



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000392101**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 0012158-11.2012.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante/Apelado ESTADO DE SÃO PAULO, são apelados/apelantes ELZIRA DUARTE IBRAIM FERREIRA, IOLANDA DA SILVA CARVALHO, IARA SÍLVIA FINHANE TRIGO DELMAN, HELENICE GOMES PORTANTE, GLADYS TERESINHA MARONI GIAZZI, GENECIL INEZ NISHIHARA JORGE, ERNESTO PAULO SEBIN, ELAINE GARCIA, DORITA PERUJO VERALDI, DAISY RIBEIRO BOCCO, CELIA MARIA BARBO, CARMEN SILVIA LOURENÇO CHUMBINHO, ANA AUGUSTA GRETZITZ DE MAGALHAES VILA NOVA, ANEZIO DAVID DE SOUZA, JOSE CARLOS DA SILVA, MAYZA SCATENA, ALICE ZUCCA, ZELIA CONCEIÇÃO FERREIRA DE OLIVEIRA, YOLANDA BUENO, WARNER FERREIRA PRESTES CARRARO, ODIVA PAULINA DA SILVA, MOACYR ROQUE DUARTE, IVETTE GALLETTI MARCATO, MARIO BOMFATE, MARIA REGINA CARDOSO SANDOVAL, MARIA NITA XAVIER COTTINI, MARIA JOSPHINA PRICOLI DE SOUSA, MARIA EMILIA BORDAN e LENITA LUZIN CAMARA.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores KLEBER LEYSER DE AQUINO (Presidente), SILVANA MALANDRINO MOLLO E JOSÉ LUIZ GAVIÃO DE ALMEIDA.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

**KLEBER LEYSER DE AQUINO**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica

Voto nº 19.451

**Apelação** nº 0012158-11.2012.8.26.0053

Apelantes/Apelados: **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO - FPESP e ANEZIO DAVID DE SOUZA E OUTROS**

10ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo

Magistrado: Dr. Rodrigo Jae Hwa An

**Remessa necessária**

**EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO e REMESSA NECESSÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. APELAÇÕES e REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDAS.**

**I. Caso em Exame**

**1. Apelação interposta pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo - FPESP e por Anezio David de Souza e outros contra sentença que julgou procedente ação ordinária ajuizada pelos apelantes ANEZIO e OUTROS em face da apelante FPESP para determinar a restituição de valores retidos indevidamente a título de Imposto de Renda, fixando os juros de mora desde o trânsito em julgado.**

**II. Questão em Discussão**

**2. A questão em discussão consiste (i) na legitimidade passiva da apelante FPESP para figurar no polo passivo da demanda, (ii) na incidência de Imposto de Renda sobre o montante total acumulado e sobre os juros de mora e (iii) no termo inicial dos juros de mora.**

**III. Razões de Decidir**

**3. A apelante FPESP é parte legítima para figurar no polo passivo, pois é beneficiária da arrecadação do Imposto de Renda retido na fonte, conforme art. 157, I, da CF, e Súm. nº 447, de 13/05/2.010, do STJ.** 4. O Imposto de Renda deve ser calculado pela alíquota correspondente a cada mês de vencimento, e não sobre o valor total acumulado, conforme entendimento do TEMA nº 351, de 24/03/2.010, do STJ, e do TEMA nº 368, de 23/10/2.014, do STF. Juros de mora possuem natureza indenizatória e não são passíveis de incidência de Imposto de Renda. 5. Por se tratar de indébito tributário, os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado, conforme Súm. nº 188, de

**23/06/1.997, do STJ.**

**IV. Dispositivo e Tese**

**6. APELAÇÕES e REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDAS. 7. Tese de julgamento:** 1. "A apelante FPESP é parte legítima para figurar no polo passivo em ações de restituição de Imposto de Renda retido na fonte. 2. O Imposto de Renda deve ser calculado mês a mês, e não sobre o valor total acumulado, e não incide sobre juros de mora."

Trata-se de **apelações** interpostas pela **Fazenda Pública do Estado de São Paulo - FPESP** e por **Anezio David de Souza e outros** contra a r. **sentença** (fls. 464/467 e 496), proferida nos autos da **AÇÃO ORDINÁRIA**, ajuizada pelos apelantes ANEZIO e OUTROS em face da apelante FPESP, que **julgou procedente a ação**, para **condenar** a apelante FPESP a restituir a diferença dos valores retidos a título de Imposto de Renda com a adoção de alíquota incidente sobre o valor total do débito e com a incidência deste tributo sobre os juros de mora, acrescido de correção monetária, pelo IPCA-E, a partir dos descontos indevidos, e de juros de mora, nos termos do artigo 167 da Lei Federal nº 5.172, de 25/10/1.966 (Código Tributário Nacional), desde o trânsito em julgado, até a Emenda Constitucional Federal nº 113, de 08/12/2.021, a partir de quando incidirá apenas a taxa SELIC, que engloba a correção monetária e os juros de mora. Pela sucumbência, a apelante FPESP foi **condenada** a arcar com o reembolso das custas/despesas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos a que se refere o artigo 85, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, e incidentes sobre o valor da condenação. Foi determinada a **remessa necessária**.

Alega a apelante FPESP no respectivo recurso (fls. 500/513), em síntese e em preliminar, que é parte passiva ilegítima, uma vez que se trata da discussão quanto ao Imposto de Renda, de modo que a União Federal deve figurar no polo passivo. No mérito, afirma que os

apelantes ANEZIO e OUTROS devem demonstrar que não obtiveram anteriormente a restituição do Imposto de Renda, objeto da presente demanda, por meio de pedido administrativo. Sustenta que o Imposto de Renda deve ter como base de cálculo o total a ser recebido pelos apelantes ANEZIO e OUTROS, com a respectiva alíquota da data do efetivo pagamento, nos termos da Lei Federal nº 7.713, de 22/12/1.988. Requer a reforma da r. sentença, para a improcedência total da ação.

Alegam os apelantes ANEZIO e OUTROS, no respectivo recurso (fls. 515/523), em síntese, que é devida a incidência de juros de mora sobre os valores indevidamente descontados a título de Imposto de Renda desde a data do respectivo desconto, e não somente a partir do trânsito em julgado. Requerem a reforma em parte da r. sentença.

Em contrarrazões (fls. 528/533), alega a apelante FPESP, em síntese, que os juros de mora incidentes sobre o indébito tributário são computados somente a partir do trânsito em julgado, nos termos da Súmula nº 188, de 23/06/1.997, do Superior Tribunal de Justiça.

Também em contrarrazões (fls. 537/555), alegam os apelantes ANEZIO e OUTROS, em síntese, a apelante FPESP é parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda, pois é ela quem efetua o recolhimento do Imposto de Renda incidente sobre os vencimentos dos apelantes ANEZIO e OUTROS e é para ela que o produto desta arrecadação é destinado.

Recursos tempestivos e recebidos, no duplo efeito, por este RELATOR, nos termos do artigo 1.012, "caput", do Código de Processo Civil.

**Relatado de forma sintética, passo a fundamentar e decidir.**

Inicialmente, a **preliminar de ilegitimidade passiva** alegada pela apelante FPESP, deve ser **afastada**.

A apelante FPESP é quem se beneficiará com o produto da arrecadação, conforme estabelecido no artigo 157, inciso I, da Constituição Federal<sup>1</sup>, o qual determina que o produto da arrecadação do imposto de renda retido na fonte sobre rendimentos pagos por Estados, suas autarquias e fundações, pertence aos respectivos Estados.

Portanto, considerando que a apelante FPESP é a efetiva beneficiária da arrecadação tributária em questão, conclui-se que ela é parte legítima para figurar no polo passivo desta demanda.

Ademais, nos termos da Súmula nº 447, de 13/05/2.010, do Superior Tribunal de Justiça<sup>2</sup>, os Estados são partes legítimas nas ações de restituição de imposto de renda retido na fonte proposta por seus servidores.

Neste sentido é o entendimento deste E. Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA C.C. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Autora portadora de

---

<sup>1</sup> Art. 157. Pertencem aos Estados e ao Distrito Federal:

I. o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem;

<sup>2</sup> Súm. 447: Os Estados e o Distrito Federal são partes legítimas na ação de restituição de imposto de renda retido na fonte proposta por seus servidores.

doença incapacitante elencada no artigo 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88. Pretensa isenção de imposto de renda, no período de janeiro de 2021 a dezembro de 2022. Sentença de primeiro grau que julgou procedentes os pedidos. Manutenção. **1. Ilegitimidade passiva da FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Afastamento. Autora aposentada compulsoriamente pela UNESP, ente autárquico que apenas procede aos descontos, sendo certo que o Estado se beneficia com o produto da arrecadação, nos termos do artigo 157, I, da Constituição Federal. Exegese da Súmula 447/STJ. Precedentes.** 2. Isenção tributária. Servidora Estadual inativa. Portadora de patologia elencada na Instrução Normativa SRF nº 15 de 06.02.2021. Imposto de Renda. Isenção prevista no artigo 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88. Comprovação suficiente da moléstia. Laudo conclusivo da UNESP que atestou o enquadramento da autora nas hipóteses de isenção de imposto de renda pelo prazo de 02 (dois) anos. Apelada que, ainda assim teve o imposto de renda retido na fonte. Dispensa de laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios, nos casos em que a doença grave estiver suficientemente demonstrada. Exegese da Súmula 598 do STJ. 3. Repetição do indébito. Isenção que deve se dar entre 12.01.2021 a dezembro de 2022, período em que fora comprovada a isenção do imposto de renda, considerando a moléstia que apresentada a autora. 3.1. Abatimento das devoluções em declarações de ajuste anual que abarcam o pedido da repetição, tudo a ser apurado em fase de cumprimento de sentença. 4. Consectários legais bem definidos. Repetição de indébito que deve ser atualizada mediante a incidência da TAXA SELIC, que é o indexador utilizado pela Fazenda Pública Estadual na hipótese de pagamento de seus tributos em atraso, à luz do art. 1º da Lei Estadual nº 10.175/1998. Observância da EC nº 113/2021. Observação do julgado neste aspecto. 5. Sentença de procedência mantida, com observação em relação aos consectários legais. Preliminar afastada. 6. Negado provimento ao recurso. **(Remessa Necessária Cível 1004414-78.2023.8.26.0079; Rel. Des. Oswaldo Luiz Palu; Órgão Julg.: 9ª Câmara de Dir. Púb.; Data do Julg.: 23/05/2024; Data de Reg.: 23/05/2024)** (negritei)

Assim, a preliminar de ilegitimidade passiva deve ser afastada.

Superada a preliminar, passo ao exame do mérito.

Extrai-se dos autos que os apelantes ANEZIO e OUTROS são servidores públicos beneficiados em ações judiciais propostas em face da apelante FPESP e que receberam por meio de precatórios os valores devidos por esta, porém, sustentam que, quando do pagamento dos valores devidos, a apelante FPESP adotou método incorreto de desconto do Imposto de Renda, pois tomou como base de cálculo o montante total acumulado para fins de aplicação da alíquota do tributo, ao invés de considerar cada parcela mensal individualmente, de acordo com a tabela progressiva vigente à época de cada uma das parcelas. Além disso, argumentam que a apelante FPESP fez incidir Imposto de Renda também sobre os valores dos juros de mora.

Assim, os apelantes ANEZIO e OUTROS ajuizaram a presente demanda para pleitear a restituição dos valores indevidamente retidos pela apelante FPESP ao adotar como base de cálculo o montante total dos valores pagos e ao fazer incidir o Imposto de Renda sobre o valor dos juros moratórios.

A demanda foi julgada procedente, pela r. sentença de fls. 494/467, ensejando a interposição de recursos de apelação por ambas as partes, nos termos acima relatados.

Pois bem, inicialmente, sem razão a apelante FPESP ao alegar que os apelantes ANEZIO e OUTROS deveriam ter comprovado que não houve restituição de Imposto de Renda a eles pela via administrativa, pois não se pode imputar aos apelantes ANEZIO e OUTROS o ônus de comprovar fato negativo.

Assim, caso entenda necessário, incumbe à apelante FPESP demonstrar a eventual restituição de Imposto de Renda já realizada

pelos apelantes ANEZIO e OUTROS, o que poderá ser feito quando da liquidação da sentença, com o abatimento proporcional dos valores devidos a estes.

No que tange ao Imposto de Renda incidente sobre rendimentos pagos em virtude de decisão judicial, dispõe o artigo 46 da Lei Federal nº 8.541, de 23/12/1.992, que a retenção do tributo será realizada quando o pagamento se tornar disponível ao beneficiário:

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.

No mesmo sentido é o artigo 776 do Decreto Federal nº 9.580, de 22/11/2.018, ao estabelecer que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte:

Art. 776. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte, quando for o caso, pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se tornar disponível para o beneficiário (Lei nº 8.541, de 1992, art. 46, caput).

Por seu turno, prevê o artigo 7º, parágrafo 1º, da Lei Federal nº 7.713, de 22/12/1.988:

Art. 7º. Ficam sujeito à incidência do imposto de renda na fonte, calculado de acordo com o disposto no art. 25 desta Lei:

(...)

§ 1º. O imposto a que se refere este artigo será retido por ocasião de cada pagamento ou crédito e, se houver mais de um pagamento ou crédito, pela mesma fonte pagadora, **aplicar-se-á a alíquota correspondente à soma**

**dos rendimentos pagos ou creditados à pessoa física no mês, a qualquer título.** (negritei)

Portanto, é possível depreender da dicção legal que a alíquota incidente sobre o Imposto de Renda considerará a soma dos rendimentos pagos.

Ocorre que determinar a incidência do Imposto de Renda pela soma total dos valores a serem pagos implica a incidência maior deste tributo, ensejando prejuízo aos servidores públicos pela desídia do Poder Público ao negligenciar valores devidos a estes, mas pagos somente após decisão judicial condenatória.

Desse modo, o Imposto de Renda deve ser calculado pela alíquota correspondente ao montante relativo a cada um dos respectivos meses em que os apelantes ANEZIO e OUTROS deveriam ter auferido seus vencimentos, e não sobre o valor total devido.

Destaco que este entendimento foi fixado no TEMA nº 351, de 24/03/2.010, do Superior Tribunal de Justiça<sup>3</sup>, bem como no TEMA nº 368, de 23/10/2.014, do Supremo Tribunal Federal<sup>4</sup>.

Ainda, neste sentido é o entendimento deste C. Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – IMPOSTO DE RENDA DESCONTADO SOBRE O MONTANTE PAGO POR REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR – ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92 –

<sup>3</sup> TEMA nº 351 - O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios previdenciários atrasados pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as **tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** (negritei)

<sup>4</sup> TEMA nº 368 - O Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente deve observar o **regime de competência, aplicável a alíquota correspondente ao valor recebido mês a mês, e não a relativa ao total satisfeito de uma única vez.** (negritei)

Rendimentos pagos acumuladamente decorrente de decisão judicial – Cálculo do imposto de renda devido na fonte deve ser feito pela alíquota prevista em lei mês a mês – Considerar-se o valor global como base de cálculo afronta os princípios da isonomia e capacidade contributiva da Constituição Federal – Repetitivos Tema nº 351 do STJ e Tema nº 368 do STF – Decisão reformada. RECURSO PROVIDO. **(Agravado de Instrumento 2103898-92.2023.8.26.0000; Rel.<sup>a</sup> Des.<sup>a</sup> Maria Fernanda de Toledo Rodovalho; Órgão Julg.: 2ª Câm. de Dir. Púb.; Data do Julg.: 05/06/2.023; Data de Reg.: 05/06/2.023)** (negritei)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REQUISIÇÕES DE PEQUENO VALOR. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS PAGAS ACUMULADAMENTE. RETENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE O VALOR TOTAL DO CRÉDITO. Inadmissibilidade. Imposto de renda que deve observar o cálculo mês a mês. Inteligência dos temas 351, do STJ (REsp nº 1.118.429-SP), e 368, do STF (RE nº 614.406). Precedentes. Recurso provido. **(Agravado de Instrumento 2022684-79.2023.8.26.0000; Rel. Des. Coimbra Schmidt; Órgão Julg.: 7ª Câm. de Dir. Púb.; Data do Julg.: 24/02/2.023; Data de Reg.: 24/02/2.023)** (negritei)

Do mesmo modo, não incide Imposto de Renda sobre os valores devidos aos apelantes ANEZIO e OUTROS a título de **juros de mora**, uma vez que estes juros possuem clara natureza indenizatória e visam somente compensar os credores pelo atraso no pagamento de seu crédito, sem implicar ganho de capital passível de incidência do referido tributo.

Por fim, acerca dos valores a serem restituídos pela apelante FPESP aos apelantes ANEZIO e OUTROS em decorrência do julgamento de procedência da presente demanda, por se tratar de repetição de indébito tributário, a correção monetária incide desde o desconto indevido do tributo, ao passo que os juros de mora incidem somente após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 167 da Lei Federal nº 5.172, de

25/10/1.966 (Código Tributário Nacional)<sup>5</sup> e da Súmula nº 188, de 23/06/1.997, do Superior Tribunal de Justiça<sup>6</sup>.

Logo, deve ser mantida a r. sentença.

No que tange aos honorários advocatícios, anoto que o correto seria a fixação destes somente quando da liquidação da sentença, nos termos do artigo 85, parágrafos 3º e 4º, inciso II, do Código de Processo Civil<sup>7</sup>, porém, não havendo insurgência das partes quanto a este ponto, fica mantido o quanto fixado na r. sentença recorrida.

Em razão da sucumbência também em segunda instância, **majoro** a verba honorária devida pela apelante FPESP em favor do patrono dos apelantes ANEZIO e OUTROS, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do Código de Processo Civil<sup>8</sup>, em mais 1% (um por cento), além dos patamares mínimos a que se refere o artigo 85, parágrafo 3º do Código de Processo Civil, incidente sobre o valor da condenação.

<sup>5</sup> Art. 167. A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição.

Parágrafo único. A restituição vence juros não capitalizáveis, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.

<sup>6</sup> Súmula 188. Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença.

<sup>7</sup> Art. 85 (...)

**§ 3º. Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:**

I. mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II. mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III. mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV. mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V. mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

**§ 4º. Em qualquer das hipóteses do § 3º:**

I. os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

**II. não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;** (negritei)

<sup>8</sup> Art. 85. (...)

**§ 11.** O tribunal, ao julgar recurso, **majorará** os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento. (negritei)

Deixo de majorar os honorários advocatícios em virtude do não provimento do recurso de apelação dos apelantes ANEZIO e OUTROS por estes não terem sido condenados ao pagamento de honorários no primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às presentes **apelações** e à **remessa necessária**, para **manter** a r. **sentença** questionada por seus próprios fundamentos, acrescidos dos aqui expostos. Majoração dos honorários advocatícios como consta acima.

**KLEBER LEYSER DE AQUINO**  
**DESEMBARGADOR - RELATOR**  
(Assinatura Eletrônica)