



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290**

## SENTENÇA

Processo nº: **0009870-69.2013.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Custeio de Assistência Médica**  
 Requerente: **Franklina Maria Bragion de Toledo**  
 Requerido: **Instituto de Assistência Médica do Servidor Público Estadual - Iamspe**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gabriela Müller Carioba Attanasio**

### VISTOS.

Relatório dispensado nos termos do artigo 38, in fine, da Lei nº 9.099/95.

#### **Passo a Fundamentar e Decidir.**

O feito comporta o julgamento, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, uma vez que não há necessidade da colheita de provas em audiência.

Não há como se acolher a preliminar processual levantada na contestação, pois o pedido não é vedado pelo ordenamento jurídico.

No mérito, o pedido merece acolhimento.

O Instituto de Assistência Médica ao Servidor Público Estadual – IAMSPE – é autarquia estadual regida pelo Decreto-Lei 257/70. Sua finalidade precípua é “*prestar assistência médica e hospitalar, de elevado padrão, nos seus contribuintes e beneficiários*” (Art. 2º do decreto-lei). Para tanto, vale-se de contribuições dos servidores ativos e inativos, bem como de viúvas de servidores.

A seguridade social é composta pelo direito à saúde, direito à previdência e direito à assistência social (art. 194, CF). Dessas três ordens de garantias, apenas em relação à previdência social foi estabelecida a “filiação obrigatória”, como se nota do artigo 201 da Constituição.

Essa sistemática também se aplica aos funcionários públicos, que possuem regime próprio. A obrigatoriedade da contribuição previdenciária encontra previsão constitucional no artigo 40 da Constituição.

O regime jurídico dos servidores estaduais, municipais e do Distrito Federal, vem regulado no artigo 149, §1º da Constituição, sendo



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290**

importante mencionar a alteração sofrida pelo dispositivo legal. Antes da alteração introduzida pela emenda constitucional nº 41/2003, previa o artigo 149, §1º que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituíssem *"contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistema de previdência e assistência social"* (grifado).

Com a redação decorrente da emenda referida, o texto ficou assim redigido: *"Os Estados, o Distrito Federal e os municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União"*.

Resta claro, então, dos preceitos constitucionais, que apenas a **previdência social** é de caráter contributivo e filiação obrigatória, não extensiva às contribuições para o sistema de saúde. Em relação a esta, a decisão de valer-se do sistema público (SUS), ou optar por plano público ou particular, cabe a cada um.

É certo que o art. 195, por sua vez, dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das contribuições sociais, inclusive do trabalhador. Entretanto, em relação à saúde, tais contribuições sociais, inclusive do trabalhador, só podem ser direcionadas para o custeio do Sistema Único de Saúde (art. 198, § 1º), não cabendo a instituição de contribuições especiais, com o mesmo caráter obrigatório, para o custeio de assistência à saúde que os entes federados entendam por organizar para os seus servidores.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal decidiu no RE nº 573.540/MG, DJ de 11/06/2010 (Relator, Ministro Gilmar Mendes), pela inconstitucionalidade da contribuição compulsória para o custeio dos serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica, instituída por lei estadual, cujo trecho destaca-se a seguir:

“(…)

*II - O art. 149, 'caput', da Constituição Federal 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*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
 RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290

*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."*

Assim, a contribuição para o regime de assistência médico-hospitalar não pode ser compulsória, devendo ser tida como facultativa, aderindo a tal regime os contribuintes que assim o desejarem. Em outras palavras: apenas a obrigatoriedade da contribuição é que não foi recepcionada pela Constituição Federal, não a existência do sistema em si.

Ademais, contribuição compulsória destinada ao custeio de serviços prestados por entidade privada contrasta com o disposto no artigo 5º, XX, da Carta Magna, pelo qual ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar a cessação do desconto nos vencimentos da autora da contribuição no percentual de 2% em favor do requerido IAMSPE, bem como condená-lo à devolução dos descontos efetivados após a citação.

Quanto à correção monetária e os juros moratórios incidentes sobre os valores descontados, há que se considerar que a Lei nº 9494/97 teve a redação do seu artigo 1º - F alterada pela Lei nº 11.960/09, que atinge ações ajuizadas em data posterior à sua vigência, consoante reiterado entendimento jurisprudencial.

Ocorre que o C. STF julgou parcialmente procedente as ADIs nº 4.428 e 4.357/DF, conforme Informativo nº 698, de 11 a 15 de março de 2013: "Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 20. Em conclusão, o Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ações diretas,



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290**

propostas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e pela Confederação Nacional das Indústrias - CNI, para declarar a inconstitucionalidade: a) da expressão “na data de expedição do precatório”, contida no § 2º do art. 100 da CF; b) dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF; c) da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança”, constante do § 12 do art. 100 da CF, do inciso II do § 1º e do § 16, ambos do art. 97 do ADCT; d) do fraseado “independentemente de sua natureza”, inserido no § 12 do art. 100 da CF, para que aos precatórios de natureza tributária se apliquem os mesmos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário; e) por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/2009; e f) do § 15 do art. 100 da CF e de todo o art. 97 do ADCT (especificamente o caput e os §§ 1º, 2º, 4º, 6º, 8º, 9º, 14 e 15, sendo os demais por arrastamento ou reverberação normativa) v. Informativos 631, 643 e 697. (ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. (ADI-4357 e ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013)). (...) “Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 23 Declarou-se, ainda, a inconstitucionalidade parcial do § 12 do art. 100 da CF (“A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios”), no que diz respeito à expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança”, bem como do inciso II do § 1º e do § 16, ambos do art. 97 do ADCT. Realçou-se que essa atualização monetária dos débitos inscritos em precatório deveria corresponder ao índice de desvalorização da moeda, no fim de certo período, e que esta Corte já consagrara não estar refletida, no índice estabelecido na emenda questionada, a perda de poder aquisitivo da moeda. Dessa maneira, afirmou-se a afronta à garantia da coisa julgada e, reflexamente, ao postulado da separação dos Poderes. Na sequência, expungiu-se, de igual modo, a expressão “independentemente de sua natureza”, previsto no mesmo § 12 em apreço. Aludiu-se que, para os precatórios de natureza tributária, deveriam ser aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário. Em passo seguinte, ao apreciar o § 15 do art. 100 da CF (“Sem prejuízo do disposto



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
 RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290

neste artigo, lei complementar a esta Constituição Federal poderá estabelecer regime especial para pagamento de crédito de precatórios de Estados, Distrito Federal e Municípios, dispondo sobre vinculações à receita corrente líquida e forma e prazo de liquidação”) e o caput do art. 97 do ADCT (“Até que seja editada a lei complementar de que trata o § 15 do art. 100 da Constituição Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que, na data de publicação desta Emenda Constitucional, estejam em mora na quitação de precatórios vencidos, relativos às suas administrações direta e indireta, inclusive os emitidos durante o período de vigência do regime especial instituído por este artigo, farão esses pagamentos de acordo com as normas a seguir estabelecidas, sendo inaplicável o disposto no art. 100 desta Constituição Federal, exceto em seus §§ 2º, 3º, 9º, 10, 11, 12, 13 e 14, e sem prejuízo dos acordos de juízos conciliatórios já formalizados na data de promulgação desta Emenda Constitucional”), registrou-se que os preceitos impugnados subverteriam os valores do Estado de Direito, do devido processo legal, do livre e eficaz acesso ao Poder Judiciário e da razoável duração do processo. Frisou-se que esses artigos ampliariam, por mais 15 anos, o cumprimento de sentenças judiciais com trânsito em julgado e desfavoráveis ao Poder Público, cujo prazo já teria sido, outrora, prorrogado por 10 anos pela Emenda Constitucional 30/2000 (ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013 e ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013)”.

Decisão recente, de relatoria do i. desembargador Marcelo Berthe (Apelação nº 0010817-72.2012.8.26.0562 - datada de 0/12/13), analisou detalhadamente as consequências da referida declaração de inconstitucionalidade, conforme trecho a seguir transcrito:

(...) “o acórdão de tais ações diretas de Inconstitucionalidade, apesar de não publicado, é oponível *erga omnes* e vinculativo, sendo esta orientação pacífica na jurisprudência do próprio STF.

Isto ocorre porque a ata de julgamento declarando a inconstitucionalidade da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” foi publicada no dia 13.03.2013. O Pretório Excelso assentou o entendimento de que é “desnecessária a publicação do acórdão tido como afrontado para o cabimento de reclamação, pois a decisão proferida em ação objetiva de controle de constitucionalidade tem efeito vinculante e eficácia





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290**

'erga omnes' desde a publicação da ata de julgamento" (Rcl 15971/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.08.2013).

Assim, forçoso reconhecer que foi declarada inconstitucional, em parte, por arrastamento, da redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09, continuando, porém, vigentes as demais disposições.

Saliente-se, de outro lado, que o STF, dando interpretação conforme, no julgamento das ADI 4.357 e 4.425, ao § 12 do art. 100 da Constituição Federal, alterado pela EC 62/09, entendeu que os critérios de fixação de juros moratórios devem prevalecer para devedores públicos e privados nos limites de cada relação jurídica realizada. Assim, rejeitou o privilégio legal fazendário.

Portanto, só é possível concluir que o índice que deve ser utilizado para a correção de dívidas dos entes públicos deve corresponder ao dos devedores privados.

Seguindo este entendimento, o Superior Tribunal de Justiça consolidou, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, que o IPCA/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo) melhor reflete a inflação acumulada no período (RE 1.270.439-PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe. 02.08.2013), o que se adota neste voto:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENSIONAMENTO PREVISTO NO ART. 950 DO CC. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICOPROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997. MP 2.180-35/2001. LEI 11.960/2009. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. IRRETROATIVIDADE. [...] 6. O art. 1º-F da Lei 9.494/1997, incluído pela MP 2.180-35, de 24.8.2001, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei 11.960, de 29.6.2009, tem natureza processual, devendo ser aplicado imediatamente aos processos em tramitação, vedada, entretanto, a retroatividade ao período anterior à sua vigência. 7. A Primeira Seção do STJ, alinhando-se ao entendimento da Egrégia Corte, no julgamento do REsp 1.270.439/PR, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), estabeleceu que, a partir da declaração de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290**

inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/2009, a) "a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança"; b) "os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para a qual prevalecerão as regras específicas" (REsp 1270439/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 02/08/2013). 8. No caso dos autos, como a condenação imposta à União deriva de responsabilidade extracontratual, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/1999, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Por sua vez, a correção monetária deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período. 9. Recurso Especial do particular parcialmente provido com o propósito de fazer retornar os autos à origem para que estabeleça o valor a ser arbitrado a título de pensão vitalícia. Recurso Especial da União provido em parte. (REsp 1.292.728/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02.10.2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADI 4.357/DF). ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.270.439/PR, MIN. CASTRO MEIRA, DJE 02/08/2013. 1. "Como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária (...), os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período." (REsp 1.270.439/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJe 02/08/2013, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC) 2. A rigor, a decisão agravada segue entendimento manifestado pela Primeira Seção em recurso especial representativo de controvérsia, o qual tem



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
 RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290

aplicação imediata; assim, desnecessário aguardar publicação do acórdão da ADI 4.357/DF, julgada pelo STF, tal como defende a recorrente. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1.376.052/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11.10.2013).

Destarte, em consonância com o aqui disposto os juros de mora aplicáveis aos processos devem ser aqueles estabelecidos na lei vigente no período, atingindo os processos em curso, da seguinte forma:

- percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3.º Decreto 2.322/87, no período anterior à 24.08.2001, data de publicação da Medida Provisória 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei 9.494/97;

- percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP 2.180-35/2001 até o advento da Lei 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 (...).

No caso dos autos, aplicando-se o raciocínio acima, sobre o valor descontado devem incidir de juros de mora a partir da citação (compensação da mora) nas taxas acima referidas, conforme o período de incidência e correção monetária (atualização monetária) a partir do ajuizamento da ação, obedecida a variação do IPCA/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo), que bem representa a correção da expressão monetária, devendo ser aplicado na forma do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação do art. 5º, da Lei 11.960/09, uma vez respeitada a exclusão da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Não há condenação nos ônus da sucumbência, já que o feito foi processado nos termos da Lei 12.153/09.

**P. R. I. C.**

São Carlos, 13 de fevereiro de 2014.