



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1º VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA DOS LIBANESES, 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425

SENTENÇA

Processo nº: **1008612-66.2018.8.26.0037**
 Classe - Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Descontos Indevidos**
 Requerente: **Antonio Oscar Lima**
 Requerido: **CAIXA BENEFICENTE DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO - CBPM**

Juiz de Direito: Dr. **João Baptista Galhardo Júnior**

Vistos,

Relatório dispensado, nos termos da lei.

Fundamento e decido.

O processo comporta julgamento no estado em que se encontra.

O que se verifica é que a Lei Estadual nº 452/74 impôs o desconto de 2% sobre os vencimentos dos servidores militares para cobrir os custos relativos à assistência médica e hospitalar.

A Lei Estadual nº 452/74 não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, que não permite a cobrança compulsória de contribuições destinadas a cobrir custos de plano de saúde, seja de assistência médica, odontológica ou farmacêutica.

Vigora o princípio da liberdade de contratar e o servidor pode escolher o plano de assistência médica, odontológica ou farmacêutica que seja de sua conveniência, porque a Constituição Federal só permite a instituição de descontos para o custeio do sistema de previdência e de assistência social, em seu artigo 149, parágrafo 1º.

A Lei Estadual nº 452/74 é incompatível com a Constituição Federal, porque o autor não pode ser submetido ao desconto compulsório da contribuição destinada a custear sistema de saúde.

Portanto, o autor tem o direito de desassociar-se do plano com a consequente cessação dos descontos de 2% sobre seus vencimentos.

1008612-66.2018.8.26.0037 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1º VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA DOS LIBANESES, 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425

Cada ente federado pode instituir um sistema de saúde em proveito de seus servidores. No entanto, com a Constituição Federal de 1988 ficou vedado o caráter compulsório da adesão e correspondente contribuição, como já se decidiu na Apelação Cível nº 636.425.5/0-00, do E. Tribunal de Justiça de São Paulo - Sexta Câmara de Direito Público - Rel. Des. CARLOS EDUARDO PACHI.

O posicionamento acima é respaldado em precedentes do TJSP, em casos da mesma natureza.

Neste sentido, a apelação cível do TJSP nº 593.788-5/4, j. 28.11.2006, rel. Des. EVARISTO DOS SANTOS, cuja fundamentação segue abaixo: *"Apresentam-se os autores como policiais militares, aposentados e da ativa, contribuintes da CBPM, entidade autárquica, com personalidade jurídica e patrimônio próprios, associados compulsoriamente à Cruz Azul de São Paulo, instituição privada, de caráter beneficente, filantrópico e educativo, em razão de convênio celebrado entre as entidades, tudo em face de preceitos legais (Lei Estadual 452/74, artigos 6º, I, II, III e IV; 30 e 32,1). Os policiais militares, contribuintes individuais da Cruz Azul de São Paulo (art. 26, § 3º do Estatuto), fazem jus à assistência médica, odontológica e farmacêutica, nos setores hospitalar, ambulatorial e sanitário (art. 2º, I do Estatuto), mediante taxa de contribuição de 2% da respectiva retribuição (artigo 31 da Lei 452/74, com a redação da Lei Estadual Complementar 316, de 28.02.83), descontada e repassada pela CBPM. E são contribuintes obrigatórios da Cruz Azul todos os inscritos na CBPM para fins de pensão (artigo 32, I c.c.6º e seus incisos, da Lei 452/74). Tal regime, admissível à época em que se instituiu, não subsiste à atual Constituição Federal. O art. 149, § 1º, permite a instituição de contribuições apenas para custeio de "sistemas de previdência e assistência social", neles não incluído o de assistência médico hospitalar e odontológico, aqui em exame. Ora, como já se decidiu, "o artigo 32 da LEI 452/74, ao cuidar de contribuintes obrigatórios de seu sistema de saúde, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1.988. A contribuição (que a lei intitula de 'taxa') para o regime de assistência médico hospitalar e odontológica não pode ser compulsória - deve ser tida como facultativa, inscrevendo-se em tal regime os contribuintes que o desejarem. "(AC 131.567-5/6v.u.j. de 09.09.03 - Rel. Des. SCARANCA FERNANDES). Em outros termos: "o regime constitucional atual não permite ao Estado instituir contribuição social de seus servidores visando o custeio de sistema de saúde" (AC 144.829-5/8 - v.u. j. de 20.05.02 - Rel. Des. TORRES DE CARVALHO). Assim, "os autores tem o direito expresso de desligamento do ente associativo Cruz Azul de São Paulo, através da cessação dos descontos efetuados pela ré em favor da referida associação, haja vista que nenhuma norma infraconstitucional poderá impor a quem quer que seja, direta ou indiretamente,*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1º VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA DOS LIBANESES, 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425

a condição de sócio ou contribuinte de entidade privada prestadora de serviços médicos." (AC 113.867-5/3 j. de 04.04.02 - Rel. Des. MENEZES GOMES).

Assim se tem julgado no Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo: AC 118.833.5/5 - v.u.j. de 21.11.02 - Rel. Des. JO TATSUMI; AC 114.829-5/8; AC 136.837.5/5 - v.u. j. de 16.02.04, Rel. Des. EVARISTO DOS SANTOS; AC 593.788 514 - v.u. j. de 28.11.06 - Rel. Des. DANILO PANIZZA e AC 594.130.5/0 - v.u. j. de 22.11.06 - Rel. Des. DÉCIO NOTARANGELI.

Cabe registrar que a inconstitucionalidade da Lei Estadual pode ser reconhecida de forma incidental, como no presente caso.

E, de fato, a filiação é facultativa, de forma que apenas a partir do momento em que o servidor pede que cessem os descontos é que surge o dever de devolver, inclusive porque o serviço de natureza médico-hospitalar ficou à disposição do autor. Portanto, a devolução das importâncias descontadas indevidamente deve ocorrer apenas a partir da citação.

Ante o exposto **JULGO PROCEDENTE** a ação para declarar o direito do autor de desligar-se do quadro de associados da ré, determinando que sejam cessados os descontos, desde a citação, confirmando a tutela concedida às fls. 15/16. Caso não sejam cessados os descontos, condeno a ré a restituir ao autor as importâncias indevidamente recolhidas a título de custeio do convênio firmado entre a ré e a Cruz Azul de São Paulo, a partir da citação e até o efetivo cumprimento da obrigação de fazer acima determinada, com atualização monetária desde a data do desconto indevido e juros de mora legais, desde a citação.

Com relação à correção monetária e juros moratórios, de se ponderar que as condenações contra a Fazenda Pública, quando não se refiram a relação jurídico-tributária, devem ser realizados de acordo com o disposto no artigo 1º-F da lei 9.494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/09, nos termos do Recurso Especial nº 870.947.

Custas e despesas processuais na forma da Lei nº 9.099/95.

Sentença não sujeita a reexame necessário.

P.R.I.

Araraquara, 27 de agosto de 2018.

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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ARARAQUARA
FORO DE ARARAQUARA
1º VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA DOS LIBANESES, 1998, Araraquara - SP - CEP 14801-425