



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.302.649 - RS (2012/0017137-3)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL IPERGS
PROCURADOR : FLÁVIA GARCIA GOMES E OUTRO(S)
AGRAVADO : FERNANDO KWITKO
ADVOGADO : MATEUS NEVES DA FONTOURA E OUTRO(S)

EMENTA

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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima (Presidente) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília (DF), 11 de setembro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.302.649 - RS (2012/0017137-3)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL IPERGS
PROCURADOR : FLÁVIA GARCIA GOMES E OUTRO(S)
AGRAVADO : FERNANDO KWITKO
ADVOGADO : MATEUS NEVES DA FONTOURA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pelo IPERGS contra decisão que está assim ementada (fl. 234):

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDÊNCIA PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. INCONSTITUCIONALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ART. 165 DO CTN. CABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

O agravante, pugnando pela reforma do decisum proferido, sustenta que:

a) em se tratando de contribuição facultativa, e não compulsória, não fica caracterizada a natureza tributária, sendo legítima a instituição, como ocorre no Estado do Rio Grande do Sul, cuja "a compulsoriedade da cobrança efetuada em prol do IPE-SAÚDE já havia sido afastada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul quando do julgamento do Incidente de Inconstitucionalidade nº 70011058179" (fl. 246);

Caso mantida a decisão, requer o então agravante a manifestação sobre a prescrição.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.302.649 - RS (2012/0017137-3)

EMENTA

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.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Não vejo como dar guarida às pretensões recursais.

A decisão agravada está fundamentada na jurisprudência do STJ no sentido de que, nos termos do art. 165 do CTN, o sujeito passivo tem direito à restituição do tributo pago indevidamente, sendo que a utilização dos serviços de saúde pelos servidores do Estado, sujeitos passivos de contribuição social declarada inconstitucional, é irrelevante para a existência do direito à repetição de indébito tributário.

Aliás, sobre o assunto, confirmam-se os precedentes mais recentes:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DOS SERVIÇOS DE SAÚDE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. UTILIZAÇÃO DOS SERVIÇOS. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 3.106/MG (Rel. Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, DJe 24/09/10), 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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigo 165 do CTN, o único pressuposto para a repetição do indébito é a cobrança indevida de tributo" (AgRg no REsp 1.206.761/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 2/5/11).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1118852/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SAÚDE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CABIMENTO. HONORÁRIOS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. O fato de os servidores públicos terem ou não usufruído ***do serviço de saúde prestado pelo Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul - IPERGS é irrelevante para fins de repetição de indébito da contribuição questionada. Precedentes.***

2. Acolhida a pretensão externada no recurso especial, invertem-se os ônus sucumbenciais.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1294775/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 05/03/2012)

TRIBUTÁRIO. IPSEMG. MINAS GERAIS. CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. INCONSTITUCIONALIDADE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IRRELEVÂNCIA DO USUFRUTO DOS SERVIÇOS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ADI. INVIABILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A contribuição destinada ao custeio de serviços de saúde instituída pelo Estado de Minas Gerais já foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 3.106/MG, Min. Eros Grau, Plenário, julgada em 14.04.2010. Por tal razão, a repetição do indébito tributário é devida, independentemente de ter havido ou não a utilização dos serviços de saúde pelos contribuintes. Nos termos do art. 165 do CTN, o único pressuposto para a restituição é a cobrança indevida do tributo, requisito esse devidamente preenchido no caso concreto. Precedentes.

2. A pendência de embargos declaratórios nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade que declarou a nulidade da compulsoriedade da contribuição não implica no direito ao sobrestamento do Recurso Especial. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1305791/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)

Registre-se, por oportuno, que o citado entendimento encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência do Excelso STF, no sentido de que *"os Estados-membros podem instituir, nos termos do art. 149, § 1º, da Constituição Federal, apenas contribuição que tenha por finalidade o custeio do regime de previdência de seus servidores, o que não abrange a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prestação de serviços médicos, hospitalares, odontológicos e farmacêuticos" (AgRg no RE 617.415/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 19.8.2011).

No mesmo sentido: RE 573.540/MG (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 11.6.2010), no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral.

Confira-se a ementa do citado precedente::

CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DOS SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA, HOSPITALAR, ODONTOLÓGICA E FARMACEÚTICA. ART. 85 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 62/2002, DO ESTADO DE MINAS GERAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. COMPULSORIEDADE. DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIAS TRIBUTÁRIAS. ROL TAXATIVO. INCOMPETÊNCIA DO ESTADO-MEMBRO. INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

I - É nítida a natureza tributária da contribuição instituída pelo art. 85 da Lei Complementar nº 64/2002, do Estado de Minas Gerais, haja vista a compulsoriedade de sua cobrança.

II - O art. 149, caput, da Constituição 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 no 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.

Quanto ao mesmo Estado da Federação, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado esse mesmo entendimento em relação à contribuição cobrada pelo Estado do Rio Grande do Sul, conforme demonstra o acórdão proferido no AgRg no RE 617.415/RS (1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 19.8.2011), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA LEI N. 7.672/82, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. ASSISTÊNCIA MÉDICA DIFERENCIADA. INCIDÊNCIA SOBRE SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS. EXIGIBILIDADE ATÉ A PROMULGAÇÃO DA EC 20/98. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO JULGAMENTO DO RE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

N. 573.540. COMPULSORIEDADE DA COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA TRIBUTÁRIA. ARTIGO 149, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO ESTADO-MEMBRO PARA INSTITUIR CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DOS SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA, HOSPITALAR, ODONTOLÓGICA E FARMACÊUTICA.

1. As contribuições para seguridade social referentes a inativos e a pensionistas deixaram de ter suporte constitucional, tornando-se, conseqüentemente, inexigíveis a partir da promulgação da EC 20/98, que introduziu substancial modificação no ordenamento positivo.

2. O custeio da assistência médica diferenciada a que se refere a Lei n. 7.672/82 do Estado Rio Grande do Sul, porquanto se trata de ação voltada a assegurar direitos relativos à saúde, é espécie vinculada ao financiamento da seguridade social e, assim, conforme decidido por esta Corte, não pode ser aplicada aos aposentados e pensionistas. (Precedentes: RE n. 632.035-AgR, Relator o Ministro JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJe de 31.3.11; RE n. 356.574-AgR, Relator o Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, DJe de 9.11.07; RE n. 382.583-AgR, Relator o Ministro CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ de 21.11.03; e RE n. 391.511-AgR, Relator o Ministro JOAQUIM BARBOSA, 1ª Turma, DJ de 17.10.03).

3. **Os Estados-membros podem instituir, nos termos do art. 149, § 1º, da Constituição Federal, apenas contribuição que tenha por finalidade o custeio do regime de previdência de seus servidores, o que não abrange a prestação de serviços médicos, hospitalares, odontológicos e farmacêuticos** (RE n. 573.540, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJe de 11.6.10).

4. Agravo regimental não provido. (grifou-se)

Assim, neste particular, considerando que o agravante não trouxe argumentos capazes de infirmar as razões de decidir, mantem-se, na íntegra o *decisum* proferido.

Quanto ao pedido de manifestação da prescrição, melhor sorte não socorre o então agravante, considerando "que tal questão não foi suscitada nem em contrarrazões de apelação, nem em contrarrazões de recurso especial, razão pela qual não se mostra viável seu exame apenas neste momento processual" (AgRg no AREsp 51601/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012, **com trânsito em julgado em 31.5.2012**).

Diante do exposto, **nego** provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0017137-3

AgRg no
REsp 1.302.649 / RS

Números Origem: 00110700412585 10700412585 70032649220 70036605558 70040282873 70043402551

EM MESA

JULGADO: 11/09/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FERNANDO KWITKO
ADVOGADO : MATEUS NEVES DA FONTOURA E OUTRO(S)
RECORRIDO : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IPERGS
PROCURADOR : FLÁVIA GARCIA GOMES E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IPERGS
PROCURADOR : FLÁVIA GARCIA GOMES E OUTRO(S)
AGRAVADO : FERNANDO KWITKO
ADVOGADO : MATEUS NEVES DA FONTOURA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima (Presidente) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.