

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Corte Superior

Contribuição social - Custeio - Serviço de assistência à saúde - Descontos - Compulsoriedade - Natureza tributária - Falta de previsão legal - Arts. 149, § 1º, 201 e 203 da CF/88 - Art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 64/2002 - Interesse de agir - Existência de pretensão resistida - Evidência do interesse de ação - Lei em tese - Mandado de segurança - Inocorrência - Exame de efeitos concretos da norma - Art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 64/2002

Ementa: Contribuição social para custeio do serviço de assistência à saúde. Falta de previsão constitucional. Interpretação do § 1º do art. 149 da Constituição da República em conjugação com seus arts. 201 e 203.

- De acordo com o § 1º do art. 149 da Constituição da República, não há autorização constitucional para que os Estados instituem contribuição compulsória para seus servidores, além da destinada ao custeio do regime previdenciário de que trata o art. 40.

- A modificação operada pela Emenda Constitucional nº 41, de 2003, não vulnera a norma intangível da forma federativa do Estado, uma vez que visou regularizar a contradição existente entre o primitivo parágrafo único do art. 149 e o conceito de Assistência Social, que não está imune de contribuição à Seguridade Social, por força da expressa disposição do art. 203 da Constituição.

- A Saúde é uma das três partes da Seguridade Social, da qual a Assistência Social é outra parte. Não se pode transferir encargo inconstitucional da contribuição para a Assistência Social para o custeio da saúde.

Concedida a segurança.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 1.0000.10.019658-3/000 - Comarca de Belo Horizonte - Impetrantes: Desireé Gonçalves de Souza Matos Pombo, Amanda Chiarella dos Santos Cançado - Autoridades coatoras: Secretário de Estado do Planejamento e Gestão de Minas Gerais, Ipsemg, Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. ALMEIDA MELO

Acórdão

Vistos etc., acorda a Corte Superior do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Cláudio Costa, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM CONCEDER A SEGURANÇA.

Belo Horizonte, 10 de novembro de 2010. - Almeida Melo - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ALMEIDA MELO - Amanda Chiarella dos Santos Cançado e Desireé Gonçalves de Souza Matos Pombo impetraram este mandado de segurança contra ato atribuído ao Secretário de Estado de Planejamento e Gestão de Minas Gerais, ao Presidente do Tribunal de Justiça de Minas Gerais e ao Presidente do Instituto de Previdência dos Servidores de Minas Gerais, consistente no desconto sobre os seus vencimentos da contribuição destinada ao custeio do sistema de saúde dos servidores estaduais (3,2%).

As impetrantes sustentam que é inconstitucional a cobrança compulsória da contribuição destinada ao custeio da saúde, por ofensa ao disposto no § 1º do art. 149 da Constituição da República.

À f. 25-TJ, o pedido de liminar foi deferido pelo eminente Desembargador Roney Oliveira, em regime de plantão.

Os impetrados prestaram as informações de f. 57/59 e 64/88-TJ, nas quais suscitam, em forma de preliminares, falta de interesse de agir e inviabilidade de mandado de segurança contra lei em tese. No mérito, dizem que ocorreu a decadência. Defendem a legalidade da contribuição.

1º) Das preliminares.

Saliento, inicialmente, que a declaração de inconstitucionalidade da norma instituidora da contribuição impugnada nestes autos, por si só, não afasta o interesse das requerentes em que se concretize a cessação dos descontos compulsórios sobre os seus vencimentos.

Com as informações, não foi apresentada prova de que, em decorrência do alegado efeito vinculante da decisão proferida na ADIn nº 3.106, pelo Supremo Tribunal Federal, se efetivou, administrativamente, a exclusão do desconto da contribuição de assistência à saúde da remuneração mensal das postulantes.

Adiciono que, diante da impugnação dos impetrados ao mérito do mandado de segurança, a existência de pretensão resistida é bastante para evidenciar o interesse processual das impetrantes.

Não se trata de impetração contra lei em tese, mas contra os efeitos concretos da regra do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 64/2002.

Rejeito as preliminares.

2º) Do mérito.

O objeto do presente mandado de segurança é a cessação dos descontos, que são autônomos e sucessivos, da contribuição destinada ao custeio do sistema de assistência à saúde dos servidores públicos estaduais, e que se renovam a cada mês.

Logo, não ocorre a decadência suscitada.

De acordo com os documentos que instruem a inicial, sobre os vencimentos das impetrantes há incidência da contribuição de 3,2%, de que trata o art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 64, de 2002.

A previsão da contribuição previdenciária devida pelos servidores públicos, nos termos da Constituição da República, não autoriza o desconto incondicional sobre os vencimentos e proventos de parcela destinada à prestação de assistência à saúde.

As modificações introduzidas no § 1º do art. 149 da Constituição da República pela Emenda nº 41, de 2003, realçaram o entendimento de que não subsiste a instituição pelos Estados, Distrito Federal ou Municípios de contribuição compulsória para os servidores públicos, além da destinada ao custeio do regime previdenciário de que trata o art. 40.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 3.106 acolheu parcialmente a representação para declarar a inconstitucionalidade da expressão “definidos no art. 79”, contida no art. 85, *caput*, da Lei Complementar Estadual nº 64/2002, tanto em seu texto original quanto com a redação que lhe foi conferida pela Lei Complementar Estadual nº 70/2003, bem como do vocábulo “compulsoriamente”, inserido no § 4º do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 64/2002 e no § 5º do art. 85 na redação dada pela Lei Complementar Estadual nº 70/2003.

No mesmo sentido menciono o seguinte precedente:

Contribuição para o custeio dos serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica. Art. 85 da Lei Complementar nº 62/2002, do Estado de Minas Gerais. Natureza tributária. Compulsoriedade. Distribuição de competências tributárias. Rol taxativo. Incompetência do Estado-membro. Inconstitucionalidade. Recurso extraordinário não provido.

I - É nítida a natureza tributária da contribuição instituída pelo art. 85 da Lei Complementar nº 64/2002, do Estado de Minas Gerais, haja vista a compulsoriedade de sua cobrança.

II - O art. 149, *caput*, da Constituição atribui à União a competência exclusiva para a instituição de contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais e econômicas. Essa regra contempla duas exceções, contidas nos arts. 149, § 1º, e 149-A da Constituição. À exceção desses dois casos, aos Estados-membros não foi atribuída competência para a instituição de contribuição, seja qual for a sua finalidade.

III - A competência, privativa ou concorrente, para legislar sobre determinada matéria não implica automaticamente a competência para a instituição de tributos. Os entes federativos somente podem instituir os impostos e as contribuições que lhes foram expressamente outorgados pela Constituição.

IV - Os Estados-membros podem instituir apenas contribuição que tenha por finalidade o custeio do regime de previdência de seus servidores. A expressão ‘regime previdenciário’ não abrange a prestação de serviços médicos, hospitalares, odontológicos e farmacêuticos (RE nº 573.540/MG, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 11.06.2010).

Consta do Enunciado nº 21 da Súmula desta Corte Superior que:

É inconstitucional a cobrança compulsória da contribuição para o custeio dos serviços de saúde instituída pelo art. 85, § 1º, da Lei Complementar Estadual nº 64, de 25 de março de 2002.

Destaco que a alteração formulada pela Emenda Constitucional nº 41 não conteve o indício de comprometimento à forma federativa de Estado. Destinou-se, simplesmente, à adequação de termos e institutos constitucionais. O conceito de Assistência Social está bem colocado no art. 203 da Constituição da República e independe de contribuição à Seguridade Social. É o setor da Seguridade Social que contém serviços sempre gratuitos. Não se confunde com a Saúde, que é outra das três partes da Seguridade Social. A terceira parte é a Previdência Social. Logo, a alteração produzida pela Emenda nº 41 desfez a anomalia da Constituição da República, confirmando o conceito de Assistência Social, que implicou a retirada da contribuição que era prevista pelo parágrafo único do art. 149 da Constituição.

Concedo a segurança postulada para que os impetrados se abstenham de exigir das impetrantes a contribuição destinada ao custeio dos serviços de assistência à saúde, prevista no art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 64, de 2002.

Custas, *ex lege*.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES KILDARE CARVALHO, BRANDÃO TEIXEIRA, ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL, EDIVALDO GEORGE DOS SANTOS, SILAS VIEIRA, WANDER MAROTTA, GERALDO AUGUSTO, CAETANO LEVI LOPES, AUDEBERT DELAGE, MANUEL SARAMAGO, BELIZÁRIO DE LACERDA, PAULO CÉZAR DIAS, DÁRCIO LOPARDI MENDES, ANTÔNIO ARMANDO DOS ANJOS, FRANCISCO KUPIDLOWSKI, ALBERTO DEODATO NETO, RONEY OLIVEIRA, JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES e LUCAS PEREIRA.

Súmula - CONCEDERAM A SEGURANÇA.

...