

**REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1.0637.11.006600-7/003 - Comarca de São Lourenço - Remetente: Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de São Lourenço - Autor: Henrique Cruz de Oliveira - Réu: Ipsemg - Relator: DES. WANDER MAROTTA**

### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em REFORMAR A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO.

Belo Horizonte, 19 de fevereiro de 2013. - *Wander Marotta* - Relator.

### Notas taquigráficas

DES. WANDER MAROTTA - Conheço da remessa oficial.

Henrique Cruz de Oliveira ajuizou ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, contra o Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais - Ipsemg, alegando, em síntese, ser servidor público estadual, ocupante do cargo de agente penitenciário, lotado na Secretaria de Defesa Social. Nessa condição, foi-lhe descontada, compulsoriamente, a contribuição para custeio da saúde autorizada pelo art. 85 da Lei nº 64/02, considerada inconstitucional pelo STF, com caráter vinculante (ADI nº 3.106). Em razão dos fatos, solicitou a exclusão do desconto de seus vencimentos no mês de maio de 2010, que foi deferida. Entretanto, após alguns meses, não mais suportou os valores cobrados pelo plano de saúde particular e requereu seu retorno ao plano do Ipsemg, sendo informado de que deveria pagar as parcelas referentes ao período em que esteve afastado (treze anos), com o que não concorda, pois a exigência não encontra amparo legal, além de inviabilizar o retorno dos antigos segurados. Requer a tutela antecipada para determinar ao requerido que disponibilize os serviços médicos enquanto perdurar a lide, mediante desconto mensal em seus vencimentos, independentemente do pagamento das parcelas retroativas, além da procedência do pedido com a ratificação da liminar, condenando o réu ao pagamento de indenização no valor exato da cobrança abusiva (art. 940 do Código Civil). Requereu os benefícios da justiça gratuita - deferidos.

Contestação sustentando serem inverídicas as afirmações constantes da inicial, ao fundamento de que o autor ingressou no serviço público em 08.04.2009 e requereu o desligamento do "plano de saúde Ipsemg" em 11.07.2010. Alega que, em razão do julgamento da ADIN 3.106, facultou-se aos servidores estaduais optarem, administrativamente, pelo sistema de saúde ofertado, e que a pretensão do autor de se ver desobrigado do pagamento das parcelas referentes ao período em que permaneceu afastado afronta o art. 12 da Instrução Normativa

### **Ipsemg - Contribuição - Servidor - Opção pela exclusão - Posterior pedido de reinclusão - Pagamento das parcelas retroativas - Cabimento - Obediência às regras atuariais - Lógica econômica**

Ementa: Ação ordinária. Contribuição de custeio à saúde. Ipsemg. Reinclusão requerida pelo servidor para usufruir dos serviços de saúde, após optar pela exclusão. Obrigação de efetuar o pagamento das parcelas referentes ao período de desligamento, com obediência às regras atuariais decorrentes da lógica econômica.

- A contribuição para a assistência à saúde, prevista no art. 3º da Lei Complementar nº 64/2002, visa a uma contraprestação. Ou seja, o servidor paga para obter um benefício, tendo, portanto, caráter retributivo.

- Em outros termos, o servidor, primeiro, cumpre a sua obrigação de pagar a contribuição para, somente depois, obter os benefícios.

- O art. 12 da Instrução Normativa da Superintendência Central de Administração de Pessoal nº 02/2010 visa garantir o sistema de custeio à saúde do Ipsemg, além de afastar condutas irregulares dos servidores de vincularem-se apenas quando necessitarem dos serviços postos à sua disposição.

- A regra "pago apenas quando necessitar do plano" é completamente ilógica e leva à falência imediata do sistema, além de ser extremamente injusta com quem nele permanece sem receber tais incentivos.

- Assim, o servidor público, após optar pela exclusão do plano de saúde ofertado pelo Ipsemg, e que desejar ser reincluído, deve efetuar o pagamento das parcelas referentes ao período em que se manteve afastado, conforme as regras vigentes, sob pena de contribuir para a falência do plano de saúde.

da Superintendência Central de Administração Pessoal - SCAP nº 02/2010. Ressalta que o retorno ao plano de saúde médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica do servidor que optou pelo desligamento está condicionado ao pagamento integral das contribuições relativas ao período.

A sentença julgou improcedente o pedido indenizatório no valor da cobrança abusiva e, procedente, o pedido “para deixar à disposição do autor, enquanto ele desejar, os serviços médicos prestados pelo Ipsemg, mediante o desconto mensal em sua folha de pagamento do valor respectivo, independentemente do pagamento das parcelas retroativas ao período de seu desligamento”. Condenou o autor ao pagamento de 50% das custas processuais, além da verba honorária arbitrada em R\$500,00, suspensa a exigibilidade nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, e o réu ao pagamento dos honorários arbitrados em R\$500,00 destinados à Defensoria Pública - (f. 75/80).

Às f. 82/83, embargos declaratórios opostos pelo autor, rejeitados à f. 85.

Vêm os autos a este Tribunal em reexame necessário.

Com a devida vênia, considero que a r. sentença não merece subsistir.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 64/02 para custeio da saúde nada mais era do que um plano de saúde compulsório, sem fundamento constitucional após a alteração do art. 149, § 1º, da Constituição Federal.

Esta compulsoriedade foi declarada inconstitucional, conforme decidido pelo colendo Supremo Tribunal Federal na ADI 3.106, Relator: Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 14.04.2010, DJe-179, divulgado em 23.09.2010, publicado em 24.09.2010, ement. vol. 02416-01,p.00159 REVJMG v. 61, n. 193, 2010, p. 345-364. Na oportunidade, afirmou-se que a assistência à saúde prestada pelo Ipsemg é de caráter facultativo, condicionada à aceitação prévia pelo servidor público, ou seja, como forma de contraprestação pelo serviço posto à sua disposição.

O autor ingressou nos quadros de servidores públicos estaduais em 08.04.2009 (f. 63) e, em 26.05.2010, manifestou sua opção por não permanecer vinculado à assistência à saúde prestada pelo Ipsemg (f. 17), o que lhe foi deferido em 11.07.2010 (f. 66). Em 27.06.2011, requereu o retorno ao sistema assistencial de saúde prestada pelo órgão previdenciário, mas discorda da exigência do pagamento das parcelas devidas no período de exclusão.

Depois que o STF declarou inconstitucional a compulsoriedade, o plano de saúde do Ipsemg é um plano de saúde como qualquer outro, sujeito às regras atuariais normais, ou seja, o segurado paga para participar (como o faria nos planos privados), sujeitando-se a regras adequadas e próprias da prestação do serviço,

com as limitações e as imposições legais e normativas que se expedirem de modo regular.

Não se pode confundir este plano de saúde com o atendimento integral à saúde que o Estado deve prestar. Isso é feito através do SUS.

Dessa forma, se o plano de saúde do Ipsemg for transformado numa espécie de SUS alternativo também oficial (ou seja, se esse plano apenas suportar obrigações, sem contrapartida dos segurados), é óbvio que não subsistirá no tempo e estará destinado à falência completa, com prejuízo de todos os servidores que dele participam.

As regras atuariais não podem, portanto, ser ignoradas. Seria muito simples: o servidor filia-se (recebe assistência) e pede exclusão; depois, se necessitar do plano (e sem pagar) volta a ele para demandar mais serviços. Um sistema desses seria próprio do SUS - da assistência gratuita, nunca de um plano de saúde comprometido com o futuro dentro de um quadro de solidariedade entre as pessoas, no qual os que não utilizam os serviços pagam pelos que utilizam, tal como ocorre num sistema previdenciário, no qual aqueles que trabalham pagam a aposentadoria dos inativos.

Posto esse quadro, o que se tem é que, nos termos da Instrução Normativa da Superintendência Central de Administração de Pessoal nº 02/2010:

Art. 12. Caso o servidor tenha optado pela exclusão da assistência à saúde e tenha interesse em vincular-se novamente, deverá comparecer ao Setor de Arrecadação do Ipsemg para providenciar o levantamento e a quitação das contribuições que deixaram de ser recolhidas com vistas ao restabelecimento da Assistência à Saúde pelo Ipsemg.

A referida norma, a meu sentir, não parece desarrazoada.

A contribuição para a assistência à saúde, prevista no art. 3º da Lei Complementar nº 64/2002, visa a uma contraprestação. Ou seja, o servidor paga para obter um benefício, tendo, portanto, caráter retributivo.

O servidor, primeiro, cumpre a sua obrigação de pagar a contribuição, para somente depois obter os benefícios.

Fica claro o objetivo do dispositivo transcrito de garantir o custeio do sistema de saúde do Ipsemg, além de afastar condutas irregulares de servidores de vincularem-se apenas quando necessitarem dos serviços postos à sua disposição, que é o que ocorreria no sistema pretendido pelo autor, com prejuízo de todos.

Tanto é assim que o autor saiu do plano oficial e foi para o plano privado, que se tornou muito mais oneroso. É claro que assim é. Nenhum plano privado faz favores. Há nele um estudo atuarial, há regras de aplicação de recursos e há limites de atendimento, de modo que a receita seja compatível com a despesa. Não há milagres em economia, daí dizer-se que não existe almoço de graça.

Acolher o pedido inicial no sentido de isentar o autor do pagamento das parcelas relativas ao período em

que se manteve desligado do plano implicaria, sem dúvida, a sua falência, como muito bem observa e destaca a Des.<sup>a</sup> Vanessa Verdolim Hudson Andrade, quando do julgamento do processo 1.0024.10.002676-4/001, tendo como Relator o Des. Alberto Vilas Boas, julgado em 20.07.2010, no qual ficou vencida:

[...] - V.v.: - Direito previdenciário - Servidor que pede a exclusão - Posterior pedido de reinclusão para usar dos serviços de saúde - Exigência do Ipsemg de pagamento das parcelas anteriores - Possibilidade - Sistema contributivo - Impossibilidade de contribuição apenas nos períodos de necessidade de atendimento - Risco de alastramento entre os contribuintes - Repercussão no sistema contributivo - Legalidade da exigência. 1. Demonstra-se lícito o ato do Ipsemg que exige, do servidor que pede a sua reinclusão, o pagamento das parcelas anteriores. 2. O servidor que requereu antes a sua exclusão do pagamento do custeio saúde e pede o retorno quando precisa usufruir dos benefícios da prestação de serviços na área de saúde deve fazer o pagamento retroativo das parcelas não pagas a partir de sua saída até o retorno, como todos os que permaneceram o fazem, a um, porque no sistema contributivo não é justo que aqueles que pagaram durante todo o tempo venham a cobrir as despesas daqueles que não quiseram pagar, e a dois, porque não pode o contribuinte recusar-se a pagar durante todo o tempo em que se sentir saudável para, quando a sua saúde necessitar de tratamento, passe, somente então, a fazer o pagamento daí para frente. 3. Tal atitude - pagamento apenas quando necessitar fazer uso dos serviços de saúde - quebraria qualquer Instituto ou Plano de Saúde e serviria ainda de incentivo para que todos os demais servidores fizessem do mesmo jeito, pedindo a sua exclusão na normalidade para voltar apenas quando precisasse. 4. O Judiciário, ao possibilitar tal conduta, estaria condenando o Ipsemg à falência de seu sistema.

#### Do corpo do voto:

Sabe-se que o sistema previdenciário é contributivo, de modo que aqueles que não necessitam dos serviços médicos e ambulatoriais pagam para que aqueles que necessitam possam ter o atendimento, até que um dia também venham a deles necessitar. O sistema previdenciário dos servidores do Estado é diferente do INSS, pois este a todos deve atender, contribuinte ou não, enquanto que aquele se destina a atender aos servidores e deve manter as contribuições para o custeio como fonte de manutenção dos serviços de saúde. Demonstra-se, assim, lícito o ato do Ipsemg que exige do servidor que pede a sua reinclusão o pagamento das parcelas anteriores.

O servidor que requereu antes a sua exclusão do pagamento do custeio saúde e pede o retorno quando precisa usufruir dos benefícios da prestação de serviços na área de saúde deve fazer o pagamento retroativo das parcelas não pagas a partir de sua saída até o retorno, como todos os que permaneceram o fizeram, a um, porque no sistema contributivo não é justo que aqueles que pagaram durante todo o tempo venham a cobrir as despesas daqueles que, podendo, não quiseram pagar, e a dois, porque não pode o contribuinte recusar-se a pagar durante todo o tempo em que se sentir saudável para, quando a sua saúde necessitar de tratamento, passe, somente então, a fazer o pagamento daí para frente. Nenhum sistema de saúde de servidores suportaria tal carga, que fugiria a qualquer política previdenciária.

Tal atitude - pagamento apenas quando necessitar fazer uso dos serviços de saúde - quebraria qualquer Instituto ou Plano de Saúde e serviria ainda de incentivo para que todos os demais servidores fizessem do mesmo jeito, pedindo a sua exclusão na normalidade para voltar apenas quando precisasse.

O Judiciário, ao possibilitar tal conduta, estaria condenando o Ipsemg à falência de seu sistema.

#### No mesmo sentido:

Agravo de instrumento - Tutela antecipada - Reinclusão no plano de assistência à saúde do Ipsemg - Exigência de pagamento dos valores não arrecadados durante o período de afastamento - Cabimento - Previsão legal - Observância ao princípio da boa-fé. - Revela-se legítima a exigência de pagamento dos valores não arrecadados, ao servidor que, após pedir sua exclusão do plano de assistência à saúde, deseja vincular-se novamente. - A norma contida no art. 12 da Instrução Normativa SCAP nº 02/2010, do Ipsemg, visa preservar o caráter contributivo do sistema de custeio à saúde do instituto, bem como repelir condutas, por parte do servidor, no sentido de somente vincular-se ao plano quando necessitar efetivamente dos serviços oferecidos. - Ausente a prova inequívoca que convença o julgador da verossimilhança das alegações, nos termos do que dispõe o art. 273 do CPC, configura-se incorreta a decisão que acolheu o pedido de antecipação de tutela. (Agravo de Instrumento nº 1.0480.12.009337-6/001, Rel. Des. Versiani Penna, j. em 07.11.2012, p. em 19.11.2012.)

Assim, o servidor público que optar pela exclusão do plano de saúde ofertado pelo Ipsemg e vier a pleitear reinclusão deve efetuar o pagamento das parcelas referentes ao período em que se manteve afastado.

O pagamento dos tratamentos exigidos por esses servidores *não pode ficar à custa exclusiva dos participantes que não abandonam o plano*. Esse sistema é completamente ilógico. “Quando precisar do plano eu pago”: esta regra, a toda evidência, quebra qualquer plano, além de ser extremamente injusta com quem nele permanece.

Vale registrar que, para regulamentar o art. 85 da Lei Complementar nº 64/02, foi editado o Decreto nº 45.869, de 30 de dezembro de 2011, que autoriza o servidor que se desligou voluntariamente a retornar ao sistema de prestação da assistência à saúde do Ipsemg, mediante a submissão aos procedimentos de prazos de carência:

Art. 5º - A Para a assistência a que se refere o art. 1º não se exige carência:

[...]

§ 1º Serão submetidos à carência de cento e oitenta dias para consultas, exames, cirurgias, internações e demais procedimentos, inclusive os odontológicos, e de trezentos dias para partos a termo:

I - o beneficiário que optar pelo retorno à prestação da assistência de que trata o art. 1º após exclusão opcional da contribuição à assistência à saúde, na forma dos arts. 9º-A, 9º-B e 9º-C, observado o disposto no art. 9º-D;

II - o servidor e o pensionista que não aderirem à prestação da assistência de que trata o art. 1º no momento da posse ou no momento da concessão do benefício de pensão, respectivamente; e

III - o dependente que não for inscrito pelo servidor nos prazos de que tratam os incisos II e IV do *caput* deste artigo.

§ 2º Qualquer interrupção na contribuição vertida à assistência à saúde implicará na submissão aos prazos de carência previstos no § 1º deste artigo.

[...]

Art. 9º-A O servidor que não desejar permanecer vinculado à assistência prestada pelo Ipsemg deverá manifestar opção pela exclusão do desconto da contribuição à assistência à saúde, mediante requerimento em formulário específico.

[...]

§ 6º O servidor poderá optar pelo retorno à assistência de que trata o art. 1º após exclusão opcional da contribuição à assistência à saúde de que trata este artigo, observado o disposto nos arts. 5º-A, 5º-B e 9º-D.

[...]

Art. 9º-D O segurado e o pensionista que tenham optado pela exclusão do desconto da contribuição à assistência à saúde poderá vincular-se novamente, observado o disposto nos arts. 5º-A e 5º-B.

Parágrafo único. Não será permitida a continuidade de contribuição à de assistência à saúde ou o retorno do segurado e pensionista que tenham recebido restituição de contribuição à assistência à saúde, salvo na hipótese prevista no § 4º do art. 9º-A, § § 2º e 3º do art. 9º-B e § § 4º e 5º do art. 9º-C.

Repise-se: o autor ingressou nos quadros de servidores públicos estaduais em 08.04.2009 (f. 63) e, em 26.05.2010, manifestou sua opção de não permanecer vinculado à assistência à saúde prestada pelo Ipsemg (f. 17), deferida em 11.07.2010 (f. 66). Em 27.06.2011, requereu o retorno ao plano do órgão previdenciário. Assim, deve devolver as parcelas não pagas desde o seu desligamento até 27/6/2011, em nada o socorrendo o citado decreto editado em 30.12.2011, ou seja, posteriormente ao pedido de reinclusão.

Ante o exposto, no reexame necessário, reformo a sentença de primeiro grau para julgar improcedentes os pedidos iniciais e condenar o autor nas custas processuais, inclusive as recursais, além dos honorários advocatícios, que arbitro em R\$500,00 (quinhentos reais), suspensa a exigibilidade por litigar sob o pálio da justiça gratuita.

DES. BELIZÁRIO DE LACERDA - De acordo com o Relator.

DES. PEIXOTO HENRIQUES - De acordo com o Relator.

*Súmula* - NO REEXAME NECESSÁRIO REFORMARAM A SENTENÇA.

...