

Moreira e Antunes: A taxa Selic e o Tema 962/RG

1) Acréscimos moratórios sobre depósito de tributos e indébito tributário recuperado

O depósito de tributos e a repetição do indébito tributário são realidades recorrentes na vida dos contribuintes brasileiros. Aspecto comum a ambos é a incidência da taxa Selic: 1) ao longo do período em que o montante restou depositado até ser levantado pelo contribuinte [\[1\]](#); bem como 2) sobre o pagamento indevido [\[2\]](#).



Quanto a isso, questiona-se: tais acréscimos moratórios sobre

depósitos levantados pelo contribuinte ou sobre o indébito a ele restituído, calculados pela taxa Selic, representariam receita ou mesmo renda passível de atrair a incidência de IRPF, CSLL, PIS e Cofins?

Para a Fazenda Nacional, sim. Seja pelas contribuições a PIS e Cofins, quanto pelo IRPJ e CSLL (Solução de Consulta nº 166-Cosit, de 09.03.2017; Solução de Divergência COSIT nº 19, de 12/11/2003 e Solução de Consulta nº 10 — SRRF06/Disit, de 29/1/2013).

Entretanto, entendemos que o hodierno posicionamento fazendário não é o que melhor se amolda ao ordenamento jurídico, devendo ser revisto — se não pela própria Receita Federal, ao menos pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o tema 962 de repercussão geral, no bojo do recurso extraordinário nº RE 855.091/RS. Vejamos.

2) A natureza híbrida da taxa Selic: juros e correção monetária

Nesse ponto, esclarece-se ser a taxa Selic o índice adotado pela União Federal (e, por decorrência, por vários outros entes federados) para apuração dos acréscimos moratórios sobre depósitos e indébitos tributários restituídos.

Ocorre que, consoante sólida jurisprudência, a taxa Selic não representa somente a incidência de juros, trazendo também em seu bojo um percentual que corresponderia única e exclusivamente à correção monetária. Basta ver que, sobre o montante histórico depositado ou restituído, somente deverá incidir a taxa Selic. Ou seja, não incidirá: 1) a taxa Selic a título de juros; cumulada com 2) outro índice a título de correção.

A primeira razão para tanto — e, nesse ponto, especificamente em âmbito federal — é a inexistência de previsão legal, afinal, a legislação prevê somente a incidência da taxa Selic, nada dispondo quanto a eventuais acréscimos moratórios.

Ocorre, porém, que, ainda que o Poder Legislativo pretendesse, hipoteticamente, instituir índices de correção monetária cumulativos à taxa Selic, tal pretensão tem sido invariavelmente reprimida pelo Poder Judiciário, como se extrai de inúmeros precedentes.

Nesse sentido, é entendimento da 1ª Seção do STJ que *"a incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (...)"* [3].

Isso porque *"a referida taxa (SELIC) engloba juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização"* [4]. Não por outra razão, prevê a Súmula 523/STJ (específica para a restituição de indébitos, frise-se) que está *"vedada sua cumulação com quaisquer outros índices"* [5].

A conclusão que se extrai de todos os supracitados precedentes é que, na composição da taxa Selic — e sobretudo a que incide em valores tributários restituídos/levantados —, já está incluída tanto juros quanto correção monetária.

Nesse ponto, pois, chega-se ao seguinte questionamento: seria legítima a tributação, por IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, da mera correção monetária?

Para responder tal questionamento, há de se levar em conta que *"juros quer exprimir propriamente os interesses ou lucros, que a pessoa tira da inversão de seus capitais ou dinheiros, ou que recebe do devedor, como paga ou compensação, pela demora no pagamento do que lhe é devido"* [6]. E, ainda que se possa atribuir diferentes qualificações jurídicas aos juros (como moratórios; compensatórios; remuneratórios; convencionais; legais; reais; rotativos; sobre capital próprio etc.), em cada uma dessas figuras permanece aquele núcleo de remuneração do capital/dinheiro.

Correção monetária, por sua vez, é instituto distinto, que se destina à recomposição da moeda frente à sua desvalorização no tempo, sobretudo pela inflação. Logo, *"a correção monetária (...) não remunera o capital, apenas assegura sua identidade no tempo"* [7], como há muito alertava o ministro Cordeiro Guerra, do Supremo Tribunal Federal.

Mais recentemente, explicação precisa da diferença entre juros e correção monetária foi fornecida pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp nº 1.131.360/RJ. Do voto-vista vencedor, proferido pela ministra Maria Thereza de Assis Moura, depreende-se que:

"(...) a correção monetária é mecanismo de recomposição do poder de compra da moeda, e não de remuneração de capital, razão pela qual deve sempre representar as alternâncias reais da economia e jamais se prestar à manipulação de instituições financeiras, que, evidentemente, lucram com as importâncias depositadas em seus cofres.

(...)
Não se confunde, portanto, com os juros, que visam à remuneração do capital. A atualização monetária cuida apenas de preservar o equilíbrio entre os partícipes das relações econômicas, neutralizando os efeitos da inflação." (STJ, REsp 1131360/RJ, rel. min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, rel. p/ Acórdão min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, jul. 03.05.2017, DJe 30.06.2017).

Conclui, por fim, a ministra: *"Desse modo, no caso de depósito judicial, a correção monetária do valor depositado não acresce o patrimônio do depositante tampouco causa prejuízo ao depositário".*

Logo, em decorrência direta das premissas ora fixadas, parece ser impossível se admitir a tributação da mera correção monetária sobre depósitos e indébitos restituídos, por não representar qualquer receita ou renda.

3) O tratamento tributário da taxa Selic sobre depósitos e indébitos tributários restituídos ao contribuinte

Pelo exposto, entende-se que, para a correta tributação da Selic, esta deveria ser decomposta em ("correção monetária" + "juros"), de forma a tornar possível a tributação somente do montante correspondente aos juros (premissa que, nesse texto, não se discute). O que não parece correto é justamente convalidar a tributação de toda a taxa Selic.

Para que se evite a tributação, portanto, da mera correção monetária, duas alternativas se apresentam, a saber: 1) ou se deixa de tributar a integralidade dos acréscimos apurados com base na taxa Selic; ou 2) permite-se ao menos que, do valor total dos acréscimos apurados com base na taxa Selic, seja deduzida a correção monetária do período.

A primeira opção restou adotada pela Corte Especial do TRF-4 ao apreciar a arguição de inconstitucionalidade nº 5025380-97.2014.4.04.0000, tendo se chegado à conclusão pela impossibilidade de se tributar a integralidade da taxa Selic pelo IR e CSLL.

Entretanto, alternativamente à impossibilidade da tributação da integralidade da taxa Selic, entende-se que também seria legítimo assegurar aos contribuintes ao menos o direito de deduzir da taxa Selic incidente sobre os depósitos e indébitos tributários a correção monetária acumulada no mesmo período em que os acréscimos foram creditados.

A correção do período, por sua vez, deveria ser apurada com base nos índices oficiais de inflação, dos quais o IPCA, apurado e divulgado periodicamente pelo IBGE, é exemplo de maior destaque, inclusive por sua ampla aceitação pelos tribunais pátrios.

4) A oportunidade de o STF, no julgamento do Tema 962/RG (RE 1.063.187/SC), revisitar a questão

Por fim, sabe-se que a temática em voga foi apreciada pelo STJ em sede de recursos repetitivos, ainda que sob ótica e argumentos diversos. No julgamento do REsp 1.138.695/SC, a 1ª Seção do STJ, reformando acórdão do TRF-4, entendeu pela legitimidade da incidência do IRPJ e CSLL sobre os juros incidentes sobre depósitos levantados pelo contribuinte (Tema 504/STJ) e sobre a repetição do indébito tributário (Tema 505/STJ).

O STJ convalidou a tributação dos juros (*lato sensu*) incidentes sobre depósitos judiciais por considerar que estes possuem natureza remuneratória. Nessa ocasião, acaba afirmando, em *obiter dictum*, que a correção monetária não escaparia à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, já que comporia "*a esfera de disponibilidade patrimonial do contribuinte*".

Já em relação aos juros em repetição do indébito, apesar de reconhecer que teriam caráter moratório, afirma que sua natureza seria de lucros cessantes, a consubstanciar "*evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza)*".

Percebe-se, entretanto, que argumentos autônomos e muito importantes não foram apreciados por ocasião daquele julgamento. Entre eles: 1) a natureza dual da taxa Selic, a englobar juros e correção monetária; 2) a impossibilidade de se tributar a mera correção monetária, posto não se tratar de receita nova, mas apenas recomposição da moeda frente aos efeitos deletérios do tempo; 3) a legitimidade de se deduzir dos valores calculados pela taxa Selic, a inflação acumulada do período.

Tais argumentos demonstram que não se pode falar em pacificação da jurisprudência pelo STJ. Até porque, atualmente, o processo repetitivo está sobrestado, em virtude da existência do Tema 962 de repercussão geral.

Referido Tema 962-RG será apreciado pelo STF no bojo do RE 1.063.187/SC, sob relatoria do ministro Dias Toffoli, sendo descrito nos seguintes termos: "*Tema 962 — Incidência do Imposto de renda — Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a taxa Selic (juros de mora e correção monetária) recebida pelo contribuinte na repetição do indébito*".

Veja que, no *leading case* do STF, já será analisada a incidência do IRPJ e da CSLL sobre a taxa Selic, a qual, por sua vez, é subdividida em "juros de mora e correção monetária", sendo tais constatações indícios de que poderá a Suprema Corte aprofundar na análise da temática presentemente esmiuçada, inclusive à luz dos argumentos ora trazidos, aperfeiçoando o julgamento do tema promovido pela 1ª Seção do STJ ainda em 2013.

Espera-se que, ao assim proceder, possa o STF superar a conclusão que prevaleceu há sete anos no STJ, declarando-se a intributabilidade da taxa Selic sobre depósitos e indébitos tributários. Não sendo essa a conclusão, possa ao menos reconhecer a dedutibilidade da correção monetária acumulada (calculada pelo IPCA), do montante apurado pela taxa Selic.

[1] Em âmbito federal, a incidência da taxa Selic sobre o montante tributário depositado está prevista na Lei nº 9.703/98 e no artigo 2º, I, do Decreto nº 2.850/98, que a regulamenta.

[2] O índice de correção, no caso da repetição de indébito, deve ser o mesmo previsto às hipóteses de tributo recolhido a destempo. A partir da adoção da taxa Selic pela União para atualização do crédito tributário (é ver artigo 39, §4º da Lei nº 9.250/95; artigo 35 da Lei nº 8.212/91 c/c artigo 61, §3º da Lei nº 9.430/96), este índice passou a funcionar como paradigma aos demais entes federados, de forma que, além dos federais, também tributos estaduais, municipais e mesmo do Distrito Federal, costumam ser atualizados pela Selic.

[3] STJ, REsp 1102552/CE, rel. min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, jul. 25/3/2009, DJe 6/4/2009 – Tema 99/STJ.

[4] STJ, REsp 1136733/PR, rel. ministro Luiz Fux, Primeira Seção, jul. 13/10/2010, DJe 26/10/2010 – Tema 359/STJ.

[5] Súmula 523, 1ª Seção, jul. 22/4/2015, DJe 27/4/2015.

[6] SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. Atua. Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 26.ed. Rio de Janeiro: 2005, p. 807.

[7] STF, RE 90255, rel. min. Cordeiro Guerra, 2ª Turma, jul. 22/4/1980, DJ: 23.05.1980.

Date Created

21/11/2020