquer participação ou controle da comunidade ou dos órgãos do Poder Público, afrontando diretamente o comando previsto no art. 128, inciso III, da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte.

Vê-se, pois, que a Lei nº 6.108/2010 do Município de Natal encontra-se em total discrepância com o sistema adotado pelo Constituinte Estadual, no que se refere à prestação de serviços na área de saúde, sendo imperioso a declaração de sua inconstitucionalidade.

II.3 – DA VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 134, 135, 136 E 138 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

Assim como em relação aos serviços da área da saúde, a Constituição do Estado do Rio Grande do Norte consagrou o dever do Estado em assegurar o acesso dos cidadãos à educação, conforme se depreende da dicção do seu art. 134, *in verbis*:

“Art. 134. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, é promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento de pessoal, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.”

Por sua vez, o art. 138 prescreve:

“Art. 138. O Estado e os Municípios organizam, em regime de colaboração com a União, seus sistemas de ensino visando à garantia de:

I – ensino fundamental obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiverem acesso na idade própria;

II – progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio;

(...).”

Dos dispositivos transcritos, resta claro que o Constituinte Estadual tipificou a educação como serviço público, inobstante tenha autorizado sua prestação por instituições privadas.

De fato, o art. 136 da Constituição Estadual determina:

Art. 136. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições:

- I – cumprimento das normas gerais da educação nacional;
- II – autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.”

Muito embora o Constituinte Estadual tenha autorizado à iniciativa privada a prestar serviços na área de educação, serviços estes eminentemente de natureza pública, por determinação constitucional, tem-se que tais serviços, quando prestados por instituições privadas, serão prestados sob a égide do direito privado, diferentemente do que ocorre quando prestado diretamente pelo Estado.

Diante disso, dúvidas não restam de que o art. 1º da lei nº 6.108/2010 do Município de Natal, ao autorizar a qualificação de instituições de direito privado na área de educação como organizações sociais, a fim de que estas passem a administrar, com uso de recursos públicos, determinados estabelecimentos de ensino, incorre em flagrante inconstitucionalidade, haja vista que passarão a gerenciar recursos advindos dos cofres públicos por meio de relações regidas pelo direito privado, fato este inconcebível pelo Sistema Constitucional vigente.

Melhor sorte não assiste ao diploma legal sob vergasta quando contrastado com o disposto no art. 139, § 3º, e art. 140 da Carta Política Estadual:

“Art. 139. (...)

§ 3º. A distribuição dos recursos públicos assegura prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, nos termos do Plano Nacional de Educação.

Art. 140. Os recursos públicos são destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos à escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que:

I – comprovem finalidade não-lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação;

II – assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades.”

Depreende-se, da leitura dos dispositivos acima transcritos, que os recursos destinados à área de educação devem ser aplicados prioritariamente no ensino fundamental, a qual deve ser prestada, por disposição constitucional, pelo Poder Público, admitindo-se sua destinação para outras instituições apenas subsidiariamente e quando preenchidos os requisitos constantes dos incisos do art. 140 da Constituição Estadual.

Diante disso, mostra-se completamente inconstitucional o dispositivo legal que autoriza a transferência de recursos públicos destinados à educação para escolas dirigidas por instituições de direito privado, ainda que estas venham a ser qualificadas como organizações sociais, haja vista que não perderão a qualidade de instituições de direito privado.

II.4 – DA VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 143, 144, § 1º, 147 E 150 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

Melhor sorte não assiste ao diploma legal sob vergasta quando elenca como passíveis de qualificação como organizações sociais as instituições de direito privado que desenvolvam atividades nas áreas de cultura, ciência e tecnologia ou preservação e proteção ao meio ambiente.

Com efeito, asseguram os arts. 143 e 144, § 3º, da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte, a garantia a todos do pleno exercício dos direitos culturais e o acesso às fontes da cultura nacional, atribuindo ao Poder

Público, com a colaboração da comunidade, a promoção e proteção do patrimônio público.

De igual forma, o seu art. 147 determina que incumbe ao Estado a promoção e o incentivo ao desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológicas, com o dever de investir, diretamente, por meio de órgãos públicos ou instituições necessariamente públicas, autorizando, ainda, o incentivo das empresas que invistam em pesquisa, criação de tecnologia adequada ao Estado, não havendo qualquer menção à transferências de recursos públicos para o financiamento do desenvolvimento científico e tecnológico através de instituições privadas.

Outro não é o sentido do art. 150 quando impõe ao Poder Público, em conjunto com a coletividade, o dever de defender e preservar o meio ambiente e de harmoniza-lo, racionalmente, com as necessidades do desenvolvimento sócio-econômico, para as presentes e futuras gerações.

Cabendo ao Poder Público o desenvolvimento das atividades acima elencadas, não pode o Estado transferir a execução das responsabilidades que lhes são atribuídas constitucionalmente, razão pela qual também se mostra inconstitucional a prestação de serviços nas áreas de cultura, ciência, desenvolvimento tecnológico e preservação e proteção ao meio ambiente, nos moldes previstos pela Lei nº 6.108/2010 do Município de Natal.

III – DOS FUNDAMENTOS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR

A relevância jurídica da questão relativa à inconstitucionalidade apontada se revela por todos os fundamentos acima expostos. A fumaça do bom direito em prol desta Instituição proponente é manifesta e revela a plausibilidade jurídica da inconstitucionalidade aqui aventada.

De igual forma, patente mostra-se a urgência da medida pleiteada, haja vista que o Município de Natal já está a formalizar contratos de

gestão com as entidades por ele qualificadas como organizações sociais, transferindo verbas do erário público, em total afronta aos ditames constitucionais apontados.

De fato, já no dia seguinte ao da publicação da lei sob vergasta no Diário Oficial do Município, o Sr. Secretário de Saúde do Município de Natal qualificou, como organização social, o Instituto Pernambucano de Assistência à Saúde – IPAS, formalizando o respectivo contrato de gestão no dia 08 de junho seguinte.

Diante disso, incontestemente a urgência da medida cautelar ora buscada.

IV – DO PEDIDO

Frente ao exposto, requer o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte, por seu Procurador Geral de Justiça:

- a) o recebimento da presente ação direta de inconstitucionalidade;
- b) a concessão de medida cautelar, suspendendo, *ex nunc*, os efeitos do inteiro teor da Lei nº 6.108, de 02 de junho de 2010, do Município de Natal;
- c) a citação da Exma. Sra. Prefeita do Município de Natal e do Exmo. Sr. Presidente da Câmara Municipal, para, querendo, prestarem informações;
- d) a citação do Procurador-Geral do Estado, em simetria com o artigo 103, § 3º, da Constituição Federal, segundo o qual o Advogado-Geral da União defende mesmo leis ou atos normativos estaduais, ou seja, da esfera política-administrativa que lhe é estranha, já que, no caso, ele exerce uma “curadoria de constitucionalidade” (Questão de Ordem na ADIn 97-7/RO, Pleno

do STF, publicada no DJ de 30.03.1990; ADIn 1.350-5/RO, Pleno do STF, publicada no DJ de 07.08.1996; ADIn .434/SP, Pleno do STF, publicada no DJ de 22.11.1996; RTJ 131/470 etc), para defender a norma ora impugnada;

e) após, nova vista dos autos à Procuradoria Geral de Justiça, para ter oportunidade de se manifestar sobre o que for suscitado;

f) ao final, que seja julgada procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade, **declarando-se inconstitucional o inteiro teor da Lei nº 6.108, de 02 de junho de 2010, do Município de Natal;**

g) a isenção de pagamento de custas e demais despesas, por se tratar de demanda ajuizada pelo Procurador Geral de Justiça;

Termos em que

Pede e espera deferimento.

Natal/RN, 14 de julho de 2010.

MILDRED MEDEIROS DE LUCENA
Procuradora Geral de Justiça Adjunta