



Relatório

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação cível interposto pela Prefeitura Municipal de Belém contra sentença de mérito prolatada pelo juízo da 3ª Vara de Fazenda da Comarca de Belém, que em mandado de segurança, determinou a suspensão dos descontos de contribuição para o PABSS em folha de pagamento, bem como a restituição das parcelas descontadas indevidamente a partir da impetração.

Os impetrantes/apelados propuseram ação aduzindo que são servidores municipais e que mensalmente sofrem descontos compulsórios em seus contracheques para pagamento de Contribuição ao IPAMB, que se refere a previdência social, assim como assistência médica.

Dizem que estão sendo prejudicados em razão dos descontos referente à saúde, uma vez que não utilizam da assistência, eis que pagam plano de saúde particular, contudo ao solicitarem o desligamento, não foram atendidos.

Entendem que os descontos são ilegais e ilegítimos, de modo que, requerem a exclusão da cobrança.

Ao apresentarem informações, os impetrados suscitaram decadência e a carência da ação, sob a alegação de que o IPAMB não possui legitimidade para figurar no polo passivo, uma vez que é uma autarquia municipal que não tem competência para determinar a exclusão dos descontos das impetrantes, já que não gerencia a folha de pagamento.

No mérito, sustentam a possibilidade de descontos compulsórios em folha de pagamento dos impetrantes a título de contribuição para o Plano de Assistência Básica à Saúde, sob o argumento de que foi feito através de acordo em Assembleia Geral com os servidores e que vem beneficiando milhares de servidores públicos e seus dependentes.

Após os trâmites processuais, o juízo de primeiro grau sentenciou o feito afastando as preliminares suscitadas e condenando os impetrados a suspenderem os descontos para o PABB em folha de pagamento, assim como determinou a restituição das parcelas descontadas indevidamente a partir da impetração.

Contra a decisão acima, a Prefeitura Municipal interpôs recurso de apelação, discorrendo ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, uma vez que não tem capacidade processual. Além disso, entende que o correto seria propor a ação contra o IPAMB, que é quem gerencia a contribuição.

Discorre sobre a violação ao princípio federativo e sobre a possibilidade da municipalidade criar um sistema próprio para assistência à saúde de seus servidores, o que, segundo entende, demonstra a legitimidade da Lei 7.984/1999.

Requer provimento do recurso.

Contrarrazões apresentadas às (fls.280/291).



Intimado, o representante do Ministério Público se manifestou pelo provimento parcial do recurso (fls.300/307).

É o relatório necessário.

Voto

Os pressupostos de admissibilidade do recurso, objetivos e subjetivos estão evidenciados nos autos, autorizando o seu conhecimento.

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação cível interposto pela Prefeitura Municipal de Belém contra sentença de mérito prolatada pelo juízo da 3ª Vara de Fazenda da Comarca de Belém, que em mandado de segurança, determinou a suspensão dos descontos de contribuição para o PABSS em folha de pagamento, bem como a restituição das parcelas descontadas indevidamente a partir da impetração.

De início, analiso o recurso de apelação interposto pela Prefeitura Municipal.

O cerne do recurso se refere a uma suposta ilegitimidade da recorrente, sob o argumento de que além de não ter capacidade processual, não é quem gerencia a contribuição.

Tem razão a apelante.

A Prefeitura é órgão do executivo municipal e como tal é um ente despersonalizado, sem personalidade jurídica própria. Assim, não tem capacidade de ser parte na relação jurídica processual. Essa capacidade é da pessoa jurídica de direito público.

Desse modo, é a prefeitura parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda.

Destarte, acolho a preliminar de ilegitimidade e, por consequência, dou provimento ao recurso para excluir a Prefeitura Municipal de Belém da Lide.

Em sede de reexame, passo a análise das preliminares suscitadas nas informações.

A primeira se refere a uma suposta decadência para impetração do mandamus.

Sustentam os impetrados que a obrigatoriedade da contribuição para assistência à saúde foi estabelecida em Assembleia Geral dos Servidores Públicos Municipais, realizada em novembro de 1999, com a posterior publicação da Lei aprovada em dezembro de 1999, de modo que, segundo entende, é partir deste ato único que deve ser contado o prazo decadencial para impetração do mandado de segurança.



A razão não assiste aos apelados.

Diferentemente do que alegam, o ato impugnado não é único, mas de trato sucessivo, eis que se renova a cada desconto efetuado mensalmente e de forma compulsória nos contracheques dos impetrantes

Assim, inexistente a decadência alegada, uma vez que o ato vem se renovando mês a mês.

Desse modo, rejeita-se a preliminar.

No que concerne a carência de ação, em razão da suposta ilegitimidade do IPAMB, também não prospera, uma vez que é a autarquia quem gerencia o fundo e para quem é direcionada todas as contribuições dos segurados. Assim, não há que se falar em ilegitimidade.

Rejeitadas as preliminares, passo ao exame das razões do Mandado de Segurança.

A ação cinge-se ao pleito de exclusão dos descontos das folhas salariais dos impetrantes, referente a assistência à saúde implementada pelo Município, através do IPAMB, sob o argumento de que não utilizam o plano de saúde, mas ainda assim, são obrigados a fazer a contribuição.

Pois bem. Da análise dos autos, vislumbra-se que têm razão os impetrantes, uma vez que os descontos compulsórios violam as regras expostas nos artigos 40 e 149, §1º da Constituição Federal, os quais permitem à instituição de contribuições compulsórias apenas para a previdência social.

No que concerne aos descontos em folha da assistência à saúde de forma obrigatória, não há previsão constitucional neste sentido. Ao revés, a Constituição Federal dispõe sobre a liberdade de associação, de modo que, qualquer benefício ou serviço deve ser de livre escolha do participante, que terá a faculdade de contribuir se dele quiser fruir.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre o tema. Veja-se:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 79 e 85 DA LEI COMPLEMENTAR N. 64, DE 25 DE MARÇO DE 2002, DO ESTADO DE MINAS GERAIS. IMPUGNAÇÃO DA REDAÇÃO ORIGINAL E DA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI COMPLEMENTAR N. 70, DE 30 DE JULHO DE 2003, AOS PRECEITOS. IPSEMG. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES DO ESTADO DE MINAS GERAIS. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E APOSENTADORIA ASSEGURADOS A SERVIDORES NÃO-TITULARES DE CARGO EFETIVO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO § 13 DO ARTIGO 40 E NO § 1º DO ARTIGO 149 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. ACÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. Artigo 85, caput, da LC n. 64 estabelece que "o IPSEMG prestará assistência médica, hospitalar e odontológica, bem como social, farmacêutica e complementar aos segurados referidos no art. 3º e aos servidores não titulares de cargo efetivo definidos no art. 79, extensiva a seus dependentes". A Constituição de 1988 --- art. 149, § 1º --- define que "os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefícios destes, de sistemas de previdência e assistência social". O preceito viola o texto da Constituição de 1988 ao



instituir contribuição compulsória. Apenas os servidores públicos titulares de cargos efetivos podem estar compulsoriamente filiados aos regimes próprios de previdência. Inconstitucionalidade da expressão "definidos no art. 79" contida no artigo 85, caput, da LC 64/02. 2. Os Estados-membros não podem contemplar de modo obrigatório em relação aos seus servidores, sob pena de mácula à Constituição do Brasil, como benefícios, serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social e farmacêutica. O benefício será custeado mediante o pagamento de contribuição facultativa aos que se dispuserem a dele fruir. 3. O artigo 85 da lei impugnada institui modalidade complementar do sistema único de saúde --- "plano de saúde complementar". Contribuição voluntária. Inconstitucionalidade do vocábulo "compulsoriamente" contido no § 4º e no § 5º do artigo 85 da LC 64/02, referente à contribuição para o custeio da assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica. 4. Reconhecida a perda de objeto superveniente em relação ao artigo 79 da LC 64/02, na redação conferida LC 70/03, ambas do Estado de Minas Gerais. A Lei Complementar 100, de 5 de novembro de 2007, do Estado de Minas Gerais --- "Art. 14. Fica revogado o art. 79 da Lei Complementar nº 64, de 2002". 5. Pedido julgado parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade: [i] da expressão "definidos no art. 79" --- artigo 85, caput, da LC 64/02 [tanto na redação original quanto na redação conferida pela LC 70/03], ambas do Estado de Minas Gerais. [ii] do vocábulo "compulsoriamente" --- §§ 4º e 5º do artigo 85 [tanto na redação original quanto na redação conferida pela LC 70/03], ambas do Estado de Minas Gerais. (STF ADI 3106/MG. Tribunal Pleno. Rel. Eros Grau. Jul. 14.04.2014).

Esta Corte já se manifestou sobre a matéria. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO RECEBIDO COMO INTERNO. PLANO DE ASSISTÊNCIA BÁSICA A SAÚDE - PABSS. CONTRIBUIÇÃO COMPULSÓRIA. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU QUE CONDENOU OS AGRAVANTES A SUSPENDEREM O DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO REFERENTE À CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO DE AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. Os Estados-Membros não podem contemplar como benefícios, de modo obrigatório em relação aos seus servidores, sob pena de mácula à Constituição do Brasil, por afronta à legislação fundamental que a União fez editar no desempenho legítimo de sua competência (Lei 9.717/1998), serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica social e farmacêutica. Precedente do STF. ADI 3106 2. O agravo não trouxe nenhum argumento novo, capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos. 3. Agravo interno conhecido e desprovido (TJPA AR em AI n.º0003013-21.2015.814.0000. 3ªCCI. Rel. Desa. Edinéia Oliveira Tavares. Jul. 20.08.2015). Grifei

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL FACE A AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PROCURADORIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM – REJEITADA –PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA EM VIRTUDE DO NÃO CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA EM FACE DA LEI EM TESE –REJEITADA – PRELIMINAR DE DECADÊNCIA – REJEITADA – LEI MUNICIPAL 7.894/99 – NÃO É PERMITIDO A MUNICIPALIDADE RECORRENTE IMPUTAR PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE COM CARÁTER MANDATÓRIO RELATIVO À CONTRIBUIÇÃO A SEUS SERVIDORES. DE FATO, APÓS A PROMULGAÇÃO DA EC Nº 41/03, INEXISTE PERMISSIBILIDADE E MOTIVO CONSTITUCIONAL PARA A COMPULSORIEDADE DE CONTRIBUIÇÃO A TAL TÍTULO. EM OUTROS TERMOS, ADMITE-SE O FUNCIONAMENTO DE PLANOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE QUANDO TAO SOMENTE DEMONSTRADA A ADESAO ESPONTÂNEA OU ACEITAÇÃO VOLUNTÁRIA DOS SERVIDORES – NAO É ACEITÁVEL, A OBRIGATORIEDADE CONTRIBUTIVA DOS SERVIDORES MUNICIPAIS AO PLANO ASSISTENCIAL DE SAÚDE FORNECIDO PELO MUNICÍPIO DE BELÉM –IMPRESINDÍVEL O RESPEITO AO DIREITO DE LIVRE ASSOCIAÇÃO, CONSTITUCIONALMENTE INSCULPIDO EM NOSSO ORDENAMENTO PÁTRIO. ASSIM, A CIRCUNSTÂNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SERVIÇOS DE SAÚDE DISPONIBILIZADOS PELO PLANO DEPENDE UNICAMENTE DA VONTADE EXERCIDA POR CADA SERVIDOR INDIVIDUALMENTE, QUE TEM O DIREITO DE FAZER SUA ESCOLHA DE FORMA EMANCIPADA E LIVRE – A INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RESIDE NA INSTITUIÇÃO DO PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE, MAS SIM, NA OBRIGATORIEDADE DA VINCULAÇÃO DO SERVIDOR AO PLANO. O SERVIDOR PODE ADERIR AO PLANO, MAS A ADESAO NAO LHE PODE SER IMPOSTA PELA ADMINISTRAÇÃO



– MERECE MANUTENÇÃO O PLEITO DE CANCELAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DO IPASEM, NA MEDIDA EM QUE AS PARTES AUTORA/ APELADAS NÃO POSSUEM MAIS INTERESSE EM PERMANECER SEGURADA PELO PLANO. FINALMENTE, INSTA DESTACAR QUE A DESFILIAÇÃO DO PLANO DE SAÚDE IMPLICA NECESSARIAMENTE NO IMPEDIMENTO DE USUFRUIR AS BENEFÍCIAS CONFERIDAS AO SERVIDOR E EVENTUAIS DEPENDENTES – MANTÉM-SE HÍGIDO O ENTENDIMENTO SUFRAGADO PELO JUÍZO A QUO, EIS QUE ACERTADAMENTE DETERMINOU A
SUSTAÇÃO DO DESCONTO COMPULSÓRIO AO PLANO DE SAÚDE ASSISTENCIAL – RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO NÃO PROVIDO, E EM
SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO CONFIRMO A SENTENÇA VERGASTADA, Á UNÂNIMIDADE. (TJPA AP n.º0052017-65.2013.814.0301. 4ª CCI. Rel. Desa. Elena Farag. Jul. 30.03.2015).
Grifei

Destarte, não vislumbro razões para reformar a decisão de primeiro grau, exceto no que se refere à legitimidade da prefeitura municipal para figurar no polo passivo da demanda.

Ante o exposto, CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO E DOU-LHE PROVIMENTO para excluir a Prefeitura Municipal de Belém da lide.

Em reexame necessário, mantenho a decisão impugnada, exceto quanto a condenação da parte considerada ilegítima.

É como voto.

Belém,

JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO
Desembargador Relator

ACÓRDÃO Nº _____

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DA PREFEITURA MUNICIPAL ACOLHIDA. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA E DE CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADAS. COMPULSORIEDADE DA CONTRIBUIÇÃO PARA ASSISTÊNCIA À SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE. MANTIDA SENTENÇA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. ACOLHIDO O RECURSO DE APELAÇÃO APENAS PARA EXCLUIR A PREFEITURA MUNICIPAL DA LIDE. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os descontos compulsórios violam as regras expostas nos artigos 40 e 149, §1º da Constituição Federal, os quais permitem à instituição de contribuições compulsórias apenas para a previdência social.

2. No que concerne aos descontos em folha da assistência à saúde de forma obrigatória, não há previsão constitucional neste sentido. Ao revés, a Constituição Federal dispõe sobre a liberdade de associação, de modo que, qualquer benefício ou serviço deve ser de livre escolha do participante, que terá a faculdade de contribuir se dele quiser fruir



3. Mantida a sentença em reexame necessário, exceto em relação a ilegitimidade da prefeitura municipal, a qual foi excluída da lide, através do recurso de apelação. Recurso de Apelação conhecido e provido.

Acordam, os Senhores Desembargadores componentes da 4º Câmara Cível Isolada, por unanimidade, em CONHECER DO RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL E DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do relator.

Em REEXAME NECESSÁRIO, mantida a decisão, exceto quanto a legitimidade da prefeitura municipal para atuar no polo passivo da demanda.

Sala de Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 04 dias do mês de abril do ano de dois mil e dezesseis.

Esta Sessão foi presidida pela Exma. Sra. Desembargadora Dra. Maria de Nazaré Saavedra Guimarães

Desembargador JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO.