



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: **1002540-67.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Suspensão**
 Requerente: **RODRIGO QUEIROZ DE ALBUQUERQUE**
 Requerido: **INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA AO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL IAMSPE**

Justiça Gratuita

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

VISTOS.

RODRIGO QUEIROZ DE ALBUQUERQUE 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 os seus vencimentos.

Alega ser servidor público estadual ativo da USP, no Campus de São Carlos e que vêm 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. 14/15).

O requerido (fls. 18/29) apresentou contestação, postulando, preliminarmente, a inclusão da USP no polo passivo da ação como litisconsorte. No mérito, alega que a autora, ao ingressar no funcionalismo público, passa a ser contribuinte do Instituto, vindo a integrar a Previdência Social Estadual. Aduz, ainda, que a contribuição tem natureza tributária, tratando-se de tributo vinculado a uma atuação estatal prestada ao contribuinte e seus beneficiários e agregados. Argumenta que é uma autarquia cuja manutenção financeira decorre exclusivamente de seus contribuintes e que a legislação estadual foi recepcionada pela Constituição Federal, sendo incabível qualquer devolução de valores, já teve à sua disposição o serviço médico hospitalar.

Houve réplica a fls. 33/38.

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.



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

Não é o caso de inclusão da USP no polo passivo da presente ação, pois constitui mero órgão arrecadador das contribuições devidas ao IAMSPE, não havendo qualquer obrigação a ser imposta a ela (Apelação nº 994.07.155565-0, Relator Desembargador Alves Bevilacqua, Julg. 16.03.2010).

No mérito, 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.

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



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

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 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



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

não apenas os serviços em si.

Nesta linha, a restituição dos valores descontados dos vencimentos do autor implicaria ilegível enriquecimento ilícito de sua parte desta, 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. 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 e juros moratórios calculados na forma da Lei nº 11.960/2009, que alterou a Lei 9.494/97, já em vigor na data do ajuizamento da ação, em 30.12.2010.

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

P.R.I.

São Carlos, 29 de setembro de 2014.

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