


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

SENTENÇA

Processo nº: **1012194-73.2017.8.26.0566**

Classe - Assunto **Procedimento do Juizado Especial Cível - Assistência à Saúde**

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

SAMUEL ANTÔNIO ZANFERDINI, servidor público estatal, propõe pedido de declaração de inexistência de dever de pagamento de contribuição obrigatória e restituição de valores com antecipação de tutela em face do INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA AO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – IAMSPE, sustentando que, com base nos arts. 20, inciso I do Decreto Lei nº 257/70, com as alterações feitas pela Lei Estadual nº 2.815/81, 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 parte ré na obrigação de abster-se de efetuar os descontos da contribuição, e a restituir os valores retroativos recolhidos a tal título, respeitando a prescrição quinquenal – montante que totaliza R\$ 17.993,40, além das parcelas vincendas durante o processo. Junta planilha de cálculos (fls. 13) e documentos (fls. 15/22).

A antecipação de tutela foi concedida (fls. 23).

O réu contestou alegando que a contribuição não viola norma constitucional, está amparada em lei estadual e que a cessação individual dos descontos afeta o sistema de saúde e prejudica a coletividade. Apresenta proposta de acordo às fls. 33/35. Junta Resolução PGE – 20, de 12/05/2016, que autoriza a celebração de acordo nas hipóteses que especifica, às fls. 37/38.


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

Réplica (fls. 46/48), em que se repele os argumentos trazidos na contestação, expressa seu desinteresse no acordo proposto e reitera os pedidos formulados na inicial.

É o relatório. Decido.

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

Quanto à proposta de acordo, seria de rigor a concordância da outra parte para sua homologação, o que inocorreu neste caso, de modo que fica afastada a composição civil.

No mérito, 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: "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


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

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 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


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

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 que 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, confirmada a liminar, JULGO PROCEDENTE a ação e: a) condeno o réu a abster-se de efetuar o desconto da contribuição compulsória sub judice; b) condeno o réu a restituir ao autor as contribuições descontadas, observada a 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, 26 de janeiro de 2018.

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