

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.679 - MG (2012/0213357-3)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : OSVALDO MAFALDO  
**ADVOGADOS** : MARCOS CHAVES VIANA - MG058673  
MARCOS ANTÔNIO DE ABREU E OUTRO(S) - MG058404  
JULIANO FERNANDO SOARES - MG134195  
**RECORRIDO** : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DO  
ESTADO DE MINAS GERAIS - IPSEMG  
**PROCURADOR** : WAGNER LIMA NASCIMENTO SILVA E OUTRO(S) -  
MG065586  
**INTERES.** : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - "AMICUS CURIAE"  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

**EMENTA**

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇO DE SAÚDE AOS SERVIDORES PÚBLICOS. INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. COMPULSORIEDADE AFASTADA PELO STF NA ADI 3.106/MG. **ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO POR INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO AFASTADA.** INTERPRETAÇÃO DO JULGAMENTO DA ADI. FORMAÇÃO DE RELAÇÃO JURÍDICA CONTRATUAL ENTRE SERVIDOR E IPSEMG. POSSIBILIDADE. CONSTATAÇÃO DOS REQUISITOS. NECESSIDADE DE EXAME DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL. VEDAÇÃO. SÚMULA 280/STF. MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DO SERVIDOR. AVERIGUAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVISÃO EM EXAME DE RECURSO ESPECIAL VEDADO PELA SÚMULA 7/STJ.

**IDENTIFICAÇÃO DA CONTROVÉRSIA  
E POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ**

1. Trata-se de Recurso Especial de servidor público do Estado de Minas Gerais com intuito de obter a devolução dos valores pagos a título de contraprestação pelos serviços de saúde (custeio da assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica) instituída pela Lei Complementar Estadual 64/2002, sob o fundamento de que a denominada contribuição teria sido declarada inconstitucional pelo STF na ADI 3.106/MG.
2. O STJ determinou, em diversos precedentes sobre casos idênticos, entre os quais há julgamentos de minha relatoria, a repetição de indébito baseada na declaração de inconstitucionalidade do tributo. Aponto alguns julgados sobre a matéria: AgRg no AREsp 209.380/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15.5.2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.280.082/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 5.2.2013; AgRg

no REsp 1.302.649/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17.9.2012; REsp 1.167.786/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 28.6.2010.

3. Como representativo da citada jurisprudência, transcreve-se parte do já referido AgRg no AREsp 209.380/MG (Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15.5.2013): "diante do reconhecimento da inconstitucionalidade da cobrança compulsória de contribuição para custeio de serviços de saúde, instituída pela Lei Complementar Estadual nº 64/2002, há de se reconhecer o direito de repetição das parcelas indevidamente recolhidas, independentemente da disponibilidade e do uso dos serviços por parte dos servidores".

#### **EXAME DA CONTROVÉRSIA**

4. O que se depreende desse entendimento é um raciocínio silogístico básico: a) Premissa maior: os tributos declarados inconstitucionais devem ser devolvidos; b) Premissa menor: a "contribuição" para a saúde cobrada pela Estado de Minas Gerais de seus servidores foi declarada inconstitucional; c) Conclusão: a mencionada contribuição deve ser devolvida aos que arcaram com ela.

5. Com a devida vênia do que vinha se decidindo no Superior Tribunal de Justiça, há erro na premissa menor do silogismo antes mencionado, embora a premissa maior deva permanecer incólume.

6. É que o STF, no julgamento da ADI 3.106/MG (Relator Ministro Eros Grau, DJ 24.9.2010), somente afastou a **compulsoriedade** da denominada "contribuição" para a saúde, o que torna possível a materialização de relação jurídico-administrativa de fornecimento de serviços de saúde aos servidores, mesmo após a decisão final da ADI, mediante comprovação da adesão ao serviço oferecido.

7. O STF estabeleceu na referida ADI que "os Estados-membros não podem contemplar de modo obrigatório em relação aos seus servidores, sob pena de mácula à Constituição do Brasil, como benefícios, serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social, e farmacêutica", mas fixou a possibilidade de que "**o benefício será custeado mediante o pagamento de contribuição facultativa aos que se dispuserem a dele fruir**", de forma que ficou decidida a "inconstitucionalidade do vocábulo 'compulsoriamente' contido no § 4º e no § 5º do artigo 85 da LC 64/02, referente à contribuição para o custeio da assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica" (grifos não constantes no original).

8. Para melhor entendimento da matéria, transcrevem-se os dispositivos legais relacionados (grifei os trechos que o STF expeliu do texto normativo): "Art 85. O IPSEMG prestará assistência médica, hospitalar, odontológica, social, farmacêutica e complementar aos segurados referidos no art. 30 e servidores não titulares de cargo efetivo **definidos no art. 79**, extensiva aos seus dependentes. (...) § 4º A contribuição será descontada **compulsoriamente** e recolhida diretamente ao IPSEMG até o último dia previsto para o pagamento da folha dos servidores públicos do Estado."

9. A denominada contribuição, portanto, continua a existir juridicamente, e tão somente a expressão "compulsoriamente" foi abstraída do texto legal, o que leva à conclusão de que é possível a formação da relação jurídica contratual de prestação de serviços de saúde (custeio da assistência médica, hospitalar,

odontológica e farmacêutica) entre o Estado e o servidor público.

10. Tal constatação não desconsidera o que preceitua a Súmula 280/STF, pois estão sendo citados os elementos que constam no próprio julgamento da mencionada ADI para infirmar a tese, até então predominante no STJ, de que houve declaração de inconstitucionalidade do tributo.

11. Como reforço de peso à presente argumentação, destacam-se trechos da interpretação conforme a Constituição fixada no voto condutor da ADI 3.106/MG (Relator Min. Eros Grau) relativos à possibilidade de cobrança da "contribuição" mediante a averiguação da voluntariedade da adesão ao serviço (citação integral no voto do presente acórdão): "**considerando os aspectos sociais da matéria e a conhecida longa tradição do IPSEMG no atendimento aos servidores públicos mineiros, em especial aos das categorias de base, sem dúvida os principais usuários dos serviços oferecidos por essa autarquia, nada impede, segundo me parece, sejam por ela prestados, não de modo impositivo, mas facultativamente, os serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social, e farmacêutica indicados no artigo 85 da lei impugnada**"; "**o benefício, nessa hipótese, será custeado mediante o pagamento de contribuição facultativa, aos que se dispuserem a dele fruir**"; "**o artigo 85 da Lei impugnada institui modalidade complementar do sistema único de saúde, um autêntico 'plano de saúde complementar', cujo alcance social, insisto neste ponto, é relevante**"; "**não pode fazê-lo de modo obrigatório em relação aos seus servidores, mas entendo que o interesse público --- e o interesse público primário é o interesse social --- recomenda faça-o permitindo que o servidor voluntariamente se habilite aos benefícios dessa ação complementar**"; "**nesta hipótese, a contribuição será voluntária.**"; "**a mim parece, no quadro da nossa realidade, que a prestação de ação complementar, no campo da saúde, pela autarquia, mediante a voluntária adesão do servidor público, é perfeitamente coerente com o disposto nos artigos 3º e 196 da Constituição do Brasil**".

12. Essa interpretação exarada pelo Pretório Excelso, aliada à definição de tributo prevista no art. 3º do CTN ("tributo é toda prestação pecuniária **compulsória**, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada"), demonstra que apenas foi abstraída a natureza tributária da denominada "contribuição", de forma a permitir a cobrança da contraprestação pelo serviço de saúde daquele que voluntariamente a ele aderir.

13. Vale registrar que o STF modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade em Embargos de Declaração nos seguintes termos (grifei): "**(ii) conferir efeitos prospectivos (eficácia ex nunc) à declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de mérito da presente ação direta, fixando como marco temporal de início da sua vigência a data de conclusão daquele julgamento (14 de abril de 2010) e reconhecendo a impossibilidade de repetição das contribuições recolhidas junto aos servidores públicos do Estado de Minas Gerais até a referida data.**" (ADI 3106 ED, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe 13/8/2015).

#### **RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO REGIME DO**

**ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1036 E SEGUINTE DO CPC/2015)**

14. Constatado que o STF não declarou a inconstitucionalidade de tributo (ADI 3.106/MG), e sim fixou a natureza da relação jurídica como não tributária (não compulsória), afasta-se a imposição irrestrita da repetição de indébito amparada pelos arts. 165 a 168 do CTN.

15. 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.

16. Considerando a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade exarada pelo STF, até 14.4.2010 a cobrança pelos serviços de saúde é legítima pelo IPSEMG com base na lei estadual, devendo o entendimento aqui exarado incidir a partir do citado marco temporal, quando a manifestação de vontade ou o usufruto dos serviços pelo servidor será requisito para a cobrança.

17. De modo geral, a constatação da formação da relação jurídico-contratual entre o servidor e o Estado de Minas Gerais é tarefa das instâncias ordinárias, já que necessário interpretar a legislação estadual (Súmula 280/STF) e analisar o contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

**CASO CONCRETO**

18. Na hipótese, o recorrente restringe sua pretensão recursal na defesa da tese de inconstitucionalidade do tributo para fundamentar a repetição de indébito, independentemente da utilização dos serviços de saúde, o que, de acordo com as razões acima, está prejudicado frente à decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade.

19. Aliado a isso, o Tribunal *a quo* constatou, pela prova dos autos e pela inicial, que o ora recorrente manifestou a intenção de usufruir dos serviços de saúde, o que, pelas conclusões acima, autoriza a cobrança da contraprestação respectiva.

20. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e da Resolução STJ 8/2008.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: ""Prosseguindo no julgamento, a Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão."

Brasília, 23 de novembro de 2016(data do julgamento).

*Superior Tribunal de Justiça*

MINISTRO HERMAN BENJAMIN  
Relator



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2012/0213357-3

**PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.348.679 / MG**

Números Origem: 10024111751095 10024111751095001 10024111751095002 17510951920118130024  
24111751095

PAUTA: 27/05/2015

JULGADO: 24/06/2015

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO**

Secretária

Bela. **Carolina Vêras**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : OSVALDO MAFALDO

ADVOGADOS : MARCOS CHAVES VIANA

MARCOS ANTÔNIO DE ABREU E OUTRO(S)

JULIANO FERNANDO SOARES

RECORRIDO : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DE MINAS

GERAIS - IPSEMG

PROCURADOR : WAGNER LIMA NASCIMENTO SILVA E OUTRO(S)

INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor  
Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios - Descontos Indevidos

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Processo retirado de pauta, por indicação do Sr. Ministro Relator."

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.679 - MG (2012/0213357-3)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : OSVALDO MAFALDO  
**ADVOGADOS** : MARCOS CHAVES VIANA - MG058673  
MARCOS ANTÔNIO DE ABREU E OUTRO(S) - MG058404  
JULIANO FERNANDO SOARES - MG134195  
**RECORRIDO** : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DO  
ESTADO DE MINAS GERAIS - IPSEMG  
**PROCURADOR** : WAGNER LIMA NASCIMENTO SILVA E OUTRO(S) -  
MG065586  
**INTERES.** : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - "AMICUS CURIAE"  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):**

Trata-se de Recurso Especial (art. 105, III, "a" e "c", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais cuja ementa é a seguinte:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DA ASSISTÊNCIA À SAÚDE - INCONSTITUCIONALIDADE DA COMPULSORIEDADE - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - POSSIBILIDADE SE HOUVER DESVINCULAÇÃO DO PLANO ASSISTENCIAL.

- A compulsoriedade da contribuição Para o custeio da "assistência à saúde", prevista no art. 85 da 1C n. 64102, foi declarada inconstitucional pelo STF (ADI n. 3106/MG). Consequentemente, todos os valores descontados dos servidores são considerados indevidos, motivo pelo qual é cabível a repetição do indébito, nos termos do art, 165 do CTN, observada a prescrição quinquenal.

- A repetição, contudo, somente é possível se houver desvinculação do plano assistencial.

O recorrente, nas razões do Recurso Especial, sustenta que ocorreu, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 165 a 168 do CTN, sob o argumento de que o STF declarou a inconstitucionalidade da denominada contribuição para custeio de plano de saúde instituído pelo Estado de Minas Gerais, o que implica automática e irrestrita repetição de indébito.

Admiti o presente recurso e o REsp 1.351.329/MG como representativos da controvérsia para fins do regime previsto no art. 543-C do CPC/1973 e na

# *Superior Tribunal de Justiça*

Resolução STJ 8/2008.

O Ministério Público opinou pelo provimento do Recurso Especial (fls. 253-257/e-STJ).

É o **relatório**.





**RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.679 - MG (2012/0213357-3)**

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):**

**1. Seleção dos Recursos Especiais para figurarem como representativos da controvérsia**

Considerando que o presente Recurso Especial apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da controvérsia, o REsp 1.351.329/MG deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008.

**2. Exame da controvérsia**

O tema em comento se tornou recorrente no STJ, que impôs como solução a compreensão sedimentada de que o tributo declarado inconstitucional importa direito à repetição de indébito, independentemente da utilização ou adesão aos serviços de saúde ofertados pelo recorrido. Aponto exemplificativamente alguns julgados:

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - IPSEMG - CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE SAÚDE - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - IRRELEVÂNCIA QUANTO À DISPONIBILIDADE E AO USO DOS SERVIÇOS - SOBRESTAMENTO - DESCABIMENTO.

1. Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade da cobrança compulsória de contribuição para custeio de serviços de saúde, instituída pela Lei Complementar Estadual nº 64/2002, há de se reconhecer o direito de repetição das parcelas indevidamente recolhidas, independentemente da disponibilidade e do uso dos serviços por parte dos servidores.

2. "A pendência de julgamento no STF dos Embargos de Declaração na ADI 3106 não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ." (EDcl no AgRg no Ag 1.315.075/MG, Rel. Min. Herman

# Superior Tribunal de Justiça

Benjamin, Segunda Turma, julgado em 14.6.2011, DJe 31.8.2011).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 209.380/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 15/05/2013).

AGRAVOS REGIMENTAIS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE MÁRCIA SOARES DE MENEZES E OUTROS: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM R\$ 500,00. VALOR RAZOÁVEL EM FACE DAS CARACTERÍSTICAS DA DEMANDA E DO VALOR DA CAUSA (R\$ 500, 00). AGRAVO DO ESTADO DE MINAS GERAIS E OUTRO: INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE SAÚDE (IPSEMG). POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IRRELEVÂNCIA DA DISPONIBILIDADE DOS SERVIÇOS E DA PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DO DECLARAÇÃO NOS AUTOS DE ADIN PELO STF. PRECEDENTES DO STJ. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC QUANDO RECONHECIDA A NATUREZA TRIBUTÁRIA DA EXAÇÃO. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.

1. O critério para a fixação da verba honorária deve levar em conta, sobretudo, a razoabilidade do seu valor, em face do trabalho profissional advocatício efetivamente prestado, não devendo alhear-se a culminâncias desproporcionais e nem ser rebaixado a níveis claramente demeritórios, não sendo determinante para tanto apenas e somente o valor da causa; a remuneração do Advogado há de refletir, também, o nível de sua responsabilidade, não devendo se orientar, somente, pelo número ou pela extensão das peças processuais que elaborar ou apresentar.

2. Esta Corte possui entendimento pacífico de que uma vez ocorrida a cobrança indevida de um tributo ou contribuição se faz necessária a repetição do indébito, porquanto o fato de os servidores públicos terem ou não usufruído do serviço de saúde prestado pelo Estado de Minas Gerais é irrelevante, pois tal circunstância não retira a natureza indevida da exação cobrada (REsp. 1.269.522/MG, Min. CASTRO MEIRA, DJe 03.11.2011).

3. Legalidade da Taxa SELIC para a correção dos valores a serem restituídos. Precedentes do STJ.

4. A pendência de Embargos Declaratórios nos autos da Ação Direta que declarou a inconstitucionalidade da contribuição não implica direito ao sobrestamento do Recurso Especial.

5. Agravos Regimentais desprovidos.

(AgRg nos EDcl no REsp 1280082/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/02/2013).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPSEMG. CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. INCONSTITUCIONALIDADE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. UTILIZAÇÃO DOS SERVIÇOS. IRRELEVÂNCIA.

1. O STF, ao julgar a ADI 3.106/MG, declarou a

inconstitucionalidade do caráter compulsório da contribuição para o custeio da assistência à saúde, prevista no art. 85, §§ 4º e 5º, da Lei Complementar 64/02, do Estado de Minas Gerais.

2. O fato de os contribuintes terem ou não utilizado o serviço de saúde prestado pelo Estado de Minas Gerais é irrelevante, pois tal circunstância não retira a natureza indevida da exação cobrada, segundo consignado no aresto recorrido. Nos termos do artigo 165 do CTN, o único pressuposto para a repetição do indébito é a cobrança indevida de tributo. Dentre os precedentes: AgRg no REsp 1118852/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 02/08/2012.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1302649/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/09/2012).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. UTILIZAÇÃO DOS SERVIÇOS.

1. Nulidade do acórdão afastada porque o decisum hostilizado não foi omissivo, porquanto decidiu a lide valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a sua solução.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 3.106/MG, Min. Eros Grau, Plenário, julgado em 14.04.2010 e do RE 573.540, Min. Gilmar Mendes, Plenário, julgado em 14.04.2010, decidiu que a contribuição para o custeio da assistência à saúde de Minas Gerais é inconstitucional e que possui natureza tributária.

3. O fato de os contribuintes terem ou não usufruído do serviço de saúde prestado pelo Estado de Minas Gerais é irrelevante, pois tal circunstância não retira a natureza indevida da exação cobrada, segundo consignado no aresto recorrido. Nos termos do artigo 165 do CTN, o único pressuposto para a repetição do indébito é a cobrança indevida de tributo. Precedentes da Corte: REsp 1.059.771/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 19.06.09 e REsp 1.186.727/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 10.05.10.

4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 1167786/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/06/2010).

O que se depreende desse entendimento é um raciocínio silogístico básico: a) Premissa maior: os tributos declarados inconstitucionais devem ser devolvidos; b) Premissa menor: a "contribuição" para a saúde cobrada pelo Estado de Minas Gerais de seus servidores foi declarada inconstitucional; c) conclusão: a mencionada contribuição deve ser devolvida aos que arcaram com ela.

# Superior Tribunal de Justiça

Com a devida vênia do que vinha se decidindo neste Tribunal, reconheço que fui relator em vários casos, mas há erro na premissa menor do silogismo antes mencionado.

É que o STF, no julgamento da ADI 3.106/MG, somente afastou a compulsoriedade da denominada "contribuição", o que torna possível a materialização de uma relação jurídico-administrativa de fornecimento de serviços de saúde aos servidores, mesmo após a decisão final da ADI, mediante comprovação da adesão ao serviço oferecido.

Para melhor ilustrar essas conclusões, primeiramente cito trecho do acórdão recorrido que elucida boa parte da situação (fls. 181-182/e-STJ):

Em que pese a argumentação da parte apelante, tenho que deve ser mantida a improcedência do pedido, pelos fundamentos que serão expostos e que se acrescem ao entendimento perfilhado pelo douto Juízo a quo.

A denominada contribuição para o custeio da saúde foi criada pela Lei Complementar Estadual n. 64, de 2002, que em sua redação original previu:

Art 85 -O IPSEMG prestará assistência médica, hospitalar, odontológica, social, farmacêutica e complementar aos segurados referidos no art. 30 e servidores não titulares de cargo efetivo **definidos no art. 79**, extensiva aos seus dependentes.

(...)

§ 1º - O benefício a que se refere o 'caput' deste artigo será custeado Por meio do pagamento de contribuição, cuja alíquota será de 3,2% (três vírgula dois por cento), descontada da remuneração de contribuição ou dos proventos, até o limite de vinte vezes o valor do vencimento mínimo estadual.

(...)

§ 4º -A contribuição será descontada **compulsoriamente** e recolhida diretamente ao IPSEMG até o último dia previsto para o pagamento da folha dos servidores públicos do Estado.

Porém, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.106/MG, da relatoria do e. Ministro EROS GRAU, declarou a inconstitucionalidade da expressão 'definidos no art. 79', constante do caput e, também, do termo "compulsoriamente", do parágrafo quarto, ao fundamento de que o benefício em questão constitui-se faculdade conferida ao servidor aderir ou não ao referido benefício

Como mencionado pelo Tribunal de origem, o STF assim decidiu a ADI 3.106/MG (grifei os trechos relevantes):

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 79 e 85 DA LEI COMPLEMENTAR N. 64, DE 25 DE MARÇO DE 2002, DO ESTADO DE MINAS GERAIS. IMPUGNAÇÃO DA REDAÇÃO ORIGINAL E DA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI COMPLEMENTAR N. 70, DE 30 DE JULHO DE 2003, AOS PRECEITOS. IPSEMG. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES DO ESTADO DE MINAS GERAIS. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E APOSENTADORIA ASSEGURADOS A SERVIDORES NÃO-TITULARES DE CARGO EFETIVO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO § 13 DO ARTIGO 40 E NO § 1º DO ARTIGO 149 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. Artigo 85, caput, da LC n. 64 estabelece que "o IPSEMG prestará assistência médica, hospitalar e odontológica, bem como social, farmacêutica e complementar aos segurados referidos no art. 3º e aos servidores não titulares de cargo efetivo definidos no art. 79, extensiva a seus dependentes". A Constituição de 1988 --- art. 149, § 1º --- define que "os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefícios destes, de sistemas de previdência e assistência social". O preceito viola o texto da Constituição de 1988 ao instituir contribuição compulsória. Apenas os servidores públicos titulares de cargos efetivos podem estar compulsoriamente filiados aos regimes próprios de previdência. Inconstitucionalidade da expressão "definidos no art. 79" contida no artigo 85, caput, da LC 64/02.

**2. Os Estados-membros não podem contemplar de modo obrigatório em relação aos seus servidores, sob pena de mácula à Constituição do Brasil, como benefícios, serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social, e farmacêutica. O benefício será custeado mediante o pagamento de contribuição facultativa aos que se dispuserem a dele fruir.**

3. O artigo 85 da lei impugnada institui modalidade complementar do sistema único de saúde --- "plano de saúde complementar". Contribuição voluntária. Inconstitucionalidade do vocábulo "compulsoriamente" contido no § 4º e no § 5º do artigo 85 da LC 64/02, referente à contribuição para o custeio da assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica.

4. Reconhecida a perda de objeto superveniente em relação ao artigo 79 da LC 64/02, na redação conferida LC 70/03, ambas do Estado de Minas Gerais. A Lei Complementar 100, de 5 de novembro de 2007, do Estado de Minas Gerais --- "Art. 14. Fica revogado o art. 79 da Lei Complementar nº 64, de 2002".

5. Pedido julgado parcialmente procedente para declarar a

# Superior Tribunal de Justiça

inconstitucionalidade: [i] da expressão "definidos no art. 79" --- artigo 85, caput, da LC 64/02 [tanto na redação original quanto na redação conferida pela LC 70/03], ambas do Estado de Minas Gerais. [ii] do vocábulo "compulsoriamente" --- §§ 4º e 5º do artigo 85 [tanto na redação original quanto na redação conferida pela LC 70/03], ambas do Estado de Minas Gerais.

(ADI 3106, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2010, DJe-179 DIVULG 23-09-2010 PUBLIC 24-09-2010 EMENT VOL-02416-01 PP-00159 REVJMG v. 61, n. 193, 2010, p. 345-364)

O STF, como acima apontado, afastou apenas a compulsoriedade da cobrança da denominada "contribuição" para o sistema de saúde disponibilizado aos servidores.

Não foi declarada a completa inconstitucionalidade da cobrança da "contribuição", pois ficou definido pelo Pretório Excelso que **"o benefício será custeado mediante o pagamento de contribuição facultativa aos que se dispuserem a dele fruir"**. Deveras elucidativos os seguintes trechos do voto condutor do acórdão, proferido pelo e. Ministro Ayres Britto (grifei):

19. Vê-se para logo que os Estados-membros não podem contemplar como benefícios, de modo obrigatório em relação aos seus servidores, sob pena de mácula à Constituição do Brasil, por afronta à legislação fundamental que a União fez editar no desempenho legítimo de sua competência (Lei n. 9.717/98), serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social, e farmacêutica.

20. Não obstante, considerando os aspectos sociais da matéria e a conhecida longa tradição do IPSEMG no atendimento aos servidores públicos mineiros, em especial aos das categorias de base, sem dúvida os principais usuários dos serviços oferecidos por essa autarquia, nada impede, segundo me parece, sejam por ela prestados, não de modo impositivo, mas facultativamente, os serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social, e farmacêutica indicados no artigo 85 da lei impugnada. O benefício, nessa hipótese, será custeado mediante o pagamento de contribuição facultativa, aos que se dispuserem a dele fruir.

21. É certo que a saúde de todos é dever do Estado (art. 196 da Constituição do Brasil). As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado segundo as diretrizes estipuladas no artigo 198 da Constituição. O art. 2º desse mesmo artigo 198 estabelece limites mínimos de aplicação, anual, de recursos em ações e serviços públicos de saúde. Estamos, aí, no quadro do sistema único de saúde, financiado, nos termos do artigo 195 da Constituição, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito

Federal e dos Municípios, além de outras fontes. Outra, contudo é a situação de que ora cogitamos. O artigo 85 da Lei impugnada institui modalidade complementar do sistema único de saúde, um autêntico "plano de saúde complementar", cujo alcance social, insisto neste ponto, é relevante. Não pode fazê-lo de modo obrigatório em relação aos seus servidores, mas entendo que o interesse público --- e o interesse público primário é o interesse social --- recomenda faça-o permitindo que o servidor voluntariamente se habilite aos benefícios dessa ação complementar. Nesta hipótese, a contribuição será voluntária. Aqui, mais uma vez, desejo insistir em que a interpretação da Constituição não é para ser procedida à margem da realidade, sem que se a compreenda como elemento da norma resultante da interpretação; ao interpretá-la, a Constituição, o intérprete há de tomar como objeto de compreensão também a realidade em cujo contexto dá-se a interpretação, no momento histórico em que ela se dá. A mim parece, no quadro da nossa realidade, que a prestação de ação complementar, no campo da saúde, pela autarquia, mediante a voluntária adesão do servidor público, é perfeitamente coerente com o disposto nos artigos 3º e 196 da Constituição do Brasil.

A compulsoriedade é natureza intrínseca das obrigações tributárias, como se depreende do conceito de tributo constante no art. 3º do CTN:

Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária **compulsória**, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

O que se constata, portanto, é que o STF tão somente retirou a natureza tributária do valor cobrado, o que afasta a incidência da repetição de indébito amparada pelos arts. 165 a 168 do CTN. Por conseguinte, a decisão da Corte Suprema derruba tanto a premissa menor de que a citada "contribuição" tem natureza tributária e foi declarada inconstitucional, quanto a conclusão do raciocínio silogístico antes citado.

Traço aqui um paralelo com caso análogo de contribuição para custear assistência médica e hospitalar trazido a esta Corte conforme ementa que segue (grifei):

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUSEX.  
NATUREZA TRIBUTÁRIA. PORTARIA MINISTERIAL Nº 3.055/78.  
DECRETO Nº 92.512/86.

1. O Fundo de Saúde do Exército-Fusex foi instituído pela Portaria Ministerial nº 3.055, de 7 dezembro de 1978, e encontra respaldo no Decreto nº 92.512/86, que em seu art. 1º dispõe: "O militar da Marinha, do Exército e da Aeronáutica e seus dependentes têm direito à assistência médico-hospitalar, sob a forma ambulatorial ou hospitalar conforme as condições estabelecidas neste Decreto e nas regulamentações específicas das Forças Singulares".

2. **A natureza tributária da contribuição para o fundo evidencia-se no disposto no art. 13 do Decreto nº 92.512/86, que preconiza:** "Os recursos financeiros para a constituição e manutenção dos Fundos de Saúde de cada Força Armada, de que trata a letra 'a', do item II, do artigo 11, advirão de contribuições mensais **obrigatórias** dos militares, da ativa e na inatividade, e dos pensionistas dos militares, e destinam-se a complementar o custeio da assistência médico-hospitalar".

3. A Taxa Selic incide na repetição de indébito ou na compensação desde o recolhimento indevido ou, se este for anterior à Lei nº 9.250/95, a partir de 1º.01.96.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 692.277/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 27/06/2007, p. 227).

No caso acima, relativo às contribuições para o Fundo de Saúde do Exército, a natureza jurídico-tributária se evidenciou exatamente pela obrigatoriedade, que foi afastada pelo STF.

De toda essa explanação conclui-se que é equivocado, com as devidas vênias, dizer que a relação jurídica entre o Estado e os contratantes do plano de saúde é nula de pleno direito. O que foi declarado nulo foi a compulsoriedade, e isso não afasta a possibilidade de a relação jurídica se formar pela vontade das partes.

Imprescindível, portanto, estabelecer qual a natureza jurídica da relação entre o Estado e os seus servidores no que tange à disponibilização do serviço de saúde.

Em outras palavras, o STF assentou que não há autorização constitucional para estabelecer a cogência inerente dos comandos legais instituidores de tributos. Todavia denota-se que a compulsoriedade afastada traz o requisito da voluntariedade para a formação do vínculo contratual entre as partes.

Vale dizer, é possível ao Estado disponibilizar serviço de saúde específico aos seus servidores públicos, mas é inarredável o caráter voluntário de adesão contratual dos destinatários, como o próprio STF assentou na mencionada ADI.



# *Superior Tribunal de Justiça*

O serviço de plano de saúde passa a ser benefício estatal trabalhista concedido aos servidores, de natureza facultativa e sinalagmática. Deve haver, pois, adesão voluntária ao serviço concedido pelo Estado de Minas Gerais para legitimar a cobrança da contraprestação pecuniária pelo serviço de saúde. A partir do momento em que o servidor adere ao serviço de saúde ou passa a utilizá-lo, caracteriza-se a adesão ao serviço.

Configura-se, portanto, a relação jurídica como contrato sinalagmático, em que a prestação de uma obrigação dá causa a uma contraprestação, e vice-versa, o que legitima a cobrança pelo serviço de saúde em razão da adesão tácita ou expressa ao contrato.

A legitimação da contraprestação pelo serviço prestado se ampara também no princípio geral da boa-fé incidente sobre as relações jurídicas. Se uma das partes considera indevida determinada contraprestação pecuniária do objeto contratual, não pode almejar o melhor dos mundos: satisfazer-se da obrigação sem a devida contraprestação.

Devo ressaltar que transitei nos limites do conhecimento dos Recursos Especiais, mas o fiz para ilustrar que, com a devida vênia ao entendimento até aqui expresso nesta Corte Superior (e nisso confesso que tive minha participação), não é possível ao STJ, no âmbito do Recurso Especial, continuar impondo a repetição de indébito da denominada "contribuição à saúde" instituída aos servidores públicos do Estado Minas Gerais, sob pena de não observância da autoridade da decisão proferida pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade e de adentramento na interpretação de legislação estadual.

Vale registrar que o STF modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade em Embargos de Declaração nos seguintes termos (grifei):

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 79 e 85 DA LEI COMPLEMENTAR N. 64, DE 25 DE MARÇO DE 2002, DO ESTADO DE MINAS GERAIS. REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI COMPLEMENTAR N. 70, DE 30 DE JULHO DE 2003. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA E ASSISTÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES DO ESTADO**

DE MINAS GERAIS. APOSENTADORIA E BENEFÍCIOS ASSEGURADOS A SERVIDORES NÃO-TITULARES DE CARGO EFETIVO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 40, §13, E 149, §1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, DECLARANDO-SE INCONSTITUCIONAIS AS EXPRESSÕES “COMPULSORIAMENTE” e “DEFINIDOS NO ART. 79”. INEXISTÊNCIA DE “PERDA DE OBJETO” PELA REVOGAÇÃO DA NORMA OBJETO DE CONTROLE. PRETENSÃO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS. PROCEDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE. 1. A revogação da norma objeto de controle abstrato de constitucionalidade não gera a perda superveniente do interesse de agir, devendo a Ação Direta de Inconstitucionalidade prosseguir para regular as relações jurídicas afetadas pela norma impugnada. Precedentes do STF: ADI nº 3.306, rel. Min. Gilmar Mendes, e ADI nº 3.232, rel. Min. Cezar Pelluso. 2. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 3. In casu, a concessão de efeitos retroativos à decisão do STF implicaria o dever de devolução por parte do Estado de Minas Gerais de contribuições recolhidas por duradouro período de tempo, além de desconsiderar que os serviços médicos, hospitalares, odontológicos, sociais e farmacêuticos foram colocados à disposição dos servidores estaduais para utilização imediata quando necessária. 4. Embargos de declaração acolhidos parcialmente para (i) rejeitar a alegação de contradição do acórdão embargado, uma vez que a revogação parcial do ato normativo impugnado na ação direta não prejudica o pedido original; (ii) **conferir efeitos prospectivos (eficácia ex nunc) à declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de mérito da presente ação direta, fixando como marco temporal de início da sua vigência a data de conclusão daquele julgamento (14 de abril de 2010) e reconhecendo a impossibilidade de repetição das contribuições recolhidas junto aos servidores públicos do Estado de Minas Gerais até a referida data.**

(ADI 3106 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 12-08-2015 PUBLIC 13-08-2015).

Assim, até 14.4.2010 a cobrança pelos serviços de saúde foi considerada legitimada pelo STF com base na lei estadual, devendo o entendimento aqui exarado incidir a partir do citado marco temporal, quando a manifestação de vontade do

servidor será requisito para a cobrança.

Estabelecida tal premissa, concluo que não há como esta constatar caso a caso se houve adesão voluntária do servidor aos serviços de saúde ofertados pelo Estado de Minas Gerais, já que necessário interpretar a legislação estadual (Súmula 280/STF) e revisar o contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ) para afastar a conclusão do Tribunal de origem sobre a formação ou não da relação contratual entre o Instituto de Previdência do Estado de Minas Gerais e o servidor público.

### 3. Caso concreto

Sobre a presente hipótese, a Corte de origem assim se pronunciou (fls. 184-185/e-STJ):

Entretanto, na presente demanda, a parte apelante pretende, tão somente, a repetição dos valores que foram cobrados, sem a cessação dos descontos e, ainda, sem prejuízo do direito de continuar usufruindo do benefício, como se extrai dos pedidos da inicial e das razões que sustentam o recurso. Cito aquele:

3) Condenação do Réu nas custas judiciais e honorários advocatícios à base de 20% sobre o valor da condenação, sem prejuízo dos serviços assistenciais oferecidos pelo IPSEMG ao autor e seus dependentes, uma vez que não requereu a suspensão dos descontos em seu contracheque efetuados de forma loai.

Ora, se o STF declarou que a contribuição para o custeio da saúde cobrada compulsorariamente é inconstitucional, o direito à repetição pressupõe a um só tempo a contrariedade em face dos descontos em contracheque, e a necessária desvinculação do servidor ao sistema.

Trata-se, antes de incongruência, de grave ofensa ao princípio da boa-fé, balizador de quaisquer relações jurídicas, qual seja a sua natureza. Em acréscimo, como decidiu o C. STJ em recente julgado, "do contrário, se poderá impor, ao Estado, duplicidade de encargos: o da repetição em si somado ao da (eventual) prestação do serviço médico, aos que dela hajam se utilizado" (STJ - Ag no REsp no 1218088. Relator Min. H-amilton Carvalho. DJe 18/02/2011).

Assim, se a parte apelante pretende continuar vinculada juridicamente ao plano assistencial, não há falar em direito à repetição dos valores pagos, **especialmente diante da efetiva utilização dos serviços.**

# *Superior Tribunal de Justiça*

O Tribunal *a quo* constatou, portanto, pela prova dos autos e pela inicial, que o ora recorrente manifestou a intenção de usufruir dos serviços de saúde, o que, pelas conclusões acima, autoriza a cobrança da contraprestação respectiva.

O recorrente, sem se opor a tal conclusão fática, restringe sua pretensão recursal na defesa da tese de inconstitucionalidade do tributo para fundamentar a repetição de indébito, independentemente da fruição dos serviços.

De acordo com as razões acima, tal discussão está prejudicada frente à decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade que autorizou a cobrança da contribuição quando houver adesão voluntária do servidor ao serviço, o que foi constatado pelo Tribunal de origem.

Por todo o exposto, **nego provimento ao Recurso Especial.**

É como **voto.**

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2012/0213357-3

**PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.348.679 / MG**

Números Origem: 10024111751095 10024111751095001 10024111751095002 17510951920118130024  
24111751095

PAUTA: 14/09/2016

JULGADO: 14/09/2016

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO**

Secretária

Bela. **Carolina Vêras**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : OSVALDO MAFALDO

ADVOGADOS : MARCOS CHAVES VIANA - MG058673

MARCOS ANTÔNIO DE ABREU E OUTRO(S) - MG058404

JULIANO FERNANDO SOARES - MG134195

RECORRIDO : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DE  
MINAS GERAIS - IPSEMG

PROCURADOR : WAGNER LIMA NASCIMENTO SILVA E OUTRO(S) - MG065586

INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor  
Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios - Descontos Indevidos

**SUSTENTAÇÃO ORAL**

Sustentou, oralmente, a Dra. **VANESSA SARAIVA DE ABREU**, pelo INSTITUTO DE  
PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DE MINAS GERAIS - IPSEMG

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão  
realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro Relator negando provimento ao recurso especial, pediu vista  
antecipada o Sr. Ministro Og Fernandes. Aguardam os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho,  
Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e  
Francisco Falcão."

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.679 - MG (2012/0213357-3)**

**VOTO-VISTA**

**O SR. MINISTRO OG FERNANDES:** Na origem, Osvaldo Mafaldo ajuizou ação de conhecimento sob o rito comum ordinário contra o Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais (IPSEMG) e o respectivo Estado, com vistas ao provimento condenatório dos réus à restituição, nos moldes dos arts. 165 e 167 do CTN, de todos os valores indevidamente cobrados a título de contribuição à saúde instituída pelo art. 85 e parágrafos da Lei Complementar estadual n. 62/2002, atualizados monetariamente e acrescidos dos juros legais até o efetivo pagamento.

O principal fundamento para os pedidos corresponde à decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADI 3.106/MG consistente no reconhecimento da inconstitucionalidade da cobrança compulsória de contribuição para custeio de serviços de saúde, instituída pela Lei Complementar Estadual n. 64/2002.

O Juízo de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos do autor, adotando como razão de decidir os seguintes fundamentos (e-STJ, fls. 95/96):

E adoto esse entendimento mediante a constatação de um fato inquestionável:

enquanto o autor pagou a contribuição social objugada, os serviços de assistência médica do IPSEMG lhes foram oferecidos. Ainda que, porventura, não tenha feito uso efetivo desses serviços, dispunha do direito de utilizá-los, direito este nascido do pagamento da contribuição. Se, portanto, eu determinasse a restituição à requerente do que pagou a título da contribuição social em questão, estaria como que a admitir gozo ou a mera disponibilidade daquele direito gratuitamente, o que é manifestamente descabido, não só pela natureza contraprestacional dos serviços em questão, como pelo princípio da isonomia, que restaria ferido se aos servidores públicos fosse dado usufruir gratuitamente tanto da assistência médica do SUS quanto do IPSEMG, ao passo que os demais cidadãos só têm acesso gratuito aos serviços do SUS. Vale destacar que os pagamentos efetuados pelo autor não são indevidos em si; o que é indevido é a sua compulsoriedade. Por aqueles pagamentos, o requerente recebeu a devida contraprestação: a faculdade de se utilizar da assistência médica/hospitalar oferecida pelo IPSEMG. Deferir, pois, a restituição

# Superior Tribunal de Justiça

reclamada significaria promover-lhe o enriquecimento ilícito, o que não pode ser admitido pelo Poder Judiciário.

O Tribunal de origem, por sua vez, negou provimento à apelação do autor nos termos seguintes (e-STJ, fls. 182/185):

[...] o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.106/MG, da relatoria do e. Ministro EROS GRAU, declarou a inconstitucionalidade da expressão 'definidos no art. 79', constante do caput e, também, do termo "compulsoriamente", do parágrafo quarto, ao fundamento de que o benefício em questão constitui-se faculdade conferida ao servidor aderir ou não ao referido benefício [...].

Esse posicionamento do Supremo Tribunal Federal a meu ver implica, primeiramente, na possibilidade de os servidores requererem a cessação dos descontos na folha de pagamentos e, em segundo, como consequência, na repetição dos valores que lhes foram subtraídos, independentemente de terem utilizado o plano de assistência à saúde.

Vê-se que para ser exercido o direito à repetição do indébito é preciso, antes, requerer a cessação dos descontos ou desvinculação do plano assistencial.

Entretanto, na presente demanda, a parte apelante pretende, tão somente, a repetição dos valores que foram cobrados, sem a cessação dos descontos e, ainda, sem prejuízo do direito de continuar usufruindo do benefício, como se extrai dos pedidos da inicial e das razões que sustentam o recurso [...]

Ora, se o STF declarou que a contribuição para o custeio da saúde cobrada compulsoriamente é inconstitucional, o direito à repetição pressupõe a um só tempo a contrariedade em face dos descontos em contracheque, e a necessária desvinculação do servidor ao sistema.

Trata-se, antes de incongruência, de grave ofensa ao princípio da boa-fé, balizador de quaisquer relações jurídicas, qual seja a sua natureza. Em acréscimo, como decidiu o C. STJ em recente julgado, "do contrário, se poderá impor, ao Estado, duplicidade de encargos: o da repetição em si somado ao da (eventual) prestação do serviço médico, aos que dela hajam se utilizado" (STJ - Ag no REsp no 1218088. Relator Min. Hamilton Carvalhido. DJe 18/02/2011).

Assim, se a parte apelante pretende continuar vinculada juridicamente ao plano assistencial, não há falar em direito à repetição dos valores pagos, especialmente diante da efetiva utilização dos serviços.

Não foram interpostos embargos declaratórios.

O recorrente alega, nas razões do especial, que o STF declarou a inconstitucionalidade de referida contribuição com efeito *ex tunc* e que a

continuidade dos descontos revelou a má-fé dos réus.

Sustenta que o pagamento indevido gera para o autor o direito à restituição dos valores descontados a esse título, nos termos dos arts. 165 a 168 do CTN. Aduz, ainda, que o Tribunal de origem divergiu da orientação do STJ, que reconhece o direito à repetição de indébito em hipótese como à dos autos.

Em contrarrazões, o Estado de Minas Gerais sustenta (i) ausência de prequestionamento; (ii) impossibilidade de reexame de provas; (iii) deficiência na fundamentação; (iv) inexistência de dissídio pretoriano; e (v) o fato de a restituição dar ensejo ao enriquecimento ilícito do recorrente, já que os serviços teriam sido prestados.

Admitido o recurso especial na origem (e-STJ, fls. 232/234), subiram os autos a esta Corte de Justiça, que recebeu o recurso como representativo da controvérsia, com suporte no art. 543-C do CPC/1973 e no art. 2º, § 1º, da Resolução STJ n. 8/2008 (e-STJ, fls. 242/244).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Wallace de Oliveira Bastos (e-STJ, fls. 253/257 e 286/288), manifestou-se pelo provimento do recurso especial, nos termos da seguinte ementa (e-STJ, fl. 253):

**RECURSO ESPECIAL.** Ação de cobrança ajuizada em face do Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais - IPSEMG objetivando a devolução dos valores pagos a título de contribuição para o custeio da saúde prevista no art. 85 da LC Estadual n. 64/2002. Decisão do Eg. Tribunal de Justiça/MG que negou provimento ao apelo interposto pelo autor para manter a sentença que julgou improcedente a ação em comento. Recurso especial fundado no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal. Arguição de violação aos arts. 165 a 168 do CTN de par com a ocorrência de divergência jurisprudencial. Demonstração. Orientação firmada por essa Colenda Corte que está posta no sentido de que o reconhecimento da inconstitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária de assistência à saúde estabelecida pela LC Estadual nº 64/2002 gera direito à restituição imediata dos valores descontados. Irrelevância de ter sido o serviço de saúde disponibilizado e usufruído pelos seus beneficiários. Circunstância que não retira a natureza indevida da exação cobrada. Precedentes. Parecer pelo provimento do presente recurso especial.



O Ministro relator proferiu voto na sessão do dia 14/9/2016, no sentido de negar provimento ao recurso especial, nos termos da ementa que se segue:

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇO DE SAÚDE AOS SERVIDORES PÚBLICOS. INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. COMPULSORIEDADE AFASTADA PELO STF NA ADI 3.106/MG. **ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO POR INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO AFASTADA.** INTERPRETAÇÃO DO JULGAMENTO DA ADI. FORMAÇÃO DE RELAÇÃO JURÍDICA CONTRATUAL ENTRE SERVIDOR E IPSEMG. POSSIBILIDADE. CONSTATAÇÃO DOS REQUISITOS. NECESSIDADE DE EXAME DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL. VEDAÇÃO. SÚMULA 280/STF. MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DO SERVIDOR. AVERIGUAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVISÃO EM EXAME DE RECURSO ESPECIAL VEDADO PELA SÚMULA 7/STJ. **IDENTIFICAÇÃO DA CONTROVÉRSIA E POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ.**

1. Trata-se de Recurso Especial de servidor público do Estado de Minas Gerais com intuito de obter a devolução dos valores pagos a título de contraprestação pelos serviços de saúde (custeio da assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica) instituída pela Lei Complementar Estadual 64/2002, sob o fundamento de que a denominada contribuição teria sido declarada inconstitucional pelo STF na ADI 3.106/MG.

2. O STJ determinou, em diversos precedentes sobre casos idênticos, entre os quais há julgamentos de minha relatoria, a repetição de indébito baseada na declaração de inconstitucionalidade do tributo. Aponto alguns julgados sobre a matéria: AgRg no AREsp 209.380/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15.5.2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.280.082/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 5.2.2013; AgRg no REsp 1.302.649/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17.9.2012; REsp 1.167.786/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 28.6.2010.

3. Como representativo da citada jurisprudência, transcreve-se parte do já referido AgRg no AREsp 209.380/MG (Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15.5.2013): "diante do reconhecimento da inconstitucionalidade da cobrança compulsória de contribuição para custeio de serviços de saúde, instituída pela Lei Complementar Estadual n. 64/2002, há de se reconhecer o direito de repetição das parcelas indevidamente recolhidas, independentemente da disponibilidade e do uso dos serviços por parte dos servidores"

**EXAME DA CONTROVÉRSIA**

4. O que se depreende desse entendimento é um raciocínio silogístico básico: a) Premissa maior: os tributos declarados inconstitucionais devem ser devolvidos; b) Premissa menor: a "contribuição" para a saúde cobrada pelo Estado de Minas Gerais de seus servidores foi declarada inconstitucional; c) Conclusão: a mencionada contribuição deve ser devolvida aos que arcaram com ela.

5. Com a devida vênia do que vinha se decidindo no Superior Tribunal de Justiça, há erro na premissa menor do silogismo antes mencionado, embora a premissa maior deva permanecer incólume.

6. É que o STF, no julgamento da ADI 3.106/MG (Relator Ministro Eros Grau, DJ 24.9.2010), somente afastou a **compulsoriedade** da denominada "contribuição" para a saúde, o que torna possível a materialização de relação jurídico-administrativa de fornecimento de serviços de saúde aos servidores, mesmo após a decisão final da ADI, mediante comprovação da adesão ao serviço oferecido.

7. O STF estabeleceu na referida ADI que "os Estados-membros não podem contemplar de modo obrigatório em relação aos seus servidores, sob pena de mácula à Constituição do Brasil, como benefícios, serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social, e farmacêutica", mas fixou a possibilidade de que "**o benefício será custeado mediante o pagamento de contribuição facultativa aos que se dispuserem a dele fruir**", de forma que ficou decidida a "inconstitucionalidade do vocábulo 'compulsoriamente' contido no § 4º e no § 5º do artigo 85 da LC 64/02, referente à contribuição para o custeio da assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica" (grifos não constantes no original).

8. Para melhor entendimento da matéria, transcrevem-se os dispositivos legais relacionados (grifei os trechos que o STF expeliu do texto normativo): "Art 85. O IPSEMG prestará assistência médica, hospitalar, odontológica, social, farmacêutica e complementar aos segurados referidos no art. 30 e servidores não titulares de cargo efetivo **definidos no art. 79**, extensiva aos seus dependentes. (...) § 4º A contribuição será descontada **compulsoriamente** e recolhida diretamente ao IPSEMG até o último dia previsto para o pagamento da folha dos servidores públicos do Estado."

9. A denominada contribuição, portanto, continua a existir juridicamente, e tão somente a expressão "compulsoriamente" foi abstraída do texto legal, o que leva à conclusão de que é possível a formação da relação jurídica contratual de prestação de serviços de saúde (custeio da assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica) entre o Estado e o servidor público.

10. Tal constatação não desconsidera o que preceitua a Súmula 280/STF, pois estão sendo citados os elementos que constam no próprio julgamento da mencionada ADI para infirmar a tese, até então predominante no STJ, de que houve declaração de inconstitucionalidade do tributo.

11. Como reforço de peso à presente argumentação, destacam-se trechos da interpretação conforme a Constituição fixada no voto condutor da ADI 3.106/MG (Relator Min. Eros Grau) relativos à

possibilidade de cobrança da "contribuição" mediante a averiguação da voluntariedade da adesão ao serviço (citação integral no voto do presente acórdão): "considerando os aspectos sociais da matéria e a conhecida longa tradição do IPSEMG no atendimento aos servidores públicos mineiros, em especial aos das categorias de base, sem dúvida os principais usuários dos serviços oferecidos por essa autarquia, **nada impede, segundo me parece, sejam por ela prestados, não de modo impositivo, mas facultativamente, os serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social, e farmacêutica indicados no artigo 85 da lei impugnada**"; "o benefício, nessa hipótese, será custeado mediante o pagamento de contribuição facultativa, aos que se dispuserem a dele fruir"; "o artigo 85 da Lei impugnada institui modalidade complementar do sistema único de saúde, um autêntico 'plano de saúde complementar', cujo alcance social, insisto neste ponto, é relevante"; "não pode fazê-lo de modo obrigatório em relação aos seus servidores, mas entendo que o interesse público --- e o interesse público primário é o interesse social --- recomenda faça-o permitindo que o servidor voluntariamente se habilite aos benefícios dessa ação complementar"; "nesta hipótese, a contribuição será voluntária."; "a mim parece, no quadro da nossa realidade, que a prestação de ação complementar, no campo da saúde, pela autarquia, mediante a voluntária adesão do servidor público, é perfeitamente coerente com o disposto nos artigos 3º e 196 da Constituição do Brasil".

12. Essa interpretação exarada pelo Pretório Excelso, aliada à definição de tributo prevista no art. 3º do CTN ("tributo é toda prestação pecuniária **compulsória**, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada"), demonstra que apenas foi abstraída a natureza tributária da denominada "contribuição", de forma a permitir a cobrança da contraprestação pelo serviço de saúde daquele que voluntariamente a ele aderir.

13. Vale registrar que o STF modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade em Embargos de Declaração nos seguintes termos (grifei): "**(ii) conferir efeitos prospectivos (eficácia ex nunc) à declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de mérito da presente ação direta, fixando como marco temporal de início da sua vigência a data de conclusão daquele julgamento (14 de abril de 2010) e reconhecendo a impossibilidade de repetição das contribuições recolhidas junto aos servidores públicos do Estado de Minas Gerais até a referida data.**" (ADI 3106 ED, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, Dje 13-08-2015).

**RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1036 E SEQUENTES DO CPC/2015)**

14. **Constatado que o STF não declarou a inconstitucionalidade de tributo (ADI 3.106/MG), e sim fixou a natureza da relação jurídica**

como não tributária (não compulsória), afasta-se a imposição irrestrita da repetição de indébito amparada pelos arts. 165 a 168 do CTN.

15. 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.

16. Considerando a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade exarada pelo STF, até 14.4.2010 a cobrança pelos serviços de saúde é legítima pelo IPSEMG com base na lei estadual, devendo o entendimento aqui exarado incidir a partir do citado marco temporal, quando a manifestação de vontade ou o usufruto dos serviços pelo servidor será requisito para a cobrança.

17. De modo geral, a constatação da formação da relação jurídico-contratual entre o servidor e o Estado de Minas Gerais é tarefa das instâncias ordinárias, já que necessário interpretar a legislação estadual (Súmula 280/STF) e analisar o contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

#### **CASO CONCRETO**

18. Na hipótese, o recorrente restringe sua pretensão recursal na defesa da tese de inconstitucionalidade do tributo para fundamentar a repetição de indébito, independentemente da utilização dos serviços de saúde, o que, de acordo as razões acima, está prejudicado frente à decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade.

19. Aliado a isso, o Tribunal *a quo* constatou, pela prova dos autos e pela inicial, que o ora recorrente manifestou a intenção de usufruir dos serviços de saúde, o que, pelas conclusões acima, autoriza a cobrança da contraprestação respectiva.

20. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e da Resolução STJ 8/2008.

Na sequência, pedi vista dos autos para melhor reflexão sobre o tema.

A análise dos autos denota que a controvérsia veiculada no presente recurso especial diz respeito à possibilidade de restituição dos valores pagos a título de contribuição à saúde instituída pelo art. 85 e parágrafos da Lei Complementar estadual n. 62/2002, considerando que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 3.106/MG, declarou inconstitucional referida exação, conforme se infere da seguinte ementa:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 79 e 85 DA LEI COMPLEMENTAR N. 64, DE 25 DE MARÇO DE 2002, DO ESTADO DE MINAS GERAIS. IMPUGNAÇÃO DA REDAÇÃO ORIGINAL E DA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI COMPLEMENTAR N. 70, DE 30 DE JULHO DE 2003, AOS PRECEITOS. IPSEMG. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES DO ESTADO DE MINAS GERAIS. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E APOSENTADORIA ASSEGURADOS A SERVIDORES NÃO-TITULARES DE CARGO EFETIVO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO § 13 DO ARTIGO 40 E NO § 1º DO ARTIGO 149 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. Artigo 85, caput, da LC n. 64 estabelece que "o IPSEMG prestará assistência médica, hospitalar e odontológica, bem como social, farmacêutica e complementar aos segurados referidos no art. 3º e aos servidores não titulares de cargo efetivo definidos no art. 79, extensiva a seus dependentes". A Constituição de 1988 --- art. 149, § 1º --- define que "os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefícios destes, de sistemas de previdência e assistência social". O preceito viola o texto da Constituição de 1988 ao instituir contribuição compulsória. Apenas os servidores públicos titulares de cargos efetivos podem estar compulsoriamente filiados aos regimes próprios de previdência. Inconstitucionalidade da expressão "definidos no art. 79" contida no artigo 85, caput, da LC 64/02. 2. Os Estados-membros não podem contemplar de modo obrigatório em relação aos seus servidores, sob pena de mácula à Constituição do Brasil, como benefícios, serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social, e farmacêutica. O benefício será custeado mediante o pagamento de contribuição facultativa aos que se dispuserem a dele fruir. 3. O artigo 85 da lei impugnada institui modalidade complementar do sistema único de saúde --- "plano de saúde complementar". Contribuição voluntária. Inconstitucionalidade do vocábulo "compulsoriamente" contido no § 4º e no § 5º do artigo 85 da LC 64/02, referente à contribuição para o custeio da assistência médica, hospitalar, odontológica e farmacêutica. 4. Reconhecida a perda de objeto superveniente em relação ao artigo 79 da LC 64/02, na redação conferida LC 70/03, ambas do Estado de Minas Gerais. A Lei Complementar 100, de 5 de novembro de 2007, do Estado de Minas Gerais --- "Art. 14. Fica revogado o art. 79 da Lei Complementar nº 64, de 2002". 5. Pedido julgado parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade: [i] da expressão "definidos no art. 79" --- artigo 85, caput, da LC 64/02 [tanto na redação original quanto na redação conferida pela LC 70/03], ambas do Estado de Minas Gerais. [ii] do vocábulo "compulsoriamente" --- §§ 4º e 5º do artigo 85 [tanto na redação original quanto na redação conferida pela LC 70/03], ambas do Estado de Minas Gerais.

(ADI 3106, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2010, DJe-179 DIVULG 23-09-2010 PUBLIC 24-09-2010

EMENT VOL-02416-01 PP-00159 REVJMG v. 61, n. 193, 2010, p. 345-364)

Com suporte nessa orientação, é que o ora recorrido procedeu ao pedido judicial para reaver os valores que lhe foram e continuaram sendo descontados a esse título.

Ocorre que, ajuizada a ação que deu origem ao presente recurso especial, o Supremo, quase cinco anos depois, no julgamento dos aclaratórios na ADI 3106, procedeu à modulação dos efeitos de referido julgado, nos termos seguintes:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 79 e 85 DA LEI COMPLEMENTAR N. 64, DE 25 DE MARÇO DE 2002, DO ESTADO DE MINAS GERAIS. REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI COMPLEMENTAR N. 70, DE 30 DE JULHO DE 2003. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA E ASSISTÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES DO ESTADO DE MINAS GERAIS. APOSENTADORIA E BENEFÍCIOS ASSEGURADOS A SERVIDORES NÃO-TITULARES DE CARGO EFETIVO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 40, § 13, E 149, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, DECLARANDO-SE INCONSTITUCIONAIS AS EXPRESSÕES “COMPULSORIAMENTE” e “DEFINIDOS NO ART. 79”. INEXISTÊNCIA DE “PERDA DE OBJETO” PELA REVOGAÇÃO DA NORMA OBJETO DE CONTROLE. PRETENSÃO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS. PROCEDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE. 1. A revogação da norma objeto de controle abstrato de constitucionalidade não gera a perda superveniente do interesse de agir, devendo a Ação Direta de Inconstitucionalidade prosseguir para regular as relações jurídicas afetadas pela norma impugnada. Precedentes do STF: ADI nº 3.306, rel. Min. Gilmar Mendes, e ADI nº 3.232, rel. Min. Cezar Pelluso. 2. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 3. *In casu*, a concessão de efeitos

retroativos à decisão do STF implicaria o dever de devolução por parte do Estado de Minas Gerais de contribuições recolhidas por duradouro período de tempo, além de desconsiderar que os serviços médicos, hospitalares, odontológicos, sociais e farmacêuticos foram colocados à disposição dos servidores estaduais para utilização imediata quando necessária. 4. Embargos de declaração acolhidos parcialmente para (i) rejeitar a alegação de contradição do acórdão embargado, uma vez que a revogação parcial do ato normativo impugnado na ação direta não prejudica o pedido original; **(ii) conferir efeitos prospectivos (eficácia ex nunc) à declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de mérito da presente ação direta, fixando como marco temporal de início da sua vigência a data de conclusão daquele julgamento (14 de abril de 2010) e reconhecendo a impossibilidade de repetição das contribuições recolhidas junto aos servidores públicos do Estado de Minas Gerais até a referida data.**

(ADI 3106 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/5/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 12/8/2015 PUBLIC 13/8/2015)

Desse modo, considerando que o Supremo conferiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade, fixando como marco temporal de início da sua vigência a data de 14/4/2010, tem-se que eventual repetição de indébito somente deve abarcar valores recolhidos **compulsoriamente** a partir dessa data.

Enfatize-se: valores cobrados **compulsoriamente!** Isso porque se infere do julgado proferido pelo Pretório Excelso que a prestação de serviços de saúde aos servidores do Estado de Minas Gerais, a partir da declaração de inconstitucionalidade, adquiriu natureza contratual, exigindo manifestação de vontade dos beneficiários/contribuintes, uma vez que houve apenas a declaração de nulidade do vocábulo "compulsoriamente" contido nos §§ 4º e 5º do art. 85 da LC estadual n. 64/2002.

Essa manifestação de vontade, por sua vez, dar-se-á expressa ou tacitamente, caracterizada essa última hipótese por ocasião da utilização espontânea dos serviços custeados pelo Estado de Minas Gerais, pois se o beneficiário/contribuinte continua a se valer dos serviços de saúde ofertados pelo IPSEMG, inexistem dúvidas de que aderiu ao sistema contributivo.

Conforme destacado pelo Ministro relator, entender de modo diverso e

autorizar a repetição dos valores referentes às contribuições vertidas pelos beneficiários, mesmo quando esses tenham usufruídos dos serviços disponibilizados, seria o mesmo que desprestigiar a boa-fé, a voluntariedade e o aspecto sinalagmático dos contratos.

Ante o exposto, voto no sentido de acompanhar o Relator para reconhecer a natureza contratual da relação firmada entre os servidores do Estado de Minas e o IPSEMG a que alude o art. 85 da LC estadual n. 62/2002 a partir de 14/4/2010, garantido a restituição de indébito somente àqueles que, após essa data, não tenham aderido expressa ou tacitamente, caracterizada essa última hipótese por ocasião da utilização espontânea dos serviços de saúde ora em questão.

Quanto ao caso concreto, também acompanho o relator no sentido de negar provimento ao recurso especial, tendo em vista que o Tribunal de origem, soberano na análise do contexto fático-probatório, concluiu que, após a declaração de inconstitucionalidade, o recorrente procedeu à efetiva utilização dos serviços de saúde oferecidos pelo IPSEMG.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2012/0213357-3

**PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.348.679 / MG**

Números Origem: 10024111751095 10024111751095001 10024111751095002 17510951920118130024  
24111751095

PAUTA: 23/11/2016

JULGADO: 23/11/2016

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FLAVIO GIRON**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : OSVALDO MAFALDO  
ADVOGADOS : MARCOS CHAVES VIANA - MG058673  
MARCOS ANTÔNIO DE ABREU E OUTRO(S) - MG058404  
JULIANO FERNANDO SOARES - MG134195  
RECORRIDO : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DE  
MINAS GERAIS - IPSEMG  
PROCURADOR : WAGNER LIMA NASCIMENTO SILVA E OUTRO(S) - MG065586  
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - "AMICUS CURIAE"  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor  
Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios - Descontos Indevidos

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo no julgamento, a Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.