



Poder Judiciário  
**JUSTIÇA FEDERAL**  
Seção Judiciária do Estado de Goiás  
**3ª VARA FEDERAL CÍVEL**

**Processo n. 12131-56.2016.4.01.3500**

**AÇÃO ORDINÁRIA / TRIBUTÁRIA - Classe 1100**

**Autor: SINDICATO DOS TRABALHADORES TÉCNICOS ADMINISTRATIVOS EM EDUCAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO SUPERIOR DO ESTADO DE GOIÁS – SINT/IFESGO**

**Ré: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**

Sentença – Tipo A

**SENTENÇA**

**SINDICATO DOS TRABALHADORES TÉCNICOS ADMINISTRATIVOS EM EDUCAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO SUPERIOR DO ESTADO DE GOIÁS – SINT/IFESGO** ajuizou a presente ação de conhecimento em face da **UNIÃO**, objetivando a declaração da inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o adicional por plantão hospitalar, bem a restituição dos valores recolhidos a esse título observado o prazo prescricional.

Sustenta que tal verba não se incorpora aos proventos de aposentadoria, o que afastaria a incidência da contribuição previdenciária.

Assevera que: a) os substituídos são servidores públicos federais ativos ou aposentados há menos de 5 anos, tendo suas relações funcionais regulamentadas pela Lei n. 8.112/90; b) no exercício das suas funções, os substituídos, além da jornada semanal de trabalho, laboram/laboraram em regime de plantão nas áreas indispensáveis ao funcionamento ininterrupto de hospital universitário vinculado ao Ministério da Educação, fazendo jus à percepção do Adicional de Plantão Hospitalar – APH previsto na Lei n. 11.907/09; c) o STF e o STJ já firmaram orientação no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas que não incorporam aos proventos de aposentadoria do servidor, assim, o critério para inclusão de determinada verba na base de cálculo da contribuição social não é a sua natureza jurídica, mas a repercussão ou não em benefícios previdenciários; d) o art.304 da Lei n. 11.907/99 prevê que o Adicional por Plantão Hospital não se incorpora a vencimentos, remunerações e proventos de aposentadoria ou pensões, de modo que não servirá de base de cálculo para repercussão em qualquer benefício, adicional ou vantagem; e) dessa forma, em relação às parcelas que, embora não se encontram listadas no rol de exclusões do art. 4º da Lei n. 10.887/04, não se incorporam aos proventos de aposentadoria e às pensões e, em



decorrência disto, não observam ao princípio constitucional da contributividade (art. 40, §§ 3º e 12, c/c art. 201, § 11, ambos da Constituição Federal); f) tem direito à restituição dos valores recolhidos indevidamente.

A inicial veio acompanhada de documentos. Requereu a gratuidade da justiça.

A decisão de fls. 84/84-v indeferiu o pedido de assistência Judiciária.

As custas iniciais foram recolhidas (fl. 87).

A União (Fazenda Nacional) apresentou contestação, alegando, preliminarmente, inépcia da inicial em razão da ausência da relação dos substituídos e a prescrição quinquenal. No mérito, sustentou, em síntese, que: a) muito embora o art. 304 da Lei n. 11.907/2009, que regulamenta o APH afirme que o adicional não se incorpora aos vencimentos, à remuneração nem aos proventos de aposentadoria ou pensão e não servirá de base de cálculos de qualquer benefício, adicional ou vantagem, isso não significa que não deva incidir a contribuição previdenciária sobre tal verba; b) tal artigo só quer dizer que os adicionais são, como é de costume chamar, salário-condição, ou seja, somente será devido enquanto permanecer a condição que o deu origem, enquanto permanecer a condição mais gravosa ao trabalhador, caso essa condição seja eliminada, o trabalhador não receberá mais tal adicional. Por isso, que se fala que o adicional por plantão hospitalar não se incorpora ao salário, porque ele só é devido enquanto seu pagamento é justificado e isso não quer dizer que tal verba possui natureza indenizatória; c) o § 1º da Lei n. 10.887/2004 prevê taxativamente as hipóteses de exclusão da incidência da contribuição previdenciária, não fazendo qualquer referência ao Adicional por Plantão Hospitalar; d) a incidência da contribuição social sobre a retribuição percebida pelo servidor federal referente ao APH está em total e absoluta consonância com a Constituição Federal, bem como com as Leis 8.112/90, 10.887/2004 e 11.907/2009.

Impugnação à contestação às fls. 106/121

Na fase de especificação de provas, as partes informaram não haver mais provas a serem produzidas.

É o relatório do necessário. **Decido.**

A questão preliminar abordada pela parte ré quanto à necessidade de apresentação da lista dos filiados do Sindicato autor, não merece guarida, uma vez que a entidade sindical na qualidade de substituto processual, detém legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representa, sendo prescindível a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações.

Nesse sentido o seguinte julgado do TRF da Primeira Região:

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DOS SUBSTITUÍDOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. 1. Cuida-se de decisão proferida na regência do CPC de 1973, sob o qual também foi manifestado o recurso, e conforme o princípio do isolamento dos atos processuais e o da irretroatividade da lei, as decisões já proferidas não são alcançadas pela lei nova, de sorte que não se lhe aplicam as regras do CPC atual, inclusive as concernentes à fixação dos honorários advocatícios, que se regem pela lei anterior. 2. A Constituição de 1988 estabelece, em seu art. 8º, inciso III, a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da respectiva categoria profissional ou econômica. A jurisprudência pacificou o entendimento de que os sindicatos têm ampla legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos direitos individuais e coletivos das respectivas categorias, atuando como substituto processual nas ações de conhecimento, liquidações de sentenças e execuções, sem necessidade de autorização individual ou apresentação de relação nominal dos substituídos, cf. precedentes do STF e do STJ declinados no voto. 3. Tem o credor substituído legitimidade para executar seus créditos individualmente, por isso que, nessa hipótese, apenas esse beneficiário, que manejou a ação individual e a respectiva execução, é que deve ser excluído da execução coletiva, se devidamente provado o exercício individual da execução. 4. A sentença que define os critérios e as premissas da execução, com a individualização de seu objeto, depende tão somente de cálculos aritméticos para sua definição, não se tratando, portanto, de sentença ilíquida. 5. Na hipótese dos autos, verifica-se que não se consumou a prescrição da pretensão executória, vez que o trânsito em julgado da sentença da ação de conhecimento ocorreu em 05.05.2006, tendo sido requerida a execução em 06.07.2009. 6. Apelação da embargante (União) desprovida. (AC 0009191-58.2011.4.01.3900 / PA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 07/06/2017). (negritei).

Sigo ao mérito.

Insurge-se a parte autora contra a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre valores recebidos a título Adicional por Plantão Hospitalar.

Cinge-se a controvérsia, portanto, em saber se tal importância integra o salário-de-contribuição, para aferir se há ou não autorização legal para a incidência da contribuição previdenciária.

O Adicional por Plantão Hospitalar - APH foi instituído pela Lei n. 11.907/2009 (art. 298) sendo devido aos servidores em efetivo exercício de atividades hospitalares desempenhadas em regime de plantão em hospitais universitários vinculados ao Ministério da Educação e demais hospitais listados no caput do art. 298, *verbis*:

Art. 298. Fica instituído o Adicional por Plantão Hospitalar - APH devido aos servidores em efetivo exercício de atividades hospitalares, desempenhadas em regime de plantão nas



áreas indispensáveis ao funcionamento ininterrupto dos hospitais universitários vinculados ao Ministério da Educação, do Hospital das Forças Armadas, vinculado ao Ministério da Defesa, e do Hospital Geral de Bonsucesso - HGB, do Instituto Nacional de Traumatologia-Ortopedia - INTO, do Instituto Nacional de Cardiologia de Laranjeiras - INCL, do Hospital dos Servidores do Estado - HSE, do Hospital Geral de Jacarepaguá - HGJ, do Hospital do Andaraí - HGA, do Hospital de Ipanema - HGI, do Hospital da Lagoa - HGL e do Instituto Nacional de Câncer - INCA, vinculados ao Ministério da Saúde. (Redação dada pela Lei nº 12.155, de 2009).

Parágrafo único. Farão jus ao APH os servidores em exercício nas unidades hospitalares de que trata o caput deste artigo quando trabalharem em regime de plantão:

I - integrantes do Plano de Carreiras dos Cargos Técnico-Administrativos em Educação, de que trata a Lei nº 11.091, de 12 de janeiro de 2005, titulares de cargos de provimento efetivo da área de saúde;

II - integrantes da Carreira de Magistério Superior, de que trata a Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, que desenvolvam atividades acadêmicas nas unidades hospitalares;

III - ocupantes dos cargos de provimento efetivo regidos pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, em exercício nas unidades hospitalares do Ministério da Saúde referidas no caput deste artigo.

IV - integrantes da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho, estruturada pela Lei nº 11.355, de 19 de outubro de 2006, titulares de cargos de provimento efetivo da área de saúde em exercício nas unidades hospitalares. (Incluído pela Medida Provisória nº 568, de 2012)

IV - integrantes da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho, estruturada pela Lei nº 11.355, de 19 de outubro de 2006, titulares de cargos de provimento efetivo da área de saúde em exercício nas unidades hospitalares. (Incluído pela Lei nº 12.702, de 2012).

O STF e STJ têm posicionamento firme no sentido de que só incide contribuição previdenciária sobre parcelas incorporáveis ao salário do servidor público, que venham a ter reflexo no benefício de aposentadoria ou pensão – PSS. Em última análise, somente sobre as verbas remuneratórias incide contribuição previdenciária, o que não ocorre com as de natureza indenizatória.

Com efeito, no julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência na Petição 7.296/PE, a Primeira Seção do STJ entendeu indevida a tributação do terço constitucional de férias pela Contribuição para o PSS, sob o fundamento de que **a exação não incide sobre valores de natureza indenizatória que não se incorporam aos proventos de aposentadoria**. (AgRg no AREsp 85.096/AM, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012).

Por oportuno, veja-se, também, julgado da PRIMEIRA SEÇÃO daquela e.

Corte:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO PLANO DE SEGURIDADE DO SERVIDOR PÚBLICO (PSS). RETENÇÃO. VALORES PAGOS EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL (DIFERENÇAS SALARIAIS). INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PARCELA REFERENTE AOS JUROS DE MORA.



1. O ordenamento jurídico atribui aos juros de mora a natureza indenizatória. Destinam-se, portanto, a reparar o prejuízo suportado pelo credor em razão da mora do devedor, o qual não efetuou o pagamento nas condições estabelecidas pela lei ou pelo contrato. Os juros de mora, portanto, não constituem verba destinada a remunerar o trabalho prestado ou capital investido.

2. A não incidência de contribuição para o PSS sobre juros de mora encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que autoriza a incidência de tal contribuição apenas em relação às parcelas incorporáveis ao vencimento do servidor público. Nesse sentido: REsp 1.241.569/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 13.9.2011.

3. A incidência de contribuição para o PSS sobre os valores pagos em cumprimento de decisão judicial, por si só, não justifica a incidência da contribuição sobre os juros de mora. Ainda que se admita a integração da legislação tributária pelo princípio do direito privado segundo o qual, salvo disposição em contrário, o bem acessório segue o principal (expresso no art. 59 do CC/1916 e implícito no CC/2002), tal integração não pode implicar na exigência de tributo não previsto em lei (como ocorre com a analogia), nem na dispensa do pagamento de tributo devido (como ocorre com a equidade).

4. Ainda que seja possível a incidência de contribuição social sobre quaisquer vantagens pagas ao servidor público federal (art.

4º, § 1º, da Lei 10.887/2004), não é possível a sua incidência sobre as parcelas pagas a título de indenização (como é o caso dos juros de mora), pois, conforme expressa previsão legal (art. 49, I e § 1º, da Lei 8.112/90), não se incorporam ao vencimento ou provento. Por tal razão, não merece acolhida a alegação no sentido de que apenas as verbas expressamente mencionadas pelos incisos do § 1º do art. 4º da Lei 10.887/2004 não sofrem a incidência de contribuição social.

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1239203/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013).

Na hipótese, o art. 304 da Lei 11.907/2009 revela que o adicional por Plantão Hospitalar não se incorpora aos proventos da aposentadoria ou pensão dos servidores, *verbis*:

Art. 304. O APH não se incorpora aos vencimentos, à remuneração nem aos proventos da aposentadoria ou pensão e não servirá de base de cálculo de qualquer benefício, adicional ou vantagem.

Dessa forma, na esteira do entendimento perfilhado pelo STF e STJ de que apenas as parcelas de natureza remuneratória que terão reflexo no benefício de aposentadoria ou pensão do servidor poderão sofrer a incidência da contribuição previdenciária, e que por expressa disposição legal, não havendo possibilidade de incorporação do APH no salário dos servidores para fins de apuração dos seus benefícios previdenciários, não deve haver incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba.

Nesse sentido, o seguinte do TRF da 3ª Região:

ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESCONTO DO PSS E IMPOSTO DE RENDA SOBRE ADICIONAL DE PLANTÃO HOSPITALAR. ART. 40, CF. LEI Nº 11.907/09, ART. 298 E ART. 34. SOMENTE AS PARCELAS INCORPORÁVEIS AO SALÁRIO SOFREM INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES STF. APH NÃO SE INCORPORA AOS VENCIMENTOS DO SERVIDOR. AGRAVO



DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. 1. Trata-se na origem de ação ordinária objetivando que a ré se abstenha de realizar o desconto de PSS e Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de Adicional de plantão Hospitalar. 2. O art. 40 da CF/88 prevê acerca do regime previdenciário dos servidores públicos. Extrai-se da leitura do texto constitucional que a hipótese de incidência da contribuição previdenciária devida pelo servidor público alcança apenas as vantagens pecuniárias incorporáveis aos vencimentos em razão do caráter contributivo e solidário do sistema. 3. Ao enfrentar o tema no julgamento do agravo de instrumento nº 603537, o C. STF decidiu que "Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, 27.02.2007). 4. No caso específico dos autos, discute-se a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de Adicional por Plantão Hospitalar - APH, criado pelo artigo 298 da Lei nº 11.907/09. Ademais o artigo 304 do mesmo diploma legal dispõe " O APH não se incorpora aos vencimentos, à remuneração nem aos proventos da aposentadoria ou pensão e não servirá de base de cálculo de qualquer benefício, adicional ou vantagem". 5. Considerando, portanto, o entendimento do C. STF segundo o qual apenas parcelas incorporáveis ao salário do servidor podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária e que por expressa previsão legal o Adicional por Plantão Hospitalar - APH não se incorpora aos vencimentos, remuneração ou proventos do servidor, impõe-se o reconhecimento de que a verba em debate não pode ser objeto da incidência em análise. 6. Agravo de instrumento não provido.

(AI 00003697620174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 -PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2017).

Assim, reconhecida a ilegalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre o Adicional de Plantão Hospitalar – APH, têm os substituídos do SINT-IFESGO direito à restituição do que foi pago a esse título. A devolução, porém, deve limitar-se aos últimos 05 (cinco) anos, contados retroativamente do ajuizamento da presente ação (20/04/2016). A correção monetária deve ser feita pela Selic, que substitui a indexação monetária e os juros, a partir do pagamento indevido<sup>1</sup>.

A comprovação do recolhimento indevido em relação a todo o período é dispensável nesta fase processual. Deverá ser realizada na esfera administrativa, no caso de compensação, ou quando da especificação do *quantum debeatur*, no caso de restituição do indébito executado judicialmente.

Nesse sentido, o julgado abaixo:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL (FUNRURAL) - EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - ART. 1º DA LEI N. 8.540/92: INCONSTITUCIONAL (STF) - LEI N. 10.256/2001 (C/C EC N. 20/1998): NÃO "CONSTITUCIONALIZAÇÃO": EXIGIBILIDADE SUSPensa - REPRISTINAÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA - AÇÃO AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005 (09/06/2005): PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (STF; RE N. 566621/RS) - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA: TAXA SELIC (ART. 39, § 4º, DA LEI N. 9.250/95) - COMPENSAÇÃO - HONORÁRIOS: MANTIDOS.1. Tendo sido ajuizada a ação após a

<sup>1</sup> TRF1 - Sétima Turma, AC 200934000289599, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, e-DJF1 de 11/10/2012, p.487.

vigência da LC n. 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional do direito de pleitear repetição de indébito dos tributos lançados por homologação é de cinco anos (STJ; RE n. 566.621/RS). 2. O produtor rural, independentemente da condição que ostente (produtor rural pessoa física, empregador rural pessoa física ou segurado especial), detém legitimidade também para reclamar a repetição da contribuição ao FUNRURAL (AC n. 0005609-87.2010.4.01.3802/MG, Rel. Juiz Federal Alexandre Buck Medrado Sampaio (Conv.), 8ª Turma do TRF da 1ª Região, e-DJF1 de 30/05/2014, pág. 845). 3. Quanto à comprovação do recolhimento do tributo, é assente na jurisprudência desta Corte que "para mera discussão judicial sobre possível repetição de tributos dispensa-se prova dos recolhimentos, que se fará, se o caso, quando das eventuais compensação (na esfera administrativa, sob o crivo da Administração) ou restituição (na liquidação da sentença)" (AC n. 2002.34:00.000166-5/DF, Rel. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (Conv.), 7ª Turma do TRF da 1ª Região, e-DJF1 de 11/04/2008, pág. 291). 4. O importante é que haja comprovação de estar o contribuinte na situação jurídica que lhe garanta o direito (AC n. 0036191-35.2012.4.01.3500/GO, Rel. Juiz Federal Alexandre Buck Medrado Sampaio (Conv.), 8ª Turma do TRF da 1ª Região, e-DJF1 de 23/05/2014, pág. 836) - como no caso. 5. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional, sem modulação temporal dos efeitos, o art. 1º da Lei n. 8.540/92, em sede de recurso repetitivo, nos moldes do art. 543-B do CPC (RE n. 596.177, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno do STF, DJe de 29/08/2011).(..) 11. As quantias indevidamente recolhidas deverão ser restituídas com correção monetária incidido sobre os valores desde os recolhimentos indevidos, em decorrência da Súmula n. 126 do STJ, com a utilização dos índices instituídos por lei. No caso, deve incidir a Taxa SELIC, aplicável a partir de 1º/01/96, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora. 12. A compensação será realizada de acordo com a lei vigente na época de sua efetivação (limites percentuais, os tributos compensáveis, etc.), vedada antes do trânsito em julgado (art. 170-A do CTN). Nesse sentido: REsp n. 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção do STJ, DJe de 02/09/2010). 13. Inexiste qualquer limitação à compensação (art. 89 da Lei n. 8.212/91), conforme entendimento consolidado nesta Corte (AR n. 0025945-09.2009.4.01.0000/MG, Rel. Des. Federal Luciano Tolentino Amaral, 4ª Seção, e-DJF1 de 10/05/2010, pág. 24). 14. Honorários de sucumbência mantidos. 15. Apelações e remessa oficial não providas. Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ AMILCAR MACHADO Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte e-DJF1 DATA:19/06/2015 PAGINA:1079.

Do exposto, **julgo procedente** o pedido inicial, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, I, do CPC, pelo que:

a) **declaro** a inexigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição previdenciária sobre o Adicional por Plantão Hospitalar – APH, previsto no art. 298 da Lei 11.907/2009.

b) **reconheço e declaro** o direito dos substituídos do Sindicato autor a restituir os valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal, com incidência apenas da taxa Selic, mas aguardando-se, para tanto, o trânsito em julgado.

**Condeno** a União no reembolso das custas iniciais adiantadas pela parte autora, bem como em honorários advocatícios que fixo em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §4º, III, do Código de Processo Civil.

Sem custas finais.

PODER JUDICIÁRIO  
**JUSTIÇA FEDERAL**

Continuação da sentença no processo n. 12131-56.2016.4.01.3500

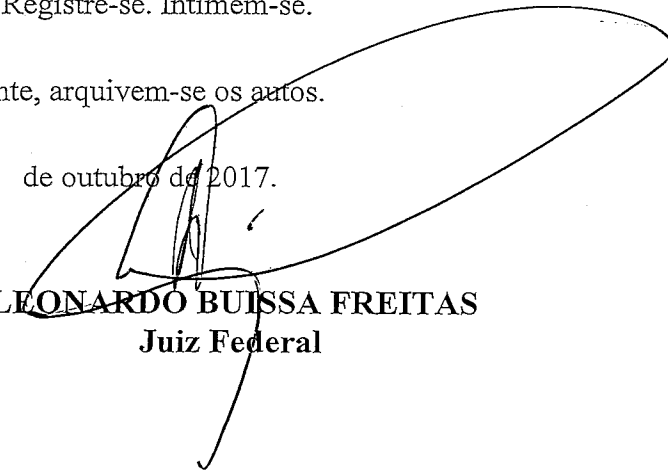


Sentença não sujeita ao reexame necessário (art. 496, §3º, I, do CPC).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Goiânia, 18 de outubro de 2017.



**LEONARDO BUISSA FREITAS**  
Juiz Federal