

PODER JUDICIÁRIO**JUSTIÇA FEDERAL****1ª VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE PERNAMBUCO****CLASSE: AÇÃO ORDINÁRIA (PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO) (29)****PROCESSO: 0801386-65.2012.4.05.8300****AUTORA: UNIÃO****RÉUS: UNIMED PERNAMBUCANA - FEDERACAO DAS COOPERATIVAS
MEDICAS PERNAMBUCANAS****DECISÃO****I – RELATÓRIO**

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, promovida pela UNIÃO contra a UNIMED PERNAMBUCANA, na qual requereu, em síntese, que se assegurasse a prorrogação do “contrato de assistência médico-hospitalar firmado entre a União (TRT da 6ª Região) e a UNIMED Pernambucana, nos moldes pactuados, até a conclusão do processo licitatório, cessando a medida judicial até que a nova operadora que se sagrar vencedora passe a fornecer os serviços, evitando a solução de continuidade”.

Como fundamento de seu pleito, alegou, em suma, que: **(a)** em 30/11/2007, após a realização do devido procedimento licitatório, celebrou com a ré contrato de prestação de serviços de assistência médica e hospitalar cujos usuários seriam os magistrados e os servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região (TRT - 6ª Região), bem como os seus respectivos dependentes; **(b)** a previsão de vigência do referido negócio jurídico é de cinco anos; **(c)** com o fim de garantir a continuidade da prestação dos referidos serviços de saúde, em 18/07/2012, instaurou procedimento administrativo (nº 97/2012) – certame, na modalidade Pregão Eletrônico – para contratar prestadora desses serviços; **(d)** para instruir o mencionado procedimento, realizou pesquisa de mercado, mediante a qual se encontrou o valor de R\$ 3.580.800,08 (três milhões quinhentos e oitenta mil e oitocentos reais e oito centavos) como o preço mensal médio para remunerar a prestação de serviços de assistência médica e hospitalar dos usuários indicados; **(e)** durante a sessão de disputa de lances do pregão, agendada para 28/09/2012, a UNIMED-RECIFE apresentou proposta, no valor

mensal de R\$ 6.250.000,00 (seis milhões e duzentos e cinquenta mil reais), muito superior ao termo de referência, restando, portanto, fracassada a licitação; **(f)** depois de proceder a ajustes nas especificações dos serviços a serem contratados, reabriu a disputa; **(g)** nessa ocasião, a UNIMED NORTE NORDESTE, única licitante a participar da disputa, apresentou proposta final no valor de R\$ 4.984.269,21 (quatro milhões, novecentos e oitenta e quatro mil, duzentos e sessenta e nove reais e vinte e um centavos), sendo também desclassificada por ter apresentado preço acima do termo de referência; **(h)** a demandada, “atual contratada, em resposta ao Of. nº. 577/2012-TRT6/CLC-Contratos, datado de 23.10.2012, vinculou a aceitação da prorrogação de vigência ao reajuste contratual no percentual de 50% (cinquenta por cento)”, sob a alegação de que seria necessário restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro das obrigações contratuais; **(i)** , conforme documento apresentado em 26.10.2012; **(i)** “em contraponto, o TRT - 6ª Região, redarguiu à contratada que a avença em vigor, ante os termos da Cláusula Trigésima Segunda do instrumento contratual, teve o seu valor originário reajustado anualmente, tomando como base o índice divulgado pela Agência Nacional de Saúde – ANS”; **(j)** assim, para fins de renovação e/ou prorrogação de vigência do negócio jurídico travado entre as partes, somente comportaria a correção pelo índice oficial de 7,93% (sete vírgula noventa e três por cento), autorizado pela ANS para o ano de 2012.

Juntou documentos, dentre eles, cópias: **(a)** dos autos do procedimento administrativo nº 97/2012; **(b)** do termo do contrato celebrado entre as partes; **(c)** dos termos aditivos de prorrogação do referido contrato; **(d)** da tabela de índices autorizados pela ANS para o reajuste das contraprestações pecuniárias ao serviço de assistência prestado por operadoras de planos de saúde.

É o relatório suficiente. DECIDO.

II – FUNDAMENTAÇÃO

A tutela antecipada prevista no art. 273, I, CPC visa a garantir o resultado útil do processo e reclama, para a sua concessão, no caso, o preenchimento concomitante de três requisitos, quais sejam: (I) o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação; (II) a existência de prova inequívoca do direito alegado que conduza à verossimilhança das alegações; (III) a inexistência de irreversibilidade do provimento antecipatório.

Entendo presentes os requisitos autorizadores da medida pleiteada. Explico.

Dispõe o art. 37, XXI, da Constituição Federal:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

O art. 230, §3º, II da Lei nº 8.112/90, preceitua:

“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 ressarcimento 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.

(...)

§ 3º - Para os fins do disposto no caput deste artigo, ficam a União e suas entidades autárquicas e fundacionais autorizadas a: (...)

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;”

Destarte, visando a concretizar as condições de assistência à saúde dos magistrados e servidores, ativos e inativos, e seus dependentes, do TRT - 6ª Região, a demandante celebrou contrato com a ré.

Por seu turno, a Lei nº 8.666, de 1993, em seu art. 57, II, estampa:

“Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;”

Portanto, a natureza contínua do serviço prestado pela demandada exige que a duração do contrato celebrado entre as partes seja de, no máximo, sessenta meses.

Ocorre que, de acordo com o termo contratual e seus aditivos, a vigência do contrato iniciou-se em 30/11/2007, com término no dia 30/11/2012. Assim, à primeira vista, não haveria possibilidade jurídica de acolhimento da pretensão de prorrogação do contrato administrativo.

No entanto, as circunstâncias do caso permitem o prolongamento da vigência contratual.

Com efeito, a Administração Pública, visando à obediência ao regime jurídico administrativo, deflagrou procedimento licitatório para seleção e contratação de nova prestadora de assistência à saúde dos magistrados e servidores, ativos e inativos, e seus dependentes, do TRT - 6ª Região.

Contudo, as pessoas jurídicas privadas interessadas em celebrar o pertinente contrato administrativo apresentaram valores (entre R\$ 4.984.269,21 e R\$ 6.250.000,00) muito superiores aos que – segundo pesquisa de mercado realizada nos autos do certame (com cópia nos autos deste processo judicial) – são praticados em média (R\$ 3.580.800,08). Nessas circunstâncias, a contratação de qualquer das sociedades prestadoras de serviços concorrentes seria antijurídica, na medida em que lesionaria o princípio da eficiência/economicidade administrativa, além de os cofres públicos.

Portanto, a impossibilidade jurídica de contratar nova prestadora de serviço implicará, por **razões alheias à vontade da União**, situação emergencial, a saber, a iminência de encerramento de contrato de assistência à

saúde, em prejuízo dos seus atuais usuários.

Ocorre que o art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93, reza:

“Art. 24. É dispensável a licitação:

IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;”

Vê-se, destarte, que existe autorização legal, inclusive, para a Administração Pública, **em situações emergenciais**, contratar mediante dispensa de licitação, colocando, assim, em risco necessário os fins licitatórios da isonomia entre possíveis concorrentes e da seleção da proposta mais vantajosa ao Poder Público, dentre as várias possíveis.

Portanto, pode-se concluir que, nas mesmas circunstâncias de emergência, a legislação também permite a prorrogação de contratos, ainda que além do prazo máximo de vigência, no caso, sessenta meses. Com efeito, não haveria óbice ao prolongamento da vigência contratual, pois essa medida é menos arriscada aos fins dos procedimentos licitatórios do que a medida de dispensa de licitação[1]. Deveras, a existência do contrato a ser prorrogado pressupõe a realização de processo de licitação, com as garantias de observância do princípio constitucional da isonomia e da seleção da proposta mais vantajosa para a administração.

Se não existe vedação jurídica à intenção da autora de prorrogar o contrato celebrado com a demandada, o mesmo não se pode dizer da intenção da ré de interromper, unilateralmente: **(a)** a existência do seu contrato com a União; e, conseqüentemente **(b)** a prestação de seus serviços aos usuários de planos previstos no contrato celebrado junto ao TRT6ª Região.

Com efeito, dispõe os art. 1º, I, da Lei nº 9.656/1998, sem grifos em sua forma originária:

“Art. 1º - Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições:

I - Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação **continuada** de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, **por prazo indeterminado**, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor;

Vê-se, destarte, que, com a finalidade de preservar a assistência à saúde dos usuários de planos assistenciais privados, o legislador fixou que a prestação desses serviços tem natureza **contínua** e deve ser feita **por prazo indeterminado**. Assim, mitigou-se a autonomia da vontade das operadoras de planos de saúde, que, em suas relações contratuais, não pode dispor da obrigação de dar a devida assistência à saúde de seus usuários.

Outrossim, o art. 421 do vigente Código Civil preceitua:

“Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.”

Assim, a função social – devida prestação de assistência à saúde, inclusive, de forma contínua e por prazo indeterminado – dos contratos celebrados com os usuários dos planos não deve ser descumprida mediante o rompimento da relação contratual travada entre as partes.

Nem se diga que a previsão de termo final do contrato celebrado entre as partes é causa suficiente para a extinção da relação contratual. Deveras, a previsão dessa cláusula atendeu apenas à exigência da Lei nº 8.666/93 de limitar a duração dos contratos administrativos. Entretanto, as circunstâncias do caso permitem – consoante já explicitado – a prorrogação contratual. Assim, se há limitação contratual – com base na lei 8.666/93 – à duração do contrato, esse limite é eficaz apenas à Administração Pública.

Sobre o demandado, por outro lado, essa cláusula limitativa de vigência é ineficaz, pois, contra ele, pesa a limitação, de ordem pública, de sua vontade, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.656/1998:

“Art. 13. Os contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei têm **renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência**, não cabendo a cobrança de taxas ou qualquer outro valor no ato da renovação.”

Portanto, por mais este comando normativo, infere-se a ilicitude da intenção da ré de extinguir o seu contrato com a autora e, reflexamente, também as suas relações contratuais com os seus usuários.

Por fim, não se justifica o condicionamento da prorrogação contratual ao reajuste de 50% (cinquenta por cento) sobre os valores contratuais, sob o pretexto de ausência de equilíbrio financeiro, sobretudo quando: **(a)** os índices oficiais de reajuste das mensalidades dos usuários vêm sendo aplicados sobre os contratos; **(b)** não há prova de que ocorreram situações excepcionais em prejuízo da comutatividade do contrato.

Presente o *fumus boni juris*, entendo estar patente, também, o *periculum in mora*, tendo em vista a iminência do rompimento do contrato travado entre as partes e a conseqüente interrupção da prestação de serviços de saúde dos usuários a ele vinculados.

Por fim, ainda que o provimento requerido gerasse – em desfavor da demandada – prejuízos econômicos irreversíveis, em razão da proeminência do objeto (**proteção à saúde**) da tutela perseguida, impor-se-ia o deferimento da medida antecipatória. A possibilidade de serem irreversíveis os eventuais danos sobre a saúde e vida dos usuários que seriam afetados pela extinção do vínculo contratual afastaria o óbice legal à concessão da providência antecipatória.

Destarte, é parcialmente devida a providência antecipatória pleiteada.

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos de tutela para assegurar a prorrogação – por até 180 (cento e oitenta) dias consecutivos – do contrato de assistência médico-hospitalar firmado entre a União (TRT da 6a Região) e a UNIMED Pernambucana, nos moldes já pactuados pelas partes no termo contratual acostado aos autos.

Intimem-se.

Cite-se.

Recife, 29 de novembro de 2012.

[1] Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.



Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a:

Joaquim Lustosa Filho



12112917162736200000000058120

<https://pje.jfpe.jus.br/pjehttp://pje.jfpe.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

imprimir