



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 Digital nº: **4000443-77.2013.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Custeio de Assistência Médica**
 Requerente: **Hellmut Eckert**
 Requerido: **INSTITUTO DE ASSISTENCIA MEDICA AO SERVIDOR PUBLICO ESTADUAL IAMSPE**

Justiça Gratuita

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

VISTOS.

HELLMUT ECKERT ingressou com esta ação sob o rito ordinário contra o **INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA AO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – IAMSPE**, questionando o desconto da contribuição compulsória à saúde de 2%, incidente sobre o seus vencimentos.

Alega ser funcionário público estadual ativo da USP e que vem se submetendo compulsoriamente aos descontos decorrentes da contribuição parafiscal para o custeio de sistemas da saúde, que entende ser inexigível, já que a lei que previu o desconto não teria sido recepcionada pela Constituição de 1988, diante da redação do artigo 149, §1º.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a cessação dos descontos (fls. 13/14).

Devidamente citado (fls. 21), o requerido deixou transcorrer “in albis” o prazo legal para oferecer contestação (fls. 23).

É O RELATÓRIO.

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.

Pelo que se verifica dos autos, apesar de haver sido pessoalmente citado, o requerido deixou de oferecer contestação no prazo legal, tornando-se revel, motivo pelo qual se faz possível o imediato julgamento do feito.

Entretanto, cumpre anotar que a revelia e os efeitos da revelia não se confundem. Os efeitos materiais da revelia são relativos (art. 320 do CPC). Por consequência,



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

o principal efeito material da revelia, qual seja, a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo Autor, é relativa, porque “... o juiz poderá não levá-la em conta caso tenha dúvidas decorrentes de documentos ou outras provas dos autos ou, simplesmente, decorrentes da falta de verossimilhança dos fatos alegados. ...” (*Antonio Cláudio da Costa Machado, Código de Processo Civil Interpretado e Anotado, Editora Manole, 1ª Edição, 2006, p. 693/694*).

Nesse sentido, os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

"A falta de contestação conduz a que se tenham como verdadeiros os fatos alegados pelo Autor. Não, entretanto, a que necessariamente deva ser julgada procedente a ação. Isso pode não ocorrer, seja em virtude de os fatos não conduzirem as consequências jurídicas pretendidas, seja por evidenciar-se existir algum, não cogitado na inicial, a obstar que aquelas se verifiquem" (STJ-3ª Turma, REsp 14 987-CE, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 10. 12. 91, deram provimento, vu, DJU 17. 2. 92, p.1 377).

"Revisão de contrato bancário - Revelia diante da intempestividade da contestação - Impossibilidade - Efeitos relativos da revelia que não têm o condão de gerar presunção de veracidade sobre questões de direito - Capitalização - Possibilidade - Desde que haja previsão contratual - Aplicação da Medida Provisória 1 963-17/2000 - Recurso parcialmente provido." (V. Acórdão da Décima Nona Câmara de Direito Privado do E. TJSP, relatado pelo Eminentíssimo Desembargador SEBASTIÃO ALVES JUNQUEIRA, na APELAÇÃO Nº 7.193.537-0, da Comarca de SÃO JOSÉ DO RIO PRETO. v.u., deram parcial provimento ao recurso).

O pedido merece parcial 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.



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

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 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


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

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 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.

Em relação ao pedido de restituição da contribuição de 2% sobre os vencimentos, o pleito não comporta acolhimento, pois o serviço foi colocado à disposição. Não é necessário que o requerente efetivamente tenha utilizado a assistência médica para justificar a contribuição. Esta se presta a remunerar a simples disponibilidade de poder utilizar os serviços, e não apenas os serviços em si.

Nesta linha, a restituição dos valores descontados dos vencimentos do autor implicaria inegável enriquecimento ilícito de sua parte, que esteve segurado pelo período.

Entretanto, efetivada a citação, o requerido tomou ciência inequívoca do desejo do requerente de não mais contribuir para o seu custeio, de forma que, como a contribuição não é compulsória, a comunicação é o que basta para o cancelamento.

Portanto, fica garantida ao autor a devolução dos valores recolhidos ao requerido tão somente a partir da citação. Assim se decidiu em julgados do E. TJ/SP (Ap.



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

337.715.5/4-00, rel. PIRES DE ARAÚJO; Ap. 0006316-21.2010.8.26..0053, rel. SAMUEL JÚNIOR).

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

Sobre os valores descontados haverá a incidência de correção monetária desde cada vencimento na forma da Lei nº 11.960/09 e juros moratórios desde a citação, também na forma da Lei nº 11.960/09.

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, 25 de novembro de 2014.

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