



Informação nº 471/2014 - Seleg

Brasília-DF, 23 de maio de 2014.

Processo nº 19.555/2009

Interessado (a): TCDF

Assunto: Juros de mora.

Ementa: Amparo normativo e jurisprudencial. Estudos quanto aos efeitos previstos no art. 6º da Portaria nº 407/2011. Considerações.

Senhor Chefe,

Tratam os autos, neste momento, da proposição do ilustre Secretário da Secretaria de Gestão de Pessoas, à fl. 1218, para realização de estudos visando determinar se ainda persiste o amparo normativo e jurisprudencial que serviu de esteio ao disposto no art. 6º da Portaria nº 407/2011, em face a jurisprudência do STJ e STF, atualizando, se for o caso, esse normativo.

2. O dispositivo em pauta refere-se à incidência de imposto de renda, contribuição previdenciária e teto constitucional sobre os juros de mora decorrentes dos pagamentos em atraso pela administração, a saber:

“Art. 6º Os juros de mora decorrentes de pagamentos feitos em atraso pela administração possuem natureza indenizatória, não incidindo sobre o seu pagamento o imposto de renda, a contribuição previdenciária, e o teto constitucional.”

3. A Portaria nº 407/2011 veio regulamentar os procedimentos para aplicação dos juros moratórios e correção monetária sobre débitos reconhecidos administrativamente do âmbito desta Corte, com base na recomendação contida no item IV da Decisão TCDF nº 6.802/2011, que ratificou a Decisão nº 3.013/2011, *in verbis*:

Decisão nº 6.802/2011

“IV - recomendar aos órgãos e entidades distritais que, observando as suas peculiaridades administrativas, busquem disciplinar o assunto em exame atentando para o que deflui do voto do Relator, das disposições da Decisão nº 3.013/2011, das Resoluções nº 106/2010, do Conselho da Justiça Federal, e 61/2010, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, bem como da tabela divulgada pelo Banco Central do Brasil, denominada "Série 7811 - Taxa de Juros - Taxa Referencial (TR) - Primeiro dia do mês", que pode ser consultada no seguinte endereço da web: http://www.jf.jus.br/cjf/controle-interno/divulgacao-de-dados-ipc-a-e/IPCA_E%20%20ate%20set2011.pdf/view.”



Decisão nº 3.013/2011

“I) informar à Procuradoria-Geral do Distrito Federal e aos demais órgãos integrantes do complexo administrativo distrital que esta Corte de Contas tem por regulares os seguintes critérios para o reconhecimento administrativo, apuração de valores e pagamento de dívidas de exercícios anteriores – passivos – a servidores distritais: a) juros de mora: a.1) 1% (um por cento) ao mês até agosto/2001; a.2) 0,5% (meio por cento) ao mês de setembro de 2001 a 29 de junho de 2009 (Medida Provisória nº 2.180/2001 – art. 4º - que acrescentou artigos à Lei Federal nº 9.494/97); b) correção monetária – incidência do disposto no anexo da Portaria nº 212/2002 – TCDF e na Lei Complementar nº 435/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009, vigência da Lei Federal nº 11.960/2009, para a atualização monetária e juros, incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; II – firmar o entendimento de que os valores recebidos a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza indenizatória, não incidindo sobre eles imposto de renda; III – autorizar a devolução dos autos à 4ª Inspeção de Controle Externo, para os devidos fins.”

4. A Resolução nº 106/2010 do Conselho da Justiça Federal, constante na Decisão TCDF nº 6.802/2011, foi revogada pela Resolução nº 224/2012, que por sua vez foi alterada pela Resolução nº 275/2013 e dispõe sobre o reconhecimento e pagamento de passivos administrativos, no âmbito do Conselho da Justiça Federal de primeiro e segundo graus. Esta última alterou e definiu alguns critérios para os procedimentos de reconhecimento de direitos e pagamentos de passivos, além de estabelecer relação prioridades para efetivo pagamento dos passivos.

5. Conforme dispõe o inciso VI do art. 4º da Resolução nº 224/2012, com redação dada pela Resolução nº 275/2013, para reconhecimento de direito pela Administração, é necessária a instrução com elementos necessários a sua completa compreensão e assim estabelece:

“Art. 4º Os autos que veiculem a matéria de que trata este capítulo devem ser instruídos com os elementos necessários a sua completa compreensão, especialmente:

.....

VI - definir a natureza do crédito, para fins de aplicação do disposto no art. 8º.”

6. No que tange à apuração de valores a serem pagos, a Resolução nº 224/2012, no seu art. 8º, inserido no Capítulo II, “Da apuração dos valores”, transcrito, não foi divergente a Resolução nº 106/2010, pois para a retenção do imposto de renda e da contribuição previdenciária será observada a natureza do crédito.



*“Art. 8º Será observada a retenção do imposto de renda e da contribuição para a previdência social oficial, quando for o caso, dos **valores principais corrigidos monetariamente, levando-se em consideração a natureza do crédito** e seguindo a legislação aplicável.” (grifo nosso)”*

7. Ainda no mesmo diploma legal, sobre a atualização monetária e dos juros, que trata o Capítulo VI da Resolução, e que dispõe sobre o atraso nos pagamentos realizados, o art. 15 assim dispõe:

“Art. 15. Os pagamentos realizados com atraso, bem como o reconhecimento de dívidas do mesmo exercício ou de exercícios anteriores a magistrados e servidores, ativos e inativos, e seus pensionistas, são passíveis de atualização monetária e juros, adotando-se os seguintes critérios:

I - índices mensais de atualização monetária serão o IPC-r até junho de 1995 e o INPC daí em diante até junho de 2009;

II - juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, até agosto de 2001 e 0,5% (meio por cento) daí em diante, até junho de 2009;

III - a partir de julho de 2009, para a atualização monetária e juros, haverá incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices mensais:

*a) de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial);
b) de juros aplicados à caderneta de poupança.”*

8. A Resolução nº 61/2010, mencionada na Decisão TCDF nº 6802/2011, também estabelece critérios para o reconhecimento administrativo, apuração de valores e pagamento de dívidas de exercícios anteriores, passivos e no seu art. 6º dispõe de forma semelhante à Resolução nº 224/2012 do CJF, *in verbis*:

“Art. 6º Será observada a retenção do imposto de renda e da contribuição para a previdência social oficial dos valores apurados, levando-se em consideração a natureza do crédito, seguindo a legislação aplicável.”

9. Depreende-se assim, que as Resoluções tanto do Conselho da Justiça Federal como do Conselho Superior da Justiça do Trabalho estabelecem que para a retenção do imposto de renda e da contribuição previdenciária deverá ser verificada a natureza do crédito, porém não especifica se os juros moratórios possuem natureza indenizatória.

10. Sobre a mora no pagamento devido, o Código Civil estabelece nos seus arts. 389, 394, 397 e 404 e seu parágrafo único, o que segue:



“Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

(...)

Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer.

(...)

Art. 397. O inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor.

(...)

Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.” (grifo nosso)

Da natureza dos juros moratórios

11. Os juros moratórios são aqueles devidos em função da mora de uma das partes e podem ser convencionais ou legais; pelo ato ilícito praticado, e também podem ser convencionais ou legais e têm finalidade de desestimular o inadimplemento da obrigação assumida.

12. Os juros remuneratórios, como o próprio nome diz, consistem em rendimento que remunera o capital emprestado, ou seja, é aquele que compensa a utilização do capital que pertence a outrem.

13. Já os juros moratórios, por sua vez, constituem a pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação, ou no retardamento na devolução do capital alheio. Funciona como uma indenização pelo retardamento na execução do débito. Os juros moratórios constitui uma obrigação acessória, que decorre de uma obrigação principal, e constituem indenização pelo prejuízo resultante da mora no pagamento devido.

14. Como já transcritos anteriormete, o Código Civil também dispõe dos juros moratórios como natureza indenizatória.



15. A boa doutrina dispõe sobre a distinção entre juros remuneratórios e moratórios, da seguinte forma:

“Os juros remuneratórios são devidos desde o trespassse; os moratórios – que correspondem à indenização pela inadimplência nas obrigações de dar (ou pagar), por ato imputável ao devedor – fluem a partir do momento em que se caracteriza a mora. Importante, pois, definir em que momento ela ocorre.”¹

16. A matéria tem sido objeto de enorme controvérsia não só no âmbito administrativo, mas também em sede jurisdicional.

17. A discussão envolve a natureza jurídica dos juros moratórios, pois a depender do conceito definido para esse instituto é que se pode ter ou não a incidência do imposto de renda sobre tais verbas.

18. A própria Lei nº 4.506/1964, que dispõe sobre o imposto de renda, no parágrafo único do art. 16, classifica os juros como natureza indenizatória, assim dizendo:

“Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado tôdas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como:

.....
*“Parágrafo único. Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e **quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo.**” (grifo nosso)*

19. A Lei Federal nº 8.112/1990 estabelece que as indenizações não compõem o vencimento do servidor, conforme o seu art. 49, inciso I e §1º, assim dispostos:

“Art. 49. Além do vencimento, poderão ser pagas ao servidor as seguintes vantagens:

I - indenizações;

(...)

§ 1º As indenizações não se incorporam ao vencimento ou provento para qualquer efeito.”

¹ Ruy Rosado de Aguiar Jr. Os Contratos bancários e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Revista dos Tribunais, ano 92, v. 811, p. 99-104)



20. A Lei Complementar Distrital nº 840/11 não tem entendimento diverso, quando trata no seu art. 66 da retribuição pecuniária pelo exercício do cargo público: “Art. 66. A retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público é fixada em lei, sob a forma de subsídio ou remuneração mensal” e estabelece que as parcelas de natureza indenizatória não compõem a remuneração mensal dos servidores, conforme o § 3º do mesmo dispositivo e inciso VII do art. 67, *in verbis*:

“Art. 66.

(...)

“§ 3º Na retribuição pecuniária mensal de que tratam os §§ 1º e 2º, **não se incluem:**

I – as vantagens de natureza periódica ou eventual, **as de caráter indenizatório**, o adicional noturno e o adicional por serviço extraordinário;

II – os acréscimos de que trata o art. 67, I a VII.” (grifo nosso)

Art. 67. O subsídio é constituído de parcela única, e a ele pode ser acrescido, exclusivamente:

(...)

VII – **as vantagens de caráter indenizatório**; (grifo nosso)

21. Assim, *a priori*, entende-se que a natureza jurídica dos juros moratórios é de caráter indenizatório, desta forma não sendo computado na retribuição mensal do cargo dos servidores. Assim, a retribuição mensal, constitui obrigação principal, possui natureza remuneratória, uma vez que incorporam no patrimônio do servidor, e os juros moratórios, que constitui obrigação acessória, possui natureza indenizatória, pela mora do pagamento devido.

Da incidência do IRPF sobre os juros de mora

22. A jurisprudência dos tribunais não é pacífica. A Justiça Federal manifesta entendimentos divergentes, ora reconhecendo os juros de mora com natureza indenizatória, ora atribuindo-lhe a natureza remuneratória e neste caso passíveis da incidência do imposto de renda.

23. No Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, do voto do ilustre Ministro Mauro Campbell Marques, a Primeira Seção do STJ, por maioria, firmou o entendimento de que:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE



INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORAINCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. **Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora**, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, **inclusive quando reconhecidos emreclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória** reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. **Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora** quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, **quando o trabalhador perde o emprego**, os juros demora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, **não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias** (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel .p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do



vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. . O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n.7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

- *Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;*
- *Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;*
- *Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;*
- *Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;*
- *Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art.28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);*
- *Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).*

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.



ACÓRDAO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Seção, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, conheceu parcialmente do recurso especial e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Eliana Calmon, Teori Albino Zavascki, Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator."

24. Este Acórdão, publicado em 01.07.2013, transitou em julgado em 05.09.2013.

25. Neste mesmo sentido, foi o entendimento no julgamento exarado no Acórdão no Agravo Regimental no Recurso Especial 1.438.238/SC também no STJ, do Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, cuja ementa passa-se a transcrever:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE APOSENTADO PAGAS EM ATRASO.

1. Regra-geral, incide imposto de renda sobre juros de mora a teor do art. 16, parágrafo único, da Lei n. 4.506/64: "Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo". Jurisprudência uniformizada no REsp 1.089.720/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012. 2. Primeira exceção: não incide imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho consoante o art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. Jurisprudência uniformizada no recurso representativo da controvérsia REsp 1.227.133/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011. 3. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, conforme a regra do "accessorium sequitur suum principale". Jurisprudência uniformizada no REsp 1.089.720/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012. 4. Caso concreto em que se discute a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes de verbas remuneratórias de aposentados pagas em



atraso. Incidência da regra-geral constante do art. 16, parágrafo único, da Lei n. 4.506/64. 5. Agravo regimental não provido.”

26. Esta matéria foi apresentada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133/RS, Primeira Seção, com voto vencedor do Ministro Cesar Asfor Rocha, que passa-se a transcrever. O Acórdão, publicado em 19.10.12, transitou em julgado em 23.03.2012.

“A União (Fazenda Nacional) interpôs o presente recurso especial com base no art. 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, contra o acórdão de fls. 182-193, da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

“TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA E JUROS MORATÓRIOS. REGIME DE COMPETÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC.

Em caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês do recebimento, mas o cálculo do imposto é feito levando em consideração o mês a que cada parcela se refere. Não incide imposto de renda sobre os valores recebidos a título de juros de mora acrescidos às verbas pagas por força de decisão judicial, por constituírem indenização pelo prejuízo resultante de um atraso culposo no pagamento de determinada parcela devida. Honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com o entendimento deste Turma e nos termos do art. 20, § 3º e § 4º, do CPC. Apelação parcialmente provida” (fl. 193 – grifo meu).

O Tribunal de origem, ainda, acolheu parcialmente os embargos de declaração da União para efeito de prequestionamento e rejeitou os declaratórios da parte autora, estando o acórdão resumido na seguinte ementa:

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REGIME DE COMPETÊNCIA. ART. 12 DA LEI Nº 7.713/88. INCIDÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. JUROS MORATÓRIOS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. NATUREZA ALIMENTAR DO CRÉDITO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

Hipótese em que explicitado no acórdão embargado que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas vigentes à época a que se referiam os rendimentos. Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela.



Não incide imposto de renda sobre verbas de natureza indenizatória. A devolução do imposto de renda indevidamente retido não configura verba alimentícia. Atualização monetária. Taxa SELIC" (fl. 216).

Alega a União, preliminarmente, violação do art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, ressaltando que "a Turma deu parcial provimento aos embargos de declaração sem analisar especificamente a natureza da verba paga a título de principal (documentos das fls. 73 e ss.), imprescindível ante o novel entendimento esposado pelo STJ de que a natureza da verba principal deve ser adotada no que toca aos juros moratórios. Ademais, não analisou, também, a aplicabilidade dos arts. 39, inciso XVI a XXIV e 43 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000, de 26/03/99), artigos 43, 97 e 111 do CTN, 6º e 12 da Lei nº 7.713/88, 46 da Lei 8.541/92" (fl. 221).

No mérito, sustenta a recorrente negativa de vigência dos artigos 39, incisos XVI a XXIV, e 43 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto n. 3.000, de 26.3.1999), artigos 43, 97 e 111 do Código Tributário Nacional, 6º e 12 da Lei n. 7.713/1988, 46 da Lei n. 8.541/1992 e 8º da Lei n. 9.250/1995. Argumenta que o acórdão recorrido, contra a lei, interpretou extensivamente a legislação tributária, tendo em vista "que considerou isentas verbas recebidas e não indicadas na lei como isentas" (fl. 223). No caso, não haveria norma isentando de imposto de renda verba indenizatória, devendo incidir imposto de renda sobre os juros moratórios.

Aduz, igualmente, que "o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da matéria, adotando o entendimento que a procedência do pedido se encontra atrelada à natureza das verbas pagas, merecendo a obrigação acessória (juros de mora) seguir a mesma regra da principal. Deflui, portanto, que os juros moratórios, por si só, não são isentos de imposto de renda" (fl. 227).

Por último, a União requer, "em face do efeito translativo do recurso, na hipótese de procedência da demanda, seja reconhecida a prescrição das parcelas recolhidas a título de imposto de renda no período anterior ao prazo de cinco anos do ajuizamento da ação, nos termos do art. 168, I, do CTN, com redação dada pelos arts. 3º e 4º da LC 118/05" (fl. 233).

O recorrido apresentou contrarrazões (fls. 303-316), e o recurso especial da União foi admitido (fls. 328-330).

Os recursos especial (fls. 266-280) e extraordinário (fls. 281-292) de Rogis Marques Reis não foram admitidos (fls. 325-327 e 333-334), não tendo sido interpostos agravos de instrumento (fl. 336).



O recurso extraordinário da União (fls. 235-251) teve seguimento negado por estar prejudicado na forma do art. 543-A, § 3º, do Código de Processo Civil (fls. 331-332), não tendo havido manifestação a respeito dessa decisão (fl. 337).

O em. Ministro Teori Albino Zavascki, relator, deu parcial provimento ao recurso especial. Rejeitou, em primeiro lugar, a alegação de contrariedade ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, ressaltando que os embargos de declaração tiveram nítido caráter infringente e que não houve omissão alguma. Reconheceu, ainda, que a matéria recursal não envolve questões de fato ou de prova.

Sobre o mérito, entende o em. Relator que, apesar da natureza indenizatória dos juros moratórios (art. 404 do atual CC e art. 1.061 do CC de 1916), é indubitoso que o seu pagamento, por não se destinar à cobertura de nenhuma espécie de dano emergente, acarreta necessariamente um real acréscimo ao patrimônio material do credor. Assim, o pagamento de juros moratórios tipifica o fato imponível descrito no art. 43 do Código Tributário Nacional.

Acrescenta não haver norma específica de isenção pertinente aos referidos juros. Ao contrário, a legislação teria, em várias oportunidades, determinado a incidência do imposto de renda. Cita, por exemplo, o parágrafo único do art. 16 da Lei n. 4.506/1964, segundo o qual "serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo". Considerando, ainda, a existência de vários dispositivos de lei em vigor que preveem a incidência de imposto de renda sobre juros de mora, asseverou que a sua não aplicação somente seria justificável mediante a declaração de inconstitucionalidade, observado o princípio da reserva de plenário a que se refere o art. 97 da Constituição.

Por outro lado, continua o Relator, assentado na jurisprudência deste Tribunal Superior, embora não exista lei de isenção específica para os juros de mora, o sistema normativo contempla uma espécie de isenção indireta, que pode ser assim enunciada: aplica-se aos correspondentes juros de mora a isenção que beneficia o valor da prestação principal.

No caso concreto, portanto, conclui haver isenção, apenas, quanto aos juros de mora incidentes sobre o valor do auxílio-alimentação e sobre o valor das diferenças de FGTS, tendo em vista que essas parcelas estão contemplados por isenção, nos termos dos artigos 6º, incisos I e V, da Lei n. 7.713/1988 e do art. 39, incisos IV e XX, do Decreto n. 3.000/1999 (RIR/99).

Encerrado o relatório acima, passo a emitir o meu voto sobre o recurso especial.



Sobre a violação do art. 535 do Código de Processo Civil, acompanho o em. Ministro relator, não estando presente nenhuma omissão que deva ser solucionada. O Tribunal de origem, mediante ampla fundamentação, enfrentou as questões postas ao seu alcance nos julgamentos da apelação e dos embargos de declaração.

Quanto à incidência de imposto de renda sobre os juros moratórios, data venia, ousou divergir do em. Ministro relator, porque entendo que a importância deles decorrente não representa necessariamente renda e, muito menos, renda tributável. O caso, assim, é de não incidência tributária, sendo irrelevante a natureza da importância principal.

Com efeito, começo por aderir à orientação, invocada inclusive pelo em. Ministro Teori Albino Zavascki, de que "não é o nomen juris, mas a natureza jurídica da verba que definirá a incidência tributária ou não" (EREsp n. 979.765/SE, publicado em 1º.9.2008, Primeira Seção, da relatoria do em. Ministro Mauro Campbell Marques).

Dissertando sobre os juros moratórios previstos no art. 1.061 do Código Civil de 1916, J. M. Carvalho Santos, in Código Civil Brasileiro Interpretado (Livraria Freitas Bastos S.A., 6ª edição, Direito das Obrigações, Volume XIV), afirma serem eles devidos "mesmo que o credor não prove o prejuízo sofrido, já porque o legislador considera necessariamente danosa a privação dum soma de dinheiro, já porque se presume que o dinheiro está frutificando ou rendendo juros em poder do devedor" (páginas 269-271).

Também Orlando Gomes, in Obrigações (Forense, 6ª edição – 1981), leciona que, "nas dívidas pecuniárias, as perdas e danos consistem nos juros moratórios. É intuitiva a razão dessa especificidade. A privação do capital em consequência do retardamento na sua entrega ocasiona prejuízo que se apura facilmente pela estimativa de quanto renderia, em média, se já estivesse em poder do credor" (página 205). Mais adiante, acrescenta que, "se bem que os juros de mora constituam a indenização específica, devida em consequência de retardamento culposo no cumprimento da obrigação, não é necessário, para exigí-los, que o credor alegue prejuízo. O devedor é obrigado a pagá-los independentemente de qualquer postulação, porque a lei os presume" (fl. 206).

As justificativas adotadas pelos doutrinadores referidos para a percepção de juros moratórios, como se pode verificar, estão vinculadas ao valor que a importância principal objeto da inadimplência poderia render durante o período em que o credor permaneceu privado do que lhe seria devido.



Hoje, entretanto, as indenizações por perdas e danos inerentes aos juros de mora devem ser entendidas em sentido mais amplo. A evolução jurisprudencial, legislativa e doutrinária pertinente à proteção dos direitos, sobretudo personalíssimos, impõe que tais

indenizações, para serem completas, abarquem os bens materiais e imateriais. Com isso, deve-se considerar que o conteúdo indenizatório dos juros moratórios previstos no Código Civil em vigor abarca não só a reparação do período de tempo em que o credor, com profunda insatisfação, permaneceu privado da posse do bem que lhe seria devido por direito, mas também os possíveis e eventuais danos morais, ainda que remotos, os quais não precisam sequer ser alegados (art. 407 do CC em vigor), tampouco comprovados.

Para afastar qualquer dúvida, observo que, apesar de a simples privação de determinada soma em dinheiro, sem a presença de outros componentes fáticos, não ter o potencial de acarretar danos morais, há casos em que os referidos prejuízos, imateriais, estão sim presentes. Assim, se a carência desse dinheiro impediu, por exemplo, a realização de uma cirurgia do próprio credor, que veio a adquirir sequelas, ou se a inadimplência retardou a realização da mencionada intervenção cirúrgica, ensejando tortura mental e preocupação imoderada, os juros moratórios, de caráter indenizatório, igualmente abrangem a recomposição de danos morais, tendo em vista que a privação do bem material provocou prejuízos de ordem imaterial juridicamente relevantes.

Enfim, abrangendo os juros moratórios, em tese, de forma abstrata e heterogênea, eventuais danos materiais, ou apenas imateriais, que não precisam ser discriminados ou provados, não se pode conceber que aqueles representem simples renda ou acréscimo patrimonial, não se enquadrando na norma do art. 43 do Código Tributário Nacional (Lei n. 5.172, de 25/10/1966), com o seguinte teor:

"Art. 43. O imposto de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I – de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II – de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior."

A respeito da indenização por danos morais, a propósito, por representar a recomposição do patrimônio lesado, a jurisprudência da Primeira Seção já está pacificada no sentido de sobre ela não incidir imposto de renda. Confirma-se o precedente que consolidou essa orientação e que vem sendo repetido em todos os julgamentos posteriores:



"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NATUREZA DA VERBA. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. A indenização por dano estritamente moral não é fato gerador do Imposto de Renda, pois limita-se a recompor o patrimônio imaterial da vítima, atingido pelo ato ilícito praticado.

2. In casu, a negativa de incidência do Imposto de Renda não se faz por força de isenção, mas em decorrência da ausência de riqueza nova – oriunda dos frutos do capital, do trabalho ou da combinação de ambos – capaz de caracterizar acréscimo patrimonial.

3. A indenização por dano moral não aumenta o patrimônio do lesado, apenas o repõe, pela via da substituição monetária, in statu quo ante.

4. A vedação de incidência do Imposto de Renda sobre indenização por danos morais é também decorrência do princípio da reparação integral, um dos pilares do Direito brasileiro. A tributação, nessas circunstâncias e, especialmente, na hipótese de ofensa a direitos da personalidade, reduziria a plena eficácia material do princípio, transformando o Erário simultaneamente em sócio do infrator e beneficiário do sofrimento do contribuinte.

5. Recurso Especial não provido" (REsp 963.387/RS, Primeira Seção, Ministro Herman Benjamin, DJe de 5.3.2009).

Quanto à Lei n. 4.506/1964, que dispõe acerca do imposto que recai sobre as rendas e proventos de qualquer natureza, o seu art. 16 estabelece:

"Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como:

I – Salários, ordenados, vencimentos, soldos, soldadas, vantagens, subsídios, honorários, diárias de comparecimento;

II – Adicionais, extraordinários, suplementações, abonos, bonificações, gorjetas;

III – Gratificações, participações, interesses, percentagens, prêmios e cotas-partes em multas ou receitas;

IV – Comissões e corretagens;

V – Ajudas de custo, diárias e outras vantagens por viagens ou transferência do local de trabalho;

VI – Pagamento de despesas pessoais do assalariado, assim entendidas aquelas cuja dedução ou abatimento a lei não autoriza na determinação da renda líquida;



VII – Aluguel do imóvel ocupado pelo empregado e pago pelo empregador a terceiros, ou a diferença entre o aluguel que o empregador, paga pela locação do prédio e o que cobra a menos do empregado pela respectiva sublocação;

VIII – Pagamento ou reembolso do imposto ou contribuições que a lei prevê como encargo do assalariado;

IX – Prêmio de seguro individual de vida do empregado pago pelo empregador, quando o empregado e o beneficiário do seguro, ou indica o beneficiário deste;

X – Verbas, dotações ou auxílios, para representações ou custeio de despesas necessárias para o exercício de cargo, função ou emprego;

XI – Pensões, civis ou militares de qualquer natureza, meios-soldos, e quaisquer outros proventos recebidos do antigo empregador de institutos, caixas de aposentadorias ou de entidades governamentais, em virtude de empregos, cargos ou funções exercidas no passado, excluídas as correspondentes aos mutilados de guerra ex-integrantes da Força Expedicionária Brasileira. (grifo meu).

O parágrafo único do dispositivo aqui reproduzido, a meu ver, encontra-se derogado, tendo em vista que, na linha do que afirmei acima, destinando-se atualmente os juros de mora a indenizar, de forma ampla e heterogênea, danos materiais e imateriais, é incompatível com o art. 43 do Código Tributário Nacional e com o atual Código Civil, ambos diplomas posteriores à Lei n. 4.506/1964. Além disso, por se tratar de mera derrogação de uma norma infraconstitucional por outras, passando-se por invidiosa operação interpretativa, não há necessidade de ser aplicada a reserva de plenário imposta no art. 97 da Constituição Federal e no enunciado n. 10 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal. A propósito, veja o que decidiu o Plenário da Corte Constitucional sobre o tema:

"RECLAMAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI N. 9.032/95. DECISÃO DA SEXTA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO CONFIGURADO O DESCUMPRIMENTO DA SÚMULA VINCULANTE N. 10 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A simples ausência de aplicação de uma dada norma jurídica ao caso sob exame não caracteriza, apenas por isso, violação da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal.

2. Para caracterização da contrariedade à súmula vinculante n. 10, do Supremo Tribunal Federal, é necessário que a decisão fundamente-se na incompatibilidade entre a norma legal tomada como base dos argumentos expostos na ação e a Constituição.

3. O Superior Tribunal de Justiça não declarou a inconstitucionalidade ou afastou a incidência dos arts. 273, § 2º, e



475-O, do Código de Processo Civil e do art. 115, da Lei n. 8.213/91, restringindo-se a considerá-los inaplicáveis ao caso.

4. Reclamação julgada improcedente" (Rcl 6.944/DF, DJe de 13.8.2010, Ministra Cármen Lúcia).

Se isso tudo não bastasse, mesmo que os juros moratórios se resumissem a simples renda, esta não seria, necessariamente, tributável. Sendo os juros em debate um substituto (indenizatório) da renda que não se pôde auferir diante da inadimplência do devedor, a cobrança do imposto de renda, a meu ver, dependeria da clara e indubitosa identificação do tipo de rendimentos que estaria sendo substituído (indenizado) pelos juros moratórios, conforme passo a demonstra a seguir.

Sob a ótica restrita da função de indenizar os frutos ou rendimentos que o credor poderia obter com a aplicação financeira do valor principal, se o recebesse no tempo certo, nem sempre esse rendimento seria tributável. Assim, se o credor aplicasse o seu crédito, tempestivamente recebido, em uma caderneta de poupança, os frutos desse capital não seriam tributados pelo imposto de renda em decorrência da sua isenção. Como, então, dizer que os juros moratórios substitutos – indenizatórios – dos rendimentos de uma caderneta de poupança estariam sujeitos ao referido tributo?

Com efeito, impor a tributação genericamente sobre os juros de mora implica dizer que, sempre e sempre, a indenização estaria recompensando um rendimento tributável, o que não é verdade, pois o credor da importância principal poderia aplicar o seu dinheiro em investimentos variados, tributáveis ou não. A injustiça se revela, ainda, pelo fato de que o pequeno investidor, que eventualmente não tenha recebido o crédito na época correta e que em geral utiliza a caderneta de poupança para render o seu parco dinheiro, seria duplamente penalizado: 1º) receberia o seu crédito com atraso, estando sujeito a variados tipos de danos e 2º) pagaria imposto sobre uma renda que, se na poupança estivesse, não seria tributável.

Ademais, a identificação clara e precisa de quais tipos de rendas estariam sendo substituídas (indenizadas) pelos juros de mora somente seria possível na hipótese do parágrafo único do art. 404 do Código Civil, que dispõe:

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índice advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar" (grifo meu).



No caso do parágrafo único acima transcrito, o direito à complementação da indenização depende, como se pode ver, de ação própria, da prova do efetivo prejuízo e, conseqüentemente, da demonstração de que espécie de rendimentos deixou-se de auferir em decorrência do inadimplemento do devedor.

Enfim, os juros de mora pagos por força da lei, sem necessidade de comprovação dos prejuízos recompostos (heterogêneos), materiais ou imateriais, não são tributáveis porque não identificáveis quais tipos de rendas foram indenizadas.

Por último, sobre o pedido de reconhecimento da prescrição das parcelas recolhidas a título de imposto de renda no período anterior ao prazo de cinco anos do ajuizamento da ação, o tema carece de prequestionamento, tendo em vista que os acórdãos recorridos, da apelação (fls. 182-193) e dos respectivos embargos de declaração (fl. 209-216), não cuidaram dessa matéria. A própria petição dos embargos de declaração da União (fls. 190-208) não invoca a prescrição.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.”

27. No acórdão embargado — Recurso Especial 1.089.720 —, o entendimento é de que os juros moratórios têm natureza de indenização por lucros cessante e assim o IR pode incidir sobre os juros decorrentes de verbas trabalhistas pagas em atraso.

28. Ainda nesse acórdão, o Ministro Mauro Campbell Marques afirmou que os juros moratórios sempre tiveram a mesma natureza indenizatória de lucros cessantes antes e depois do advento do novo Código Civil.

29. Como a indenização destinada a **reparar danos patrimoniais** em virtude de rescisão de contrato, prevista no inciso XVIII do art. 39 do Capítulo II - “Rendimentos Isentos e Não Tributáveis” - do Decreto nº 3.000/1999², é isenta de imposto de renda e a indenização destinada a reparar a mora pelo pagamento devido pela Administração Pública é tributada? A questão inserida na mora pelo pagamento não é o salário que deixou de receber, ou seja, lucros cessantes, mas sim o dano emergente que corresponde ao prejuízo/dano imediato e mensurável devido ao não pagamento no dia correto.

30. O imposto de renda incide sobre o rendimento do servidor que acarrete aumento patrimonial. Os juros de mora não compõem o rendimento mensal do servidor, mas ocorre ocasionalmente caso seu direito não seja pago corretamente.

31. A indenização destinada a reparar danos patrimoniais em virtude de rescisão de contrato e que acarretará aumento patrimonial é isenta de IRPF. Desta

² Art. 30, inciso XVIII, do Decreto nº 3000/1999, que trata da cobrança e fiscalização do Imposto de Renda.:

“Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

.....
XVIII - a indenização destinada a reparar danos patrimoniais em virtude de rescisão de contrato.”



forma, não se vislumbra entendimento do motivo pelo qual a indenização pela mora de um pagamento, que é de direito do servidor, seja por equívoco ou não da Administração, não é isenta do mesmo imposto.

32. Outro julgado que tratou sobre o assunto nos Embargos de Declaração no TRF, com voto do ilustre Relator Desembargador Jorge Antonio Maurique e assim dispôs:

"Processo: ED 50046431220114047200 SC 5004643-12.2011.404.7200
Relator(a): JORGE ANTONIO MAURIQUE
Julgamento: 23/04/2014
Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA
Publicação: D.E. 24/04/2014

Ementa
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA.

1. De acordo com o julgamento do REsp 1.089.720/RS, pela Primeira Seção do STJ, a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios obedece às seguintes diretrizes: a) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, a teor do art. 16, parágrafo único, da Lei 4506/64, inclusive em reclamações trabalhistas; b) exceção 1 - os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independente da natureza jurídica da verba principal, isto é, ainda que a verba principal não seja isenta (tese já pacificada no REsp 1.277.133/RS, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC); c) exceção 2 - os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do imposto de renda são isentos de imposto de renda, mesmo quando pagos fora da circunstância da perda de emprego, em conformidade com a regra de que o acessório segue o principal.
2. No Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nº 5020732-11.2013.404.0000, a Corte Especial do Tribunal Regional Federal da 4ª Região declarou a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do § 1º do art. 3º da Lei nº 7.713/88 e do art. 43, inciso II, § 1º, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), afastando a incidência do imposto de renda sobre juros de mora legais recebidos pelos contribuintes.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para fins de prequestionamento."

33. No âmbito do TRE/PB, desde 2008 a Corte pronunciou-se pela natureza indenizatória dos juros moratórios aplicados aos pagamentos de exercícios anteriores. Na ocasião buscou-se guardar coerência com o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

34. A Resolução TRE/PB nº 22/2008 ao estabelecer regras para a restituição de valores descontados indevidamente a título de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por servidores deste Tribunal, preceitua em seu art. 1º o seguinte:



“Art. 1º As verbas de natureza efetivamente indenizatórias, a exemplo de juros de mora sobre a diferença de URV (11,98%), não são passíveis de incidência de imposto de renda, em razão de não implicarem em simples acréscimo patrimonial, fato gerador do referido tributo, mas em reparação de prejuízo pelo adimplemento em momento posterior ao devido.”

35. Ocorre que em 27.07.2010 foi publicada a Medida Provisória nº 497/2010, posteriormente convertida em Lei nº 12.350/2010 e no seu art. 44 incluiu na Lei nº 7.713/88 (Regulamento do Imposto de Renda), que passou a dispor *in verbis* o seguinte:

“Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês.

§1º O imposto será retido pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento ou pela instituição financeira depositária do crédito e calculado sobre o montante dos rendimentos pagos, mediante a utilização da tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito”.

36. Não obstante o dispositivo supra dispor sobre “montante” que corresponde ao conceito técnico-contábil de capital principal acrescidos aos juros, seriam esses juros os correspondentes a mora pelo atraso ao pagamento de um direito, que se recebido no momento correto não haveria a incidência do IRPF ou em proporções diferentes? Ou seja, seria correto reconhecer os juros de mora como verba patrimonial, sendo que o servidor em nada contribuiu para sua existência, mas sim a Administração que pela mora no pagamento fez sua configuração?

37. A Secretaria da Receita Federal por sua vez, diante das disposições legais já transcritas, editou a Instrução Normativa nº 1.127/2011. O art. 2º dessa IN ao fixar os critérios para tributação dos Rendimentos Recebidos Acumuladamente – RRA estabelece o seguinte:

“Art. 2º Os RRA, a partir de 28 de julho de 2010, relativos a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês, quando decorrentes de:

.....

II – rendimentos do trabalho.



2º Os rendimentos a que se refere o caput abrangem o décimo terceiro salário e quaisquer acréscimos e juros deles decorrentes.”

38. Os Rendimentos Recebidos Acumuladamente correspondem aos valores pagos, cuja origem decorre de anos anteriores e são comuns em relações de trabalho e de previdência social. Não raras vezes, ação judicial resulta no pagamento em uma parcela de valores decorrentes de relação de trabalho de vários anos.

39. A questão é: os juros de mora, decorrentes do atraso no pagamento de valores devidos aos servidores, de natureza indenizatória, são rendimentos recebidos acumuladamente? Os juros do § 2º da IN referem-se aos juros de mora, de caráter indenizatório?

40. Habitualmente este valor recebido de uma só vez dos RRA é substancial e supera o valor isento, muito embora se os valores recebidos fossem pagos nas épocas apropriadas fossem isentos em razão de seu valor bem mais baixo. Isto é, em razão da desídia da fonte pagadora o indivíduo é forçado a buscar ao judiciário. Ao vencer a demanda, o contribuinte é tributado – muito embora fosse isento se o pagamento ocorresse na época apropriada.

41. Neste momento retorna-se a conceituação dos juros de mora, sua natureza jurídica e o fundamento que gera sua percepção, já explicitados nesta informação.

42. A Receita Federal em NOTA/PGFN/CRJ/Nº 1582/2012 dispõe no seu item 3, o que segue:

“3. Estabeleceu o Superior Tribunal de Justiça, da conjugação do julgado no Resp n. 1.227.133/RS – representativo de controvérsia – com o Resp n.1089.720/RS, ambos julgados pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, que em regra incide IRPF sobre os juros de mora, excepcionalmente, o tributo será afastado quanto:

i) os juros de mora decorrem do recebimento em atraso de verbas trabalhistas - decorrentes da perda do emprego -, independentemente da natureza destas (se remuneratória ou indenizatórias), pagas no contexto da rescisão do contrato de trabalho, em reclamatória trabalhista ou não (art. 6, V, da Lei n. 7.713/88) ou;

ii) os juros de mora decorrem do recebimento de verbas principais que não acarretem acréscimo patrimonial ou que são isentas ou não tributadas (em razão da regra de que o acessório segue o principal).”

43. A referida Nota da Receita Federal ainda dispõe:

“No contexto das decisões, importa salientar que transborda do julgado, a contrário sensu, a incidência do IRPF sobre os juros de mora a título exemplificativo nas seguintes situações:

.....



c) do recebimento em atraso pelo servidor público de verbas que atraem a incidência do IRPF (Nesse sentido: Resp 1.3493848/AL)."

44. Entrementes, no âmbito desta Corte, nos autos do Processo nº 31.108/2010 ficou reconhecido o entendimento de que os juros moratórios possuem natureza indenizatória, conforme o item II da Decisão nº 3.013/2011, que vale ser transcrita novamente:

"II – firmar o entendimento de que os valores recebidos a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza indenizatória, não incidindo sobre eles imposto de renda;"

45. O TCU também foi pelo entendimento, no Voto do relator Ministro Valmir Campelo, no Acórdão nº 244/2010, de que não incide juros moratórios e a incidência do imposto de renda, da seguinte forma:

"VOTO

A questão administrativa relevante de que trata o presente processo foi submetida pela Presidência à consideração deste colegiado, em face do disposto nos arts. 16, inciso II, e 28, inciso XIV, do Regimento Interno/TCU.

2. Como visto no relatório precedente, o posicionamento superior requerido nesta oportunidade tem por origem o fato de a Receita Federal expressar entendimento, por meio de soluções de consulta publicadas no DOU de 31/12/2009 (nºs 144, 145 e 146), que diverge do juízo sedimentado no âmbito do Poder Judiciário, no sentido de que os valores recebidos a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza indenizatória, não incidindo sobre eles, portanto, imposto de renda.

3. Com isso, faz-se necessário deixar assente o pensamento do Tribunal Pleno a respeito do assunto, para fins do encaminhamento a ser adotado pela administração da Corte de Contas, nos pagamentos do gênero a servidores do TCU, na linha do que já fizeram a respeito outros tribunais, por meio dos respectivos colegiados máximos.

4. Preliminarmente, esclareça-se que o ponto de vista da Receita Federal sobre o assunto não é novo, pois várias outras soluções de consulta já foram expedidas com idêntica orientação em datas anteriores, de cujos termos se extrai a firme convicção daquela unidade, no sentido de que são tributáveis os juros compensatórios ou moratórios de qualquer natureza, inclusive os que resultarem de decisão judicial (cf. soluções de consulta nºs 96/2001, 11/2003, 56/2004, 35/2005, 271/2006, entre outras). De se ressaltar que nenhuma das soluções foi adotada em consulta formulada pelo TCU.



5. No essencial, o argumento da Receita é que a tributação dos juros de mora auferidos deve seguir o mesmo regime tributário do principal, tendo em vista sua natureza acessória, ideia que, aliás, prevalecia no STJ até a vigência do Código Civil de 2002.

6. Não obstante tal modo de ver do órgão fiscal, o Supremo Tribunal Federal inaugurou entendimento diverso pela via administrativa, nos autos do processo nº 323.526, sessão de 21/2/2008, na qual estiveram presentes a então Ministra-Presidente Ellen Gracie e os senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Menezes Direito (fls. 80/81).

7. A matéria foi relatada pela senhora Ministra Cármen Lúcia, que fundamentou o seu voto na decisão preferida pelo STF no MS-25.641-9, julgado pelo Plenário em 22/11/2007. Foi então referendado, por unanimidade, o entendimento adotado pela Secretaria da Excelsa Corte, quanto à natureza indenizatória do pagamento aos servidores do STF dos juros de mora sobre a diferença da URV (11,98%), com a consequente não-incidência de imposto de renda, por não ser hipótese de fato gerador deste tributo.

8. Seguiram a isso decisões administrativas de igual comando no âmbito do Superior Tribunal de Justiça - STJ, do Conselho da Justiça Federal - CJF, do Tribunal Superior Eleitoral - TSE, do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais - TRE/MG, entre outros, sendo que, no caso do CJF, a diretriz ali adotada foi estendida aos servidores e magistrados de toda a Justiça Federal (v. documentação de fls.62/83).

9. Trata-se aí da aprovação de procedimentos que, ante os princípios constitucionais da separação e independência dos Poderes, respondem ao imperativo do desempenho autônomo da atividade administrativa. São práticas internas que, naturalmente, se subordinam aos controles jurisdicional e externo, por força do mecanismo de freios e contrapesos previsto na Lei Maior.

10. De qualquer forma, não há como fugir da inteligência que teve início no STF pela via administrativa e foi acompanhada também administrativamente por outros órgãos judiciários, sob o mesmo fundamento, a partir do entendimento de que o art. 16 da Lei nº 4.506/1964, citado no último parecer da Conjur (v. item 5 do relatório), deve ser interpretado à luz do art. 43 da Lei nº 5.172/1966, que lhe é posterior e instituiu o Código Tributário Nacional - CTN.

11. É que, segundo esse dispositivo (art. 43 do CTN), o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial, não se comportando em tal definição a indenização ou reparação pecuniária. Veja-se:

CTN

"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:



I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior."

12. Nesse contexto, impõe-se reconhecer que os juros moratórios são, por natureza, verba indenizatória dos prejuízos causados ao credor pelo pagamento extemporâneo de seu crédito. Dessa forma, não há nessa verba qualquer conotação de riqueza nova a autorizar a tributação que vem sendo exigida pela Receita Federal.

13. Complementa a tese da não-incidência o fato de o art. 404, parágrafo único, do Código Civil de 2002 conferir aos juros moratórios o caráter de indenização, como pode ser visto na seguinte transcrição:

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar." (destacamos).

14. Enfatize-se aí a clara inovação frente ao Código Civil de 1916, que adotava a posição de acessoriedade para imprimir a tributação conforme a obrigação principal, como bem anotado pela instrução da Divisão de Legislação de Pessoal (fls. 29), alteração essa que parece não ter sido percebida pela Receita Federal (v. item 5 deste voto).

15. Portanto, a natureza jurídica dos juros moratórios tem conceito próprio no Direito Civil, lembrando que o art. 110 do CTN proíbe a lei tributária de alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, para definir ou limitar competências tributárias.

16. Assim, não pode a Fazenda Nacional ampliar as hipóteses de incidência do imposto de renda, a ponto de incluir aí os juros de mora recebidos, sob pena de incorrer em desrespeito ao diploma legal civilista.

17. Passando ao plano da jurisdição contenciosa, vejo que a opinião sobre o tema está plenamente consolidada no âmbito do Poder Judiciário, exatamente na linha do encaminhamento administrativo iniciado pelo STF e seguido por outros tribunais, consoante decisões fartamente colacionadas nos pareceres precedentes.

18. A jurisprudência que ressaí daí indica igualmente que os juros de mora visam a reparar a lesão verificada no patrimônio do credor, buscando restituir-lhe o estado anterior, sendo que o disposto no art. 404, parágrafo único, do novo Código Civil é fundamental em tal raciocínio, conforme reprodução acima.

19. Nesse sentido, atente-se para o julgamento proferido pelo STJ, nos autos do REsp nº 1.037.452-SC, conforme ementa abaixo:

"TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ART. 43 DO CTN - IMPOSTO DE RENDA - JUROS MORATÓRIOS - CC, ART. 404: NATUREZA JURÍDICA INDENIZATÓRIA - NÃO-INCIDÊNCIA.



1. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória. Nessa condição, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ.

2. Recurso especial improvido." (Relatora Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA - Julgamento 20/5/2008) -destacamos.

20. A propósito, não é demais relembrar as razões expendidas pela senhora Ministra Eliana Calmon, ao relatar o processo supra, quando ponderou:

"Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único [do art. 404] do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a FAZENDA, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine.

A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora.

Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice.

Se assim é, certa está a tese constante do julgado do Tribunal de São Paulo, a partir do entendimento sedimentado no direito pretoriano desta Corte, uniformizado na Primeira Seção e que pode ser assim resumido: a) as parcelas salariais são consideradas como remuneração, ou seja, rendimento, incidindo pois o imposto de renda; b) em se tratando de indenizações, não há rendimento algum e, como tal, não incide o imposto de renda.

Nesse sentido, são os precedentes: (...)" - o destaque é nosso.

21. Cite-se também a ementa da sentença proferida pelo mesmo Tribunal, nos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional ao julgamento do REsp nº 1.046.785 - RS:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - IMPOSTO DE RENDA - VERBAS INDENIZATÓRIAS - CONDENAÇÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA - NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE OS JUROS MORATÓRIOS - ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO - AUSÊNCIA DE VÍCIO NO

JULGADO - INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA.

1. A embargante, inconformada, busca efeitos modificativos, com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

2. "Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória.



Nessa condição, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ." (REsp 1037452/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.5.2008, DJ 10.6.2008).

3. Nem mesmo a mudança de entendimento jurisprudencial sobre a matéria autoriza o manejo dos embargos de declaração com pretensão de efeitos infringentes.

Embargos de declaração rejeitados." (Relator Ministro HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA - julgamento 9/9/2008) - destacamos.

22. Os motivos oferecidos pelo senhor Ministro Humberto Martins, no julgamento dos embargos supra, dão bem a ideia de como a compreensão a respeito da matéria já se encontra sedimentada naquele âmbito, senão vejamos:

"Agregue-se que nem mesmo a mudança de entendimento jurisprudencial sobre a matéria autoriza o manejo dos embargos de declaração com pretensão de efeitos infringentes. Essa inferência decorre da assertiva de que, repita-se, consoante dicção do artigo 535 do Estatuto Processual Civil, os embargos declaratórios são cabíveis somente das hipóteses de omissão, obscuridade ou contradição.

Ademais, percebe-se que a tese defendida pela embargante, no sentido de que o imposto de renda incide sobre os juros de mora, independentemente da natureza do principal (REsp 627065/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 7.2.2008), já se encontra ultrapassada neste órgão julgador.

Ressalte-se, por oportuno, que o atual entendimento adotado pela Segunda Turma acerca do tema em debate é o firmado pela Min. Eliana Calmon, que afirma, com propriedade, que "a questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora." - destacamos.

23. Confirmam o caráter de irreversibilidade que permeia o entendimento sufragado nesse Pretório Superior os sucessivos julgados que vêm sendo editados por aquela Corte de Justiça no mesmo sentido, conforme a leitura que se faz das seguintes ementas, a título de exemplo, em acréscimo ao que já foi trazido à colação pela Conjur:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. JUROS MORATÓRIOS INDENIZATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, CPC. OMISSÃO QUANTO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 356 DO STF.

(...)

5. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória. Nessa condição, portanto, sobre eles não incide imposto de renda,



consoante a jurisprudência sedimentada no STJ. Recurso especial não provido." (REsp 1075700/RS - Relatora Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA - Julgamento 05/11/2008 - Publicação 17/12/2008 DJe) - destacamos.

II

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. "INDENIZAÇÃO ESPECIAL". NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, verbis: "O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.", e da Súmula 136/STJ, verbis: "O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda." (Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no REsp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

[...]



4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator. (REsp 775.701/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26.04.2006, DJ 01.08.2006 p. 364)"

III

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LC 118/2005. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. FÉRIAS PROPORCIONAIS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES.

[...]

3. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção. A lei isenta de imposto de renda "a indenização (...) por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho" (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE.

[...]

5. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1018949/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18.03.2008, DJ 16.04.2008 p. 1) - destacamos.

IV

"PROCESSUAL CIVIL - APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC - DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA - VERBAS INDENIZATÓRIAS - NÃO INCIDÊNCIA.

[...]

4. Diferentemente, as verbas indenizatórias, recebidas como compensação pela renúncia a um direito, não constituem acréscimo patrimonial.

5. As verbas recebidas em virtude de rescisão de contrato de trabalho, por iniciativa do empregador, possuem nítido caráter indenizatório, não se constituindo acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do Imposto sobre a Renda.

6. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 770.078/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08.11.2005, DJ 19.12.2005 p. 376)." - destacamos.



24. Por aí se vê que não há possibilidade de esse assunto merecer outro tratamento por parte do STJ. Tanto assim que em alguns órgãos da Justiça do Trabalho o tema já ensejou até mesmo a revisão de súmulas que dispunham em sentido contrário, visando ao enquadramento de acordo com o pensamento da Corte responsável por traduzir o sentido da lei federal em última instância.

25. É bem o caso do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, que recentemente revogou a sua súmula nº 27, então com a seguinte redação: "Os descontos fiscais incidem, quando do pagamento, sobre o valor total tributável, monetariamente atualizado, acrescido dos juros de mora."

26. Agora, no lugar do antigo enunciado, foi editada pelo TRT-4ª a súmula nº 51, cujo texto exclui os juros de mora da incidência de imposto de renda, conforme se lê: "Os descontos fiscais incidem, quando do pagamento, sobre o valor total tributável, monetariamente atualizado, excluídos os juros de mora." (Resolução Administrativa-TRT-4ª nº 26/2009, publicada no DOE-RS dos dias 17, 18 e 21 de dezembro de 2009).

27. E não poderia ser diferente, pois, afinal, as decisões do STJ, como intérprete maior da legislação infraconstitucional, ou seja, na qualidade de guardião da lei federal, representam fonte de segurança jurídica para o jurisdicionado. Assim, é de se esperar que a legislação federal seja aplicada em consonância com o entendimento final dali emanado, para o resguardo das relações jurídicas e da confiança que se deposita na Justiça.

28. Colocado o tema nesses termos, resta saber se, na apreciação em pauta, em se tratando de matéria tributária, o TCU tem competência ou não para decidir em dissonância com a manifestação da Fazenda.

29. Um superficial exame do direito positivo poderia sugerir resposta negativa para essa indagação, mesmo porque a Corte de Contas já compreendeu em outras oportunidades que compete à Receita Federal elidir dúvidas acerca da aplicação de norma concernente a obrigações tributárias, em face das atribuições de que tratam as Leis nºs 9.430/1996 e 11.457/2007, e o Decreto nº 70.235/ 1972 (cf. Acórdão nº 3.021/2009 - TCU - Plenário, entre outros).

30. Ocorre que, no presente caso, não há dúvida sobre a legislação pertinente. Existe, isto sim, incerteza quanto ao que deve prevalecer: a interpretação do órgão responsável pela administração dos tributos de competência da União (Receita Federal) ou o juízo construído não só pelo intérprete maior da legislação infraconstitucional (STJ), no plano da jurisdição contenciosa, como também pela Corte Suprema de Justiça do País (STF), na via administrativa.

31. Pelas razões apresentadas nos itens 10 a 27 deste voto, estou convicto de que o TCU deve optar por seguir o posicionamento consistente do Poder Judiciário. Para tanto, não me parece faltar competência a esta Casa, ante os motivos que passo a expor.



32. *Primeiramente, valho-me da tese aprovada aqui, por unanimidade, na última quarta-feira (sessão de 3/2/2010), em deliberação conduzida por voto do senhor Ministro Aroldo Cedraz.*

33. *Refiro-me ao Acórdão nº 111/2010 - TCU - Plenário, por meio do qual restou assentado que o TCU detém competência para apreciar a constitucionalidade ou legalidade de pareceres emitidos por outros órgãos oficiais (no caso, a AGU), desde que tratem, ainda que por via transversa, de tema com reflexo na esfera contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial da União e dos demais entes jurisdicionados a esta Corte de Contas, podendo inclusive expedir determinações a órgãos e entidades da Administração Pública Federal, com vistas ao exato cumprimento do ordenamento jurídico pátrio, ainda que tais determinações exijam do órgão ou entidade destinatária o descumprimento do parecer aqui contestado.*

34. *A explicação é lógica e inquestionável. Recorde-se, por oportuno, a fundamentação sustentada pelo Ministro-Relator Aroldo Cedraz, no voto condutor daquele aresto:*

"Primeiramente, em consonância com o entendimento defendido pelo auditor federal de controle externo encarregado de instruir o presente feito, entendo não ser absoluta a competência atribuída ao Advogado-Geral da União de fixar a interpretação da Constituição, das leis, dos tratados e demais atos normativos, encontrando limite no sistema de freios e contrapesos, indispensável para se evite o arbítrio e a prevalência de um Poder sobre os demais. Corroborando esse raciocínio, lanço mão do enunciado 347 da súmula de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - STF, in verbis:

"O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público."

Ora, se o TCU pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público, não vislumbro impedimentos a que se pronuncie quanto à legalidade de pareceres da AGU, desde que seja atendido o único requisito contido na súmula 347/STF, qual seja, a necessidade de o ato ou a lei a ser apreciado esteja relacionado às atribuições desta corte de contas.

Tal entendimento está em consonância com o acórdão 1.274/2004-TCU-Plenário, proferido nos autos do TC 010.212/2004-9 sob a relatoria do eminente Ministro Marcos Vilaça. Naquele processo, não obstante a existência do parecer AGU/MC-02/04 em sentido contrário, este tribunal, acolhendo sugestão do Ministério Público/TCU, determinou, em caráter cautelar, aos Ministérios da Fazenda, das Cidades e do Planejamento, Orçamento Gestão que, ressalvadas unicamente as hipóteses em que se façam necessárias para atender a situação de emergência ou de calamidade pública, se abstivessem de efetuar transferências voluntárias de recursos a municípios para pagamento de despesas com obras e serviços que, embora já conveniados e contratados, não tiveram sua execução iniciada até 3/7/2004, em obediência ao disposto no art. 73,



inciso VI, alínea a, da Lei 9.504, de 30/9/1997, e em conformidade com a decisão adotada pelo Tribunal Superior Eleitoral em resposta à Consulta 1062 de 7/7/2004. Determinou-se ainda àqueles ministérios que procedessem ao bloqueio dos recursos de transferências porventura já realizadas com base no parecer AGU/MC-02/04.

Com relação ao quesito competência, defendeu do douto representante do parquet especializado que atuou naqueles autos, procurador-geral Lucas Rocha Furtado, que o art. 73, inciso VI, alínea a, da Lei 9.504/1997 "não regula apenas procedimentos afetos ao direito eleitoral", dizendo respeito, também, "à execução financeira e orçamentária da União". Com isso, as transferências fundadas no parecer da AGU seriam passíveis de fiscalização pelo TCU "quanto aos aspectos de legalidade, legitimidade e economicidade, inclusive em razão do disposto no art. 1º, § 1º, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992". (fl. 25, volume principal - v.p., TC 010.212/2004-9).

Evidente, portanto, que pareceres da AGU podem ser apreciados por esta corte de contas, mesmo que expedidos com vistas a "fixar a interpretação da Constituição, das leis, dos tratados e demais atos normativos, a ser uniformemente seguida pelos órgãos e entidades da Administração Federal" (art. 4º, inciso X, da Lei Complementar 73, de 10/2/1993)."

35. Aliás, há algum tempo, o Tribunal já havia procedido do mesmo modo, ao aprovar, em sede de consulta, o Acórdão nº 278/2007- TCU - Plenário, de Relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, quando decidiu:

"VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se examina a Consulta formulada pelo Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, Ministro Ronaldo José Lopes Leal, acerca de matéria disciplinada na Lei n. 8.112/1990, em face da superveniência da Emenda Constitucional n. 41/2003.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Consulta por atender aos requisitos de admissibilidade de que tratam os art. 1º, inciso XVII, da Lei n. 8.443/1992 e 264 do Regimento Interno/TCU, para responder ao Consulente que:

9.1.1. o art. 190 da Lei 8.112/1990 não perdeu sua eficácia com a promulgação da EC n. 41/2003, não devendo ser observado o que dispõe o art. 1º da Orientação Normativa n. 1, de 05/04/2006, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão;" (destacamos)

36. Note-se que, guardadas as devidas proporções, nesses dois precedentes, os órgãos envolvidos desempenham, nos respectivos campos de atuação, funções equivalentes às da Receita Federal, na parte em que devem dizer do direito. Como se sabe, cabe-lhes prestar consultoria e assessoramento ao Executivo, controlando a juridicidade dos atos da administração.



37. A AGU é detentora de autoridade para emitir pareceres que, uma vez aprovados pelo Presidente da República, vinculam os órgãos do Poder Executivo, nos termos da Lei Complementar nº 73/1993 (art. 40, § 1º).

38. Já a Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (SRH/MPOG), na condição de órgão central do Sistema de Pessoal Civil do Poder Executivo (SIPEC), desempenha a competência normativa em matéria de pessoal civil, mediante a emissão de orientações de caráter normativo para esse setor, de acordo com o disposto no art. 34 do anexo I do Decreto nº 6.081/2007, revigorado pelo Decreto nº 6.222/2007.

39. Se é assim, e considerando que as orientações em questão nestes autos, expedidas pela unidade fazendária, atingem não só a administração pública, como também os particulares, é preciso identificar se elas produzem algum reflexo no controle que incumbe ao Tribunal, nas esferas contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial da União.

40. E na linha dos julgados reportados anteriormente (itens 33 a 35 retro), essa possível repercussão dirá se cabe ou não o exercício da competência da Corte de Contas sobre a visão que a Fazenda Nacional vem imprimindo quanto à natureza jurídica dos juros de mora.

41. Pois então, a certeza de que o TCU pode agir na espécie vem com o conceito que se tem da fiscalização operacional, incluída entre as competências do TCU pela Constituição de 1988. Ela traduz a idéia de operacionalização, cujo sentido advém da ciência da administração, sugerindo a retidão de fins e a racionalização de meios.

42. Com efeito, trata-se de controle que tem por foco o dever da boa administração, no contexto mais amplo possível de um desempenho gerencial tendente à excelência, como é de se esperar, inclusive, na execução das atividades de arrecadação de tributos, lançamento, cobrança administrativa e judicial e fiscalização fazendária, nitidamente ligadas aos processos básicos de gestão.

43. Tal acompanhamento conecta-se ao princípio da otimização dos resultados, que engloba aspectos relativos à eficiência, eficácia e economicidade. Por conseguinte, ao controle apenas formal, sucede o controle material, não se admitindo, por exemplo, que o custo de determinada ação seja desproporcional ao benefício que ela irá oferecer.

44. Sob esse prisma, portanto, é inconcebível que a Receita Federal insista na cobrança de um imposto cuja validade o Judiciário de há muito não reconhece, e que, por isso, em algum dia, terá de ocorrer a restituição dos valores indébitos, no mínimo em relação aos demandantes, com todas as inconveniências que o procedimento encerra, inclusive quanto aos acréscimos legais.

45. Ou seja, é puro desperdício alocar recursos públicos em causas nas quais, previsivelmente, não se terá êxito, servindo apenas para sobrecarregar o Poder Judiciário, sem nenhuma perspectiva de sucesso para a Fazenda Nacional.



46. *Lembre-se dos custos suportados pela sociedade quando isso acontece. E não me refiro apenas aos ônus financeiros incorridos pelo acionamento da máquina administrativa no processo de cobrança, aí incluídos os procedimentos para os vários recursos até o trânsito em julgado, a cargo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, e ainda os trabalhos precedentes de análise, para fins de deliberação administrativa, das petições interpostas pelos contribuintes nas instâncias internas do Ministério da Fazenda.*

47. *Cito principalmente os transtornos na vida do contribuinte que tem de recorrer ao Judiciário para não pagar o imposto manifestamente ilegal ou para receber o tributo que foi pago sem ser devido, gerando uma situação que causa incômodo a todos, na medida em que apenas alguns - os que não recorrem ao Judiciário - acabam ficando com tal encargo, o que não se conforma com o princípio constitucional da isonomia.*

48. *Nesse diapasão, não basta a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispor de autorização legislativa (cf. art. 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, c/c o art. 5º do Decreto nº 2.346/1997) para não contestar, para não interpor recurso ou para desistir do que tenha sido interposto, na hipótese de a decisão judicial versar sobre:*

"matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda".

49. *Na verdade, em situações do gênero, o que os sobreditos princípios constitucionais da eficiência, eficácia e economicidade exigem é que se evite o primeiro passo, ou seja, a necessidade da ida do contribuinte ao Judiciário. Para isso, as soluções de consulta lançadas em torno do assunto pela Fazenda teriam melhor utilidade se facilitassem a correta execução da lei, em vez de levar em consideração interpretação diversa daquela adotada em caráter definitivo pelo STJ, que, repita-se, é o intérprete autorizado da lei federal.*

50. *Portanto, sob a ótica do controle externo, especialmente no enfoque operacional, utilizado neste processo administrativo interno a título de argumentação, a conclusão é que a Receita, ao aplicar o direito, tem o dever de harmonizar sua interpretação das normas tributárias com a ordem jurídica, notadamente quando esta estiver enriquecida por meio da função jurisdicional. Até porque os atos secundários em relação à lei, quando de conteúdo reconhecidamente contra legem, não têm força obrigatória.*

51. *É dizer, nessa perspectiva, a exemplo de qualquer outra atribuição pública, as atividades fazendárias devem perseguir a relação custo/benefício mais favorável possível.*

52. *Daí minha proposta para que o Plenário, não obstante a manifestação contrária da Receita Federal (ainda que adotada em soluções de consultas não formuladas pelo TCU), ratifique o entendimento adotado pela Segedam, ao reconhecer que os valores recebidos a título de juros de*



mora têm natureza de verba indenizatória, não incidindo sobre eles, portanto, o imposto de renda, conforme a pacífica jurisprudência do STJ, e de acordo com a abalizada decisão do STF, proferida nos autos do processo administrativo nº 323.526, sessão de 21/2/2008.

53. É de se reiterar que a argumentação ora desenvolvida tem por propósito fundamentalmente orientar a deliberação do Plenário, deixando fora de dúvida, inclusive, que o colegiado detém plena competência para decidir sobre a matéria, nos estritos termos postos à sua apreciação.

54. Ou seja, o intuito básico é referendar o entendimento da Secretaria do Tribunal, em questão de efeitos concretos, acerca da não-incidência - e, por conseguinte, da não-retenção na fonte - de imposto de renda sobre pagamentos de juros de mora aos servidores do TCU. Isso, a partir de relevante indagação sobre interpretação da legislação tributária, em caso específico envolvendo o Tribunal, seus servidores e a divergência entre o pensamento consolidado no âmbito dos tribunais superiores e o ponto de vista do fisco.

55. Ante todo o exposto, voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o acórdão que ora submeto à deliberação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 24 de fevereiro de 2010.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de processo administrativo referente a questão relevante submetida pela Presidência à deliberação do Plenário, em face do disposto nos arts. 16, inciso II, e 28, inciso XIV, do Regimento Interno/TCU.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. referendar o entendimento adotado pela Secretaria-Geral de Administração do Tribunal de Contas da União - Segedam/TCU, no sentido de que os valores recebidos a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza indenizatória, não incidindo sobre eles, portanto, imposto de renda;

9.2. autorizar a Segedam a proceder de acordo com a interpretação de que trata o item anterior deste acórdão (9.1), na apresentação anual da Declaração do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – DIRF”

46. Assim foi o entendimento do Recurso Especial 244.296-RJ, do ministro Cesar Asfor Rocha, de que os juros de mora são tratados como **danos emergentes** que não incide imposto de renda. “Os juros de mora se destinam a reparar os danos emergentes, ou positivos, e a pena convencional é a prévia estipulação para reparar os lucros cessantes, que são os danos negativos, vale dizer, o lucro que a inadimplência não deixou que se auferisse, resultando na perda de um ganho esperável.” Assim, nesse entendimento, os juros moratórios não se configurariam como verba patrimonial.



47. O Supremo Tribunal Federal declarou a matéria carente de repercussão geral e, assim, não analisará a questão no âmbito judicial. Nesse sentido foi o Ag. Reg. no Recurso Extraordinário 780.426/DF, que segue transcrito excerto do ilustre Ministro Ricardo Lewandowski:

“Assim, para divergir do acórdão recorrido, seria necessário o reexame da norma infraconstitucional pertinente à espécie, sendo certo que eventual ofensa à Constituição seria meramente indireta. Nesse sentido, cito o AI 723.605-AgR/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, cuja ementa segue transcrita:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO SOBRA A RENDA. CRÉDITOS DECORRENTES DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. JUROS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO”.

Por fim, cumpre ressaltar que, em matéria análoga à versada nestes autos, os Ministros desta Corte, no julgamento do RE 611.512-RG/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, manifestaram-se pela inexistência de repercussão geral da controvérsia acerca da submissão, ou não, de juros de mora, decorrentes de retardamento na satisfação de valores, ao imposto de renda. Referido julgado foi assim ementado:

“TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA A TÍTULO DE JUROS. DEFINIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA DOS JUROS. APLICAÇÃO DOS EFEITOS DA AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL TENDO EM VISTA TRATAR-SE DE DIVERGÊNCIA SOLUCIONÁVEL PELA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Isso posto, nego provimento ao agravo regimental.”

48. Com efeito, ao analisar em 21.02.2008 o Processo Administrativo nº 323.526, a Suprema Corte reconheceu a natureza indenizatória dos juros moratórios e, em função disso, passou a prevalecer a orientação de que não seriam passíveis da incidência do IR. O mesmo raciocínio vem sendo aplicado desde então à questão da contribuição previdenciária.

49. Os arts. 43 e 44 do Código Tributário Nacional estabelecem os conceitos e a incidência do imposto de renda, da seguinte forma:

“ Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:



I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção.

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo.

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis”.

50. O julgamento dos Embargos de Declaração em Apelação/Reexame necessário nº 5042507-82.2012.404.7001/PR, cujo Relator Desembargador Joel Ilan Paciornik, que tratou sobre a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, foi pelo entendimento do TRF- 4ª Região, de que não se aplica aos servidores públicos, conforme transcrição abaixo:

“EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. PREQUESTIONAMENTO.

1. As questões da inexigibilidade do imposto de renda e da natureza indenizatória dos juros moratórios, independentemente da natureza das verbas sobre qual eles incidiram, foram adequadamente enfrentadas, não estando o juízo vinculado aos argumentos aduzidos pelas partes.

2. Insurge-se a União contra os argumentos já explanados por este colegiado, querendo fazer prevalecer o seu entendimento, contrário ao já externado no voto embargado. Tal procedimento é querer rediscutir novamente questão exaustivamente analisada por esse juízo, existindo meios outros para tal desiderato.

3. Embargos acolhidos, parcialmente, para efeito de prequestionamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos



termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos a acórdão desta Turma, aduzindo a União que a questão não foi analisada sob a ótica do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000, de 26/03/99), aos arts. 43, I e II, 97 e 111 do CTN, aos arts. 6º e 12 da Lei nº 7.713/88, ao art. 46 da Lei 8.541/92, ao art. 8º da Lei nº 9.250/95, e ao art. 16, par. único, da Lei nº 4.506/64, bem como a orientação firmada pelo STJ no Recurso Repetitivo REsp n. 1.227.133. Afirma que o simples fato de a verba poder ser classificada como 'indenizatória' não a retira do âmbito de incidência do imposto. Sustenta que não há qualquer dispositivo legal que autorize a isenção do imposto de renda pelo recebimento de verba indenizatória. Defende que, embora os juros de mora possuam natureza indenizatória, o seu recebimento configura hipótese de incidência de imposto de renda. Assevera que não foram os juros de mora pagos em razão de despedida ou rescisão de contrato de trabalho. Refere que o precedente em apreço não se aplica a servidores públicos, valores previdenciários, bem como outras questões não decididas em decisão judicial sobre verbas. Postula a manifestação expressa quanto aos arts. 43, 97 e 111 do CTN, arts. 6º e 12 da Lei n. 7.713/88 e art. 16, par. único, da Lei n.4.506/64.

É o relatório.

Levo o feito em mesa.

VOTO

Princípio referindo que as questões da inexigibilidade do imposto de renda e da natureza indenizatória dos juros moratórios, independentemente da natureza das verbas sobre qual eles incidiram, foram adequadamente enfrentadas, ainda que a solução da controvérsia tenha merecido tratamento diverso do preconizado pela embargante, não estando o juízo vinculado aos argumentos indicados pelas partes em seus recursos.

Além disso, o voto é claro ao aduzir que:

"As turmas de direito tributário deste Tribunal, embora perfilhem a orientação consubstanciada no REsp 1.227.133, adotam entendimento



*mais amplo, no sentido de que os juros de mora pagos decorrentes de decisão judicial **proferida em ação trabalhista, previdenciária e de servidor público possuem natureza indenizatória**, alinhando-se com a tese defendida pelos Ministros César Asfor Rocha e Humberto Martins, conforme a fundamentação expendida neste julgado."*

Dessa forma, insurge-se a União contra os argumentos já explanados por este colegiado, querendo fazer prevalecer o seu entendimento, contrário ao já externado no voto embargado. Tal procedimento é querer rediscutir novamente questão exaustivamente analisada por esse juízo, existindo meios outros para tal desiderato.

Com relação à manifestação explícita, penso que estando resolvida a questão de fundo, não se mostra necessária a manifestação expressa acerca de todos os argumentos expendidos - em especial os vencidos - e preceitos legais envolvidos, até mesmo por não obstar a interposição de recurso especial ou extraordinário.

As cortes superiores, STF e STJ, têm manifestado entendimentos de ser dispensável o prequestionamento explícito quando o aresto enfrentou satisfatoriamente a matéria relativa ao dispositivo constitucional ou legal, mesmo que não o tenha mencionado.

Assim já se pronunciaram o STJ e o STF v.g.:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC Nº 110/2001. ERRO MATERIAL. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INOCORRÊNCIA.I - Não houve as omissões apontadas pela agravante, eis que o Tribunal a quo julgou a lide solucionando a questão dita controvertida tal qual esta lhe foi apresentada, incorrendo violação aos arts. 463, I e II e 535, I e II, do CPC.III - Também não pode ser acolhida a pretensão da agravante de que seja reconhecida a omissão do acórdão recorrido por não ter apreciado todas as teses que havia suscitado, aduzindo que não houve expressa manifestação sobre todos os dispositivos constitucionais que a recorrente pretendia ver prequestionados. Como é de sabença geral, o julgador não é obrigado a discorrer sobre todos os regramentos legais ou todos os argumentos alavancados pelas partes, mas sim decidir a contenda nos limites da litis contestatio, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto. Precedentes: REsp nº 439.402/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO



DA FONSECA, DJ de 15/09/2003 e REsp nº 457.613/SC, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ de 15/09/2003. IV - Ademais, não pode ser reconhecida omissão acerca de matéria constitucional, cuja apreciação compete exclusivamente ao Pretório Excelso, na via do recurso extraordinário. Precedentes: REsp nº 475.616/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 11/04/2005 e AgRg no AG nº 631.492/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 04/04/2005. V - Agravo regimental improvido."(AgRg no Resp 647584/PR; Agravo Regimental no Recurso Especial 2004/00295686; Rel. Min. Francisco Falcão; 1ª T.; DJ 28.11.2005; p. 198)"

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. NÃO-CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. 1. Nos termos do art. 535, I e II, doCPC, os embargos de declaração são cabíveis somente quando houver, na decisão recorrida, obscuridade, contradição ou omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado. 2. O juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão. Ao qualificar os fatos levados a seu conhecimento, não fica o órgão julgador adstrito ao fundamento legal invocado pelas partes. 3. A via especial não se presta a impugnações de ordem constitucional, ainda que com o intuito do prequestionamento. Embargos rejeitados."(EDcl no AgRg no Ag 547833/DF; Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2003/01615131; Rel. Min. Barros Monteiro; 4ª T.; DJ 03.10.2005; p. 261)

"O prequestionamento consiste na apreciação e na solução, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a norma positiva tida por violada, inexistindo a exigência de sua expressa referência no acórdão impugnado. Receberam os embargos. Unânime."(EDRESP 162608/SP, Corte Especial, STJ, Min. Sálvio de Figueiredo, j. 16/06/1999, DJU 16/08/1999).

"Agravo Regimental. - Não tem razão o agravante. Só se dispensa, para efeito de prequestionamento de questão constitucional, a indicação do dispositivo constitucional em causa, quando o acórdão recorrido, embora sem referi-lo, julga a questão constitucional a ele relativa porque é ela a questão que foi discutida no recurso objeto de seu julgamento. Isso não ocorreu no caso quanto às questões concernentes aos artigos 5º, XXXV, e 114 da constituição invocados no recurso extraordinário, e questões essas que também não foram objeto dos embargos de declaração que



foram interposto. Agravo a que se nega provimento. Unânime."(AiRegAl 221355/SP, 1ª Turma, STF, Min. MOREIRA ALVES, j. 14/12/1998, DJU 05/03/1999, p. 7).

A propósito, trecho do voto do Ministro Sálvio de Figueiredo, no julgamento do Recurso Especial nº 20474/SP; Recurso Especial 1992/0006909-6; DJ 10.04.1995 p. 9292:

"... Para efeito de admissibilidade do recurso especial, se mostra suficiente haja a matéria objeto da impugnação recursal sido implicitamente prequestionada. Em outras palavras, não é necessário que do acórdão local conste expressa referência ao artigo de lei cuja violação se pretenda argüir na via excepcional, bastando tenha havido apreciação da matéria por tal preceito disciplinada".

Assim, embora não tendo a decisão acatado a pretensão da embargante, existe a possibilidade de apresentar a sua insurgência através de via própria já que, em sede de embargos de declaração, não se admite reapreciação da lide, sendo cabível a sua análise, com caráter infringente, tão somente em situações excepcionais, o que não ocorre no caso dos autos.

Não obstante isso, considerando que os embargos de declaração são instrumento de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional e tendo em vista o disposto nas Súmulas nº 282 e 356 do STF, considero prequestionados os arts. 43, 97 e 111 do CTN, arts.6º e 12 da Lei n. 7.713/88 e art. 16, par. único, da Lei n.4.506/64.

Assim, merece parcial acolhida o recurso, para efeito de prequestionamento.

Frente ao exposto, voto no sentido de acolher parcialmente os embargos de declaração.

51. No que tange aos juros de mora já pagos aos servidores em anos anteriores, o STF em sede de Mandado de Segurança nº 25641/DF, cujo relator Ministro Eros Grau, num julgado que dispunha sobre a devolução de valores que, retidos na fonte indevidamente pela unidade pagadora, foram restituídos pela mesma no mês seguinte, entendeu da seguinte forma:

"4. A dúvida na interpretação dos preceitos que impõem a incidência do imposto de renda sobre valores percebidos pelos impetrantes a título de juros de mora decorrentes de atraso no pagamento de vencimentos é plausível. A jurisprudência do TST não é pacífica quanto à matéria, o que



levou a unidade pagadora a optar pela interpretação que lhe pareceu razoável, confirmando a boa-fé dos impetrantes ao recebê-los.”

52. Por fim, entende-se que a jurisprudência no STJ vem sendo favorável para a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, bem como é o entendimento da Receita Federal, porém o STF ainda não se pronunciou sobre o assunto. Contudo, existem entendimentos jurisprudenciais divergentes a este posicionamento, a exemplo do TCU e do TRF.

53. Parece interessante, em razão disso, elaborar consulta formal à Receita Federal, a exemplo do que resultou a Decisão nº 40/2006-AD, exarada no Processo nº 2035/2004, solicitando esclarecimentos sobre a incidência dos juros sobre o imposto de renda e, em caso afirmativo, a partir de quando os juros moratórios são base de cálculo para fins referido tributo, a fim de, se for o caso, definir eventual mudança no critério de incidência do imposto de renda.

54. Diante do exposto, sugere-se o encaminhamento dos autos à Alta Administração desta Corte para deliberar sobre a matéria, especialmente, quanto à possibilidade de fazer consulta formal à Receita Federal, para que, posteriormente, seja aventada a alteração do dispositivo da Portaria nº 407/2011.

À superior consideração.

Hadijaline Alves Itapá
Técnica de Administração Pública

De acordo. À Segep

Paulo César Carneiro
Chefe do Serviço de Legislação de Pessoal