

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

SENTENÇAProcesso nº: **1005997-05.2017.8.26.0566**Classe - Assunto **Procedimento do Juizado Especial Cível - Gratificações e Adicionais**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

LÁZARO CLOVIS FERRI, servidor estatal, propõe ação de conhecimento contra CAIXA BENEFICENTE DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO - CBPM, sustentando que, com base nos arts. 6º e 31 da Lei Estadual nº 452/1974, todos os meses é descontada na folha de pagamento contribuição compulsória sobre a remuneração, para o recebimento, como contrapartida, de serviços de saúde. A compulsoriedade da contribuição, porém, é inconstitucional, uma vez que afronta a liberdade de associação e o sistema constitucional não autoriza contribuição compulsória em relação a ações e serviços de saúde. Sob tal fundamento, pede-se, inclusive liminarmente, a condenação da(s) parte(s) ré(s) na obrigação de abster(em)-se de efetuar os descontos da contribuição, e a restituir(em) os valores recolhidos a tal título.

A antecipação de tutela foi concedida (fls. 18).

A(s) parte(s) ré(s) contestou(aram) alegando que a contribuição não viola norma constitucional e está amparada em lei e que a repetição do indébito deve ter como termo inicial a citação.

É o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 355, I do CPC, uma vez que não há necessidade de

1005997-05.2017.8.26.0566 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

produção de outras provas

A ação é procedente.

A compulsoriedade da contribuição é inconstitucional, uma vez que afronta a liberdade de associação (art. 5º, XX, CF) e, ademais, o sistema constitucional, em relação aos Estados e Municípios, prevê (art. 149, § 1º, e art. 149-A, ambos da CF) contribuições compulsórias somente para o custeio do regime previdenciário dos servidores públicos (art. 40, CF) e para o custeio do serviço municipal de iluminação pública. Inexiste autorização para os Estados ou Municípios exigirem contribuição compulsória em relação a ações e serviços de saúde.

Saliente-se a saúde não se confunde com previdência: são áreas distintas da seguridade social que, nos termos do art. 194, caput da CF, compreende a saúde, a previdência social e a assistência social.

O STF já analisou a questão, no precedente abaixo, que trata de contribuição semelhante no Estado de Minas Gerais:

"CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DOS SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA, HOSPITALAR, ODONTOLÓGICA E FARMACEÚTICA. 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


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

econômico e de interesse das categorias profissionais e econômicas. Essa regra contempla duas exceções, contidas no 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." (RExt 573540, Rel. Min. GILMAR MENDES, Pleno, j. 14/04/2010)

No mesmo sentido: AI 720474 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ªT, j. 13/04/2011.

Da mesma forma, o TJSP, em incidente de inconstitucionalidade nº 0224558-43.2009.8.26.0000, Rel. Des. ARMANDO TOLEDO, Órgão Especial, j. 25/11/2009, julgou inconstitucional contribuição compulsória semelhante do município de Ribeirão Preto, com os mesmos fundamentos. E, em inúmeros precedentes, tem ressaltado a inconstitucionalidade de tais contribuições compulsórias destinadas a serviços de saúde: Ap. 0059202-93.2010.8.26.0506, Rel. Des. João Carlos Garcia, 8ª Câmara de Direito Público, j. 29/01/2014; Ap. 0008952-57.2010.8.26.0053, Rel. Des. Guerrieri Rezende, 7ª Câmara de Direito Público, j. 06/02/2012; Ap. 0178544-06.2006.8.26.0000, Rel. Des. Moacir Peres, 7ª Câmara de Direito Público, j. 15/08/2011.

Já no pertinente à restituição das contribuições pagas, vinha-se enquadrando a exação como um tributo, embora indevido e inconstitucional, portanto gerando o direito à repetição nos


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

termos do art. 165 do CTN, no prazo de 05 anos contados da extinção do crédito tributário, *in casu*, do pagamento efetuado mediante desconto (art. 168, I, CTN).

Era o entendimento do STJ, frisando, inclusive, ser "desimportante, para fins de repetição, ter sido o serviço de saúde disponibilizado ou usufruído pelos seus beneficiários": (AgRg no REsp 1291268/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ªT, j. 18/09/2012)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.186.727/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 1ªT, j. 22/06/2010; AgRg no AREsp 89.458/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 23/5/2012; REsp 1.294.775/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5/3/2012; AgRg no REsp 1.273.885/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 2/8/2012.

Ocorre que o mesmo STJ, no REsp 1348679/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 1ªS, j. 23/11/2016, recurso repetitivo, procedeu a uma mudança em sua jurisprudência, passando a entender que o STF apenas afastou a compulsoriedade da contribuição para a saúde, mas "tornou possível a materialização de relação jurídico-administrativa de fornecimento de serviços de saúde aos servidores ... mediante comprovação da adesão ao serviço oferecido".

Entendeu-se que, "observadas as características da boa-fé, da voluntariedade e o aspecto sinalagmático dos contratos, a manifestação de vontade do servidor em aderir ao serviço ofertado pelo Estado ou o usufruto da respectiva prestação de saúde geram, em regra, automático direito à contraprestação pecuniária, assim como à repetição de indébito das cobranças nos períodos em que não haja manifestação de vontade do servidor."

No presente caso, porém, não veio aos autos qualquer indicação de a parte autora tenha voluntariamente aderido a esse serviço, ou tenha dele usufruído efetivamente, razão pela qual reconhece-se o direito à repetição, observado o prazo de 5 anos.

Ante o exposto, confirmo a liminar, julgo procedente a ação e: a) condeno a(s) parte(s) ré(s) a abster(em)-se de efetuar o desconto da contribuição compulsória *sub judice*; b) condeno a(s) parte(s) ré(s) a restituir(em) à(s) parte(s) autora(s) as contribuições descontadas, observada a

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

prescrição quinquenal contada retroativamente desde a propositura da ação, com atualização monetária pela tabela do TJSP para Débitos da Fazenda Pública - MODULADA desde a cada desconto e juros moratórios na forma da Lei nº 11.960/09 desde a citação.

Sem honorários advocatícios, no juizado, no primeiro grau.

P.I.

São Carlos, 18 de agosto de 2017.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME
IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**