

P A R E C E R
PGFN/CRJ/Nº 2141/2006

Tributário. Imposto de renda. Férias proporcionais convertidas em pecúnia. Não incidência.

Jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Aplicação da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recursos e a desistir dos já interpostos.

I

O escopo do presente Parecer é analisar a possibilidade de se promover, com base no inciso II do artigo 19 da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, e no Decreto nº 2.346, de 10.10.1997, a dispensa de interposição de recursos ou o requerimento de desistência dos já interpostos, **com relação às decisões judiciais que fixam o entendimento de que não incide imposto de renda sobre as férias proporcionais convertidas em pecúnia.**

2. Tal Parecer, em face da alteração trazida pela Lei nº 11.033, de 2004, à Lei nº 10.522/2002, terá também o condão de dispensar a apresentação de contestação pelos Procuradores da Fazenda Nacional, bem como de impedir que a Secretaria da Receita Federal constitua o crédito tributário relativo à presente hipótese, obrigando-a a rever de ofício os lançamentos já efetuados, nos termos do citado artigo 19 da Lei nº 10.522/2002.

3. Este estudo é feito em razão da existência de decisões reiteradas de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ no sentido de que não incide imposto de renda sobre as férias proporcionais convertidas em pecúnia.

II

4. Várias ações foram propostas por pessoas físicas contra a União (Fazenda Nacional) com o objetivo de que o Poder Judiciário reconhecesse a impossibilidade do Fisco cobrar o imposto de renda sobre as férias proporcionais convertidas em pecúnia.

5. A interpretação dada pela Fazenda Nacional era no sentido de que sobre tal verba, por não ter natureza indenizatória, deveria incidir o imposto de renda pessoa física.

6. Ocorre que o Poder Judiciário entendeu diversamente, tendo sido pacificado no âmbito do STJ que não incide imposto de renda sobre as férias proporcionais convertidas em pecúnia.

7. Veja-se alguns exemplos de decisões nesse sentido, que expressam a pacífica jurisprudência do STJ:

TRIBUTO. IMPOSTO DE RENDA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

*1. A orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que a pecúnia percebida a título de férias vencidas – simples ou **proporcionais** – acrescidas de 1/3*

(um terço) constitucional não-gozadas por necessidade de serviço ou mesmo por opção do servidor não é fato gerador de imposto de renda, em virtude do caráter indenizatório dos aludidos valores.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp nº 771218/PR, Segunda Turma, rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 23.05.2006, p. 146, grifou-se).

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS ACRESCIDAS ÀS OBRIGATÓRIAS. LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. INCIDÊNCIA. ART. 43 DO CTN. FÉRIAS NÃO-GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

....

*II - "Os valores recebidos em virtude de rescisão de contrato de trabalho a título de férias não gozadas, sejam simples, em dobro ou **proporcionais**, são de caráter indenizatório, não constituindo acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda" (REsp nº 643.947/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/02/05).*

III - Recurso especial parcialmente provido.

(REsp nº 819226/SP, Primeira Turma, rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 04.05.2006, p. 151, grifou-se).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. DISTINÇÃO ENTRE INDENIZAÇÃO POR DANOS AO PATRIMÔNIO MATERIAL E AO PATRIMÔNIO IMATERIAL. PRECEDENTES (RESP 674.392-SC E RESP 637.623-PR). EXISTÊNCIA DE NORMA DE ISENÇÃO (ART. 6º, V, DA LEI 7.713/88).

...

2. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte.

3. O pagamento de indenização pode ou não acarretar acréscimo patrimonial, dependendo da natureza do bem jurídico a que se refere. Quando se indeniza dano efetivamente verificado no patrimônio material (= dano emergente), o pagamento em dinheiro simplesmente reconstitui a perda patrimonial ocorrida em virtude da lesão, e, portanto, não acarreta qualquer aumento no patrimônio. Todavia, ocorre acréscimo patrimonial quando a indenização (a) ultrapassar o

valor do dano material verificado (= dano emergente), ou (b) se destinar a compensar o ganho que deixou de ser auferido (= lucro cessante), ou (c) se referir a dano causado a bem do patrimônio imaterial (= dano que não importou redução do patrimônio material).

*4. 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).*

5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado a título de indenização por liberalidade, em virtude de rescisão de contrato de trabalho por iniciativa do empregador (despedida sem justa causa), não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não 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 do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99). Precedentes: REsp 770.042/SP, REsp

765.498/SP, REsp 766.045/RJ, REsp 765.076/SP, REsp 644.840/SC, REsp 637.623/PR, REsp 742.848/SP, REsp 775.701/SP.

6. *Recurso especial da União e do contribuinte providos.*

(REsp nº 677563/SP, Primeira Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03.04.2006, p. 240, grifou-se).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 475 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. ART. 43 DO CTN INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA - TAXA SELIC.

...

- *A Primeira Seção deste Tribunal pacificou o entendimento de que as indenizações recebidas a título de férias proporcionais e licença-prêmio não gozadas estão ao abrigo da incidência do imposto de renda, seguindo a orientação de que tais verbas não constituem acréscimos patrimoniais subsumidos na hipótese do art. 43 do CTN.*

- *Recurso especial conhecido, mas improvido.*

(REsp 782623/SC, Segunda Turma, rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 19.12.2005, p. 380, grifou-se).

III

8. Dimana da leitura das decisões acima transcritas a firme posição do STJ, contrária ao entendimento da Fazenda Nacional acerca da matéria, que sempre foi no sentido da incidência do imposto de renda sobre as férias proporcionais convertidas em pecúnia.

9. De se notar que a questão não tem natureza constitucional, pois se trata de indiscutível interpretação de norma infraconstitucional (art. 43 do CTN), motivo pelo qual não caberá ao Supremo Tribunal Federal manifestar-se sobre a mesma.

10. Por essas razões, impõe-se reconhecer que todos os argumentos que poderiam ser levantados em defesa dos interesses da União foram rechaçados pelo STJ nessa matéria, circunstância que conduz à conclusão acerca da impossibilidade de modificação do seu entendimento.

11. Nesses termos, não há dúvida de que futuros recursos que versem sobre o mesmo tema, apenas sobrecarregarão o Poder Judiciário, sem nenhuma perspectiva de sucesso para a Fazenda Nacional. Portanto, continuar insistindo nessa tese significará apenas alocar os recursos colocados à disposição da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em causas nas quais, previsivelmente, não se terá êxito.

12. Outrossim, deve-se buscar evitar a constituição de novos créditos tributários que levem em consideração interpretação diversa daquela adotada pelo STJ nessa matéria.

13. Cumpre, pois, perquirir se, em face do sobredito, e tendo por fundamento o disposto no art. 19, II, da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, e no art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10.10.97, é o caso de ser dispensada a interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, bem como a dispensa de apresentação de contestação. Ora, os artigos citados têm o seguinte teor:

“Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

...

II - 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. ”

“Art. 5º. Nas causas em que a representação da União competir à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional havendo manifestação jurisprudencial reiterada e uniforme e decisões definitivas do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em suas respectivas áreas de competência, fica o Procurador-Geral da Fazenda Nacional autorizado a declarar, mediante parecer fundamentado, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, as matérias em relação às quais é de ser dispensada a apresentação de recursos. ”

14. Decorre dos dispositivos legais acima reproduzidos que a possibilidade de ser dispensada a interposição de recurso ou a desistência do que tenha sido interposto, bem como a autorização para não contestar, desde que inexista outro fundamento relevante, pode ser exercida pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, mediante ato declaratório, a ser aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, observados os seguintes requisitos:

a) a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tenha competência para representar, judicialmente, a União, nas respectivas causas; e

b) haja decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em suas respectivas áreas de competência.

15. Examinando-se a hipótese vertente, desde logo, conclui-se que: I) nas causas em que se discute a incidência do imposto de renda sobre férias proporcionais, como na hipótese objeto deste Parecer, a competência para representar a União é da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, já que se trata de matéria fiscal (art. 12 da Lei Complementar nº 73, de 1993); e II) as decisões, citadas exemplificativamente ao longo deste Parecer, manifestam a reiterada Jurisprudência do STJ no sentido de se reconhecer a não incidência do imposto de renda nos moldes acima delineados.

16. Destarte, há base legal para a edição de ato declaratório do Senhor Procurador-Geral da Fazenda Nacional, a ser aprovado pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, que dispense a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional da interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, bem como de apresentar contestação, acerca da matéria ora abordada.

17. Por fim, merece ser ressaltado que o presente Parecer não implica, em hipótese nenhuma, o reconhecimento da correção da tese adotada pelo STJ. O que se reconhece é a pacífica jurisprudência desse Tribunal Superior, a recomendar a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, eis que os mesmos se mostrarão inúteis e apenas sobrecarregarão o Poder Judiciário e a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

IV

18. Assim, presentes os pressupostos estabelecidos pelo art. 19, II, da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, c/c o art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10.10.97, recomenda-se sejam autorizadas pelo Senhor Procurador-Geral da Fazenda Nacional a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem obter a declaração de que não incide imposto de renda sobre férias proporcionais convertidas em pecúnia.

É o parecer.

À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 30 de outubro de 2006.

FABRÍCIO DA SOLLER
Coordenador-Geral da Representação Judicial da
Fazenda Nacional

De acordo. Submeta-se à apreciação do Sr. Procurador-Geral da Fazenda Nacional
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, 30 de outubro de 2006.

RODRIGO PEREIRA DE MELLO
Procurador-Geral Adjunto da Fazenda Nacional

Aprovo. Submeta-se à apreciação do Senhor Ministro de Estado da Fazenda para os fins da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, e do Decreto nº 2.346, de 10.10.97. Após, publique-se. Com a publicação, dê-se ciência do presente Parecer ao Senhor Secretário da Receita Federal, para a finalidade prevista nos §§ 4º e 5º do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, 30 de outubro de 2006.

LUÍS INÁCIO LUCENA ADAMS
Procurador-Geral da Fazenda Nacional