

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001912-50.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.001912-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO NUNES BARBOSA
ADVOGADO : SP278727 DANIELA PESSOTTI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00019125020094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado para a declaração de inexigibilidade do IRPF sobre férias indenizadas e terço de férias.

A liminar foi parcialmente deferida para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente às férias vencidas e terço constitucional, mantendo a exigibilidade das férias proporcionais e respectivo terço constitucional.

Foram prestadas informações.

A sentença foi concessiva, submetendo o feito ao reexame necessário.

Não houve interposição de apelação.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório, decido.

A hipótese de incidência do imposto de renda está prevista o artigo 43 do Código Tributário Nacional:

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.

Por outro lado, as hipótese de isenção da exação do imposto de renda , estão previstas no artigo 46, I, da Lei 8.541/92 e artigo 39 do Decreto nº 3.000/99, que prescrevem:

Lei nº 8.541/92

Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário.

§ 1º Fica dispensada a soma dos rendimentos pagos no mês, para aplicação da alíquota correspondente, nos casos de:

I - juros e indenizações por lucros cessantes

Decreto nº 3.000/99, XIX, XX e § 9º

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

(...)

Indenização por Desligamento Voluntário de Servidores Públicos Civis

XIX - o pagamento efetuado por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário (Lei nº 9.468, de 10 de julho de 1997, art. 14);

Indenização por Rescisão de Contrato de Trabalho e FGTS

XX - a indenização e o aviso prévio pagos 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, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28);

(...)

§ 9 O disposto no inciso XIX é extensivo às verbas indenizatórias, pagas por pessoas jurídicas, referentes a programas de demissão voluntária.

Em relação às férias indenizadas e o seu adicional de 1/3, as 1ª e 2ª Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento, sintetizado na Ementa do RESP n.º 274445/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, DJ. 04/03/2001, segundo o qual estando impossibilitada o seu gozo in natura a sua conversão em pecúnia não modifica a sua natureza indenizatória.

Ademais como observou o Ministro Hélio Mosimann na relatoria do Ag. 157.735-MG, publicado no DJ. de 05.03.98, "o que afasta a incidência tributária não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias, o fato de não podermos considerá-las como renda ou acréscimo pecuniário".

É o que diz a Súmula nº 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do imposto de renda .

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, caput, Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, mantendo o julgado contido na sentença.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator