

21/06/2021

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 855.091 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : **MIN. DIAS TOFFOLI**
EMBTE.(S) : MUNICIPIO DE SAO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTDO.(A/S) : CARLOS MACHADO
ADV.(A/S) : SILVIO DE SALVO VENOSA
ADV.(A/S) : ROGER CAETANO E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. : CONFEDERACAO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO - ANSJ
ADV.(A/S) : JÚLIO BONAFONTE
AM. CURIAE. : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
ADV.(A/S) : OSWALDO PINHEIRO RIBEIRO JÚNIOR
AM. CURIAE. : ANAMATRA - ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO
AM. CURIAE. : ASSOCIACAO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS - AMB
ADV.(A/S) : PEDRO GORDILHO E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS AGENTES DE SEGURANÇA DO PODER JUDICIÁRIO DA UNIÃO - AGEPOLJUS
AM. CURIAE. : FEDERACAO NACIONAL DOS POLICIAIS RODOVIARIOS FEDERAIS
AM. CURIAE. : AJUFE - ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL
ADV.(A/S) : RUDI MEIRA CASSEL
AM. CURIAE. : CONFEDERACAO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL - CONDSEF
ADV.(A/S) : JOSE LUIS WAGNER
AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS

RE 855091 ED / RS

AM. CURIAE. TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO - CNTE
: FEDERAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS
DAS ADMINISTRAÇÕES TRIBUTÁRIAS FEDERAL,
ESTADUAIS E DISTRITAL ; FENAT

ADV.(A/S) : EDUARDO DE CARVALHO BORGES

AM. CURIAE. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
GOIÁS

EMENTA

Dois embargos de declaração em recurso extraordinário. Tema nº 808 de repercussão geral. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material no acórdão embargado. Pedido de modulação de efeitos não acolhido.

1. O Plenário da Corte enfrentou adequadamente todos os pontos colocados em debate, nos limites necessários ao deslinde do feito. Inexiste, portanto, qualquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil.

2. Não se vislumbram razões para se modularem os efeitos do acórdão embargado.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão virtual do Plenário de 11 a 18/6/21, na conformidade da ata do julgamento e nos termos do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli, por maioria de votos, vencidos os Ministros Roberto Barroso, Gilmar Mendes, Edson Fachin, Luiz Fux (Presidente) e Nunes Marques, que divergiam parcialmente do Relator para dar parcial provimento aos primeiros embargos de declaração, opostos pelo Município de São Paulo, e integral provimento aos segundos embargos de declaração, opostos pela União, em rejeitar ambos os embargos de declaração.

RE 855091 ED / RS

Brasília, 21 de junho de 2021.

Ministro Dias Toffoli

Relator

21/06/2021

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 855.091 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR	: MIN. DIAS TOFFOLI
EMBTE.(S)	: MUNICIPIO DE SAO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTDO.(A/S)	: CARLOS MACHADO
ADV.(A/S)	: SILVIO DE SALVO VENOSA
ADV.(A/S)	: ROGER CAETANO E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: CONFEDERACAO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO - ANSJ
ADV.(A/S)	: JÚLIO BONAFONTE
AM. CURIAE.	: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
ADV.(A/S)	: OSWALDO PINHEIRO RIBEIRO JÚNIOR
AM. CURIAE.	: ANAMATRA - ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO
AM. CURIAE.	: ASSOCIACAO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS - AMB
ADV.(A/S)	: PEDRO GORDILHO E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS AGENTES DE SEGURANÇA DO PODER JUDICIÁRIO DA UNIÃO - AGEPOLJUS
AM. CURIAE.	: FEDERACAO NACIONAL DOS POLICIAIS RODOVIARIOS FEDERAIS
AM. CURIAE.	: AJUFE - ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL
ADV.(A/S)	: RUDI MEIRA CASSEL
AM. CURIAE.	: CONFEDERACAO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL - CONDSEF
ADV.(A/S)	: JOSE LUIS WAGNER
AM. CURIAE.	: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS

RE 855091 ED / RS

AM. CURIAE. TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO - CNTE
: FEDERAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS
DAS ADMINISTRAÇÕES TRIBUTÁRIAS FEDERAL,
ESTADUAIS E DISTRITAL ; FENAT

ADV.(A/S) : EDUARDO DE CARVALHO BORGES

AM. CURIAE. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
GOIÁS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Trata-se de dois embargos de declaração opostos contra acórdão do Tribunal Pleno, o qual foi assim ementado:

“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, precipuamente, 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

RE 855091 ED / RS

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."

Nos primeiros embargos de declaração, o Município de São Paulo aduz haver omissão no julgado quanto à argumentação de que "os juros moratórios deveriam, pelo princípio da gravitação jurídica ou da acessoriedade (...), seguir o mesmo regime tributário da verba principal sobre a qual incidem". Aponta que essa tese é adotada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Destaca que os conceitos e as classificações próprias do direito privado não devem condicionar ou limitar o alcance do regime jurídico-constitucional tributário. Defende que o dano emergente legalmente presumido nas obrigações de pagar em dinheiro é o próprio valor do principal não pago, corrigido monetariamente. O embargante também alega ter havido omissão quanto à necessidade de modulação temporal dos efeitos da decisão. Nesse contexto, assevera que as administrações tributárias vinham observando, até então, as decisões da Corte e do STJ. Menciona o Tema nº 236 de repercussão geral, o Tema nº 470 da sistemática dos recursos repetitivos, bem como os REsp nº 1.089.720/RS e 1.500.258/RS. Diz que o acórdão embargado provocou alteração de jurisprudência. Pede que sejam conferidos efeitos **pro futuro** à tese fixada, resguardando-se os casos em que as administrações tributárias seguiram a orientação anterior.

Nos segundos embargos de declaração, a União também aduz haver omissão no julgado quanto à necessidade de se modularem os efeitos da decisão embargada. De sua óptica, o acórdão atacado alterou o desenho jurisprudencial decorrente dos entendimentos dos tribunais superiores, prejudicando a estabilidade das relações jurídicas. Aduz que o entendimento dominante era pela legitimidade da incidência do imposto de renda sobre os juros de mora em questão, tendo em vista entendimento do STJ em sede de recursos repetitivos (Tema nº 470), com os esclarecimentos do REsp nº 1.089.720/RS, e o fato de a Corte ter,

RE 855091 ED / RS

anteriormente, decidido não haver repercussão geral quanto a essa matéria. Nesse ponto, cita os Temas nºs 236 e 306 de repercussão geral. Destaca que o art. 16 da Lei nº 4.506/64 vigorava há quase sessenta anos. Entende que a superação da jurisprudência não pode retroagir para alcançar fatos ocorridos antes do julgamento da modulação dos efeitos. Postula pela preservação de todos os atos administrativos e judiciais praticados até então com fundamento na validade da norma reputada como inconstitucional. Subsidiariamente, pede que sejam dados efeitos prospectivos ao acórdão embargado a partir da decisão proferida em 22/8/18 e publicada em 12/9/18, em que se determinou a suspensão de todos os processos judiciais e administrativos pendentes que versavam sobre a matéria.

É o relatório.

21/06/2021

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 855.091 RIO GRANDE DO SUL

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

De início, destaco que aprecio, neste mesmo voto, os embargos de declaração opostos pelo Município de São Paulo e os embargos de declaração opostos pela União.

Não está presente nenhuma hipótese autorizadora da oposição dos recursos declaratórios.

O julgado embargado não incorreu em omissão, tendo o órgão julgador decidido fundamentadamente todos os pontos colocados em debate, nos limites necessários ao deslinde do feito. Ademais, a contradição que autoriza opor o recurso declaratório deve ser interna à decisão, verificada entre os fundamentos do julgado e sua conclusão, o que não ocorreu no caso em tela. Da mesma forma, a decisão não é obscura, pois a ela não faltam clareza nem certeza quanto ao que foi decidido. Também é certo não haver no julgado erro material a ser corrigido.

Com efeito, no julgado embargado, o Tribunal Pleno fixou a tese de que “não incide imposto de renda sobre os juros de mora devidos pelo atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função”.

Nessa toada, julgo que o Município de São Paulo pretende, por meio de seus embargos de declaração, o rejuízo da causa, ao sustentar que os juros moratórios devem seguir o mesmo regime tributário da verba principal e que, segundo seu entendimento, a Corte não teria se debruçado detidamente sobre o tema. Para esse fim não se prestam os aclaratórios.

Corroborando a compreensão, cito os seguintes precedentes:

“EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVO
REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM

RE 855091 ED / RS

AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IPTU. PROGRESSIVIDADE. AUSÊNCIA DE ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ART. 1.022 DO CPC. LITIGÂNCIA PROTELATÓRIA. MULTA. RECURSO POSTERIOR AO ADVENTO DO CPC/15. 1. Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. O Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes, a despeito de o acórdão recorrido ter expressamente manifestado-se acerca da suposta omissão suscitada. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, §2º, do CPC. 4. Embargos de declaração rejeitados” (ARE nº 934.932/MG–AgR-ED, Primeira Turma, Rel. Min. **Edson Fachin**, DJe de 6/10/16).

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) – PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA – CARÁTER INFRINGENTE – INADMISSIBILIDADE NO CASO – CARÁTER PROCRASTINATÓRIO – ABUSO DO DIREITO DE RECORRER – IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE – Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente – a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) – vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER – O abuso do direito de recorrer – por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual – constitui ato de litigância

RE 855091 ED / RS

maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses” (ARE nº 808.403/RJ–AgR-ED, Segunda Turma, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 19/10/16).

Quanto aos pedidos de modulação dos efeitos do acórdão embargado, formulados pelo Município de São Paulo e pela União, verifica-se que não merecem ser eles acolhidos.

O acórdão embargado apenas reiterou a orientação que o próprio Supremo Tribunal Federal havia, há muito, firmado em sede de decisão administrativa, quando adentrou no exame da questão.

Em meu voto, consignei que, **em fevereiro de 2008**, a Corte referendou, por unanimidade, entendimento da Secretaria do Tribunal de que **não seria possível a incidência do imposto de renda sobre juros de mora legais relativos ao recebimento em atraso de certa verba remuneratória**.

A seguir, destaquei que **essa orientação foi seguida por outros órgãos, como pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho e pelo Tribunal de Contas da União, acórdão nº 244/2010**. Vale ressaltar que, no voto condutor desse acórdão, o Ministro Valmir Campelo chamou a atenção para o fato de tal entendimento ter sido também adotado, entre outros, pelo **Tribunal Superior Eleitoral (TSE), pelo Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais (TRE/MG) e pelo Conselho da Justiça Federal (CJF)**, “sendo que, **no caso do CJF, a diretriz ali adotada foi estendida aos servidores e magistrados de toda a Justiça Federal**” (grifo nosso).

Por ser esclarecedor, transcrevo trecho do voto que proferi no julgado ora embargado:

RE 855091 ED / RS

“Registro, também, que a Corte, no exame do processo administrativo nº 323.526, sessão de 21 de fevereiro de 2008, referendou, por unanimidade, entendimento adotado pela Secretaria do Tribunal, o qual não destoa da orientação aqui defendida.

Conforme se extrai dos autos desse processo, a Secretaria da Corte, apoiando-se em parecer emitido pela Assessoria Jurídica, havia adotado a orientação de que **não seria possível a incidência do imposto de renda sobre juros de mora legais relativos ao recebimento em atraso de determinada verba remuneratória**. Do referido parecer consta que os juros moratórios legais não representariam acréscimo patrimonial para o credor e que a regra de que ‘o acessório segue a sorte do principal’ não seria aplicável ao caso, pois a ‘regra deve ser adotada com cautela, notadamente em situações como a presente, na qual o principal e o acessório têm, efetivamente, naturezas distintas’.

Destaca-se, a propósito, que tal entendimento foi seguido, dentre outros órgãos, pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho (processo nº 2082806-24.2009.5.00.0000) e pelo Tribunal de Contas da União (processo nº 027.147/2009-5, acórdão nº 244/2010, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo)” (grifo nosso).

Afora isso, citei, em meu voto, a existência de **precedente judicial do Órgão Especial do TST, proferido em agosto de 2009, DEJT de 4/9/09, convergindo com a tese fixada no acórdão ora embargado** (ROAG – 211000- 39.1985.5.17.0002, Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho, red. do ac. Min. Antônio José de Barros Levenhagen).

Como se vê, não há dúvida de que aquela decisão do Supremo Tribunal Federal de 2008, em sede administrativa, e o precedente judicial do TST fizeram **surgir a confiança legítima, em prol dos contribuintes, de que não poderia incidir o imposto de renda sobre os juros de mora discutidos no presente tema de repercussão geral**. De outro lado, como consequência lógica, a mesma decisão indicou não ser legítima a receita

RE 855091 ED / RS

ou a expectativa de receita decorrente da tributação em tela.

A mencionada confiança ficou **preservada** com o julgado ora embargado.

Note-se, de mais a mais, que a referida decisão da Corte bem como o citado precedente do TST são anteriores ao reconhecimento da inexistência de repercussão geral dos Temas nº 236¹ e 306² (sessão de 19/11/09, DJe de 23/4/10, e sessão 9/9/10, DJe de 23/11/10, respectivamente) e ao julgamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema nº 470 da sistemática de recursos repetitivos (sessão de 28/9/11, DJe de 19/10/11) e do REsp nº 1.089.720/RS.

Reitero, portanto, não ser o caso de se modularem os efeitos do acórdão embargado.

Ante o exposto, rejeito ambos os embargos de declaração.

É como voto.

1 “RECURSO. Extraordinário. Incognoscibilidade. Rescisão de contrato de trabalho. Verbas rescisórias. Natureza jurídica. Definição para fins de incidência de Imposto de Renda. Matéria infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. Agravo de instrumento não conhecido. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto a definição da natureza jurídica de verbas rescisórias (salarial ou indenizatória), para fins de incidência de Imposto de Renda, versa sobre matéria infraconstitucional” (Tema nº 236, AI nº 705.941/RG, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Cezar Peluso**, DJe de 23/4/10).

2 “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” (Tema nº 306, RE nº 611.512/RG, Tribunal Pleno, Relatora a Ministra **Ellen Gracie**, DJe de 23/11/10).

21/06/2021

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 855.091 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : **MIN. DIAS TOFFOLI**
EMBTE.(S) : **MUNICIPIO DE SAO PAULO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**
INTDO.(A/S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**
INTDO.(A/S) : **CARLOS MACHADO**
ADV.(A/S) : **SILVIO DE SALVO VENOSA**
ADV.(A/S) : **ROGER CAETANO E OUTRO(A/S)**
AM. CURIAE. : **CONFEDERACAO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS**
AM. CURIAE. : **ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO - ANSJ**
ADV.(A/S) : **JÚLIO BONAFONTE**
AM. CURIAE. : **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**
ADV.(A/S) : **OSWALDO PINHEIRO RIBEIRO JÚNIOR**
AM. CURIAE. : **ANAMATRA - ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO**
AM. CURIAE. : **ASSOCIACAO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS - AMB**
ADV.(A/S) : **PEDRO GORDILHO E OUTRO(A/S)**
AM. CURIAE. : **ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS AGENTES DE SEGURANÇA DO PODER JUDICIÁRIO DA UNIÃO - AGEPOLJUS**
AM. CURIAE. : **FEDERACAO NACIONAL DOS POLICIAIS RODOVIARIOS FEDERAIS**
AM. CURIAE. : **AJUFE - ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL**
ADV.(A/S) : **RUDI MEIRA CASSEL**
AM. CURIAE. : **CONFEDERACAO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL - CONDSEF**
ADV.(A/S) : **JOSE LUIS WAGNER**
AM. CURIAE. : **CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS**

RE 855091 ED / RS

AM. CURIAE. TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO - CNTE
: FEDERAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS
DAS ADMINISTRAÇÕES TRIBUTÁRIAS FEDERAL,
ESTADUAIS E DISTRITAL ; FENAT
ADV.(A/S) : EDUARDO DE CARVALHO BORGES
AM. CURIAE. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
GOIÁS

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. Embargos de declaração opostos pelo Município de São Paulo e pela União contra o acórdão de mérito prolatado pelo Plenário deste Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Min. Dias Toffoli.

2. *Omissão quanto à tese de que os juros de mora seguem o mesmo tratamento conferido às verbas principais.* Não se admite o rejuízo do tema quando este foi devidamente enfrentado por este Tribunal na análise do mérito.

3. *Modulação dos efeitos da decisão.* Em um primeiro momento, este Supremo Tribunal Federal, ao ser instado a se manifestar sobre o tema em questão, considerou tratar-se de matéria infraconstitucional, como decidido

RE 855091 ED / RS

no AI 705.941 (Tema 236). Por isso, ao Superior Tribunal de Justiça competiu decidir em última instância sobre o assunto. Isso foi feito no REsp 1.227.133, representativo de controvérsia (Tema 470). Nessa oportunidade e naquelas que se seguiram, o Superior Tribunal de Justiça reafirmou reiteradamente a legalidade da incidência do imposto de renda sobre os juros de mora devidos em razão do atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função. Somente mais recentemente, este Supremo Tribunal Federal reconheceu que a controvérsia em questão envolveria matéria constitucional e firmou interpretação oposta àquela defendida pelo Superior Tribunal de Justiça. A aplicação pretérita desse novo entendimento gera um cenário de insegurança jurídica, na medida em que, como base na posição largamente aplicada pelo Superior Tribunal de Justiça, os sujeitos passivo e ativo da relação jurídico-tributária adimpliram com as suas obrigações. Constituiu-se, por conseguinte, uma legítima base da confiança que perdurou por um longo espaço de tempo. Considerando os princípios conflitantes no caso em questão, impõe-se a tutela do princípio da segurança jurídica de modo a preservar as situações pretéritas.

4. Proponho a modulação dos efeitos da decisão para atribuir eficácia *ex nunc* ao

RE 855091 ED / RS

acórdão de mérito, a contar da data de publicação da respectiva ata de julgamento. Ressalvo, contudo, a) as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo momento; e b) as hipóteses cujos fatos geradores ocorreram até o dia anterior à data de publicação da ata de julgamento, desde que não tenha havido o pagamento do imposto até o mesmo período. Em ambas as situações, aplica-se o novo entendimento deste Supremo Tribunal Federal acerca da impossibilidade da incidência do imposto de renda sobre os juros de mora devidos em razão do atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função.

5. Por todo o exposto, divirjo parcialmente do eminente Relator, Min. Dias Toffoli, para dar parcial provimento aos primeiros embargos de declaração, opostos pelo Município de São Paulo, e integral provimento aos segundos embargos de declaração, opostos pela União.

I. RELATÓRIO

1. Trata-se de dois embargos de declaração opostos pelo Município de São Paulo e pela União contra o acórdão de mérito prolatado pelo Plenário deste Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Min. Dias Toffoli, assim ementado:

Ementa: Recurso extraordinário. Repercussão Geral. Direito Tributário. Imposto de renda. Juros moratórios devidos em razão do atraso no pagamento de remuneração por exercício

RE 855091 ED / RS

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, precipuamente, 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 às 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.

2. O Município de São Paulo fundamenta a sua irresignação sob os seguintes argumentos: (1) omissão quanto à necessidade de os juros de mora receberem o mesmo tratamento da verba principal, como consequência do princípio da gravitação jurídica; (2) requer a modulação dos efeitos da decisão, já que, até o momento, prevalecia neste Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a matéria em questão seria infraconstitucional, conforme decisão do AI 705.941 (Tema 236). Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação, no julgamento do REsp 1.227.133 (Tema 470), de que o imposto de renda

RE 855091 ED / RS

incide sobre os juros de mora devidos pelo pagamento em atraso de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função. A União manifestou-se do mesmo modo para postular a modulação dos efeitos com base em justificativa idêntica.

3. O Relator do feito, o Min. Dias Toffoli, decidiu por negar provimento a ambos os embargos, pois se estaria pretendendo o rejuízo do mérito, ao passo que esta Corte já se debruçou detidamente sobre o assunto e concluiu pela impossibilidade de incidência do imposto de renda sobre tais juros de mora. No tocante à modulação, consignou que o entendimento alcançado por este Supremo Tribunal Federal no julgamento em questão já teria sido endossado por esta Corte, em processo administrativo, além de seguir orientação do Tribunal Superior do Trabalho, do Tribunal de Contas da União, do Tribunal Superior Eleitoral, do Tribunal Regional de Minas Gerais e do Conselho da Justiça Federal. Por consequência, “surg[e] a confiança legítima, em prol dos contribuintes, de que não poderia incidir o imposto de renda sobre os juros de mora discutidos no presente tema de repercussão geral”. Verifique-se a ementa desse voto:

Ementa: Dois embargos de declaração no recurso extraordinário. Tema nº 808 de repercussão geral. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material no acórdão embargado. Pedido de modulação de efeitos não acolhido. 1. O Plenário da Corte enfrentou adequadamente todos os pontos colocados em debate, nos limites necessários ao deslinde do feito. Inexiste, portanto, qualquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil. 2. Não se vislumbram razões para se modularem os efeitos do acórdão embargado. 3. Embargos de declaração rejeitados.

4. É o relatório. Passo a votar.

II. MÉRITO

RE 855091 ED / RS

5. Trata-se de dois embargos de declaração opostos pelo Município de São Paulo e pela União contra o acórdão de mérito prolatado pelo Plenário deste Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Min. Dias Toffoli.

6. O Município de São Paulo fundamenta a sua irresignação sob os seguintes argumentos: (1) omissão quanto à necessidade de os juros de mora receberem o mesmo tratamento da verba principal, como consequência do princípio da gravitação jurídica; (2) requer a modulação dos efeitos da decisão, já que, até o momento, prevalecia neste Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a matéria em questão seria infraconstitucional, conforme decisão do AI 705.941 (Tema 236). Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação, no julgamento do REsp 1.227.133 (Tema 470), de que o imposto de renda incide sobre os juros de mora devidos pelo pagamento em atraso de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função. Observe-se que essa conclusão é diametralmente oposta àquela alcançada mais recentemente por este Supremo Tribunal Federal no julgamento em questão. Disso decorre que o entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça consolidou efetiva base de confiança para os sujeitos ativo e passivo das relações jurídico-tributárias quanto à legalidade da cobrança, pelo que, em razão do princípio da segurança jurídica, dever-se-iam modular os efeitos da decisão e, assim, proteger as relações pretéritas já consolidadas. A União manifestou-se do mesmo modo para postular a modulação dos efeitos com base em justificativa idêntica.

7. Como visto, o eminente relator do feito, o Min. Dias Toffoli, concluiu por rejeitar ambos os embargos, pois esta Corte já se debruçou detidamente sobre o assunto e concluiu pela impossibilidade de incidência do imposto de renda sobre tais juros de mora. No tocante à modulação, consignou que o entendimento alcançado por este Supremo Tribunal Federal no julgamento em questão já teria sido endossado por

RE 855091 ED / RS

esta Corte, em processo administrativo, além de seguir orientação do Tribunal Superior do Trabalho, do Tribunal de Contas da União, do Tribunal Superior Eleitoral, do Tribunal Regional de Minas Gerais e do Conselho da Justiça Federal. Por consequência, “surg[e] a confiança legítima, em prol dos contribuintes, de que não poderia incidir o imposto de renda sobre os juros de mora discutidos no presente tema de repercussão geral”.

8. Diante dessa controvérsia, *data maxima venia*, **divirjo parcialmente** do Ministro Relator, para dar **parcial provimento** aos primeiros embargos de declaração opostos pelo Município de São Paulo e **integral provimento** aos segundos embargos de declaração opostos pela União. Isso porque, assim como o Relator, rejeito o argumento suscitado pelo Município de São Paulo de que haveria omissão quanto à tese de que os juros de mora seguem o mesmo tratamento conferido às verbas principais. Não se admite o rejuízo do tema quando este foi devidamente enfrentado por este Tribunal na análise do mérito.

9. Quanto à modulação dos efeitos da decisão requerida por ambos os embargantes, diversamente do eminente Relator, **acolho** o argumento para atribuir eficácia *ex nunc* ao acórdão de mérito, a contar da publicação da respectiva ata de julgamento. Essa conclusão advém do fato de que, em um primeiro momento, este Supremo Tribunal Federal, ao ser instado a se manifestar sobre o tema em questão, considerou tratar-se de matéria infraconstitucional, como decidido no AI 705.941 (Tema 236). Por isso, ao Superior Tribunal de Justiça competiu decidir em última instância sobre o assunto. Isso foi feito no REsp 1.227.133, representativo de controvérsia (Tema 470). Nessa oportunidade e naquelas que se seguiram, o Superior Tribunal de Justiça reafirmou reiteradamente a legalidade da incidência do imposto de renda sobre os juros de mora devidos em razão do atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função. Somente mais recentemente, este Supremo Tribunal Federal reconheceu que a controvérsia em questão envolveria

RE 855091 ED / RS

matéria constitucional e firmou interpretação oposta àquela defendida pelo Superior Tribunal de Justiça. Note-se que esse contexto gera um cenário de insegurança jurídica, na medida em que, como base no entendimento largamente aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça, os sujeitos passivo e ativo da relação jurídico-tributária adimpliram com as suas obrigações. Constituiu-se, por conseguinte, uma legítima base da confiança que perdurou por um longo espaço de tempo. Isto é, consolidaram-se, desse modo, tais relações. Considerando os princípios conflitantes no caso em questão, impõe-se a tutela do princípio da segurança jurídica de modo a preservar as situações pretéritas.

10. Proponho, portanto, a modulação dos efeitos da decisão ora impugnada, para atribuir eficácia *ex nunc* ao acórdão de mérito, a contar da data de publicação da respectiva ata de julgamento. Ressalvo, contudo, a) as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo momento; e b) as hipóteses cujos fatos geradores ocorreram até o dia anterior à data de publicação da ata de julgamento, desde que não tenha havido o pagamento do imposto até o mesmo período. Em ambas as situações, aplica-se o novo entendimento deste Supremo Tribunal Federal acerca da impossibilidade da incidência do imposto de renda sobre os juros de mora devidos em razão do atraso no pagamento de remuneração por exercício de emprego, cargo ou função.

11. Por todo o exposto, **divirjo parcialmente** do eminente Relator, Min. Dias Toffoli, para dar **parcial provimento** aos primeiros embargos de declaração, opostos pelo Município de São Paulo, e **integral provimento** aos segundos embargos de declaração, opostos pela União.

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 855.091

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

EMBTE.(S) : MUNICIPIO DE SAO PAULO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL (00000/DF)

INTDO.(A/S) : CARLOS MACHADO

ADV.(A/S) : SILVIO DE SALVO VENOSA (20023/BA, 39298/DF, 110079/RJ, 22749/SP)

ADV.(A/S) : ROGER CAETANO (53992/RS) E OUTRO(A/S)

AM. CURIAE. : CONFEDERACAO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO - ANSJ

ADV.(A/S) : JÚLIO BONAFONTE (123871/SP)

AM. CURIAE. : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

ADV.(A/S) : OSWALDO PINHEIRO RIBEIRO JÚNIOR

AM. CURIAE. : ANAMATRA - ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO

AM. CURIAE. : ASSOCIACAO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS - AMB

ADV.(A/S) : PEDRO GORDILHO (0000138/DF) E OUTRO(A/S)

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS AGENTES DE SEGURANÇA DO PODER JUDICIÁRIO DA UNIÃO - AGEPOLJUS

AM. CURIAE. : FEDERACAO NACIONAL DOS POLICIAIS RODOVIARIOS FEDERAIS

AM. CURIAE. : AJUFE - ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL

ADV.(A/S) : RUDI MEIRA CASSEL (DF022256/)

AM. CURIAE. : CONFEDERACAO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL - CONDSEF

ADV.(A/S) : JOSE LUIS WAGNER (DF017183/)

AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO - CNTE

AM. CURIAE. : FEDERAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DAS ADMINISTRAÇÕES TRIBUTÁRIAS FEDERAL, ESTADUAIS E DISTRITAL ; FENAT

ADV.(A/S) : EDUARDO DE CARVALHO BORGES (110712A/RS, 153881/SP)

AM. CURIAE. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou ambos os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Roberto Barroso, Gilmar Mendes, Edson Fachin, Luiz Fux (Presidente) e Nunes Marques, que divergiam parcialmente do Relator para dar parcial provimento aos primeiros embargos de declaração, opostos pelo Município de São Paulo, e integral provimento aos segundos embargos de declaração, opostos pela União. Plenário, Sessão Virtual de 11.6.2021 a 18.6.2021.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário