

PARECER n. 00001/2019/CPCV/PGF/AGU

NUP: 23038.005219/2012-15

INTERESSADOS: CAPES - DIRETORIA DE GESTÃO

ASSUNTOS: CONVÊNIO DE ADESÃO. ASSISTÊNCIA À SAÚDE DO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL.

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE AO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL E DEPENDENTES. CUSTEIO DE RESPONSABILIDADE DO PODER EXECUTIVO DA UNIÃO, DE SUAS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES. ART. 230 DA LEI Nº 8.112/90 E DECRETO Nº 4.978/2004. MODALIDADES DE VÍNCULO ESTATAL PARA PRESTAÇÃO INDIRETA: CONTRATO OU CONVÊNIO. CONTROVÉRSIA JURÍDICA ENVOLVENDO APENAS A CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIO. ANÁLISE DOS REQUISITOS LEGAIS ESPECÍFICOS QUANTO À QUALIFICAÇÃO DA ENTIDADE PRIVADA PRESTADORA DO SERVIÇO PARA CELEBRAR OS CONVÊNIOS. PRECEDENTES DO TCU E DO STF.

I. A celebração de convênio com entidade privada sem fins lucrativos, para prestação de serviço de assistência à saúde do servidor público federal, está prevista no art. 230 da Lei nº 8.112/90 e Decreto nº 4.978/2004.

II. A Administração Pública Federal pode ser patrocinadora, realizando o custeio do plano de saúde. O vínculo jurídico é firmado com a entidade privada, mediante a celebração do convênio de adesão.

III. O ente público não participa da criação ou instituição da pessoa jurídica de direito privado, sob pena de desnaturar o associativismo ínsito ao conceito de autogestão. Inexistência da previsão legal da figura do patrocinador-instituidor, de forma que incabível a exigência de que o convênio só poderia ser firmado com patrocinador legítimo, que participou da criação da entidade.

IV. A entidade privada sem fins lucrativos prestadora do serviço suplementar de saúde, a fim de celebrar convênio com o Poder Executivo Federal, deve atender a determinados requisitos: a) ser classificada pela ANS na modalidade autogestão; b) ser entidade fechada; c) ter gestão participativa e d) ser autorizada a operar.

V. Os beneficiários (servidores e dependentes) e patrocinadores devem participar da administração da entidade e o estatuto deve prever a forma e o critério desta participação nos órgãos colegiados de administração superior, configurando a autogestão. Os serviços são prestados apenas aos beneficiários vinculados aos patrocinadores (entidade fechada). O objeto social da entidade privada deve ser exclusivamente relacionado à operação do plano de saúde.

VI. Análise dos efeitos das decisões proferidas pelo TCU e STF. Evolução do entendimento. Do Acórdão 458/2004-TCU-Plenário ao Acórdão nº 2491/2018-TCU-Plenário. ADI nº 5086/DF.

Senhor(a) Diretor(a) do Departamento de Consultoria,

1. RELATÓRIO

1. A manifestação em exame decorre de projeto institucionalizado no âmbito da Procuradoria Geral Federal que, por intermédio da Portaria/PGF nº 98, de 26 de fevereiro de 2013, criou Câmaras Permanentes que, no âmbito de seu núcleo temático, têm por objetivo:

I - identificar questões jurídicas relevantes que são comuns aos Órgãos de Execução da Procuradoria Geral Federal, nas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos às autarquias e fundações públicas federais;

II- promover a discussão das questões jurídicas identificadas, buscando solucioná-las e uniformizar o entendimento a ser seguido pelos Órgãos de Execução da Procuradoria Geral Federal; e

III - submeter à consideração do Diretor do Departamento de Consultoria a conclusão dos trabalhos, para posterior aprovação pelo Procurador-Geral Federal.

2. Após identificados os temas controversos e relevantes, foram realizados estudos e debates em reuniões mensais. Passou-se, então, à etapa de elaboração de Pareceres, cujo objetivo é o aclaramento das controvérsias identificadas, de forma a orientar a atuação de Procuradores Federais por todo o país, reduzindo a insegurança jurídica.

3. O assunto a ser abordado na presente manifestação já vem sendo discutido nas diversas carreiras que compõem a Advocacia-Geral da União, tendo os pareceres analisado as situações que envolvem os convênios celebrados com a GEAP, a qual figurou nas decisões proferidas pelo TCU e pelo STF como a entidade que servirá de paradigma para os casos análogos, como é o presente, envolvendo a Fundação Assistencial dos Servidores do Ministério da Fazenda- ASSEFAZ.

4. Conforme documentos acostados aos autos do presente, no âmbito da Procuradoria-Geral Federal, a Procuradoria Federal junto à Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior CAPES manifestou-se contrária à viabilidade de celebração do convênio com a ASSEFAZ, de modo que não se admitiu o ingresso dos

servidores da CAPES nos planos de saúde geridos por aquela. Ato contínuo, foi anexada Nota Técnica da CAPES, na qual se mencionava haver posicionamentos jurídicos divergentes no âmbito da AGU, fato que motivou a elaboração do Parecer nº 0002/2017/CPCV/PGF/AGU.

5. O aludido parecer da Câmara Permanente de Convênios, baseado em decisões do TCU, corroboradas pelo STF, fixou que os convênios só poderiam ser celebrados com órgãos ou entidades que figurassesem no ato constitutivo da entidade de autogestão, assim como esta deveria possuir modelo de gestão participativa, com a previsão de deliberação de todos os participantes, tanto beneficiários quanto patrocinadores.

6. No atual momento, a questão retorna à Câmara, em razão de demanda da ASSEFAZ, visando à revisão do Parecer nº 0002/2017/CPCV/PGF/AGU, sob o argumento de que não teria havido análise quanto à alteração do entendimento do Tribunal de Contas da União, consignado no Acórdão nº 2855/2016, e que, em face desta nova apreciação, teria passado a preencher todos os requisitos necessários à celebração do convênio de adesão com entes públicos patrocinadores relativo à prestação de serviço de assistência à saúde, nos termos do art.230, da Lei nº 8.112/90. Destacou, ainda, não mais haver a exigência que a patrocinadora figure no ato constitutivo da entidade.

7. É o breve relatório

2. DA FUNDAMENTAÇÃO

2.1 DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA

8. A matéria sob apreciação restringe-se à análise dos requisitos jurídicos necessários à celebração de convênios entre entes da Administração Pública Federal e entidades privadas prestadoras de serviços de saúde, de modo a contemplar uma das formas de promoção da assistência à saúde do servidor e seus dependentes, compreendendo a assistência médica, hospitalar, odontológica, psicológica e farmacêutica, nos termos do art.230, caput, da Lei nº 8.112/90, *in verbis*:

Art. 230. A assistência à saúde do servidor, ativo ou inativo, e de sua família compreende assistência médica, hospitalar, odontológica, psicológica e farmacêutica, terá como diretriz básica o implemento de ações preventivas voltadas para a promoção da saúde e será prestada pelo Sistema Único de Saúde – SUS, diretamente pelo órgão ou entidade ao qual estiver vinculado o servidor, ou mediante convênio ou contrato, ou ainda na forma de auxílio, mediante resarcimento parcial do valor despendido pelo servidor, ativo ou inativo, e seus dependentes ou pensionistas com planos ou seguros privados de assistência à saúde, na forma estabelecida em regulamento. (Redação dada pela Lei nº 11.302 de 2006)

9. Considerando que a implementação da obrigação legal do Poder Público pode ocorrer mediante ajuste com um ente privado, o legislador, de forma expressa, autorizou a União e suas entidades autárquicas e fundacionais a celebrarem **convênio ou contrato**, tendo como objeto exclusivamente a prestação de serviços de saúde para os servidores, empregados e dependentes. **A eleição do instrumento, no entanto, não se baseia em critério discricionário do agente público, mas nas características e qualificações da entidade prestadora do serviço.** Nestes termos, confira-se a redação do § 3º, do art. 230, da Lei nº 8.112/90:

§ 3º Para os fins do disposto no caput deste artigo, ficam a União e suas entidades autárquicas e fundacionais autorizadas a: (Incluído pela Lei nº 11.302 de 2006)

I - celebrar convênios exclusivamente para a prestação de serviços de assistência à saúde para os seus servidores ou empregados ativos, aposentados, pensionistas, bem como para seus respectivos grupos familiares definidos, com entidades de autogestão por elas patrocinadas por meio de instrumentos jurídicos efetivamente celebrados e publicados até 12 de fevereiro de 2006 e que possuam autorização de funcionamento do órgão regulador, sendo certo que os convênios celebrados depois dessa data somente poderão sê-lo na forma da regulamentação específica sobre patrocínio de autogestões, a ser publicada pelo mesmo órgão regulador, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias da vigência desta Lei, normas essas também aplicáveis aos convênios existentes até 12 de fevereiro de 2006; (Incluído pela Lei nº 11.302 de 2006)

II - contratar, mediante licitação, na forma da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde que possuam autorização de funcionamento do órgão regulador; (Incluído pela Lei nº 11.302 de 2006)

10. A fim de regulamentar a disposição legal em comento, foi editado o Decreto nº 4.978/2004, que assim dispõe:

Art. 1º A assistência à saúde do servidor ativo ou inativo e de sua família, de responsabilidade do Poder Executivo da União, de suas autarquias e fundações, será prestada mediante: (Redação dada pelo Decreto nº 5.010, de 2004)

I - convênios com entidades fechadas de autogestão, sem fins lucrativos, assegurando-se a gestão participativa; ou (Incluída pelo Decreto nº 5.010, de 2004)

II - contratos, respeitado o disposto na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. (Incluída pelo Decreto nº 5.010, de 2004)

§ 1º O custeio da assistência à saúde do servidor de que trata o caput deste artigo é de responsabilidade da União, de suas autarquias e fundações e de seus servidores.

§ 2º O valor a ser despendido pelos órgãos e entidades da administração pública federal, suas autarquias e fundações públicas, com assistência à saúde de seus servidores e dependentes, não poderá exceder à dotação específica consignada nos respectivos orçamentos.

§ 3º Em nenhuma hipótese poderá qualquer beneficiário usufruir mais de um plano de assistência à saúde custeado, mesmo que parcialmente, com recursos provenientes dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União.

Art. 4º Os atuais contratos e convênios de assistência à saúde que não se encontrem amparados pelas disposições deste Decreto não serão renovados.

11. Com fulcro nas disposições legais mencionadas, constata-se que poderá ser celebrado **contrato** com a Administração Pública, se a empresa for operadora de planos e seguros privados de assistência à saúde, devidamente autorizada a funcionar. Neste caso, deverá ser precedido da regular licitação, de modo a se escolher a proposta mais vantajosa, em regra, a que ofertar o menor preço, disponibilizando aos servidores o acesso ao plano de saúde coletivo, com o qual terá que contribuir com cotas regulares fixadas em regulamento específico.

12. Da leitura do *caput* do art. 230 acima transrito, percebe-se que, diferente deste contrato firmado diretamente com a Administração, o servidor ainda dispõe da possibilidade de ele próprio contratar individualmente plano ou seguro privado de assistência à saúde. Neste caso, a União e demais entes federais, sem manter qualquer relação com a empresa privada, presta auxílio ao servidor, resarcindo-lhe parte do valor despendido.

13. Por outro lado, tendo em vista as disposições da Lei 8.112/90 e do Decreto 4.978/2004, a celebração d e **convênio** somente poderá ocorrer, quando a entidade prestadora de serviço de saúde tiver as seguintes qualificações:

- a) fechada;
- b) privada sem fins lucrativos;
- c) autogestão;
- d) gestão participativa e
- e) autorizada pela ANS a funcionar.

14. Trazendo maior detalhamento, a Agência Nacional de Saúde Suplementar -ANS, no uso das suas competências previstas na Lei nº 9.961/2000, na Lei nº 9.656/1998 e no art. 230, § 3º, inciso I, da Lei nº 8.112/90, editou a Resolução nº 137/2006, tratando das entidades de autogestão, como uma das diversas modalidades de operadoras de planos de assistência à saúde. A aludida Resolução, no que interessa à controvérsia ora tratada, no seu art. 2º, inciso II e no §1º, define-a nos seguintes termos:

II – a pessoa jurídica de direito privado de fins não econômicos que, vinculada à entidade pública ou privada patrocinadora, instituidora ou mantenedora, opera plano privado de assistência à saúde exclusivamente aos seguintes beneficiários: ([Redação dada pela RN nº 148, de 2007](#)).

- a) empregados e servidores públicos ativos da entidade pública patrocinadora; ([Redação dada pela RN nº 148, de 2007](#)).
- b) empregados e servidores públicos aposentados da entidade pública patrocinadora; ([Redação dada pela RN nº 148, de 2007](#)).
- c) ex-empregados e ex-servidores públicos da entidade pública patrocinadora; ([Redação dada pela RN nº 148, de 2007](#)).
- d) pensionistas dos beneficiários descritos nas alíneas anteriores; ([Redação dada pela RN nº 148, de 2007](#)).

§1º A entidade de autogestão só poderá operar plano privado de assistência à saúde coletivo e restrito aos beneficiários mencionados nos incisos I, II e III deste artigo. ([Redação dada pela RN nº 148, de 2007](#)).

15. De início, percebe-se que o conceito de autogestão já engloba duas das características anteriormente enunciadas, quais sejam, a entidade privada não pode possuir fins lucrativos e deve ser fechada, ou seja, os seus serviços somente podem se destinar aos beneficiários especificados na norma, que se restringem aos servidores públicos e dependentes, assim como não pode haver distribuição de lucros.

16. Acrescenta-se que, para ser qualificada como entidade de autogestão, é necessário haver um vínculo com a entidade patrocinadora, instituidora ou mantenedora, cujos conceitos são extraídos do seu art.12, *in verbis*:

Art. 12 Para efeito desta resolução, considera-se:

- I – instituidor: a pessoa jurídica de direito privado, com ou sem fins econômicos, que cria a entidade de autogestão;
- II – mantenedor: a pessoa jurídica de direito privado que garante os riscos referidos no **caput** do art. 5º mediante a celebração de termo de garantia com a entidade de autogestão; e
- III – patrocinador: a instituição pública ou privada que participa, total ou parcialmente, do custeio do plano privado de assistência à saúde e de outras despesas relativas à sua execução e administração.

17. Com base nestas definições, verifica-se que o Poder Público somente poderá assumir a função de patrocinador, de modo a participar do custeio total ou parcial do plano e de despesas relativas à execução e administração. Tal vínculo, segundo arts.13 e 15 da Resolução em comento, deve ser formalizado mediante a celebração do convênio. Assim:

Art. 13 A formalização da condição do patrocinador será efetivada por meio de convênio de adesão.

Parágrafo único. O convênio de adesão é o instrumento por meio do qual as partes pactuam direitos e obrigações recíprocos para a administração e execução do plano privado de assistência à saúde.

Art. 15 Quando o patrocinador for instituição pública, a formalização dessa condição será efetivada por meio de convênio, nos termos do inciso I do §3º do art. 230 da Lei nº 8.112, de 1990.

18. Ademais, a gestão participativa é caracterizada pela administração própria, assim como pela obrigatoriedade de constar, no ato constitutivo da entidade, o critério e a forma de participação dos servidores, bem como do patrocinador, na composição dos seus órgãos colegiados de administração superior, conforme art.4º da Resolução:

Art. 4º O ato constitutivo da entidade de autogestão deverá conter o critério e a forma de participação dos beneficiários titulares que contribuam para o custeio do plano, bem como do mantenedor ou patrocinador, na composição dos seus órgãos colegiados de administração superior. ([Redação dada pela RN nº 148, de 2007](#))

19. Por fim, a norma multicitada ainda pontua que o objeto social da entidade de autogestão somente poderá ser a operação de planos privados de assistência à saúde, com vedação para o exercício de qualquer outra atividade. *In verbis:*

Art. 3º A entidade de autogestão deverá possuir administração própria e objeto social exclusivo de operação de planos privados de assistência à saúde, sendo-lhe vedada a prestação de quaisquer serviços que não estejam no âmbito do seu objeto.

20. A fim de trazer maior detalhamento no que tange aos procedimentos a serem adotados pelos órgãos e entidades do Sistema de Pessoal Civil da Administração Federal – SIPEC, concernentes às modalidades de assistência à saúde do servidor, o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão editou a Portaria Normativa nº 01, de 27 de dezembro de 2017, estatuindo as seguintes regras no que importa à presente manifestação:

Art. 2º A assistência à saúde dos beneficiários de que trata o art. 5º desta Portaria Normativa será prestada pelo Sistema Único de Saúde – SUS, e, de forma suplementar, a cargo dos órgãos e entidades do SIPEC, mediante:

- I - convênio com operadoras de plano de assistência à saúde, organizadas na modalidade de autogestão, nos termos do art. 230 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990;
- II - contrato com operadoras de plano de assistência à saúde, observado o disposto na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;
- III - serviço prestado diretamente pelo órgão ou entidade; ou
- IV - auxílio de caráter indenizatório, por meio de resarcimento.

§ 1º A celebração de convênios com operadoras de plano de assistência à saúde organizadas na modalidade de autogestão somente é cabível entre a União, incluindo suas autarquias e fundações, e entidades por elas patrocinadas, na forma do regulamento da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.

Art. 14. Para a celebração de convênios com órgãos da União, suas autarquias e fundações, nos termos do art. 230 da Lei nº 8.112, de 1990, as operadoras de planos de saúde deverão atender as seguintes condições:

- I - ser classificadas como entidades de autogestão, nos termos das normas da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS;
- II - não ter finalidade lucrativa; e
- III - possuir autorização de funcionamento expedida pela Agência Nacional de Saúde - ANS, ou comprovar regularidade em processo instaurado na referida Agência, com permissão para comercialização.

21. De tais regras, ficou explicitado, mais uma vez, que os convênios somente podem ser celebrados pela União, autarquias e fundações federais, as quais serão as patrocinadoras das operadoras de plano de assistência à saúde. Estas, por sua vez, devem ser organizadas na modalidade autogestão, cuja regulamentação cabe à Agência Nacional de Saúde Suplementar-ANS, que assim o fez, mediante a Resolução nº 137/2006 já tratada nos itens precedentes.

22. Neste contexto, considerando o arcabouço normativo referido, pode-se afirmar que cabe a celebração de convênio com entidade privada operadora de plano de assistência à saúde, desde que sejam atendidos os seguintes pressupostos:

- a entidade deve ser de autogestão (sem fins lucrativos e fechada), conforme regulamentação da ANS;
- a entidade deve ter o patrocínio do ente público, para custeio das despesas totais ou parciais do plano;
- a entidade deve possuir administração própria, com a participação dos beneficiários titulares do plano e do patrocinador, integrando os órgãos colegiados de administração superior;
- a entidade deve prever, no seu ato constitutivo, a forma e o critério de participação dos beneficiários e do patrocinador nos órgãos colegiados de administração superior e
- a entidade deve ter objeto social exclusivamente relacionado à operação de plano de assistência à saúde.

23. Há que se observar que os requisitos previstos para a consecução dos convênios, conforme a legislação acima transcrita, nem sempre tiveram os contornos tão bem definidos, sendo decorrentes da evolução das decisões proferidas pelo Tribunal de Contas da União e Supremo Tribunal Federal, mediante as quais foi possível melhor colmatá-los, possibilitando uma interpretação mais estável e coerente.

2.2 DO HISTÓRICO E DA EVOLUÇÃO DAS MANIFESTAÇÕES JURÍDICAS ACERCA DO TEMA

24. A fim de facilitar a compreensão acerca do tema em debate, importante e bastante oportuna a apresentação do histórico das manifestações jurídicas exaradas pelo Tribunal de Contas da União e pelo Supremo Tribunal Federal, que, apesar de dizerem respeito aos convênios celebrados com a GEAP, as razões ali expostas podem ser aplicadas para análise da regularidade dos negócios jurídicos celebrados com as demais entidades de autogestão prestadoras de serviço de assistência à saúde.

25. Nas manifestações jurídicas, discute-se basicamente quais as condições devem ser preenchidas para que tais entidades possam celebrar convênio com a Administração Pública, na forma do inciso I do § 3º do art. 230, da Lei nº 8.112/90, visando exclusivamente à prestação de serviços de assistência à saúde para os servidores,

empregados e grupos familiares.

26. Neste cenário, não é demais afirmar que, apesar de a fundamentação trazida não ter a força vinculante do dispositivo, neste caso específico, mostra-se muito relevante, sobretudo para se permitir a melhor interpretação das qualificações as quais tais entidades devem possuir para firmar o convênio.

27. Isto posto, em razão da importância histórica, imprescindível que a análise se inicie com o **Acórdão 458/2004-TCU-Plenário**, mediante o qual a Corte de Contas, ao apreciar a validade dos convênios de prestação de serviços de assistência à saúde, firmados entre a GEAP- Fundação de Seguridade Social e diversos órgãos e entidades da Administração Pública, concluiu, em síntese, que tal entidade não se enquadrava nos requisitos que excepcionam a obrigatoriedade da realização de licitação, vez que não integra a Administração Pública.

28. O Tribunal admitiu como válidos apenas os convênios de adesão celebrados entre a GEAP -Fundação de Seguridade Social e seus patrocinadores originais: Ministério da Saúde, Ministério da Previdência Social, Empresa de Tecnologia e Informação da Previdência Social (DATAPREV) e Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Aqueles celebrados para amparar servidores de outros órgãos e entidades federais ou de outros entes federativos deveriam ter a natureza de contrato e serem precedidos de licitação.

29. Outro argumento, a impedir convênios com órgãos e entidades que não fossem seus patrocinadores originais, diz respeito ao modelo de gestão da GEAP, o qual, embora tivesse sido qualificada pela Agência Nacional de Saúde na modalidade autogestão patrocinada, não poderia assim ser compreendida, para a finalidade do Decreto nº 4.978/2004, haja vista que os servidores dos demais órgãos e entidades estariam excluídos do processo deliberativo.

30. O Acórdão nº 458/2004, no que interessa a presente demanda, foi registrado nos seguintes termos:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos celebrantes do Convênio de Adesão nº 01/95 para considerar regular a adesão do Ministério da Saúde aos planos de benefícios da GEAP - Fundação de Seguridade Social, para prestação de serviços de assistência à saúde de seus servidores ativos, inativos, pensionistas e dependentes, assim como regular também deve ser considerada a adesão, mediante convênio de adesão celebrado com os mesmos fins, do então denominado Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, hoje Ministério da Previdência Social, da Dataprev - Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social, e do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS;

9.2. admitir, em caráter excepcional, a subsistência, até o término de seus respectivos prazos de vigência, dos convênios atualmente em vigor, celebrados entre a fundação e os diversos entes da administração pública, não detentores da condição de legítimos patrocinadores da GEAP - Fundação de Seguridade Social, não admitida qualquer forma de renovação, prorrogação ou celebração de quaisquer termos aditivos que visem a estender a vigência dos instrumentos, sem prejuízo de que, por meio desta deliberação, considerem-se alertados, em caráter normativo, os dirigentes máximos de todos os órgãos e entidades da administração pública federal para o fato de que, ao término do prazo de vigência dos instrumentos cuja subsistência se admite, deva ser observada, para a contratação da prestação de assistência médica aos servidores, a disposição contida no inciso II do art. 1º do Decreto nº 4.978, de 3/2/2004, alterado pelo Decreto nº 5.010, de 9/3/2004, com a necessidade da adoção do prévio procedimento licitatório, a teor do que dispõe o art. 37, XXI, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 8.666/93, excetuados desta regra os casos das entidades mencionadas no subitem 9.1 supra e aquelas entidades que se enquadrem rigorosamente às exigências contidas no art. 1º, I, do mencionado Decreto nº 5.010/2004, sobretudo no que concerne à autogestão;

31. Discorrendo acerca da forma de interpretação de tais conceitos, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas se pronunciou, sem grifos no original:

A edição do Decreto nº 4.978/2004 veio realçar a ideia de que, dependendo das características que se der à entidade que vier a prestar assistência à saúde de servidores públicos e seus familiares, torna-se juridicamente possível a celebração de convênio - e não apenas o contrato - entre essa entidade e a Administração Pública. Assim, se a entidade prestadora de assistência à saúde for constituída sob a forma de uma instituição fechada, de autogestão, sem fins lucrativos e com gestão participativa, ou seja, exatamente tal como se exige no artigo 1º, I, do Decreto nº 4.978/2004, com a redação dada a esse dispositivo pelo Decreto nº 5.010/2004, e se realmente houver interesse comum entre essa entidade e a Administração Pública, consubstanciado na necessidade de se proporcionar segurança e melhores condições de trabalho aos servidores públicos, mediante assistência à sua saúde e à de seus familiares, então com efeito haverá de ser o convênio o meio adequado para se formalizar eventual avença entre essa entidade e a Administração.

(...)

Em primeiro lugar, exige-se que a **entidade seja fechada**. Isso equivale a dizer que a entidade deverá ser **constituída especificamente para a prestação de assistência à saúde de um grupo restrito e delimitado de beneficiários**. Não poderá, pois, a entidade, abrir-se ao mercado, visando a indiscriminadamente estender sua clientela. Assim, deverá ser claramente indicado no ato constitutivo da entidade quais servidores públicos poderão aderir e se beneficiar da prestação de assistência à saúde oferecida. (...)

A ideia de **autogestão**, para os efeitos do que dispõe o Decreto nº 4.978/2004, corresponde, assim, ao conceito comum e amplamente aceito e difundido do termo, que **se traduz na noção de gestão da entidade exclusivamente pelos seus próprios beneficiários**. A adoção da interpretação do termo autogestão nesse sentido - de que a entidade deva ser administrada tão-somente pelos próprios servidores interessados, sem quaisquer ingerências externas - é fundamental porque é ela que em verdade se prestará a legitimar a celebração de convênios. Isso porque, sendo a entidade criada pelos servidores para a prestação de assistência à saúde a si próprios e seus familiares, será fácil e cristalina

a identificação do interesse comum - requisito indispensável à celebração de convênios - entre a entidade e o poder público, haja vista este último também ter interesse na prestação dos mesmos serviços.

(...)

Para celebrar com a Administração um convênio nos moldes previstos no artigo 1º do Decreto nº 4.978/2004 a entidade deverá, ainda, atuar sem fins lucrativos. Essa característica dispensa maiores comentários.

(...)

Por fim, é necessário que a entidade que venha a celebrar convênio com a Administração Pública visando a prestar assistência à saúde de servidores e seus dependentes seja administrada em regime de gestão participativa. Essa exigência está intimamente relacionada à idéia de autogestão, de que acima tratamos. Considerando-se que a noção de autogestão, da forma que, a nosso ver, deve ser compreendida, **implica que os rumos da entidade devam ser traçados exclusivamente pelos próprios servidores públicos beneficiários do programa de assistência à saúde**, torna-se então necessário disciplinar as formas pelas quais esses servidores farão valer sua vontade. **Essa questão envolve, por exemplo, a definição de regras a serem observadas para a tomada de decisões cruciais para a entidade**, tais como as que se referem ao modelo de prestação de assistência à saúde (credenciamento direto de profissionais e estabelecimentos, contratação de operadora de plano de saúde, entre outros).

32. Os fundamentos, que deram origem ao Acórdão em comento, foram oriundos do voto do Ministro-Revisor, Humberto Guimarães Souto, cujos principais trechos seguem abaixo:

Com a devida vénia, o mencionado art. 13 da Lei Complementar (LC nº 109/2001) estabelece a relação jurídica entre o patrocinador e a entidade fechada "em relação a cada plano de benefícios por esta administrado", não sendo restritivo a plano de previdência, como interpreta o nobre Procurador. Ora, uma vez admitida a condição de patrocinador do Ministério da Saúde e das demais entidades instituidoras da fundação - frise-se, apenas as detentoras da condição de legítimos patrocinadores da GEAP Fundação de Seguridade Social -, forçoso é reconhecer-lhes a legitimidade para celebrar convênios de adesão, nos termos da citada lei complementar, para a adesão de seus servidores a quaisquer planos de benefícios administrados e executados pela Fundação GEAP, sejam eles previdenciários ou assistenciais.

(...)

Em face de tudo o que expus neste tópico, entendo que este Tribunal deva considerar regulares os convênios de adesão celebrados entre a GEAP e os seus patrocinadores, assim considerados os entes que figuram na escritura pública de instituição da entidade, além daqueles que sucederam os que constam naquele documento e que foram extintos, sendo válidas, portanto, as avenças celebradas com o então denominado Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, hoje Ministério da Previdência Social, com a Dataprev - Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social e com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, além do Ministério da Saúde.

(...)

Em face do que já expus no tópico anterior, entendo, nessa mesma linha de raciocínio, que, em relação a todos os outros órgãos da administração pública que celebraram convênio com a GEAP, e que não são detentores da condição legítima de patrocinadores - isto é, não possuem qualquer vinculação legal ou histórica com a Fundação GEAP desde a sua criação -, somente possa ocorrer a contratação dos planos oferecidos pela fundação com obediência à regra estabelecida no art. 34 da Lei nº 9.656/98, ou seja, não diretamente da GEAP, mas da pessoa jurídica a ser criada pela GEAP nos moldes do que diz a lei, mediante contrato e devidamente precedido de licitação.

(...)

É suficiente relembrar que o convênio é acordo, mas não é contrato, e que no contrato as partes têm interesses diversos e opostos, enquanto no convênio há interesses comuns e coincidentes. Do mesmo modo é bom relembrar que a relação estabelecida entre a GEAP e os órgãos da administração pública não detém a natureza convenial a que se refere o caput do artigo transcreto. Ao contrário, a relação é nitidamente contratual, com as partes sendo detentoras de interesses diversos e opostos, centrado o interesse da administração na assistência médica de seus servidores enquanto o interesse da GEAP está na contraprestação correspondente, ou seja, no preço cobrado por participante.

(...)

Qualquer interpretação que se dê ao recém-editado decreto chegará à mesma conclusão, à luz da legislação pertinente, de que a natureza da relação que, por intercessão do regulamento, se estabelecerá entre a administração pública e a entidade fechada de autogestão, sem fins lucrativos, será de natureza contratual, a despeito de que o ajuste seja celebrado sob a denominação de convênio. E sendo essa relação de natureza contratual, impõe-se a licitação, nos termos do que estipula a Constituição Federal e a Lei nº 8.666/93. (g.n.)

33. Quanto ao conceito de autogestão, o Ministro, no seu voto, assim se pronunciou:

Postas as opiniões encontradas nos autos, passo a analisar a questão. Inicialmente, cumpre introduzir que o vocábulo gerir (do qual derivam gestão e autogestão) advém do latim *gerere*, relativo a trazer, produzir, criar, executar, administrar. No contexto em que o examinamos, pode estar relacionado às acepções de conduzir, administrar, reger, dirigir, gerenciar ou governar. Sendo o termo, em todas as acepções, ligado de forma intrínseca à ciência da administração, sendo mesmo um modelo de administração, como mencionou o professor Sérgio Ferraz, recorramos, pois, aos ensinamentos dessa ciência para entender o termo em plenitude. No campo da administração, o conceito de autogestão está intimamente relacionado à ideia de gestão participativa, podendo ser entendido como uma das versões da administração participativa, em oposição à heterogestão. Dentro desse contexto, a autogestão pode ser vista como uma fórmula de participação representativa em que os participantes adquirem o direito

de participar no processo decisório.

(...)

Confrontando tudo quanto aqui exposto com o conceito de autogestão a ser empregado na celebração de convênios com fundamento no Decreto nº 4.978/2004, forçoso é convir que o modelo adotado não se deve prender aos critérios estabelecidos nas resoluções do Conselho Nacional de Saúde Suplementar - CONSU e da Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, haja vista que a entidade participe não necessariamente deverá ser uma operadora de planos de saúde como caracterizado nas sobreditas normas. Justamente por essa razão, o nobre Procurador-Geral do Ministério Público que atua junto a esta Corte, Dr. Lucas Rocha Furtado, propugnou por que fosse considerada, para fins de interpretação do Decreto nº 4.978/2004, a autogestão dentro do conceito comum e amplamente difundido do termo, assim entendido como sendo o de gestão da entidade exclusivamente pelos próprios beneficiários. Analisando, porém, o modelo de gestão sob o qual atua a GEAP, vemos que ele discrepa do conceito tradicional de autogestão, na medida em que os participantes dos planos de benefícios não tomam parte efetiva nas decisões da entidade. De acordo com o estatuto da fundação, art. 17, sua estrutura organizacional é composta de um Conselho Deliberativo, um Conselho Fiscal e uma Diretoria Executiva. Embora os conselhos Deliberativo e Fiscal sejam integrados por membros representantes dos participantes dos planos de benefícios, necessariamente egressos dos patrocinadores, a Diretoria Executiva - órgão responsável pela administração da fundação e também pela coordenação, supervisão e execução dos planos e programas de previdência complementar e de saúde - não tem a mesma composição. Embora sejam nomeados pelo Conselho Deliberativo, os membros da Diretoria Executiva são escolhidos entre candidatos que tão-somente preencham os requisitos do § 2º do art. 25 do estatuto, não lhes sendo exigido que detenham a condição de participantes dos planos administrados pela fundação. Nessas circunstâncias, as principais deliberações da fundação são adotadas em processo decisório restrito à Diretoria Executiva (vale dizer, sem a participação dos beneficiários dos planos administrados), ainda que obedecidas as políticas e diretrizes traçadas pelo Conselho Deliberativo, situação que afasta a entidade do conceito de autogestão, mesmo que adotado em sentido amplo, como proposto no parecer do Ministério Público, na medida em que não atende à condição que o nobre Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado considerou como indispensável, isto é, que "a entidade seja efetivamente administrada única e exclusivamente pelos próprios servidores". Desse modo, não obstante tenha logrado obter da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS o registro provisório na modalidade de autogestão multipatrocinada, o modelo de gestão empregado na Fundação GEAP não se enquadra no conceito de autogestão, ainda que examinado em sentido amplo, visto que suas decisões não são tomadas por deliberação direta de seus participantes. A rigor, então, não poderia a GEAP vir a ser partícipe em convênio a ser celebrado com base no art. 1º, inciso I, do Decreto nº 4.978/2004.

34. Neste momento, portanto, o entendimento do TCU era no sentido de que o registro na Agência Nacional de Saúde Suplementar-ANS não seria suficiente e a validade dos convênios de adesão estaria sujeita ao preenchimento de alguns pressupostos, além das características específicas que deveriam possuir as entidades privadas, os quais dependem da análise do seu estatuto:

- a. Só poderia ser firmado com patrocinador original, ou seja, ente público que integrou a entidade desde o momento da sua constituição, devendo os demais órgãos e entidades celebrarem contratos precedidos de licitação e
- b. O modelo de gestão, para ser qualificada como de autogestão, a fim de atender aos preceitos do Decreto nº 4.978/2004, deveria possibilitar a participação de todos os patrocinadores e servidores beneficiários nas suas decisões.

35. Em face do Acórdão 458/2004 do TCU, foram impetrados diversos mandados de segurança perante o Supremo Tribunal Federal (MS 25855, MS 25866, MS 25891, MS 25919, MS 25928, MS 25934, e MS 25942), os quais foram denegados, mantendo-se incólumes os efeitos da decisão da Corte de Contas, sob o principal argumento de que a GEAP não teria caráter de autogestão, o que impede a celebração de convênios para os fins previstos no Decreto nº 4.978/2004. Assim consta no Acórdão do MS 25855:

MANDADO DE SEGURANÇA. PRESTAÇÃO DE ASSISTÊNCIA SUPLEMENTAR À SAÚDE DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GEAP – FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL. CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIO DE ADESÃO POR ENTES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO PATROCINADORES. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO: IMPRESCINDIBILIDADE DE LICITAÇÃO (ART. 1º, INC. II, DO DECRETO N. 4.978/2004).

1. A natureza jurídica contratual do vínculo negocial que a GEAP mantém com a Administração Federal, cujo núcleo é a obrigação de prestar serviço de assistência à saúde visando a uma contraprestação pecuniária, impõe regular procedimento licitatório, observados os parâmetros estabelecidos na Constituição Federal e Lei 8.666/1993.
2. O modelo de gestão da GEAP não se caracteriza como de autogestão para os fins previstos no art. 1º, I, do Decreto 4.978/2004: impossibilidade de firmar convênios com órgãos e entidades da Administração Pública, que não sejam seus patrocinadores, sem licitação.
3. Não há violação a direito líquido e certo no acórdão do Tribunal de Contas da União que vedou aos órgãos e às entidades da Administração Pública Federal, excetuados os patrocinadores originários da GEAP, a celebração de novos convênios para a prestação de serviços de assistência à saúde para os respectivos servidores.
4. Mandado de segurança denegado.

36. Quanto à definição do que seria a autogestão, a Ministra Cármem Lúcia, assim se pronunciou no seu voto:

[...] a entidade deve ser de "autogestão". Palavra cuja estrutura morfológica ou semântica já antecipa

seu significado: entidade necessariamente administrada (coadministrada) pelos próprios interessados na prestação dos serviços. **Mais do que coadministrada, a pessoa jurídica de direito privado é de ser criada pelos servidores para a prestação de serviços a eles mesmos. Logo, é proibido ao Estado criar ou instituir a pessoa jurídica de direito privado que funcionará como operadora de planos privados de assistência à saúde, na modalidade de autogestão.** É que, assim como ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado” (inciso XX do art. 5º da CF), não se pode compreender uma “autogestão” imposta de cima para baixo ou de fora para dentro. **O conceito de autogestão pressupõe a iniciativa dos servidores, até porque a criação de pessoa jurídica pelo Estado é de ser autorizada por lei específica (inciso XIX do art. 37 da Constituição da República) e, portanto, passar pelo crivo do Congresso Nacional. Processo que, por óbvio, desnatura o associativismo ínsito ao conceito de autogestão.** Veja-se, a propósito, que o inciso I do § 3º do art. 230 da Lei no 8.112/90 autoriza a União e seus desdobramentos autárquicos e fundacionais a celebrar convênio com entidades de autogestão por eles “patrocinadas”, e não instituídas. Daí porque o art. 12 da Resolução no 137/2006 da ANS é bastante claro ao jungir o Poder Público à condição de patrocinador.

Mais: no âmbito das entidades de previdência privada, modelo assemelhado ao ora versado, essa condição exclusiva do Poder Público (a de patrocinador) é exigência constitucional e legal.

[...]

36. A essas palavras do Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU faço apenas, com a devida vênia, um reparo:

entendo não descaracterizar a “autogestão” o fato de o Poder Público participar, ao lado dos servidores, da administração ou gerência da entidade. Afinal, o Estado também tem interesse na escorreta administração dos serviços de saúde, pois não há Administração Pública eficiente sem servidores dotados de boa saúde física, mental e psicológica, renove-se o juízo. Além do que há dinheiro público em jogo e o órgão ou entidade que o desembolsa não pode deixar de gerir a respectiva aplicação, até para melhor cumprir o seu dever de prestar contas aos órgãos de controle externo (inciso II do art. 71 da CF) e assujeitar-se à fiscalização dos seus próprios órgãos de controle interno (art. 74 da CF). Afinal, o dinheiro não se despúliciza pelo fato de ser aplicado por uma entidade privada, nem o TCU (no caso) pode apear do seu dever de fiscalização. Óbvio! (g.n)

37. Consoante se extrai do **voto da Ministra**, quanto tenha sido mantida a decisão do TCU, as razões de decidir expostas pelo STF não são coincidentes. Diferente da Corte de Contas, observa-se que **não se exige que o Estado, mediante qualquer dos seus órgãos, participe da criação da entidade de autogestão, ou seja, não é condição ser instituidor, mas mero patrocinador, o qual também deve participar, juntamente com os servidores beneficiários, das decisões da entidade.** Desta feita, em relação à GEAP, o STF entendeu não ser cabível a celebração de convênio, em razão da natureza da relação jurídica, que é de contraprestação e não de interesse recíproco, do mesmo modo em que não se vislumbrou a participação dos patrocinadores e servidores na gestão.

38. A fim de contornar os óbices jurídicos impostos nas referidas decisões, foram adotadas três medidas:

- a. Cisão da antiga GEAP- Fundação de Seguridade Social, que passou a contar com a GEAP-Autogestão em Saúde;
- b. Alteração do estatuto da GEAP, a fim de constar a União como patrocinadora, assim como inserir a previsão de participação, nas deliberações da entidade, dos patrocinadores e beneficiários e
- c. Edição de Decreto Presidencial, disciplinando a forma como se daria o patrocínio da União, suas autarquias e fundações à GEAP, bem como permitindo ao MPOG a celebrar convênio com a GEAP em nome da União, com a possibilidade de adesão pelas autarquias e fundações.

39. No que se refere à primeira medida, observa-se que a GEAP, na sua constituição original, destinava-se a prestar assistência previdenciária aos servidores dos seus órgãos instituidores. Considerando as limitações impostas nas decisões do TCU, a antiga Fundação GEAP de Seguridade Social, em 2013, foi cindida, criando-se duas entidades: Fundação GEAP Previdência e a GEAP Autogestão em Saúde, a qual obteve autorização da ANS para operar.

40. Quanto às alterações no estatuto da GEAP Autogestão em Saúde, a entidade foi caracterizada como operadora de plano de saúde na modalidade autogestão multipatrocinada, com a previsão, no seu art.7º, que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como suas respectivas autarquias e fundações poderiam ser patrocinadoras; assim como, no seu art.16, foi prevista a participação dos servidores, empregados e patrocinadores no Conselho de Administração da GEAP.

41. Por fim, em face da edição do Decreto sem número, de 7 de outubro de 2013, a União, mediante o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, foi autorizada a celebrar convênio com a GEAP- Autogestão em Saúde para prestação de serviço de assistência à saúde a todos os seus servidores, na forma do inciso I do § 3º do art. 230 da Lei nº 8.112/1990. Confira-se:

Art. 1º Este Decreto estabelece a forma de patrocínio da União, suas autarquias e fundações à GEAP - Autogestão em Saúde, entidade de autogestão por elas patrocinadas, para os fins do disposto no [art. 230 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990](#), com a finalidade de prestação de serviços de assistência à saúde para os seus servidores ou empregados ativos, aposentados, pensionistas, bem como para seus respectivos grupos familiares definidos.

Art. 2º O patrocínio da União e de suas autarquias e fundações à GEAP - Autogestão em Saúde será realizado por meio de repasses mensais.

§ 1º O valor dos repasses mensais de que trata o caput será correspondente aos valores que seriam resarcidos, nos termos do caput do [art. 230 da Lei nº 8.112, de 1990](#), aos servidores ou empregados ativos, aposentados, seus dependentes e pensionistas, na forma do auxílio de que trata o caput do [art.](#)

[230 da Lei nº 8.112, de 1990](#), em razão de dispêndios com planos de saúde ou com seguros privados de assistência à saúde.

§ 2º Os servidores ou empregados ativos, aposentados, seus dependentes e pensionistas que optarem pelos serviços de assistência à saúde oferecidos pela GEAP - Autogestão em Saúde não farão jus a resarcimento, na forma do auxílio de que trata o caput do [art. 230 da Lei nº 8.112, de 1990](#).

§ 3º O patrocínio de que trata o caput não implica assunção de quaisquer riscos financeiros de operação de plano de saúde por parte da União, suas autarquias e fundações.

§ 4º Os servidores ou empregados ativos, aposentados e pensionistas não poderão optar por mais de um plano de saúde com patrocínio da União, suas autarquias e fundações, ainda que no órgão ou entidade de vinculação do interessado exista mais de um plano ofertado.

Art. 3º Fica o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão autorizado a celebrar convênios, na forma do [inciso I do § 3º do art. 230 da Lei nº 8.112, de 1990](#), em nome da União, para a prestação de serviços de assistência à saúde pela GEAP - Autogestão em Saúde.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no caput, as autarquias e fundações poderão aderir, na condição de patrocinadoras, ao convênio com a GEAP - Autogestão em Saúde firmado pela União.

Art. 4º O disposto neste Decreto não altera nem interfere na relação da União, suas autarquias e fundações com as demais entidades de autogestão, para os fins do disposto no [art. 230 da Lei nº 8.112, de 1990](#).

42. Com fulcro em tais alterações fáticas e, por entender a União que os impedimentos suscitados pelo TCU haviam sido superados, foi assinado, em 05/11/2013, o Convênio nº 1/2013 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e a GEAP -Autogestão em Saúde.

43. Ocorre que, em 24/01/2014, foi ajuizada a **ADI nº 5.086/DF**, pelo Conselho Federal da OAB, na qual se pretende a declaração de inconstitucionalidade do aludido decreto presidencial, sob o argumento, em apertada síntese, que o mesmo, ao permitir a celebração de convênio de adesão, infringia a regra constitucional que obriga a realização de licitação nas contratações públicas, assim como viola princípios e normas atinentes à livre concorrência.

44. Em tal ADI, foi proferida medida liminar, em 28/01/2014, suspendendo a eficácia do art. 3º do Decreto sem número, de 7 de outubro de 2013, que autorizava a União a celebrar convênio com a GEAP, sem efeito retroativo, ou seja, com a preservação dos já celebrados, conforme transcrição do dispositivo a seguir:

Isso posto, presentes os requisitos necessários ao exame de urgência, defiro em parte o pedido de medida liminar, *ad referendum* do Egrégio Plenário, para suspender a eficácia do art. 3º e parágrafo único do Decreto Presidencial de 7 de outubro de 2013, 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.

45. Apesar de a decisão ter sido proferida em 2014, foram reproduzidos os mesmos argumentos, quando do julgamento do MS 25855/DF, o que significa que o STF ainda não analisou a questão sob a perspectiva do novo estatuto da GEAP. Aduziu o Ministro Relator que a GEAP não se enquadrava no modelo de autogestão, eis que os servidores e as entidades não participavam do seu processo deliberativo e que os negócios jurídicos celebrados entre aquela e os órgãos da Administração Pública tem natureza de contrato, dependendo de prévia licitação.

46. Na ADI, a Advocacia-Geral da União defende, de forma expressa, a possibilidade de celebração de convênio com a GEAP, após a alteração estatutária, uma vez que a União e as entidades autárquicas e fundacionais poderiam ter a condição de patrocinadoras, conforme se verifica a seguir:

Nota-se, pois, que esse Supremo Tribunal Federal, ao manter o entendimento acolhido pelo Tribunal de Contas da União, não inviabilizou a celebração dos convênios previstos pelo artigo questionado, o que seria possível desde que as entidades mencionadas pelo artigo 3º do Decreto presidencial de 7 de outubro de 2013 fossem revestidas da condição de patrocinadoras da GEAP, o que, à época, não ocorria. A esse respeito, confira-se excerto do voto-vista proferido pelo Ministro Ricardo Lewandowski por ocasião do julgamento do Mandado de Segurança nº 25.855:

(...)

Em outros termos, verifica-se que a inclusão dessas pessoas jurídicas de direito público no rol de possíveis patrocinadores, bem como a previsão estatutária expressa da participação dos respectivos servidores e empregados no Conselho de Administração da GEAP - Autogestão em Saúde modificaram substancialmente a situação fática apreciada no julgamento do Mandado de Segurança nº 25.855.

De fato, a alteração estrutural promovida na entidade referida afasta a alegada violação ao dever constitucional de licitar, bem como a suposta afronta ao princípio da livre concorrência, uma vez que estão preenchidos, em relação à União, às autarquias e fundações federais, os pressupostos que levaram essa Suprema Corte a admitir a celebração de convênios entre a GEAP Fundação de Seguridade Social e seus patrocinadores originários. (g.n)

47. Em paralelo, no âmbito do TCU, apesar da adoção pela União das medidas mencionadas, o Ministro Relator, Benjamin Zymler, no TC 003.038/2015-7, por entender que as alterações ocorridas não seriam suficientes para afastar os óbices apontados no Acórdão nº 458/2004, deferiu medida cautelar, em 31/03/2015, suspendendo os efeitos do Convênio nº 1/2013, a qual foi ratificada pelo Plenário na sessão de 01/04/2015.

48. Como fundamentos, o Ministro Relator expõe o seguinte:

14. A justificativa para a assinatura do referido convênio teria sido, em primeiro lugar, a edição da Portaria MPS/PREVIC/DITEC nº 510, de 27/9/2013, por meio da qual teriam sido aprovadas as

alterações propostas para o estatuto da GEAP Fundação de Seguridade Social, a qual foi cindida em duas entidades distintas, a GEAP – Autogestão em Saúde e a GEAPPREVIDÊNCIA.

15. Outro fato que ensejou a celebração do mencionado convênio teria sido o advento do Decreto Presidencial sem número de 7 de outubro de 2013, que dispôs sobre a forma de patrocínio da União e de suas autarquias e fundações à GEAP – Autogestão em Saúde, para a prestação de serviços de assistência à saúde para os seus servidores ou empregados ativos, aposentados, pensionistas, bem como para seus respectivos grupos familiares definidos.

16. Segundo se extrai dos autos, estes dois fatos teriam o condão de afastar os óbices anteriormente suscitados por esta Corte de Contas, haja vista que a União passou a constar como entidade patrocinadora da “recém-criada” GEAP – Autogestão em Saúde, o que autorizaria a celebração de convênios para a prestação de serviços de assistência à saúde, conforme autorizado no art. 3º do mencionado decreto: “Art. 3º. Fica o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão autorizado a celebrar convênios, na forma do inciso I do § 3º do art. 230 da Lei nº 8.112, de 1990, em nome da União, para a prestação de serviços de assistência à saúde pela GEAP - Autogestão em Saúde.”

17. Ocorre, todavia, que, da simples leitura do estatuto da GEAP – Autogestão em Saúde, verifica-se, ao menos em sede de exame preliminar, que **não houve, de fato, qualquer alteração na natureza jurídica da entidade**, mas, sim, mera alteração de denominação em virtude da cisão da antiga GEAP Fundação de Seguridade Social. Tem-se, assim, que a GEAP – Autogestão em Saúde possui a mesma natureza jurídica que possuía na denominação anterior, ou seja, a GEAP – Autogestão em Saúde é somente a nova denominação da GEAP Fundação de Seguridade Social, **permanecendo, todavia, com a mesma personalidade jurídica, qual seja, a de uma fundação de direito privado sem as características de autogestão para os fins previstos no art. 1º, I, do Decreto 4.978/2004.**

18. Assim sendo, **toda a discussão travada no Acórdão nº 458/2004-TCU-Plenário, acima sintetizada, continua sendo aplicável à fundação “recém-criada”, resultando daí que a GEAP – Autogestão em Saúde, assim como a pessoa jurídica que a antecedeu, não se enquadra nos requisitos legais e regulamentares que excepcionam a obrigatoriedade da realização de procedimento licitatório para a prestação de serviços de assistência à saúde.**

19. Outrossim, cumpre anotar que o Decreto Presidencial sem número de 7 de outubro de 2013 foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, tendo o pedido de medida liminar sido deferido, em parte, para “suspender a eficácia do art. 3º e parágrafo único do Decreto Presidencial de 7 de outubro de 2013, 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.”

20. Ora, com a suspensão da eficácia do art. 3º do referido decreto sem número pelo Supremo Tribunal Federal, o Convênio nº 1/2013 celebrado entre a União, por intermédio do Ministério do Planejamento, e a GEAP – Autogestão em Saúde perdeu o embasamento legal que lhe dava suporte e deveria ter ficado, automaticamente, com seus efeitos suspensos a partir de 28 de janeiro de 2014, data da concessão da medida liminar pelo Presidente da Suprema Corte. (g.n)

49. Interposto agravo contra a medida cautelar, o Ministro reafirmou as razões contidas na cautelar, por entender que ainda não haviam sido preenchidos os requisitos do Acórdão 458/2004-TCU-Plenário. Foi proferido o **Acórdão nº 1.154/2015**, de 13/05/2015, dando parcial provimento ao recurso apenas para 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.

50. Seguem transcritos alguns trechos da manifestação do Ministro que dizem respeito à celeuma que originou o presente pronunciamento jurídico:

Para a agravante, a mudança da qualificação jurídica da GEAP, de entidade fechada de Previdência Social para operadora de plano de saúde na modalidade de autogestão patrocinada, além do dispositivo estatutário estabelecendo a possibilidade de a União ser sua patrocinadora, seriam suficientes para cumprir a exigência preconizada no Acórdão nº 458/2004, no sentido de ser desnecessária a prévia realização de procedimento licitatório para a contratação de serviços de assistência à saúde.

14. Tal entendimento, a meu ver, encontra-se, em princípio, equivocado.

15. É que o simples fato de estar previsto no estatuto da GEAP – Autogestão em Saúde que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como suas respectivas autarquias e fundações de direito público, poderão patrociná-la **não tem o condão, por si só, de transformá-las efetivamente em patrocinadoras da referida entidade, criando obrigações para as mencionadas pessoas jurídicas de direito público, as quais, a meu ver, só podem se dar por meio de lei**, sobretudo em virtude do princípio constitucional da legalidade insculpido no art. 37 da Constituição Federal, segundo o qual o administrador, na busca do interesse público, tem que agir de acordo com a lei, ou seja, só pode fazer aquilo que a lei expressamente autoriza e no silêncio dela está proibido de agir.

16. Não sem razão foi editado o Decreto sem número de 7 de outubro de 2013, dispondo sobre a forma de patrocínio da União e de suas autarquias e fundações à GEAP - Autogestão em Saúde, para a prestação de serviços de assistência à saúde para os seus servidores ou empregados ativos, aposentados, pensionistas, bem como para seus respectivos grupos familiares definidos, cuja constitucionalidade está sendo questionada perante o Supremo Tribunal Federal por meio da ADI nº 5.086/DF ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

17. Impõe-se, ainda registrar que, nos termos do Acórdão nº 458/2004-TCU-Plenário, mantido incólume quando do julgamento do MS nº 25.855/DF, a realização de convênios entre a GEAP e órgãos da Administração Pública, com a consequente dispensa de licitação, só estaria autorizada quando estes órgãos fossem os seus legítimos patrocinadores, **assim considerados os entes que figuram na**

escritura pública de instituição da entidade, além daqueles que sucederam os que constam naquele documento e que foram extintos". Ou seja, entendeu esta Corte de Contas que os convênios de adesão somente poderiam ser considerados regulares quando celebrados entre a GEAP e os seus **patrocinadores-instituidores**.

18. E como bem lembrou o Conselho Federal da OAB em sua petição inicial, "a única forma de a União instituir uma entidade é sua criação por meio de lei. Apenas por meio de lei é que a União poderia instituir ou figurar como fundadora de uma entidade. Somente por meio de um processo legislativo que resultasse na aprovação de uma lei, ou seja, ato normativo primário com obrigatoriedade participação do Poder Legislativo, que a União poderia criar uma operadora de planos de saúde para atuar no mercado e criar uma reserva de mercado para os beneficiários que possuem vínculo estatutário ou empregatício com a Administração Pública. Por meio desta estatização, poderia a União intervir no mercado de assistência à saúde suplementar para criar uma operadora de planos destinada a prestar serviços apenas aos servidores públicos, gerida com recursos públicos e com a consequente obrigação de prestar contas, submetendo-se ao controle e fiscalização financeira pelo Tribunal de Contas. Este ponto constou expressamente do item 9.9 do Acórdão 458/2004-TCU".

19. Daí o entendimento consignado na cautelar no sentido de que a discussão travada no Acórdão nº 458/2004-TCU-Plenário, ao menos sob este aspecto, continua sendo aplicável à fundação recém-criada, resultando daí que a GEAP – Autogestão em Saúde, em sede de cognição sumária, não se enquadra nos requisitos legais e regulamentares que excepcionam a obrigatoriedade da realização de procedimento licitatório para a prestação de serviços de assistência à saúde.

51. Em breve síntese, o Ministro Benjamin Zymler, apesar das alterações verificadas na GEAP, ainda não admitia a celebração de convênios, haja vista os seguintes argumentos:

- a. A GEAP continuava com natureza jurídica de fundação privada, não integrante da Administração Pública, de modo que sua contratação exigia licitação prévia;
- b. A participação da União, enquanto patrocinadora, somente poderia ocorrer mediante autorização legislativa, não sendo o decreto instrumento adequado.

52. Em 02/06/2015, o Ministro Relator declarou-se impedido para continuar na relatoria do processo, o qual, mediante sorteio, foi atribuído à Ministra Ana Arraes, que, por sua vez, em 29/06/2015, reformou a cautelar, mediante despacho no TC 003.038/2015-7, apenas para explicitar em quais situações estaria autorizada inscrição nos planos de saúde da GEAP relacionada ao Convênio nº 1/2013. Nestes moldes, em razão da interpretação da permissão de continuidade do Convênio nº 1/2013, nos termos da liminar da ADI 5086/DF, as decisões, posteriores à cautelar no TCU, apenas tiveram o condão de ampliar as possibilidades de inscrição de servidores nos planos de saúde da GEAP.

53. Até este momento, o TCU mantinha incólume o entendimento exposto pelo Ministro Benjamin Zymler, no sentido de que a mudança da situação fática, com a adoção das medidas já destacadas acima, não teriam o condão de suprir as exigências do Acórdão 458/2004-TCU-Plenário, haja vista que a alteração da personalidade jurídica da fundação dependeria de lei, na qual constasse os legítimos patrocinadores, assim como a mudança apenas no estatuto não seria suficiente.

54. No entanto, situação diversa começou a se desenhar com o advento do TC 031.342/2013-2, no qual foi proferido o Acórdão nº 2855/2016-TCU-Plenário, de 09/11/2016, cuja relatoria coube ao Ministro Raimundo Carreiro, mediante o qual foi revogada a medida cautelar anteriormente proferida pelo Ministro Benjamin Zymler.

55. Destaca-se que, em face do Acórdão 2855/2016, o Conselho Federal da OAB peticionou na ADI 5086/DF, comunicando ao STF ter havido o descumprimento da liminar, que suspendeu os efeitos do art. 3º, do Decreto Presidencial de 7 de outubro de 2013, com efeito prospectivo. Os autos encontram-se conclusos ao Relator desde 01/02/2018, sem decisão até a presente data.

2.3 DOS FUNDAMENTOS DOS ACÓRDÃOS 2855/2016 E 2491/2018-TCU-Plenário

56. O Acórdão nº 2855/2016-TCU-Plenário, ao revogar a cautelar, trouxe uma nova interpretação quanto à maneira de se demonstrar o cumprimento das exigências da Lei nº 8.112/90 e do seu regulamento para se permitir a celebração do convênio com entidade privada sem fins lucrativos prestadoras de serviço de saúde suplementar.

57. Vejamos as razões contidas na manifestação do MP junto ao TCU e no voto condutor do Relator do Acórdão:

Ministério Público:

Percebe-se com relativa facilidade que as mudanças havidas na Assistência Patronal dos servidores do IAPI, entidade criada em 29/9/1945, sucedida pela Fundação GEAP de Seguridade Social, não foram suficientes para enquadrar a sucessora como entidade fechada de autogestão, sem fins lucrativos e gestão participativa capaz de celebrar convênio de adesão com órgãos e entidades da União. Dessa forma, as decisões do TCU, com relevo para o Acórdão 458/2004-TCU-Plenário, passaram a reprovar a celebração de convênio com a GEAP, posição ratificada pelo Supremo.

Ocorre que em 2013 a fundação foi dividida em duas entidades, dando origem à Fundação GEAP Previdência e à GEAP Autogestão em Saúde, com esta segunda recebendo autorização da ANS para operar planos de saúde. O estatuto da nova GEAP contemplou regras de transparência e paridade entre patrocinadores e beneficiários nos conselhos de administração e fiscal. Sem falar que o próprio Convênio de Adesão 1/2013 possui regras que definem a participação financeira de patrocinadores e beneficiários, limita a responsabilidade dos patrocinadores e obriga a GEAP a apresentar contas anuais, medidas que reforçam a autogestão da empresa e a transparência de suas ações.

Portanto as mudanças estatutárias supriram as lacunas e habilitaram a GEAP a celebrar convênio com entes públicos federais com supedâneo na disciplina contida na Lei 8.112/1990, no Decreto 4.978/2004 e nas normas editadas pela ANS.

Posto isso, concordamos com a Selog que a nova GEAP pode celebrar convênio de adesão com o Poder Público.

Em relação a não considerar a GEAP uma entidade fechada por permitir o ingresso de novos patrocinadores, ou fechada por estarem elencados os possíveis patrocinadores no § 1º do art. 7º do estatuto da GEAP, ficamos com a corrente que advoga tratar-se de empresa fechada. Apontamos anteriormente que a GEAP é uma entidade antiga que precisou se adaptar à legislação para continuar operando na área de assistência, tendo se esforçado para atender a todas a exigência dos órgãos fiscalizadores. Nesse contexto de ajustes, não cabe falar em empresa aberta, porquanto o estatuto atual comprova que a GEAP não atua livremente no mercado captando clientes, estando sua atuação adstrita a um público alvo específico.

Relator:

No que tange à questão afeta à medida cautelar, consoante apontado pelo MP/TCU as mudanças havidas na Assistência Patronal dos servidores do IAPI, entidade criada em 29/9/1945, sucedida pela Fundação GEAP de Seguridade Social, não foram suficientes para enquadrar a sucessora como entidade fechada de autogestão, sem fins lucrativos e gestão participativa capaz de celebrar convênio de adesão com órgãos e entidades da União.

14. Dessa forma, as decisões do TCU, com relevo para o Acórdão 458/2004-TCU-Plenário, passaram a reprovar a celebração de convênio com a GEAP, posição ratificada pelo Supremo.

15. Contudo, em 2013 a fundação foi dividida em duas entidades, dando origem à Fundação GEAP Previdência e à GEAP Autogestão em Saúde, com esta segunda recebendo autorização da ANS para operar planos de saúde. O estatuto da nova GEAP contemplou **regras de transparéncia e paridade entre patrocinadores e beneficiários nos conselhos de administração e fiscal**.

16. Além disso, vale rememorar que o próprio Convênio de Adesão 1/2013 possui regras que definem a participação financeira de patrocinadores e beneficiários, limita a responsabilidade dos patrocinadores e obriga a GEAP a apresentar contas anuais, medidas que reforçam a autogestão da empresa e a transparéncia de suas ações.

17. **Sendo assim, as mudanças estatutárias supriram as lacunas e habilitaram a GEAP a celebrar convênio com entes públicos federais com supedâneo na disciplina contida na Lei 8.112/1990, no Decreto 4.978/2004 e nas normas editadas pela ANS.**

18. Por essas razões, cabe acolher as propostas unissons da unidade técnica, ratificadas pelo MP/TCU, especificamente **no que concerne à cautelar determinada pelo Despacho à peça 9 do TC 003.038/2015-7, para revogar a medida**, tendo em vista que não mais subsistem as razões que levaram o Tribunal a adotá-la. (g.n)

58. Apenas para rememorar, o entendimento, até então adotado, era de que a mera alteração do estatuto da entidade, fazendo constar o ente público como patrocinador, não seria suficiente para permitir a celebração do convênio, pois a natureza jurídica da entidade continuava como de fundação privada. Exigia-se, portanto, que o vínculo entre entre a União, fundações e autarquias federais e a entidade privada fosse decorrente de autorização legal.

59. Todavia, o que se pode extrair da interpretação do **Acórdão nº 2855/2016-TCU-Plenário** é que houve uma evolução do entendimento do TCU. Nestes moldes, concluiu o Tribunal que, embora a GEAP seja uma fundação privada, não integrante da Administração Pública Federal, é entidade de autogestão e possui autorização legal (art.230, da Lei nº 8.112/90 e Decreto nº 4.978/2004) para firmar convênio, visando à prestação do serviço de saúde suplementar, com a União e suas autarquias e fundações, haja vista que o **seu estatuto** contempla tal entes públicos como patrocinadores, assim como traz regras que permitem a participação paritária dos patrocinadores e beneficiários nas decisões e gestão da entidade.

60. A questão voltou a ser novamente debatida, em 31/10/2018, no âmbito do TCU, tendo sido proferido o **Acórdão nº 2491/2018-TCU-Plenário**, da Relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, no qual corroborou o posicionamento já adotado em 2016. Registra-se que, apesar da manifestação do Ministro Revisor, Augusto Sherman Cavalcanti, no sentido de se manter sobretestado o feito até o julgamento definitivo da ADI 5.086/DF, não foi acolhida pelo Plenário, que decidiu em conformidade com o voto do Relator, cujos principais trechos abaixo se reproduz:

IV - Conclusão

65. Alinhando-me ao posicionamento da unidade técnica e do Ministério Público junto a este Tribunal (MPTCU), após confrontar a legislação vigente e a jurisprudência da Corte de Contas e do STF, reconheço que **as mudanças estatutárias supriram as lacunas e habilitaram a Geap a celebrar convênio com entes públicos federais, com supedâneo na disciplina contida na Lei 8.112/1990, no Decreto 4.978/2004 e nas normas editadas pela ANS.** Posto isso, concordo que a nova Geap pode celebrar convênio de adesão com o Poder Público pelas razões já apresentadas e as que passo a aduzir.

66. Como já explicitado em momento anterior deste Voto, a jurisprudência deste Tribunal reconhece a validade de a União celebrar convênio com entidade fechada de autogestão por ela patrocinada, o que delimitaria o problema a ser enfrentado nesta Representação como sendo o efetivo enquadramento da Geap na condição de entidade fechada de autogestão, conferindo validade ao Convênio em referência, e é nessa linha que conduzi o Voto.

67. Em relação a não considerar a Geap uma **entidade fechada**, por permitir o ingresso de novos patrocinadores, ou fechada por estarem elencados os possíveis patrocinadores no § 1º do art. 7º do estatuto da GEAP, permito-me seguir a corrente que entende tratar-se de empresa fechada. Concordo com o MPTCU quando afirma que a Geap é uma entidade antiga que precisou se adaptar à legislação para continuar operando na área de assistência, tendo se esforçado para atender a todas a exigências dos órgãos fiscalizadores. Nesse contexto de ajustes, não cabe falar em empresa aberta, porquanto o estatuto atual comprova que a Geap não atua livremente no mercado captando clientes, estando sua atuação adstrita a um público alvo específico, de servidores e seus dependentes.

68. Acrescento, ainda, que de acordo com a análise empreendida no estatuto da Geap Autogestão instituído em 2013, e dos entendimentos jurisprudenciais colacionados sobre a matéria, é possível defender ser o Convênio 1/2013 viável, uma vez que a entidade detém autorização (conferida pela instituição competente) para funcionar enquanto entidade de autogestão, a União é patrocinadora da entidade e há convergência de interesses (de garantir a saúde dos servidores) entre as partes. Além disso, conforme constante nas instruções produzidas nos autos, a **gestão participativa** que se requer de uma entidade de autogestão resta garantida a todos os beneficiários, por meio do direito de votarem e de serem votados. A participação da União, na condição de patrocinadora, também resta garantida, e está prevista no estatuto a forma de participação dos demais patrocinadores em relação às duas vagas remanescentes nos Conselhos Fiscal e de Administração.

69. Assim, encontram-se atendidos os requisitos da Lei 8.112/1990 e do Decreto 4.978/2004 para a celebração do convênio: **ser a operadora de planos de saúde uma entidade de autogestão, fechada, sem finalidade lucrativa e com gestão participativa**. Portanto, neste sentido considero improcedente a representação, no que tange à alegação de invalidade do Convênio 1/2013. Da mesma forma, não vislumbro ofensas do Decreto Presidencial s/n de 7/2013 ao arcabouço legal vigente, pelo simples fato de permitir a celebração do convênio (g.n)

2.4

DAS REGRAS CONTIDAS NO ESTATUTO DA GEAP AUTOGESTÃO EM SAÚDE

61. Considerando que o parâmetro utilizado pelo TCU, nos acórdãos nº 2855/2016 e 2491/2018, foi o estatuto, importante fazer um cotejo das regras ali dispostas com os requisitos elencados na legislação, para fins de celebração de convênio, previsto no art.230, da Lei nº 8.112/90. Vejamos:

a) a entidade deve ser de autogestão (sem fins lucrativos e fechada)

Art. 1º A GEAP Autogestão em Saúde, nova denominação da GEAP Fundação de Seguridade Social, registrada sob CNPJ nº 03.658.432/0001-82, é uma Fundação com personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, qualificada juridicamente como operadora de plano de saúde, na modalidade de autogestão multipatrocínada, com autonomia patrimonial, administrativa e financeira.

Art. 8º São Beneficiários titulares os servidores ou empregados dos Patrocinadores, ativos ou aposentados, quando inscritos em plano de saúde suplementar administrado pela Fundação, conforme dispõe este Estatuto e os respectivos regulamentos.

§ 1º Além dos Beneficiários de que trata o caput, são também Beneficiários os ex-servidores ou ex-empregados, os pensionistas e as pessoas constantes do grupo familiar dos servidores ou empregados dos Patrocinadores, limitados ao terceiro grau de parentesco, se inscritos em plano de saúde suplementar administrado pela Fundação, na forma prevista neste Estatuto e nos respectivos regulamentos.

§ 2º São também Beneficiários os empregados, os aposentados ou ex-empregados da própria Fundação, bem como seus respectivos pensionistas e seus grupos familiares, limitados ao terceiro grau de parentesco, que aderirem aos planos de saúde suplementar, na forma prevista neste Estatuto e nos respectivos regulamentos.

§ 3º A adesão e a perda da qualidade de Beneficiário dar-se-ão na forma definida nos respectivos convênios e regulamentos dos planos.

b) a entidade deve ter o patrocínio do ente público, para custeio das despesas totais ou parciais do plano, previsto no seu estatuto

Art. 7º Patrocinadores são as pessoas jurídicas que aderem aos planos de saúde administrados pela Fundação, mediante convênio por adesão.

§ 1º Poderão ser Patrocinadores de planos administrados pela Fundação, mediante a celebração do respectivo convênio por adesão a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 2º Considera-se Patrocinador, para fins deste artigo, a pessoa jurídica que, em decorrência do vínculo estatutário, contrato de trabalho ou outro regime de contratação, faculta a adesão a um grupo específico de servidores ou empregados aos planos de assistência à saúde administrados pela Fundação, mediante custeio total ou parcial dos serviços oferecidos.

§ 3º O Patrocinador responsabilizar-se-á apenas pelo custeio do plano de assistência à saúde, na forma definida em convênio por adesão, não assumindo qualquer risco financeiro decorrente da operação do plano de saúde.

c) a entidade deve possuir administração própria, com a participação dos beneficiários titulares do plano e do patrocinador, integrando os órgãos colegiados de administração superior, de forma paritária

Art. 6º A Fundação terá as seguintes categorias de integrantes:

- I – Patrocinadores;
- II – Beneficiários.

Art. 16 O Conselho de Administração – CONAD é o órgão máximo da estrutura organizacional da Fundação e responsável pela definição da política geral de administração da entidade e de seus planos.

§ 1º O Conselho de Administração será integrado por 06 (seis) membros, de forma paritária, entre representantes dos Patrocinadores e representantes eleitos pelos Beneficiários Titulares.

d) a entidade deve prever, no seu ato constitutivo, a forma e o critério de participação dos beneficiários e do patrocinador nos órgãos colegiados de administração superior

Art.16(...)

§ 2º As vagas de Conselheiros indicados pelos Patrocinadores obedecerão aos seguintes critérios:

- I – uma representação permanente da União;
- II – uma representação para o Patrocinador com o maior número de Beneficiários;
- III – uma representação para o Patrocinador com o segundo maior número de Beneficiários.

§ 3º Em caso de empate em relação aos critérios estabelecidos no parágrafo anterior, prevalecerá aquele Patrocinador com maior tempo de adesão à Fundação.

§ 4º A hipótese de um Patrocinador vir a satisfazer a mais de um dos requisitos descritos no § 2º não exclui a possibilidade da indicação de mais de um representante.

§ 5º Os representantes dos Beneficiários serão escolhidos mediante eleição direta e secreta, sendo elegíveis e eleitores todos os Beneficiários titulares inscritos e adimplentes em plano de saúde suplementar administrado pela Fundação, e que atendam aos requisitos exigidos no art. 18 para candidatos ao Conselho de Administração e art. 20 para candidatos ao Conselho Fiscal.

§ 6º O Conselho de Administração terá igual número de suplentes, respeitados os segmentos de representação e os requisitos exigidos para os Conselheiros.

§ 7º A apresentação dos representantes indicados de cada Patrocinador e dos representantes eleitos pelos Beneficiários Titulares, previstos nos parágrafos anteriores, será feita mediante a manifestação oficial do respectivo dirigente máximo à Fundação para os indicados, e pela Comissão Nacional Eleitoral para os eleitos.

(...)

§ 12 As deliberações do Conselho de Administração serão tomadas por maioria simples dos seus membros.

§ 13 O quórum mínimo de instalação dos trabalhos e do efetivo funcionamento do Conselho de Administração será de dois terços de seus membros.

e) a entidade deve ter objeto social exclusivamente relacionado à operação de plano de assistência à saúde

Art. 5º A Fundação tem por finalidade a manutenção, criação, administração e execução de planos privados de assistência à saúde, de caráter suplementar, observada a legislação aplicável.

62. De fato, como se percebe da transcrição acima, o atual estatuto da GEAP Autogestão em Saúde atende a todos os requisitos contidos nas normas que disciplinam a previsão contida no art.230, da Lei nº 8.112/90. Assim, de acordo com o entendimento atual do TCU, a GEAP estaria apta para celebrar convênios com a Administração Pública Federal, contemplada no seu estatuto.

63. Por fim, quanto o TCU tenha deliberado pela viabilidade de celebração de convênios com a GEAP, é recomendado deixar consignado que, em razão do efeito *erga omnes* da liminar concedida pelo STF, na ADI nº 5086/DF, até deliberação ulterior da Corte Suprema, não devem ser celebrados novos convênios com aquela entidade, restando vigente apenas o Convênio nº 01/2013.

2.5 DA INEXISTÊNCIA DE RESTRIÇÃO LEGAL DE CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIOS APENAS COM OS LEGÍTIMOS PATROCINADORES. DA AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA PARA CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIOS COM ENTIDADE PRIVADA PRESTADORA DE SERVIÇO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE

64. Observa-se, por oportuno, que, no mais recentes acórdãos de 2016 e 2018, o TCU não fez menção à exigência de que o convênio só pudesse ser celebrado com os patrocinadores-instituídores, ou seja, com aqueles que participaram da constituição original da entidade. Nos julgamentos anteriores, a Corte de Contas vinha insistindo em tal tese, sob o argumento de que, em razão da natureza jurídica privada da operadora do plano de saúde, dever-se-ia seguir a regra geral da contratação precedida de licitação. Admitia-se o convênio, em tal caso, apenas se fosse editada lei que autorizasse a participação do ente federado, de suas autarquias e fundações na gestão daquela, como patrocinadores ou seja, seria necessária a sua publicização.

65. Ocorre que, diferente do ato constitutivo da entidade anterior (GEAP Fundação de Seguridade Social), no qual havia a enumeração dos órgãos que participaram da sua criação (Ministério da Saúde, Ministério da Previdência Social, Empresa de Tecnologia e Informação da Previdência Social-DATAPREV e Instituto Nacional do Seguro Social-INSS), na nova entidade (GEAP Autogestão em Saúde) não existe tal modalidade de patrocinador, vez que o Poder Público não participa do ato de criação.

66. **Conforme se constata, no art.7º do estatuto, patrocinador pode ser qualquer ente federativo, bem como suas autarquias e fundações de direito público, que tenham celebrado convênio de adesão com a GEAP.**

Assim, não há a enumeração dos patrocinadores, desde a constituição da entidade, mas apenas uma indicação daqueles que podem vir a assumir tal qualidade. Para tanto, basta que firmem o vínculo jurídico, mediante o convênio previsto no art.230, da Lei nº 8.112/90.

67. Nestes termos, não tendo o TCU feito referência à necessidade de atendimento de tal condicionante no Acórdão nº 2855/2016 nem tampouco no Acórdão nº 2491/2018; não havendo a instituição de patrocinador original na GEAP Autogestão em Saúde; tendo o TCU considerado válidas as alterações no estatuto, no que diz respeito à gestão participativa e paritária e com exclusividade do objeto; não tendo exigido a edição de lei autorizando o patrocínio pelos entes públicos, pode-se afirmar que a exigência em comento restou superada.

68. Não foi outra a conclusão da Consultoria Jurídica junto ao MPOG, conforme trecho do Parecer nº 00251/2015/HTM/CGJLC/CONJUR-MP/CGU/AGU:

5.Sobre a divergência propriamente dita, não se ignora a existência de diversas decisões do Tribunal de Contas da União e dos Tribunais pátrios que entendem que a GEAP só poderia firmar convênios com seus legítimos patrocinadores, leia-se: patrocinadores originais. No entanto, essa conclusão está superada desde meados de 2013, como se passa a expor.

(...)

10. Ressalte-se, novamente, que a GEAP-Autogestão em Saúde não fora constituída para prestar serviços para órgãos predeterminados, mas sim a todos aqueles que a ela aderirem enquanto

patrocinadores ou beneficiários. Desse modo, não é cabível se falar em "patrocinadores legítimos", não havendo previsão, nos normativos respectivos, de qualquer distinção entre os patrocinadores. Ademais, é importante salientar que a GEAP-Autogestão em Saúde, ao contrário da GEAP PREVIDÊNCIA, não é uma entidade de previdência complementar fechada, não se aplicando o entendimento do TCU.

69. Apesar do exposto, outra interpretação possível é aquela trazida pela Advocacia-Geral da União na ADI 5086, no sentido de que a vedação imposta pela Corte de Contas, quanto à celebração do convênio com entes diferentes dos patrocinadores-originais, deveu-se ao fato de que, no estatuto antigo da GEAP, não havia a previsão da possibilidade da existência de outros patrocinadores. Com a alteração, inclusive estrutural, contemplando-se os entes federais no rol dos possíveis patrocinadores, estariam atendidos *"os pressupostos que levaram essa Suprema Corte a admitir a celebração de convênios entre a GEAP Fundação de Seguridade Social e seus patrocinadores originários."*

70. De todo modo, importante registrar que a evolução do entendimento do TCU ocorre em momento oportuno, permitindo que o sistema normativo seja interpretado de forma coerente, haja vista que, não obstante o art. 230, da Lei nº 8.112/90, esteja plenamente vigente, válido e eficaz, sem qualquer risco atual de embaraço à sua constitucionalidade, ao mesmo se vinha negando aplicabilidade plena. Sem que se apreciasse a inconstitucionalidade do dispositivo legal em comento, no caso concreto, nos termos da Súmula 347 do STF, o TCU, com base no entendimento superado, desconsiderava a opção do legislador, que, excepcionando a regra geral do contrato, criou hipótese de celebração de outro tipo de ajuste com entidade privada.

71. No âmbito do Direito Administrativo, os convênios são, em regra, celebrados entre entes públicos visando ao alcance de interesses recíprocos. Tal pressuposto é relacionado à própria gênese do instrumento, de modo que desnecessária a edição de lei para autorizar a criação desta relação. De outra banda, a regra é que o vínculo jurídico entre ente público e privado ocorra, mediante contrato, o qual, exceto hipóteses legais, deve ser precedido de licitação. Fixadas tais premissas, não se pode olvidar que todo e qualquer ajuste que se distinga de tal matriz deve ser pautada em regra legal autorizante.

72. Dando sequência, tem-se que o convênio, quando celebrado entre entes públicos, depende da existência do interesse recíproco dos envolvidos, que pode ser aferido pela análise das competências. Por sua vez, quando celebrado com ente privado sem fins lucrativos, com base em lei específica, o interesse comum a ser alcançado com a avença já foi objeto de escolha legislativa, não havendo discricionariedade por parte da Administração Pública, a qual cabe apenas se certificar da ocorrência dos pressupostos para a sua celebração.

73. Neste contexto, constata-se que a previsão do art. 230, da Lei nº 8.112/90, enquadra-se perfeitamente na autorização legislativa que permitiu ao administrador público não seguir a regra geral da contratação, quando busca promover a assistência à saúde aos seus servidores e dependentes. Em tal hipótese, e desde que a entidade privada sem fins lucrativos atenda a determinados parâmetros ali delimitados, é admitida a celebração de convênio. Caso não cumpridos os requisitos legais para a qualificação da entidade como de autogestão, não resta outra opção senão celebrar o contrato, observando as regras da Lei nº 8.666/93.

74. Tratando acerca da aplicação do princípio da legalidade, visando à definição do instrumento jurídico a ser utilizado pela Administração Pública para firmar negócios jurídicos, assim constou no Parecer nº 002/2017/CPCV/PGF/AGU, sem grifos no original:

25. E outra não podia ser a interpretação. Afinal, ao predefinir com quem celebrará convênio ou contratará, a Administração estará disposta do serviço para uma pessoa ou um grupo específico. Em outras palavras, estará (re)definindo o interesse público autorizador da ação administrativa. Sem autorização legal para fazê-lo, a Administração simplesmente nega validade ao princípio da indisponibilidade do interesse público (além de preterir os que ficarem de fora do convênio ou do contrato), em razão do mandamento fundamental contido no inciso II do art. 5º da Constituição: *"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"*. Ainda que se possa afirmar que cabe à Administração ter certas opções discricionárias na realização do interesse público que lhe forneça confiado por lei, a legalidade se impõe como limite dessa discricionariedade, invalidando as opções não fundamentadas na lei. Nesse sentido, Diogo de Figueiredo Moreira Neto:

"[...] é função da norma legal, ao enunciar um interesse público específico, cometer ao Estado, através de qualquer de suas entidades e órgãos, ou mesmo a particulares, o encargo finalístico de satisfazê-lo, definindo, em consequência, competências, condições de proteção e os direitos e deveres jurídicos correlatos.

Uma vez determinados pela ordem jurídica o binômio - interesse público e competência orgânico-funcional atribuída à Administração Pública - para a sua ação satisfativa, origina-se para esta um inafastável dever de atuar na sua prossecução. Vale dizer que, cometida certa competência a entidade, órgão ou agente públicos, não mais lhes cabe senão exercê-la, pois o interesse público específico se torna indisponível para a Administração Pública, não importando de que natureza seja: patrimonial, fazendário, moral, estético, etc.

Em decorrência, a Administração não pode desistir de agir para a satisfação dos interesses que lhe foram confiados, embora isso não a tolha de escolher, respeitados os limites da própria lei e do Direito, com, quando e de que modo realizá-los - vale dizer, as opções discricionárias para a escolha dos meios e das oportunidades para lograr os melhores resultados - ou seja, praticar a boa administração." (*Curso de Direito Administrativo*, 15ª ed., p. 98).

26. Todo o discurso jurídico construído no direito administrativo brasileiro caminhou pela via que define o instituto do convênio como negócio jurídico bilateral ou multilateral no qual há interesses comuns de todas as partes (sendo essa a sua nota distintiva do contrato). Por isso -

e aqui volta-se ao caso sob análise - a necessidade de que a entidade de autogestão seja efetivamente patrocinada pelo órgão ou entidade celebrante do convênio e que haja participação dos beneficiários na gestão de seu próprio plano de saúde, já que é isso o que caracteriza o interesse comum autorizador do convênio. Qualquer operação hermenêutica que relativize essa conclusão despreza a delimitação do tema dada pelo ordenamento vigente. A interpretação deve decorrer desse discurso jurídico precedente, garantindo o respeito à unidade, à coerência e à integridade desse discurso jurídico. Lênio Streck pontua esses conceitos e sua importância:

"[...] uma aplicação integrativa e coerente do direito deve, necessariamente, levar em conta o modo pelo qual determinado tribunal ou como os outros tribunais do país vêm decidindo determinada matéria. A coerência assegura a igualdade, isto é, que os diversos casos terão a igual consideração por parte dos juízes. [...] Já a integridade significa rechaçar a tentação da arbitrariedade, que, no mais das vezes, é variante da discricionariedade." (Verdade e Consenso, 5^a ed., São Paulo: Saraiva, 2014, p. 376).

27. Não há liberdade no exercício da interpretação. Não há sequer escolha, já que a decisão jurídica de entender e aplicar uma norma de uma determinada maneira, sendo urna continuidade do ordenamento jurídico construído, dele deve decorrer, eliminando toda e qualquer subjetividade, parcialidade ou, no limite, arbitrariedade incompatíveis com um Estado Democrático de Direito. A decisão administrativa se dá, portanto, não a partir de uma escolha, mas, sim, a partir do comprometimento com algo que já existe, e que consiste na compreensão daquilo que a comunidade política constrói como direito vigente (Lenio Streck, *Decido conforme a minha consciência?*, 4^a ed., 2013, p. 108).

A Administração Pública não pode interpretar as normas referentes a convênios como se o ordenamento jurídico estivesse "à sua disposição" para que se chegue a qualquer resultado. Há que se atentar para a necessária motivação intrínseca ao processo hermenêutico: se toda e qualquer decisão jurídica tem pretensão de retidão (no duplo sentido de verdade formal e de validade normativa), não se pode exercê-la de maneira irrefletida, ou com fundamentos subjetivos ou de ocasião. O mínimo que se exige para a aferição de validade da norma que se está a fazer é que sejam declinadas as razões - jurídicas - que fundamentam essa norma.

75. Reforçando o quanto exposto, a possibilidade de celebração de convênios com entes privados sem fins lucrativos, não é novidade no ordenamento jurídico pátrio. Destarte, a Constituição Federal, no art. 199, §1º, apesar de consignar a liberdade de iniciativa privada na área de saúde, quando prestada no âmbito do SUS-Sistema Único de Saúde, estabelece que as entidades privadas, preferencialmente as filantrópicas ou sem fins lucrativos, podem atuar de forma complementar, mediante a celebração de contrato ou convênio.

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

§ 2º É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.

§ 3º É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.

76. Do mesmo modo, a Lei Complementar nº 109/2001 também possibilita a celebração de convênio de adesão entre o patrocinador e a entidade fechada de previdência privada, consoante transscrito abaixo:

Art. 13. A formalização da condição de patrocinador ou instituidor de um plano de benefício dar-se-á mediante convênio de adesão a ser celebrado entre o patrocinador ou instituidor e a entidade fechada, em relação a cada plano de benefícios por esta administrado e executado, mediante prévia autorização do órgão regulador e fiscalizador, conforme regulamentação do Poder Executivo.

§ 1º Admitir-se-á solidariedade entre patrocinadores ou entre instituidores, com relação aos respectivos planos, desde que expressamente prevista no convênio de adesão.

§ 2º O órgão regulador e fiscalizador, dentre outros requisitos, estabelecerá o número mínimo de participantes admitido para cada modalidade de plano de benefício.

77. O que se há de pincar da norma em comento é que, dentre os requisitos a serem atendidos pela entidade privada sem fins lucrativos, o legislador não impôs que a Administração Pública participasse da sua constituição, que a instituisse, mas tão-somente que a patrocinasse, destinando recursos para o custeio do plano de saúde dos seus servidores. Foi exatamente neste sentido o voto da Ministra Cármem Lúcia no MS 25855, que afirmou que a entidade privada não deveria ser criada ou instituída pelo Estado, sob pena de desnaturar o associativismo que integra o conceito de autogestão.

78. No voto do Ministro Carlos Ayres Brito, no MS 25855, chegou-se à mesma conclusão, conforme se pode verificar abaixo:

35. Pois bem, segundo o Decreto nº 4.978, de 2004, alterado pelo Decreto nº 5.010, do mesmo ano, "a assistência à saúde do servidor (...) será prestada mediante: I- convênios com entidades fechadas de autogestão, sem fins lucrativos, assegurando-se a gestão participativa". Daí se retiram as notas essenciais para que uma entidade se habilite a celebrar convênio com a Administração Pública para prestação de serviços suplementares de saúde aos servidores federais:

I - em primeiro lugar, a entidade não pode ter fins lucrativos, o que significa dizer que toda sua receita é de ser aplicada na manutenção dela própria e, principalmente, dos planos de benefícios por ela ofertados;

II - em segundo lugar, a entidade há de ser "fechada", ou seja, de acesso restrito a um grupo homogêneo de beneficiários. É o que explica o art. 2º da Resolução Normativa nº 137, de 2006, com a redação dada pela Resolução Normativa nº 148, de 2007, ambas da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Mesmo conceito utilizado no âmbito da previdência complementar (art. 31 da Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001);

III- terceiro, a entidade deve ser de "autogestão". Palavra cuja estrutura morfológica ou semântica já antecipa seu significado: entidade necessariamente administrada (coadministrada) pelos próprios interessados na prestação dos serviços. **Mais do que coadministrada, a pessoa jurídica de direito privado é de ser criada pelos servidores para a prestação de serviços a eles mesmos.** Logo, é proibido ao Estado criar ou instituir a pessoa jurídica de direito privado que funcionará como operadora de planos privados de assistência à saúde, na modalidade de autogestão. É que, assim como "ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado" (inciso XX do art. 5º da CF), não se pode compreender uma "autogestão" imposta de cima para baixo ou de fora para dentro. O conceito de autogestão pressupõe a iniciativa dos servidores, até porque a criação de pessoa jurídica pelo Estado é de ser autorizada por lei específica (inciso XIX do art. 37 da Constituição da República) e, portanto, passar pelo crivo do Congresso Nacional. Processo que, por óbvio, desnatura o associativismo ínsito ao conceito de autogestão. Veja-se, a propósito, que o inciso I do § 3º do art. 230 da Lei nº 8.112/90 autoriza a União e seus desdobramentos autárquicos e fundacionais a celebrar convênio com entidades de autogestão por eles "patrocinadas", e não instituídas. Daí porque o art. 12 da Resolução nº 137/2006 da ANS é bastante claro ao jungir o Poder Público à condição de patrocinador. Mais: no âmbito das entidades de previdência privada, modelo assemelhado ao ora versado, essa condição exclusiva do Poder Público (a de patrocinador) é exigência constitucional e legal.(...)

41. Daqui se conclui que a modalidade de prestação de assistência suplementar à saúde, referida no inciso I do § 3º do art. 230 da Lei nº 8.112/90, se concretiza por convênio entre o Poder Público e a entidade fechada ou de autogestão, diretamente. Vale dizer, sem nenhum processo licitatório. Convênio cuja execução é de ser também compartilhada com o Estado, seja através de sua participação no próprio gerenciamento da entidade, seja por meio de seus órgãos de controle interno e externo. Transcrevo, mais uma vez, a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a saber:

(...)

Segundo demonstrei acima, constitui-se uma entidade de autogestão a partir da iniciativa de servidores que, a fim de buscar a prestação de um serviço de saúde de qualidade por preço abaixo do mercado, põem-se a administrar, eles próprios, seus planos e seguros de saúde. Planos que serão traçados para melhor atender às necessidades de seu público-alvo, levando-se em consideração, obviamente, as características desse mesmo público (número de participantes e assistidos, média de idade, nível de renda, etc). Daí ser imprescindível, para a caracterização de uma entidade como autogestão, que todos os grupos de servidores (leia-se: os servidores ligados a todos os órgãos/entidades públicos patrocinadores) se façam, de alguma forma, representar no órgão máximo da entidade. É o que exige, inclusive, o art. 4º da Resolução Normativa nº 137, de 2006, com a redação dada pela Resolução Normativa nº 148, de 2007, ambas da ANS, ao afirmar que "o ato constitutivo da entidade de autogestão deverá conter o critério e a forma de participação dos beneficiários titulares que contribuam para o custeio do plano, bem como do mantenedor ou patrocinador, na composição dos seus órgãos colegiados de administração superior". Isto para que eventuais conflitos de interesse sejam considerados e avaliados no momento da definição dos planos de saúde (rede credenciada, valor das contribuições, etc).

53. Sendo assim, seria possível conceber uma entidade de autogestão que, originariamente criada por servidores de uns poucos órgãos ou entidades do Poder Executivo da União, viesse paulatinamente a congregar, mediante convênios de adesão, servidores públicos federais de muitos outros órgãos ou entidades? Respondo que sim. Todavia, imprescindível seria observar: a) a presença de um órgão de deliberação representativo de todos os órgãos e entidades da Administração pública e respectivos servidores; b) a comunhão de interesses ou affectio societas dos servidores assistidos pelo mesmo plano.

79. O silêncio quanto à exigência de o convênio ser celebrado apenas com patrocinador-instituidor pode ser considerado como eloquente, vez que foram elencados diversos outros requisitos no art.230, da Lei nº 8.112/90 e no seu regulamento. Não se tratando de uma lacuna, mas sim de uma opção exercida pelo legislador, pode-se concluir que, quando a entidade privada atenda às qualificações postas na norma, não se exige a celebração de contrato, precedido de licitação, nem muito menos que o ente público tenha participado da fundação da entidade. Em relação aos patrocinadores originais ou não, o que importa é que tenha participação na gestão, assim como seja definida a forma como se dará tal representatividade.

2.6 DA ANÁLISE DO ESTATUTO DA FUNDAÇÃO ASSEFAZ

80. Consoante já mencionado dantes, as mesmas razões expostas para a celebração dos convênios com a GEAP-Autogestão em Saúde são aplicáveis a todas as demais entidades prestadoras de serviço de saúde suplementar, dentre elas a ASSEFAZ- Fundação Assistencial dos Servidores do Ministério da Fazenda.

81. O presente parecer foi motivado pelo pleito da ASSEFAZ, visando à revisão das diretrizes contidas no Parecer nº 0002/2017 da Câmara Permanente de Convênios, de modo que, seguindo a linha do **Acórdão nº 2855/2016-TCU-Plenário**, far-se-á a análise do seu estatuto, comparando com os requisitos legais. Assim:

a) a entidade deve ser de autogestão (sem fins lucrativos e fechada)

Art. 1º. A Fundação Assistencial dos Servidores do Ministério da Fazenda - FUNDAÇÃO ASSEFAZ, instituída por escritura pública de 28 de setembro de 1984 e registrada no Cartório do 1º Ofício de Registro Civil e Casamentos, Títulos, Documentos e Pessoas Jurídicas de Brasília, sob o número 914, Livro A-2, tendo como Patrocinador-Fundador o Ministério da Fazenda, passa a reger-se pelo presente

Estatuto, que consolida as alterações aprovadas na forma dos arts. 38, IV e 45, VI, da redação anterior, obedecidas as leis do País e demais disposições aplicáveis.

Art. 2º. A FUNDAÇÃO ASSEFAZ é uma instituição de direito privado, sem fins lucrativos, de caráter benéfico, filantrópico, cultural e recreativo, qualificada juridicamente como fundação assistencial, que tem por finalidade prestar assistência, inclusive operando plano de saúde na modalidade de autogestão multipatrocínada principalmente aos servidores do Ministério da Fazenda e seus dependentes, podendo estender referidos benefícios assistenciais a outros servidores da administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com as organizações representativas das respectivas categorias funcionais, bem como, em caráter coletivo, mediante convênio de adesão firmado perante órgãos ou entidades a que pertençam, todos na condição de Patrocinadores.

Art. 11. A FUNDAÇÃO ASSEFAZ não distribuirá lucros a qualquer título.

Art.4º (...)

§ 5º. São beneficiários da assistência à saúde prestada pela FUNDAÇÃO ASSEFAZ as pessoas físicas vinculadas aos Patrocinadores, nas condições previstas neste Estatuto e nas normas internas que venham a ser editadas para reger as relações no âmbito da Fundação.

(...)

§ 7º. São beneficiários titulares os servidores ou empregados dos Patrocinadores, ativos, aposentados ou pensionistas e as pessoas constantes do grupo familiar dos servidores ou empregados até o quarto grau de parentesco consanguíneo, sob guarda ou tutela, curatelado, cônjuge ou até o segundo grau de parentesco por afinidade, crianças ou adolescentes, companheiro, quando inscritos em plano de saúde suplementar administrado pela FUNDAÇÃO ASSEFAZ, conforme dispuser este Estatuto e os respectivos regulamentos.

§ 8º. A FUNDAÇÃO ASSEFAZ disponibilizará aos beneficiários os seus planos privados de assistência à saúde, na modalidade de contratação coletiva empresarial e por adesão, no limite do território nacional.

b) a entidade deve ter o patrocínio do ente público, para custeio das despesas totais ou parciais do plano, previsto no seu estatuto

Art.4º(...)

§ 4º - Para a consecução das atividades de assistência à saúde, a FUNDAÇÃO ASSEFAZ tem seu corpo social constituído por Patrocinadores, assim designadas as instituições que participam ou que vierem a participar, total ou parcialmente, do custeio dos planos privados e de outras despesas relativas à sua execução e administração, estando divididos nas seguintes categorias:

I - PATROCINADOR-FUNDADOR: adiante designada simplesmente PATROCINADORA, à qual pertence, com exclusividade ao Ministério da Fazenda.

II - PATROCINADORES POR ADESÃO: pessoas jurídicas de direito público da administração direta e indireta da União, dos Estados e dos Municípios, ou pessoas jurídicas de direito privado que congreguem servidores vinculados à administração pública, adiante designadas simplesmente PATROCINADOR, que mantenham correlação de atividade com o Patrocinador-Fundador, que passem a custear, total ou parcialmente, os planos privados de assistência à saúde administrados pela FUNDAÇÃO ASSEFAZ, mediante aprovação do Conselho de Administração e observadas as exigências legais pertinentes à celebração de avenças da espécie).

(...)

§ 6º. A inscrição do Patrocinador-Fundador é automática e independe de qualquer ato jurídico e os Patrocinadores por Adesão somente serão admitidos após aprovação pelo Conselho de Administração da formalização de suas inscrições, devendo os patrocinadores guardar relação com o objeto deste Estatuto Social, bem como correlação entre si quanto a suas finalidades institucionais.

c) a entidade deve possuir administração própria, com a participação dos beneficiários titulares do plano e do patrocinador, integrando os órgãos colegiados de administração superior, de forma paritária

Art. 26. São órgãos da FUNDAÇÃO ASSEFAZ:

- I - Conselho Consultivo;
- II - Conselho de Administração;
- III - Conselho Fiscal;
- IV - Presidência;
- V - Conselhos Regionais; e
- VI - Representações Locais dos Membros da FUNDAÇÃO ASSEFAZ.

Art.27. Os integrantes dos órgãos referidos no artigo anterior, serão escolhidos, quando cabível, **entre os membros beneficiários** que, além de inscritos na FUNDAÇÃO ASSEFAZ há pelo menos três anos contínuos, preencham os seguintes requisitos:

I - possuir graduação de nível superior ou comprovada experiência técnica e gerencial;
II - ter conduta ilibada;

III - não ter causado prejuízo à FUNDAÇÃO ASSEFAZ.

(...)

§ 6º - **os membros conveniados** só poderão ser votados para a vaga que lhe é destinada no Conselho de Administração.

Art. 28. O Conselho Consultivo, órgão máximo da FUNDAÇÃO ASSEFAZ, é composto:

I - por 7 (sete) Membros Beneficiários da Fundação, indicados pelos titulares dos seguintes órgãos integrantes da estrutura do Ministério da Fazenda:

- Gabinete do Ministro da Fazenda;
- Secretaria-Executiva;
- Secretaria da Receita Federal;
- Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;
- Secretaria do Tesouro Nacional;
- Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração; e
- Escola de Administração Fazendária;

II - pelos ex-Presidentes da FUNDAÇÃO ASSEFAZ, neles incluídos os da Associação que lhe deu origem.

§ 1º. A designação de Membros Beneficiários indicados pelos dirigentes dos órgãos acima referidos observará os mesmos requisitos para participação no Conselho de Administração e no Conselho Fiscal.

Art. 31. O Conselho de Administração é o órgão superior de deliberação e orientação da FUNDAÇÃO ASSEFAZ, cabendo-lhe, precípua mente, definir os objetivos e políticas estratégicas que garantam a sustentabilidade de curto, médio e longo prazos no cumprimento de suas finalidades, sendo sua ação exercida mediante o estabelecimento de diretrizes fundamentais de administração, organização e operação.

Art. 32. O Conselho de Administração é composto por 14 (quatorze) integrantes titulares e igual número de suplentes, escolhidos entre membros beneficiários e conveniados que satisfaçam os requisitos fixados no art. 27 e seus incisos, da seguinte forma:

- sete titulares e sete suplentes nomeados pelo Conselho Consultivo;
- presidente e substituto de cada um dos cinco Conselhos Regionais como titulares e suplentes, respectivamente;
- um titular e um suplente representante dos órgãos ou entidades da administração pública direta, autárquica e fundacional aos quais se refere o parágrafo único do art. 2º, a serem escolhidos na forma que dispuser o Regimento;
- pelo Presidente da FUNDAÇÃO ASSEFAZ.(g.n)

82. Quanto ao aludido requisito, percebe-se que o estatuto da ASSEFAZ não satisfaz integralmente as exigências normativas. Além de haver uma categorização dos membros da Fundação, em beneficiários e conveniados, distinção que reflete diretamente na composição dos órgãos superiores da entidade, os patrocinadores também não os integram de forma paritária.

83. Para melhor compreensão, transcrevem-se disposições do estatuto em comento:

Art.16. São membros institucionais os servidores ativos e inativos do Ministério da Fazenda e os que forem equiparados aos ativos.

Art.17. São membros beneficiários os membros institucionais que se inscreverem para fruição dos benefícios oferecidos pela FUNDAÇÃO ASSEFAZ, mediante pagamento de contribuição mensal.

Art.18. São membros conveniados as pessoas amparadas por contratos ou convênios firmados para fruição dos serviços prestados pela FUNDAÇÃO ASSEFAZ, nos termos do parágrafo único do art.2º e mediante pagamento de contribuição mensal.

Parágrafo único. São equiparados aos membros beneficiários os membros conveniados, de que trata o caput.

84. Apesar da anunciada equiparação entre os membros conveniados e os beneficiários, no parágrafo único do art.18 do estatuto, esta não se vislumbra na gestão da entidade, eis que apenas membros beneficiários, ou seja, apenas servidores do Ministério da Fazenda, podem compor o Conselho Consultivo, que, por sua vez, tem o poder de nomear sete membros para o Conselho de Administração, composto de 14 titulares.

85. Assim, servidores do Ministério da Fazenda são indicados por dirigentes para compor o Conselho Consultivo, que também é formado pelo ex-Presidentes da FUNDAÇÃO (todos servidores do Ministério da Fazenda). Uma vez formado, o Conselho Consultivo, este nomeia metade dos membros que formarão o Conselho de Administração, o qual terá a seguinte composição:

- -07 serão nomeados pelo Conselho Consultivo, que é composto apenas por membros beneficiários;
- -05 serão os presidentes oriundos de cada um dos Conselhos Regionais, os quais são provenientes dos membros beneficiários, conforme art. 56, parágrafo único e art.63 do estatuto;
- -1 será eleito entre os representantes dos patrocinadores e
- -1 será o Presidente da ASSEFAZ (o qual é eleito entre os membros beneficiários, conforme art.47 do estatuto).

86. Não se pode deixar de consignar que o art. 27, § 6º do estatuto prevê que "os membros conveniados só poderão ser votados para a vaga que lhe é destinada no Conselho de Administração". Ocorre que, na composição de tal órgão, explicitada no seu art.32, não há qualquer vaga destinada aos servidores oriundos de outros órgãos e entidades patrocinadoras.

87. No mesmo sentido foi a conclusão da Procuradoria Federal junto à Fundação Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior-CAPES, mediante o Parecer nº 0035/2015/CMA/PFCAPES/PGF/AGU,

acerca do estatuto da ASSEFAZ, o qual continua com as mesmas impropriedades:

33. Por outro lado, nota-se que dentre os 14 (quatorze) membros que ocupam assento neste colegiado, apenas 1 (um) não é originário do Ministério da Fazenda. Ademais, da análise do processo de escolha dos membros do Conselho de Administração, verifica-se que nem os 13(treze) membros oriundos do Ministério da Fazenda tampouco aquele que representa os outros órgãos ou entidades conveniadas são escolhidos pelos beneficiários titulares do plano de saúde.

88. Destarte, considerando que os servidores dos demais órgãos e entidades estão excluídos do processo deliberativo, assim como não há qualquer paridade na representação entre beneficiários e patrocinadores, não se pode vislumbrar características de uma gestão participativa.

d) a entidade deve prever, no seu ato constitutivo, a forma e o critério de participação dos beneficiários e do patrocinador nos órgãos colegiados de administração superior

89. A forma de participação nos órgãos colegiados da Fundação ASSEFAZ, como visto nos artigos precedentes citados, consiste basicamente na nomeação dos membros beneficiários que já ocupam determinados cargos na Fundação. Apenas o representante dos patrocinadores é eleito, não constando o disciplinamento quanto à participação dos membros conveniados.

90. O critério de participação em tais órgãos encontra-se disciplinado no art.27 do estatuto. Todavia, mais uma vez, é dirigido aos membros beneficiários, sendo certo que, apesar de referência aos membros conveniados no seu § 6º, como já foi visto no tópico anterior, inexiste a previsão da aludida vaga na composição do Conselho de Administração, consoante se observa abaixo:

Art. 27. Os integrantes dos órgãos referidos no artigo anterior, serão escolhidos, quando cabível, entre os membros beneficiários que, além de inscritos na FUNDAÇÃO ASSEFAZ há pelo menos três anos contínuos, preencham os seguintes requisitos:

I - possuir graduação de nível superior ou comprovada experiência técnica e gerencial;

II - ter conduta ilibada;

III - não ter causado prejuízo à FUNDAÇÃO ASSEFAZ.

§ 1º - No caso do inciso VI do art. 26, não se aplica a exigência contida no inciso I deste artigo.

§ 2º - Os integrantes do **Conselho Fiscal** deverão possuir graduação de nível superior e ocupar cargo efetivo ou ser aposentado do Quadro de Pessoal Permanente do Ministério da Fazenda, podendo um deles ser originário de órgão ou entidade conveniada.

§ 3º - O Presidente da FUNDAÇÃO ASSEFAZ, além de preencher os requisitos previstos nos incisos I, II e III, deverá ter pelo menos três anos de experiência comprovada em função de direção em entidades públicas ou privadas, e, no mínimo, cinco anos de efetivo exercício no Ministério da Fazenda, observada a condição estabelecida no § 4º deste artigo.

§ 4º - O presidente eleito residente em outra localidade deverá transferir residência para Brasília no prazo de 90 dias admitido neste caso, o pagamento, a título de indenização, de ajuda de custo para mudança e moradia funcional durante o exercício do mandato, conforme dispuser o Regimento.

§ 5º - Não poderão exercer cargos nos órgãos mencionados neste artigo os membros beneficiários pensionistas de ex-servidores e as pessoas equiparadas aos servidores ativos do Ministério da Fazenda, na forma do art. 16, parágrafo único, e do art. 17, parágrafos 1º e 2º.

§ 6º - os membros conveniados só poderão ser votados para a vaga que lhe é destinada no Conselho de Administração. (g.n)

91. No que tange à forma e critério de participação dos patrocinadores, em uma única vaga, do Conselho de Administração (art.32, III, do estatuto), estão disciplinados no art.5º do Regimento Interno da ASSEFAZ, cuja transcrição é feita abaixo:

Art.5º. O Conselheiro representante das entidades a que se refere o parágrafo único do art.2º do Estatuto, e seu suplente, serão eleitos, a cada três anos, pelos representantes legais dos órgãos e entidades conveniadas, dentre aqueles que se candidatarem e preencherem os requisitos exigidos pelo art.27 do Estatuto.

§1º- Para o fim previsto no caput, haverá a convocação de Assembleia Geral de Representantes, especial e individualmente indicados pelas suas respectivas entidades, no mês de novembro de cada ano que antecede à renovação do mandato.

§2º-Cada candidato deverá encaminhar seu currículum vitae para ser distribuído a todos os órgãos e entidades conveniadas antes da realização da Assembleia Geral.

§3º-A Assembleia Geral para escolha do Representante será convocada pelo Presidente do Conselho de Administração, organizada pelo Presidente da Fundação, dirigida pelo presidente eleito na ocasião e secretariada por quem for designado para tal.

§4º-Cada entidade presente terá direito a um voto, e será eleito o que obtiver a maioria simples de votos.

§5º-A Assembleia Geral realizar-se-á, em primeira convocação, com, no mínimo, 2/3 (dois terços) dos Representantes Legais dos órgãos e entidades conveniadas e, em segunda convocação, uma hora mais tarde, com qualquer número.

92. Deste modo, não havendo a previsão da forma e critério de participação dos membros conveniados, o requisito também não se encontra plenamente atendido.

e) a entidade deve ter objeto social exclusivamente relacionado à operação de plano de assistência à saúde

93. Tal condicionante não se encontra cumprida, haja vista que a Fundação ASSEFAZ não apenas opera plano de saúde, como também presta assistência social e apresenta projetos e executa programas de interesse do

Ministério da Fazenda e demais patrocinadores. Vejamos as disposições do seu estatuto, sem grifos no original:

Art. 2º. A FUNDAÇÃO ASSEFAZ é uma instituição de direito privado, sem fins lucrativos, de caráter benéfico, filantrópico, cultural e recreativo, qualificada juridicamente como fundação assistencial, que tem por finalidade prestar assistência, inclusive operando plano de saúde na modalidade de autogestão multipatrocinada principalmente aos servidores do Ministério da Fazenda e seus dependentes, podendo estender referidos benefícios assistenciais a outros servidores da administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com as organizações representativas das respectivas categorias funcionais, bem como, em caráter coletivo, mediante convênio de adesão firmado perante órgãos ou entidades a que pertençam, todos na condição de Patrocinadores.

Parágrafo único. A FUNDAÇÃO ASSEFAZ pode ainda apresentar projetos e executar programas de interesse do Ministério da Fazenda e demais patrocinadores, visando atender às finalidades a que se propõe, tudo em conformidade com o disposto no art. 4º do presente Estatuto, possuindo autonomia patrimonial, administrativa e financeira.

Art. 4º. No exercício de suas atribuições, a FUNDAÇÃO ASSEFAZ propõe-se a:

I - No que se refere à prestação de assistência à saúde:

- a - prestar assistência à saúde suplementar, nos termos da legislação que rege a matéria em vigor, mediante a operação de plano privado de assistência à saúde e de assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica;
- b - praticar ações voltadas para promoção, reabilitação e recuperação da saúde, bem como à prevenção de doenças;
- c - realizar programas de saúde ocupacional e segurança do trabalho, visando minimizar os riscos ocupacionais dos seus membros beneficiários e promover saúde;

II - No que se refere à assistência social:

- a - manter serviços reembolsáveis e de transportes;
- b - manter centros de recreação;
- c - contratar seguros em grupo e fundo mútuo de compensação salarial;
- d - conceder auxílio-funeral e de natalidade;
- e - conceder bolsas de estudo;
- f - executar e fomentar atividades culturais e pedagógicas;
- g - efetuar e incentivar, entre seus beneficiários, estudos e pesquisas relativos a projetos de interesse geral;
- h - executar, por meio de convênios ou contratos, projetos e atividades que lhes forem requeridos pelo Ministério da Fazenda, pelos outros órgãos públicos ou entidades referidas no art. 2º (entidades multipatrocinadoras), mediante remuneração, ressalvado os casos que o Conselho de Administração excepcionar;
- i - prestar assistência jurídica;
- j - prestar assistência habitacional;
- k - firmar convênios para fruição de vantagens por seus membros beneficiários, conveniados e comunitários; e
- l - manter creches e serviços de alimentação.

94. Dante da análise do estatuto, em conferência com as exigências previstas nas normas de regência, que excepcionam a possibilidade de celebração de convênio com entidade privada sem fins lucrativos, conclui-se que, atualmente, a Fundação ASSEFAZ não os atende de forma plena, de modo que não está apta a formalizar convênio de adesão com os entes federados e suas autarquias e fundações.

2.7 DA INAPLICABILIDADE DOS EFEITOS DA LIMINAR PROFERIDA NA ADI 5086/DF AO ART.206-A DA LEI 8.112/90. REALIZAÇÃO DE EXAMES MÉDICOS PERIÓDICOS.

95. Embora o presente parecer tenha como objeto esclarecer os requisitos jurídicos atuais para celebração de convênios, visando ao cumprimento do art.230, da Lei nº 8.112/90, revela-se bastante oportuno deixar consignado que, em 23/02/2018, a Exma. Advogada-Geral da União, Grace Maria Fernandes Mendonça, aprovou o Parecer nº 89/2017/DECOR/CGU/AGU, nos termos do Despacho do Consultor-Geral da União nº 0819/2017, vazado nos seguintes termos:

1. os arts. 206-A, parágrafo único, III, e 230 da Lei nº 8.112, de 1990, são independentes;
2. permanece a imperiosidade do cumprimento da decisão liminar proferida na ADI Nº 5086/DF, no que cuida da impossibilidade de celebração de convênios com a GEAP Autogestão em Saúde, para os fins do art.230 da Lei 8.112, de 1990, prestação de serviços de assistência à saúde aos servidores federais, conforme se observa da Nota nº 76/2017/GAB/SGCT/AGU, de 22 de março de 2017;
3. a liminar concedida na ADI nº 5086/DF não alcança o art.206-A, parágrafo único, III, da Lei nº 8.112, de 1990- Nota nº 76/2017/GAB/SGCT/AGU;
4. o Mandado de Segurança nº 25855/DF levou em consideração a situação da extinta Fundação GEAP Previdência, não da GEAP Autogestão em Saúde;
5. as modificações estatutárias ocorridas na GEAP Autogestão em Saúde, conforme compreendido atualmente pelo Tribunal de Contas da União (Acórdão nº 2855/2016-Plenário), pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, pela Procuradoria-Geral da República e pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, permitem sua classificação como operadora de plano de assistência à saúde organizada na modalidade de autogestão e autorizada a funcionar pelo órgão regulador; e
6. é juridicamente viável a celebração de convênio com o escopo de realizar exames médicos periódicos na forma do art.206-A, parágrafo único, III, da Lei nº 8.112/90 entre a GEAP Autogestão em Saúde e os órgãos e entidades federais classificados como seus patrocinadores.

96. Nestes moldes, concluiu a AGU que a liminar na ADI 5086/DF, que determinava a suspensão da celebração de outros convênios com a GEAP não tem pertinência no que tange à previsão do art.206-A, III, da Lei nº 8.112/90, o qual trata da possibilidade de a Administração Pública Federal celebrar convênios com operadoras de plano de assistência à saúde, organizadas na modalidade de autogestão, que possuam autorização de funcionamento do órgão regulador, na forma do art. 230, visando à realização de exames médicos periódicos dos servidores.

97. Em face do narrado, considerando que o entendimento jurídico fora firmado pelo chefe da Advocacia-Geral da União, o qual deverá ser seguido por todos os órgãos jurídicos da Administração Federal, no âmbito da PGF, foi expedida a Nota nº 00027/2018/DEPCONSU/PGF/AGU, para ciência e cumprimento.

2.8 DA CONCLUSÃO

98. Diante do exposto, respeitados os limites da competência desta Câmara Permanente de Convênios, propõe-se a revisão do Parecer nº 002/2017 desta Câmara e da Conclusão DEPCONSU/PGF/AGU nº 134/2017, os quais serão substituídos pelas seguintes:

- a) dentre as modalidades de promoção da assistência à saúde do servidor, o art. 230 da Lei nº 8.112/90 permite a celebração de contrato, precedido de licitação, e de convênio;
- b) a celebração de convênio, exclusivamente para prestação da assistência à saúde, só pode se dar com entidade privada sem fins lucrativos, que atenda às qualificações legais;
- c) a entidade privada deve ser fechada, de autogestão e deve assegurar a gestão participativa, nos termos do Decreto nº 4.978/2004;
- d) a entidade deve ter objeto social exclusivamente relacionado à operação de plano de assistência à saúde, em conformidade com a Resolução nº 137/2006 da ANS;
- e) entidade fechada é aquela que atende a grupo restrito de beneficiários, não oferecendo serviço ao mercado consumidor;
- f) entidade de autogestão é de natureza privada sem fins lucrativos, criada por aqueles que serão os seus beneficiários, sem a necessidade de participação do Poder Público;
- g) gestão participativa é aquela na qual as deliberações são tomadas diretamente pelos seus participantes e de forma paritária;
- h) a forma e o critério de participação dos beneficiários e dos patrocinadores nos órgãos colegiados de administração superior devem ser disciplinados no seu ato constitutivo;
- i) os participantes da entidade privada, para fins de prestação de serviços de saúde, na forma do art. 230 da Lei nº 8.112/90, são os beneficiários titulares e os órgãos e entidades públicas patrocinadores;
- j) os patrocinadores são os entes públicos que firmaram convênio de adesão com a entidade privada;
- k) todas as características da entidade privada, previstas na legislação de regência, devem estar presentes no seu ato constitutivo, não se exigindo a edição de outro ato normativo;
- l) inexiste restrição legal à celebração do convênio apenas com os patrocinadores, que teriam participado originalmente do ato constitutivo da entidade;
- m) a relação jurídica do Poder Público com entidades privadas, que não se enquadrem nas características enunciadas acima, deve ser firmada mediante contrato, nos termos da Lei nº 8.666/93 e
- n) a aferição do preenchimento dos requisitos, para celebração de convênios com entidade de autogestão visando à prestação de serviço de assistência à saúde, deve ser feita com o auxílio jurídico do órgão de execução da PGF.

À consideração superior.

Brasília, 28 de março de 2018.

CRISTIANE SOUZA BRAZ COSTA
PROCURADORA FEDERAL

De acordo, na forma da unanimidade consolidada no decorrer dos trabalhos (Portaria PGF nº 98, de 26 de fevereiro de 2013).

DALVA SILVIAN RIBEIRO DE OLIVEIRA E SILVA
PROCURADORA FEDERAL

FRANCISCO NEVES SIQUEIRA
PROCURADOR FEDERAL

LISBETE GOMES ARAÚJO
PROCURADORA FEDERAL

MÁRCIA LIRA DOPAZO

PROCURADORA FEDERAL

MICHELLE DINIZ MENDES

PROCURADORA FEDERAL

De acordo. À consideração superior.

INGRID PEQUENO SÁ GIRÃO

DIRETORA DO DEPARTAMENTO DE CONSULTORIA

APROVO o PARECER n. 00001/2019/CPCV/DEPCONSU/PGF/AGU.

CONCLUSÃO DEPCONSU/PGF/AGU Nº .../2019:

- I- Dentre as modalidades de promoção da assistência à saúde do servidor, o art. 230, da Lei nº 8.112/90 permite a celebração de contrato, precedido de licitação, e de convênio;
- II- A celebração de convênio, exclusivamente para prestação da assistência à saúde, só pode se dar com entidade privada sem fins lucrativos, que atenda às qualificações legais;
- III- A entidade privada deve ser fechada, de autogestão e deve assegurar a gestão participativa, nos termos do Decreto nº 4.978/2004;
- IV- A entidade deve ter objeto social exclusivamente relacionado à operação de plano de assistência à saúde, em conformidade com a Resolução nº 137/2006 da ANS;
- V- Entidade fechada é aquela que atende a grupo restrito de beneficiários, não oferecendo serviço ao mercado consumidor;
- VI- Entidade de autogestão é de natureza privada sem fins lucrativos, criada por aqueles que serão os seus beneficiários, sem a necessidade de participação do Poder Público;
- VII- Gestão participativa é aquela na qual as deliberações são tomadas diretamente pelos seus participantes e de forma paritária;
- VIII- A forma e o critério de participação dos beneficiários e dos patrocinadores nos órgãos colegiados de administração superior devem ser disciplinados no seu ato constitutivo;
- IX- Os participantes da entidade privada, para fins de prestação de serviços de saúde, na forma do art. 230, da Lei nº 8.112/90, são os beneficiários titulares e os órgãos e entidades públicas patrocinadores;
- X- Os patrocinadores são os entes públicos que firmaram convênio de adesão com a entidade privada;
- XI- Todas as características da entidade privada, previstas na legislação de regência, devem estar presentes no seu ato constitutivo, não se exigindo a edição de outro ato normativo;
- XII- Inexiste restrição legal à celebração do convênio apenas com os patrocinadores, que teriam participado originalmente do ato constitutivo da entidade;
- XIII- A relação jurídica do Poder Público com entidades privadas, que não se enquadrem nas características enunciadas acima, deve ser firmada mediante contrato, nos termos da Lei nº 8.666/93; e
- XIV- A aferição do preenchimento dos requisitos, para celebração de convênios com entidade de autogestão visando à prestação de serviço de assistência à saúde, deve ser feita com o auxílio jurídico do órgão de execução da PGF.

Encaminhe-se cópia à Consultoria-Geral da União para conhecimento.

LEONARDO SILVA LIMA FERNANDES

PROCURADOR-GERAL FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23038005219201215 e da chave de acesso 4e5f6c31

Documento assinado eletronicamente por CRISTIANE SOUZA BRAZ COSTA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 267344250 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): CRISTIANE SOUZA BRAZ COSTA. Data e Hora: 09-10-2019 16:34. Número de Série: 17110068. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.

Documento assinado eletronicamente por MICHELLE DINIZ MENDES, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 267344250 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MICHELLE DINIZ MENDES. Data e Hora: 09-10-2019 17:20. Número de Série: 98742778001377433561919948966014986084. Emissor: AC OAB G3.

Documento assinado eletronicamente por LISBETE GOMES ARAUJO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 267344250 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): LISBETE GOMES ARAUJO. Data e Hora: 09-10-2019 16:32. Número de Série: 25981710378814940653640098248168955189. Emissor: AC Certisign RFB G5.

Documento assinado eletronicamente por MARCIA LIRA DE OLIVEIRA DOPAZO ANTONIO JOSE, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 267344250 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MARCIA LIRA DE OLIVEIRA DOPAZO ANTONIO JOSE. Data e Hora: 10-10-2019 16:23. Número de Série: 60718671828691198732016504550035165362. Emissor: AC OAB G3.

Documento assinado eletronicamente por DALVA SILVIAN RIBEIRO DE OLIVEIRA E SILVA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 267344250 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): DALVA SILVIAN RIBEIRO DE OLIVEIRA E SILVA. Data e Hora: 10-10-2019 15:49. Número de Série: 17250104. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.

Documento assinado eletronicamente por INGRID PEQUENO SA GIRAO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 267344250 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): INGRID PEQUENO SA GIRAO. Data e Hora: 16-10-2019 10:44. Número de Série: 17161680. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.

Documento assinado eletronicamente por LEONARDO SILVA LIMA FERNANDES, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 267344250 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): LEONARDO SILVA LIMA FERNANDES. Data e Hora: 17-10-2019 11:57. Número de Série: 168542. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO Final v5.
