

VOTO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Vogal): Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União, representativo do Tema 962 da sistemática da Repercussão Geral, referente à incidência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e Custódia – Selic (juros de mora e correção monetária) recebida pelo contribuinte na repetição do indébito.

O acórdão recorrido, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região – TRF4, deu provimento à apelação da empresa Electro Aço Altona S/A, ora recorrida, para reconhecer “a constitucionalidade parcial, sem redução de texto, do § 1º do art. 3º da Lei nº 7.713, de 1988, do art. 17 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, e do art. 43, inc. II e § 1º, do CTN (Lei nº 5.172, de 1966), de forma a afastar da incidência do imposto de renda (IR) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) sobre a taxa SELIC recebida pelo contribuinte na repetição de indébito” (doc. eletrônico 7).

Neste recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, III, **b**, da Constituição Federal, a União alega, em síntese, violação dos arts. 153, III, e 195, I, **c**, da mesma Carta Magna, que preveem a competência da União para a instituição do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro.

Eis os dispositivos ora questionados:

Lei 7.713/1988:

“Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. (Vide Lei 8.023, de 12.4.90)

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados” (grifei).

Decreto-Lei 1.598/1977:

“Art. 17 Os juros, o desconto, a correção monetária prefixada, o lucro na operação de reporte e o prêmio de resgate de títulos ou

debêntures, ganhos pelo contribuinte, **serão incluídos no lucro operacional** e, quando derivados de operações ou títulos com vencimento posterior ao encerramento do exercício social, poderão ser rateados pelos períodos a que competirem” (grifei).

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. (Incluído pela LCP 104, de 2001) ” (grifei).

Passo ao exame do recurso.

Conforme assinalado pelo eminentíssimo relator, apesar de o tema delimitado para exame sob a sistemática da repercussão geral neste recurso extraordinário distinguir-se, em alguma medida, do Tema 808 analisado no RE 855.091/RS, também de relatoria de Sua Excelência e igualmente interposto pela União, alguns pontos são comuns e, portanto, permitem-me acompanhá-lo integralmente, tal como fiz no julgado daquele RE.

A ementa do referido precedente possui o seguinte teor:

“**Recurso extraordinário. Repercussão Geral. Direito Tributário. Imposto de renda. Juros moratórios devidos em razão do atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função. Caráter indenizatório. Danos emergentes. Não incidência .**

1. A materialidade do imposto de renda está relacionada com a existência de acréscimo patrimonial. Precedentes.

2. A palavra indenização abrange os valores relativos a danos emergentes e os concernentes a lucros cessantes. Os primeiros, correspondendo ao que efetivamente se perdeu, não incrementam o patrimônio de quem os recebe e, assim, não se amoldam ao conteúdo mínimo da materialidade do imposto de renda prevista no art. 153, III,

da Constituição Federal. Os segundos, desde que caracterizado o acréscimo patrimonial, podem, em tese, ser tributados pelo imposto de renda.

3. Os juros de mora devidos em razão do atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função visam, precípuamente, a recompor efetivas perdas (danos emergentes). Esse atraso faz com que o credor busque meios alternativos ou mesmo heterodoxos, que atraem juros, multas e outros passivos ou outras despesas ou mesmo preços mais elevados, para atender a suas necessidades básicas e às de sua família.

4. Fixa-se a seguinte tese para o Tema nº 808 da Repercussão Geral: 'Não incide imposto de renda sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função'.

5. Recurso extraordinário não provido" (grifos no original).

Naquela oportunidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, com base, inclusive, na jurisprudência desta Corte firmada a partir do julgamento do RE 117.887/SP, de relatoria do Ministro Carlos Velloso, que "a materialidade do tributo [IRPJ] está relacionada à existência de acréscimo patrimonial, aspecto ligado às ideias de renda e de proventos de qualquer natureza, bem como ao princípio da capacidade contributiva".

Em seguida, o Pleno assentou que "os juros de mora legais [incidentes no atraso do adimplemento da remuneração devida ao trabalhador em razão do exercício de emprego, cargo ou função] estão fora do campo de incidência do imposto de renda, pois visam, precípuamente, recompor efetivas perdas, decréscimos, não implicando aumento de patrimônio do credor. A hipótese, portanto, é de não incidência tributária e não de isenção ou exclusão de base de cálculo".

Por fim, decidiu que

"[...] não [foi] recepcionada pela Constituição de 1988 a parte do parágrafo único do art. 16 da Lei nº 4.506/64 que determina a incidência do imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de atraso no pagamento das remunerações previstas no artigo (advindas de exercício de empregos, cargos ou funções). Em suma, o conteúdo mínimo da materialidade do imposto de renda prevista no art. 153, III, da Constituição Federal de 1988, não permite que o imposto incida sobre verbas que não incrementem o patrimônio do credor.

[Deu, ainda,] ao art. 3º, § 1º, da Lei nº 7.713/88 e ao art. 43, inciso II e § 1º, do CTN interpretação conforme à Constituição Federal, de modo a excluir do âmbito de aplicação desses dispositivos a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora em questão. Ante o exposto, nego provimento ao recurso extraordinário”.

Penso que essa mesma orientação pode ser aplicada ao caso sob exame, pois os juros de mora devidos na repetição de indébito tributário, tal como ocorre no atraso do adimplemento da remuneração do trabalhador em razão do exercício de emprego, cargo ou função, também visam a recompor efetivas perdas, decréscimos, não implicando aumento de patrimônio do credor e, portanto, não devem sofrer a incidência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

Com essas breves considerações, acompanho o voto do Ministro relator para negar provimento ao recurso extraordinário da União e também dar interpretação conforme à Constituição Federal ao § 1º do art. 3º da Lei 7.713 /1988, ao art. 17 do Decreto-Lei 1.598/1977 e ao art. 43, II e § 1º, do CTN (Lei 5.172/1966), excluindo do âmbito de aplicação desses dispositivos a incidência do imposto de renda e da CSLL sobre a taxa Selic recebida pelo contribuinte na repetição de indébito tributário.

É como voto.