

23/08/2016

SEGUNDA TURMA

MANDADO DE SEGURANÇA 33.619 DISTRITO FEDERAL

RELATORA : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**
IMPTE.(S) : JOSE CLOVIS VILAS BOAS DOS SANTOS
ADV.(A/S) : AGENOR PINHEIRO LEAL E OUTRO(A/S)
IMPDO.(A/S) : PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA
UNIÃO
ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
LIT.PAS.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SUSPENSÃO DE INCLUSÃO DE NOVOS BENEFICIÁRIOS. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. GEAP. ÓBICE AO INGRESSO DE SERVIDOR DO PODER EXECUTIVO CEDIDO À JUSTIÇA FEDERAL, QUE, ACOMETIDO DE DOENÇA GRAVE, RETORNOU AO ÓRGÃO DE ORIGEM PARA APOSENTARIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE DE INTERRUPTÃO DO TRATAMENTO DA DOENÇA INICIADO DURANTE PERÍODO DE CESSÃO. VEDAÇÃO ADMINISTRATIVA EXCEPCIONADA PELAS PECULIARIDADES DA ESPÉCIE EM EXAME. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DO DIREITO À SAÚDE. MANDADO DE SEGURANÇA CONCEDIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade, **em conceder a segurança**, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello.

Brasília, 23 de agosto de 2016.

Ministra CÁRMEN LÚCIA – Relatora

23/08/2016

SEGUNDA TURMA

MANDADO DE SEGURANÇA 33.619 DISTRITO FEDERAL

RELATORA : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**
IMPTE.(S) : **JOSE CLOVIS VILAS BOAS DOS SANTOS**
ADV.(A/S) : **AGENOR PINHEIRO LEAL E OUTRO(A/S)**
IMPDO.(A/S) : **PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA
UNIÃO**
ADV.(A/S) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**
LIT.PAS.(A/S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. Mandado de segurança, com requerimento de medida liminar, impetrado por José Clóvis Vilas Boas dos Santos, em 27.5.2015, contra ato do Tribunal de Contas da União pelo qual determinada a suspensão da inclusão de novos beneficiários no plano de saúde dos servidores do Instituto de Colonização e Reforma Agrária – Incra, operado pela Geap – Autogestão em Saúde.

2. O Impetrante afirma-se servidor público federal aposentado, vinculado ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra em Marabá/PA, cedido à Justiça Federal nos últimos dezoito anos.

Narra que, acometido de doença grave (neoplasia maligna), aposentou-se em 28.4.2015.

Ao postular a adesão ao plano de saúde disponibilizado aos servidores do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra e precisando prosseguir com o tratamento da doença, iniciado em 2012, foi surpreendido com o indeferimento do pleito.

MS 33619 / DF

Consta do Ofício/Inkra-SR(27)/GAB/n. 358/2015, expedido pelo Superintendente Regional do Inkra SR-27, que a suspensão de novas adesões ao plano Geap teria sido comunicada pelo Ofício-Circular n. 11, de 20.4.2015, do Ministério do Planejamento.

Naquele expediente, o Secretário de Gestão Pública daquele Ministério informou decorrer a vedação de determinação do Tribunal de Contas a União, que, acolhendo representação de Golden Cross Assistência Internacional Ltda., suspendeu os efeitos do Convênio n. 1/2013, firmado com a Geap – Autogestão em Saúde (doc. 4, fls. 115-118).

O presente mandado de segurança foi impetrado contra a decisão do Tribunal de Contas da União impeditiva da adesão do Impetrante ao plano de saúde administrado pela Geap – Autogestão em Saúde.

3. O Impetrante relata estar em tratamento de doença grave e ter agendado aplicação de medicamento de alto custo, para cujo provimento não dispõe de condições materiais.

Pondera que a supressão do exercício de seu direito a aderir ao plano de saúde disponibilizado aos demais servidores ativos e inativos do Inkra impede acesso ao tratamento médico de sua enfermidade, frustrando *“diretos fundamentais que visam resguardar a integridade física, psíquica e moral do empregado/servidor”* (fl. 8), contrariando princípios da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho.

Discorre sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, o direito à saúde e o direito do servidor de manter assistência médica na inatividade, sustentando a ilegalidade e a arbitrariedade do ato apontado como coator.

Pede a concessão da segurança para determinar à autoridade indigitada coatora admiti-lo no plano de assistência à saúde dos

MS 33619 / DF

servidores do Incra, operado pela Geap – Autogestão em Saúde.

4. Em 23.6.2015, deferi a medida liminar requerida para afastamento dos efeitos do ato apontado coator, permitindo a adesão do Impetrante ao plano de assistência à saúde disponibilizado aos servidores do Incra (DJe 17.6.2015).

5. Em 7.7.2015, o Tribunal de Contas da União prestou informações (doc. 17).

6. Em 12.8.2015, a União interpôs agravo regimental.

7. Em 16.12.2015, o Procurador-Geral da República opinou pela concessão da segurança.

É o relatório.

23/08/2016

SEGUNDA TURMA

MANDADO DE SEGURANÇA 33.619 DISTRITO FEDERAL

V O T O

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. O objeto do presente mandado de segurança é o ato pelo qual o Tribunal de Contas da União suspendeu liminarmente os efeitos do Convênio n. 1/2013 até a conclusão do julgamento de mérito da representação formulada pela Golden Cross Assistência Internacional Ltda. e, conseqüentemente, obstou a adesão de novos beneficiários no plano de saúde dos servidores do Instituto de Colonização e Reforma Agrária – Incra, operado pela Geap – Autogestão em Saúde.

2. O Impetrante sustenta ter a autoridade apontada como coatora frustrado seu direito de aderir ao plano de assistência à saúde disponibilizado aos demais servidores do Incra, em detrimento dos princípios da isonomia, da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho, contrariando, ainda, o direito à saúde, por comprometer a prestação de assistência indispensável à manutenção de sua incolumidade física.

3. O ato impugnado foi lavrado nos termos seguintes:

“ATA Nº 11, DE 1º DE ABRIL DE 2015 (Sessão Ordinária do Plenário) MEDIDAS CAUTELARES Comunicação sobre despacho exarado pelo Ministro Benjamin Zymler. Comunicação Senhores Ministros, Senhor Representante do Ministério Público, Comunico a Vossas Excelências que adotei no dia 31/3/2015 medida cautelar no âmbito do TC nº 003.038/2015-7, para determinar, cautelarmente, à Secretaria de Gestão Pública do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que proceda à imediata suspensão dos efeitos do Convênio nº 1/2013 celebrado com a GEAP – Autogestão em Saúde, bem como da Orientação Normativa nº 9, de 29 de outubro de 2014,

MS 33619 / DF

até que este Tribunal decida sobre o mérito das questões suscitadas. O referido convênio nº 1/2013, celebrado entre a União, por intermédio do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e a GEAP - Autogestão em Saúde, em 5 de novembro de 2013, tem por objeto “a prestação de assistência a saúde suplementar aos servidores e empregados ativos e aposentados da PATROCINADORA e seus respectivos grupos familiares definidos, na forma do regulamento do órgão central do SIPEC, bem como aos seus pensionistas, proporcionando a possibilidade de ingresso no Plano de Saúde GEAP-Referência, registrado na Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS sob o número 455.830/07-8, na modalidade Coletivo Empresarial, com abrangência nacional, administrado pela GEAP-Autogestão, ou outros por ela administrados.” A providência visa impedir o incremento do número de vidas atendidas pela GEAP – Autogestão em Saúde com base no citado Convênio nº 1/2013, até que este Tribunal delibere, no mérito, a respeito das irregularidades suscitadas. Os indícios de irregularidade que motivaram a concessão de medida cautelar dizem respeito à não observância do entendimento preconizado por esta Corte de Contas no âmbito do Acórdão nº 458/2004-TCU-Plenário, que analisou a legitimidade de convênios celebrados entre órgãos da União e a GEAP, bem como no descumprimento de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 5.086/DF, que deferiu, em parte, medida liminar para “suspender a eficácia do art. 3 e par grafo único do Decreto Presidencial de 7 de outubro de 2013 [que autorizava o MPOG a celebrar convênios para a prestação de serviços de assistência à saúde pela GEAP – Autogestão em Saúde], sem atribuição de efeito retroativo, ou seja, preservados os convênios celebrados, cujos servidores ou empregados ativos, aposentados, pensionistas e respectivos grupos familiares já aderiram a prestação dos serviços de assistência à saúde oferecido pela GEAP – Autogestão em Saúde.” Na mesma oportunidade, determinei a realização de oitiva da Secretaria de Gestão Pública do MPOG e da GEAP – Autogestão em Saúde, para, no prazo de quinze dias, manifestarem-se sobre a cautelar deferida e os fatos apontados na representação. Em acréscimo, determinei a realização de diligência junto à Secretaria de Gestão

MS 33619 / DF

Pública do MPOG para a obtenção de documentos e informações complementares. Por fim, acolho a sugestão apresentada pelo Ministro André Luís de Carvalho de encaminhar cópia desta comunicação, bem como da representação e do despacho proferido à Procuradoria da República no Distrito Federal, a fim de que seja apurada a prática de eventual ilícito criminal relacionado ao descumprimento da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal Submeto, portanto, o referido Despacho à apreciação deste Plenário, na forma do art. 276, § 1º, do Regimento Interno do TCU. TCU, Sala das Sessões, 1º de abril de 2015. BENJAMIN ZYMLER” (doc. 9).

4. Ao examinar o requerimento de medida liminar formulado nesta ação, realcei lastrear-se o ato apontado como coator em juízo precário de aparente irregularidade na celebração do Convênio n. 1/2013, o que teria ensejado a adoção de medida destinada a *“impedir o incremento do número de vidas atendidas pela GEAP – Autogestão em Saúde com base no citado Convênio nº 1/2013, até que este Tribunal [de Contas da União] delibere, no mérito, a respeito das irregularidades suscitadas”* (doc. 9).

A ilegitimidade do convênio celebrado entre órgãos da União e a Geap, arguida pela Golden Cross Assistência Internacional Ltda. no Tribunal de Contas da União, decorreria de pretensa contrariedade às decisões proferidas pelo Tribunal de Contas da União (Acórdão TCU n. 458/2004) e pelo Ministro Ricardo Lewandowski, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.086.

5. Como anotei ao deferir a medida liminar requerida nesta ação, tanto a decisão impugnada quanto a decisão apontada como desrespeitada pela autora da representação estabelecem expressamente a necessidade de manutenção do convênio questionado com relação aos beneficiários já atendidos (servidores ativos e inativos, pensionistas e dependentes). Tanto autoriza concluir que, a despeito das irregularidades em apuração, buscou-se salvaguardar os direitos daqueles que sofreriam imediatas e impostergáveis consequências da supressão da assistência

MS 33619 / DF

médico-hospitalar contratada.

Junte-se a isso que, nos termos das informações prestadas pelo Tribunal de Contas da União, o recurso interposto pela Geap na TC 003.038/2015-7 foi parcialmente provido em 13.5.2015, para atenuar a rigidez inicial da decisão impugnada nesta ação, conciliando-a com situações não contempladas no exame inicial da representação em foco. Excepcionou-se, assim, a vedação antes imposta para se admitirem novas adesões ao plano de assistência à saúde operado pela Geap, englobando grupos familiares e dependentes de beneficiários que ingressaram no plano de assistência à saúde até 1º.4.2015 (Acórdão TCU n. 1.154/2015). Este o teor do acórdão lavrado no julgamento do recurso em questão:

“Por fim, entendo ser razoável o pedido alternativo formulado pela agravante no sentido de que “(...) seja deferida a possibilidade de adesão dos dependentes e grupos familiares dos servidores que já aderiram aos planos de saúde da Agravante;”. É que, ao obstar o ingresso de novas vidas a serem atendidas pela GEAP por meio do Convênio nº 1/2013, a medida cautelar referendada pelo Plenário desta Corte apanhou situações até então desconhecidas em que o servidor já havia ingressado no plano de saúde, mas os seus dependentes e/ou grupo familiar não, o que vem causando transtornos de diversas ordens aos servidores e seus familiares, como, por exemplo, o caso que chegou ao meu conhecimento de um servidor que já havia aderido ao plano de saúde da GEAP e que teve o ingresso de seu filho recém-nascido negado, em virtude da decisão agravada.

36.Deste modo, considerando-se até mesmo os termos da medida cautelar deferida pelo Supremo Tribunal Federal, entendo ser o caso de se autorizar o ingresso dos dependentes e/ou grupo familiar dos servidores que até a data da medida cautelar ora agravada, ou seja, até 1º de abril de 2015, já aderiram aos planos de saúde disponibilizados pela GEAP – Autogestão em Saúde por meio do Convênio nº 1/2013” (doc. 17).

A autoridade indigitada coatora noticia ter a Ministra Ana Arraes,

MS 33619 / DF

sucessora do Ministro Benjamin Zymler na Relatoria da representação, acolhido novo pedido formulado pela Geap para elastecer as situações em que o rigor do ato apontado como coator haveria de ser temperado. Acresceram-se, nos termos seguintes, sete situações que não se sujeitariam à vedação imposta pelo ato coator e autorizariam o ingresso no plano de assistência à saúde:

“Ante todo o exposto, decido (...) reformar a medida cautelar adotada em 01/04/2015 (peça 9), ratificada pelo plenário em 06/04/2015 (peça 14) e posteriormente modificada pelo acórdão 1.154/2015-Plenário, para autorizar as inscrições nos planos de saúde da GEAP relacionados ao convênio 01/2013 nos seguintes casos:

a) retorno ao plano do beneficiário que foi excluído em razão de inadimplemento financeiro, no período de 60 dias, a contar do prazo da data do seu cancelamento;

b) permanência no plano de dependentes que completaram a maioria ou o limite de 24 anos, que assim requererem no período de 60 dias, a contar o prazo da data do aniversário;

c) permanência no plano dos dependentes acima de 24 anos, no grupo familiar do titular, que assim requererem no período de 60 dias, a contar o prazo da data do aniversário;

d) permanência no plano dos dependentes, em razão de óbito do titular, que assim requererem no período de 30 dias, a contar o prazo da ocorrência do óbito;

e) adesão de recém-nascidos, no prazo de 60 dias, a contar do prazo da data do nascimento;

f) migração de beneficiários de um plano de saúde da GEAP para outro plano de saúde também da GEAP:

g) manutenção no plano de servidor redistribuído ou cedido”.

6. Fica, assim, reforçada a compreensão de que a decisão impugnada, fruto do exame ainda superficial da demanda, não permitiu se avaliassem, nem seria isso possível naquele momento, todas as possíveis implicações da medida adotada e todas as situações ensejadoras de solução distinta, como se deu a partir do exame dos sucessivos

MS 33619 / DF

recursos interpostos pela Geap, acolhidos pelo Tribunal de Contas da União.

Na esteira do que defendido pela autoridade tida como coatora, não seria juridicamente aceitável *“que os casos relevantes foram submetidos à apreciação do TCU, que flexibilizou a medida cautelar adotada, (...) não havendo mácula que demande o provimento judicial requerido”* (doc. 17, fl. 16).

7. Na decisão impugnada não se anteviram todas as nuances da questão examinada, muitas das quais suscitadas e acolhidas nos sucessivos recursos interpostos pela Geap, não se podendo afirmar que aquelas ainda não explicitadas sejam irrelevantes, especialmente quando repercute sobre direitos de base constitucional como a saúde e a vida e cujo exercício não pode ser postergado.

8. As peculiaridades do caso concreto justificam, seguramente, a pretensão judicial deduzida nesta ação constitucional, para afastar o embaraço imposto ao ingresso do Impetrante no plano de saúde que assiste aos demais servidores do órgão ao qual esteve vinculado, não se podendo deixar de assinalar a ausência, até esta data, de pronunciamento definitivo do Tribunal de Contas da União sobre a questão.

No mesmo sentido a manifestação da Procuradoria-Geral da República:

“Como observou a em. Relatora, “a espécie vertente revela quadro singular e perturbador”, cuja solução parece estar na ponderação entre os interesses contrapostos. De um lado, o interesse público na preservação do erário, que determinou a suspensão cautelar dos efeitos do Convênio 1/2013, em relação aos novos pedidos de adesão aos planos de saúde da GEAP. De outro, a vida do impetrante, concretamente ameaçada, caso não se lhe garanta a continuidade do tratamento contra o câncer, pelo plano de saúde do órgão de origem.

Nesse contexto, não há dúvida de que o risco iminente de morte do servidor aposentado, decorrente da espera por pronunciamento definitivo do TCU sobre a validade do Convênio 1/2013, impõe a

MS 33619 / DF

concessão da ordem, para que se lhe garanta a imediata inclusão no plano de saúde do órgão a que pertence, sobretudo porque o óbice invocado provém de medida cautelar, fundada em juízo precário sobre a plausibilidade das teses sustentadas na representação, e que, definitivamente, não se pode sobrepor aos direitos fundamentais consagrados nos arts. 1º, III; 5º, caput, e 6º, caput, da CR.

Ademais, embora suportável em determinados casos, na luta contra o câncer é fatal a espera por atendimento médico. Daí não se poder cogitar de impor ao impetrante, como descompromissadamente sugerido pela agravante, a missão de peregrinar em busca de “outros recursos de assistência à saúde, privados ou públicos”. Sobretudo por ter sido a própria União que causou a situação de desamparo em que o impetrante se encontra, pois dela provêm os atos, ora suspensos, autorizadores dos convênios com a GEAP.

Além disso, eventual denegação do mandado de segurança contrariaria o próprio espírito da decisão impetrada: ao vedar temporariamente novas adesões aos planos de saúde da GEAP, o TCU teve o intuito de preservar o erário, mas com o cuidado de não causar nenhum dano aos servidores, inscritos ou não aos novos planos. Daí porque a tese de que a situação singular do impetrante deve ser excluída dos efeitos da decisão do TCU encontra respaldo na própria medida cautelar, cujo propósito de não deixar os servidores e seus dependentes sem amparo, fica patente na expressa ressalva das situações jurídicas anteriores à liminar. Esse mesmo raciocínio se aplica à medida cautelar deferida na ADI 4.096. Justamente para evitar que a medida cautelar viesse a causar danos aos servidores, o próprio TCU, em recurso da GEAP, autorizou novas inscrições, em situações específicas, que não haviam sido pensadas na decisão original, como, por exemplo, o “retorno ao plano do beneficiário que foi excluído em razão de inadimplemento financeiro, no período de 60 dias, a contar do prazo da data do seu cancelamento” e a “adesão de recém-nascidos, no prazo de 60 dias, a contar do prazo da data do nascimento” (doc. 21, fls. 4-5).

9. Ao deferir a medida liminar requerida nesta ação, assinalei:

MS 33619 / DF

“A espécie vertente revela quadro singular e perturbador, no qual o servidor vinculado ao órgão público conveniado à Geap esteve afastado por mais de dezoito anos para atuar em outro órgão público federal, tendo sido atendido pelo plano de assistência à saúde da Justiça Federal.

Passados três anos de tratamento da doença que o acometeu em 2012, extinta sua capacidade de persistir trabalhando, precisou retornar ao órgão de origem, que o aposentou por invalidez. A aposentadoria, todavia, ocorreu vinte e sete dias após a notícia de suspensão de novas adesões ao indeclinável plano de assistência à saúde que atende aos demais servidores do Incra. A desventura desse retardo impôs-lhe restrição que não pode suportar neste instante de vulnerabilidade, pois não mais amparado pelo plano de assistência à saúde que lhe atendeu desde o início do tratamento.

Há ainda a circunstância de necessitar o Impetrante dar continuidade ao acompanhamento médico para tratamento da neoplasia, o qual não pode ser descontinuado. Nesse ponto, o Impetrante assinala estar agendada para o mês de julho a aplicação de medicamento que não tem condições de custear, no valor de dez mil reais.

Nesse exame preliminar e precário, próprio deste momento processual, as circunstâncias do caso concreto conduzem-me a reconhecer a relevância do fundamento segundo o qual a suspensão provisória da autorização para a adesão do Impetrante ao plano de assistência médico-hospitalar GEAP – Autogestão em Saúde colide com o direito à saúde e à dignidade da pessoa humana” (DJe 26.6.2015).

10. Esse entendimento persiste, complementando-se com as informações prestadas pela autoridade indigitada coatora pelas quais se tem a notícia de reforma parcial da decisão impugnada para, ao menos implicitamente, se reverenciar e cumprir o princípio da dignidade da pessoa humana e preservar o direito à saúde dos beneficiários inicialmente impedidos de ingressar ou permanecer atendidos pelo plano de assistência à saúde em questão.

MS 33619 / DF

11. Pelo exposto, pela excepcionalidade retratada nestes autos eletrônicos, voto no sentido de conceder a ordem de segurança para, na espécie em exame, afastar o óbice imposto pela autoridade coatora e permitir seja o Impetrante admitido no plano de assistência à saúde disponibilizado aos demais servidores do Instituto de Colonização e Reforma Agrária – Incra, operado pela Geap – Autogestão em Saúde.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

MANDADO DE SEGURANÇA 33.619

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

IMPTE.(S) : JOSE CLOVIS VILAS BOAS DOS SANTOS

ADV.(A/S) : AGENOR PINHEIRO LEAL (16352/PA) E OUTRO(A/S)

IMPDO.(A/S) : PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

LIT.PAS.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: Adiado o julgamento do feito. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Teori Zavascki. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. **2ª Turma**, 28.6.2016.

Decisão: A Turma, por votação unânime, concedeu a segurança para, na espécie em exame, afastar o óbice imposto pela autoridade coatora e permitir seja o Impetrante admitido no plano de assistência à saúde disponibilizado aos demais servidores do Instituto de Colonização e Reforma Agrária - Incra, operado pela Geap - Autogestão em Saúde, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. **2ª Turma**, 23.8.2016.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão a Senhora Ministra Cármen Lúcia e os Senhores Ministros Dias Toffoli e Teori Zavascki. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Ravena Siqueira
Secretária