

Direito por linhas tortas e torto por linhas direitas (ou o problema da pretensa tributação de juros de mora sobre rendimentos isentos de IRS)¹

André Salgado de Matos
Assistente-estagiário da Faculdade de Direito de Lisboa

1. Colocação da questão; 2. A autonomia fiscal do conceito de indemnização e os juros de mora; 3. Juros de mora sobre indemnizações, desvalorização monetária e violação do princípio da igualdade; 4. Tributação de juros de mora sobre rendimentos isentos?; 5. A não tributação de juros de mora sobre rendimentos isentos no sistema do IRS; 6. Conclusão

1. Os dois acórdãos acabados de transcrever visam dar solução a uma situação clara na sua facticidade mas duvidosa no seu enquadramento jurídico.

A impugnante era, por si e em representação de dois filhos menores, beneficiária de um contrato de seguro de vida celebrado por seu marido. A companhia seguradora só pagou a indemnização devida pela sua morte sete anos depois da ocorrência, mediante condenação judicial e acrescida de juros de mora, tendo efectuado retenção na fonte sobre o montante destes. O artigo 6.º, 1, g) CIRS² considera rendimentos de capitais sujeitos a IRS os juros resultantes da mora no pagamento de obrigações pecuniárias; o art. 13.º, 1 afirma que o IRS não incide sobre as indemnizações recebidas ao abrigo de contrato de seguro ou devidas a outro título. *Quid juris* quanto à sujeição a IRS dos juros de mora pagos pela companhia seguradora à impugnante?

A primeira instância considerou que os juros de mora integram a indemnização devida ao abrigo do contrato de seguro, recaindo na previsão do art. 13.º, 1 e não estando, portanto, sujeitos a imposto; o STA veio a considerar que, independentemente da natureza civil dos juros de mora, eles não constituem indemnizações para efeitos de IRS, recaindo na previsão do art. 6.º, 1, g) CIRS e estando sujeitos a imposto.

Tem razão o STA no argumento apresentado, mas não na solução a que chegou; pelo contrário, é correcta a decisão da primeira instância, mas improcedente o argumento invocado em sua sustentação.

Já anteriormente tivemos ocasião de emitir opinião sobre este assunto³. Aproveitaremos a oportunidade para desenvolver algumas considerações suplementares.

2. A primeira instância afirma que os juros de mora têm natureza indemnizatória. No campo dos direitos civil e comercial, tem inteira razão o tribunal. O próprio art. 806.º CC, ao

¹ O presente artigo dá continuidade a uma muito pequena intervenção minha no caso *sub judicio* nos acórdãos comentados. Agradeço ao Prof. J. L. Saldanha Sanches a amável insistência com que me tem mantido próximo do Direito fiscal.

² Doravante, as disposições legais citadas sem referência de fonte pertencem ao CIRS.

³ A. Salgado de Matos, Código do IRS anotado, Lisboa, 1999, *sub* art. 6.º, 144 e *sub* art. 13.º, 184-185.

tratar do *quantum* dos juros de mora, se refere a *indenização*. Doutrina e jurisprudência vão unanimemente no mesmo sentido.

E quanto ao Direito fiscal?

Afastadas ideias arcaicas acerca de uma pretensa singularidade estrutural-funcional do Direito fiscal, que imporia uma concretização diferenciada de conceitos recebidos de outros ramos do Direito, é hoje ponto assente que, em princípio, aqueles conceitos têm os mesmos sentido e natureza no Direito fiscal que no ramo jurídico de que provieram⁴.

Mas este *princípio da equivalência semântica* tem carácter meramente *prima facie*, podendo ser afastado se a interpretação das normas fiscais em que os conceitos extra-jusfiscais são utilizados ou de outras normas conexas permitir concluir que se pretendeu pontualmente fazê-lo ceder.

É precisamente o que se passa no caso em apreço. A entender-se que os juros de mora seriam, para efeitos de sujeição a IRS, tratados como indenizações, dando-se prevalência ao art. 13.º, 1 sobre o art. 6.º, 1, g), este último ficaria, na parte em que se refere aos juros moratórios, totalmente esvaziado de conteúdo. Ora, não é admissível interpretar uma norma de tal modo que se retire qualquer relevância a um segmento linguístico da previsão normativa de outra, a não ser que esse resultado seja o único admissível resultante da aplicação das regras correctas de interpretação jurídica.

Não é esta a situação. É possível chegar a uma *concordância prática* entre as duas normas, desde que se faça uma interpretação restritiva do art. 13.º, 1. Essa interpretação passa necessariamente pela adopção de um conceito fiscal mais restrito de *indenização*, que não abrange as indenizações moratórias. Uma outra linha argumentativa (aliás também seguida, em contradição com a acabada de referir, pelo STA), compatível com a natureza indemnizatória jusfiscal dos juros de mora, acentuaria antes o facto de o próprio art. 13.º, 1 admitir a incidência de IRS sobre indenizações quando o código “dispuser diferentemente” da regra geral de não sujeição. Mas esse segmento do art. 13.º, 1 quer referir-se, claramente, aos casos em que o CIRS estabelece a sujeição a imposto de rendimentos expressamente qualificados com indenizações [por ex., art. 3.º, 5, a) e disposições homólogas em outras categorias] e não se adequa a esta interpretação.

Não é, portanto, sustentável o argumento principal do tribunal de primeira instância, tendo razão o STA quanto a este aspecto. Mas a concretização *fiscalista* do conceito de indenização aqui propugnada ou a interpretação *pro fiscum* do art. 13.º, 1 defendida pelo STA chegarão para excluir a delimitação negativa de incidência? Não parece.

3. Em primeiro lugar, embora os juros de mora não visem compensar o lesado pela desvalorização monetária ocorrida durante a mora (como, aliás, refere o acórdão da primeira

⁴ Assim, C. Pamplona Corte-Real, Curso de Direito fiscal, I, Lisboa, 53-67 e N. Sá Gomes, Manual de Direito fiscal, I, Lisboa, 1998, 46-51. No entanto, o último destes autores inculca que a questão tem relação com a da metodologia da interpretação fiscal; erradamente, porque pode no Direito fiscal concretizar-se um conceito jusprivatístico identicamente ao Direito civil utilizando-se um método diferente do deste, ou concretizar-se distintamente o mesmo conceito utilizando o mesmo método. Sobre a problemática da interpretação fiscal, J. L. Saldanha Sanches, Manual de Direito Fiscal, Lisboa, 1999, 77-83.

instância), *não pode ignorar-se que aquela desvalorização ocorreu durante este período*. Assim, conforme já se escreveu noutra parte, «no mínimo, o IRS nunca poderia incidir sobre a parte dos juros moratórios que correspondam à aplicação dos factores de correcção monetária, uma vez que a assim não ser é o sujeito passivo que suportará na sua esfera jurídica os efeitos fiscais da mora do devedor da indemnização não sujeita a IRS»⁵. De facto, ao fazer-se incidir o imposto sobre a parte do juro moratório que coincide com o montante da desvalorização monetária ocorrida durante a mora, frustra-se indiscutivelmente, pelo menos de forma parcial, a *ratio legis* do art. 13.º, 1, uma vez que o sujeito passivo vem, *em termos reais*, a obter uma *não tributação meramente parcial* da indemnização devida a título de seguro actualizada à data em que é efectivamente paga⁶. E isto, cabe salientar, por força de factos que não lhe são imputáveis: a mora ilícita e culposa do devedor e, eventualmente, o atraso do Estado na administração da justiça (se bem que com tonalidades algo diferentes, este último aspecto é focado *in fine* no acórdão da primeira instância).

Aliás, o CIRS faz relevar os coeficientes de desvalorização da moeda no cálculo do valor de aquisição para efeitos de cálculo das mais-valias (art. 47.º, 1) e prevê o vencimento de juros compensatórios sobre o montante do imposto que venha a ser devido em virtude do retardamento da liquidação (art. 83.º, 1), o que prova que o legislador não foi insensível à possibilidade de ocorrência de situações de desigualdade real provocada pelo decurso do tempo, ligadas ou não à desvalorização da moeda. Portanto, e por si só, o sentido imanente no sistema do IRS imporia que, no mínimo, a parte dos juros moratórios vencidos sobre rendimentos não sujeitos a IRS coincidente com o montante decorrente da aplicação dos factores de correcção monetária estivesse excluída da incidência do imposto.

Ademais, uma interpretação diferente das relações entre os arts 6.º, 1, g) e 13.º, 1 seria mesmo inconstitucional por equivaler, sem qualquer fundamento para tal, a um tratamento fiscal desigual dos sujeitos passivos beneficiários de indemnizações prontamente pagas pelos devedores e daqueles que tivessem o azar de deparar com devedores inadimplentes ou de ser apanhados em demoras judiciais, em clara violação do art. 13.º, 1 CRP⁷. A interpretação

⁵ A. *Salgado de Matos*, ob. cit., sub art. 6.º, 144.

⁶ O que corresponde a uma total irrelevância dos argumentos teleológicos na sua interpretação. Sobre a relevância da “interpretação teleológica” em Direito fiscal e a sua importância na superação metodológica da teoria da interpretação económica das leis fiscais, J. L. *Saldanha Sanches*, ob. cit., 87-879.

⁷ Parece-nos estar implícito um raciocínio semelhante, embora indo para além do aspecto da desvalorização monetária, na lúcida declaração de voto da Cons. Maria Fernanda Palma ao ATC 453/97, Proc. 300/93. Nesta decisão, o TC teve ocasião de pronunciar-se expressamente sobre o assunto que nos ocupa, mas preferiu ocupar-se da questão de saber se um “conceito constitucionalmente adequado” de rendimentos de capitais inclui ou não os juros de mora e em demonstrar a autonomia da indemnização por mora em relação à indemnização principal no Direito civil, o que relevaria para uma eventual inconstitucionalidade orgânica do art. 6.º, 1, g) CIRS, por ultrapassagem da lei de autorização legislativa. Nesta decisão, o TC limitou-se inaceitavelmente à causa de pedir inabilmemente invocada pelo recorrente, abstraído-se do problema essencial que residia, obviamente, não em saber se os juros de mora podem ser sujeitos a IRS – o que em abstracto não admite discussão – mas em saber *se os juros de mora vencidos sobre rendimentos legalmente excluídos de tributação em IRS podem ser, eles próprios, sujeitos a IRS*. Desenvolver-se-á esta ideia no texto, *infra*, n.º 4.

defendida sempre seria, portanto, imposta pelo *princípio da interpretação das leis ordinárias conforme à Constituição*⁸.

Aliás, a circular DGCI 11/92, de 19/8 (invocada em sentido inverso pelo MP no recurso interposto da decisão da primeira instância) contém, embora de forma confusa e incompleta, elementos que poderiam ter conduzido a uma decisão neste sentido. Pena foi que o órgão administrativo que efectuou a liquidação *sub judicio* nos acórdãos comentados (que estava vinculado à referida circular) a tenha ignorado ou interpretado formalisticamente.

4. Mas é possível ir mais longe e sustentar a total não sujeição a IRS dos juros de mora vencidos sobre rendimentos excluídos da incidência do IRS.

Embora tal não seja decisivo, convém recordar o fundamento de política legislativa do art. 6.º, 1, g). Tratou-se de impedir situações de evitação fiscal em que, através de simulação ou de uma efectiva mas pactuada dilação do cumprimento da obrigação pecuniária, rendimentos em princípio sujeitos a imposto fossem artificialmente subtraídos à sua incidência pelo facto de serem pagos a título de juros moratórios. Esta *occasio legis* ilumina o já analisado concurso entre o art. 13.º, 1 e o art. 6.º, 1, g). O princípio geral era o de que, *na medida em que visam compensar alguém pela lesão ou privação de bens*, as indemnizações – aqui no seu sentido originário e privatístico – não constituem rendimento tributável em IRS. Este princípio seria depois restringido (ou desvirtuado) pelo art. 6.º, 1, g) com uma intenção implicitamente anti-abuso – o que convém não perder de vista, pois tal intenção permite encarar com normalidade a limitação do âmbito material da norma.

Mas este raciocínio não chega para demonstrar a não sujeição a IRS dos juros de mora em causa.

O argumento decisivo é outro, e reside em algo que já se deixou entrever.

Os juros moratórios correspondem a um ressarcimento pelos prejuízos decorrentes da privação da prestação do devedor (art. 804.º, 1 CC).

As compensações pecuniárias pela privação de uma outra quantia pecuniária não devem ter um tratamento fiscal menos favoráveis que o destas; trata-se de substituições, de sucedâneos da prestação em falta. A conclusão impõe-se, não só por aplicação do velho *topos* segundo o qual o acessório segue o principal, mas porque não faz qualquer espécie de sentido que, a um rendimento cujo fundamento normativo é a reposição de uma situação jurídica ilícita e culposamente lesada por outrém, seja aplicado um regime fiscal diferente do que seria aplicável ao rendimento emergente daquela situação jurídica.

Ora, no caso que nos ocupa, *a prestação do devedor é uma prestação pecuniária que origina na esfera jurídica do credor um rendimento que não está sujeito a IRS*. Perante isto, a única conclusão possível é a de que os rendimentos consistentes em juros devidos pela mora no pagamento de quantias pecuniárias que correspondam a rendimentos não sujeitos a IRS não estão, eles próprios, sujeitos a qualquer IRS.

⁸ Sobre a especial adequação da técnica da interpretação conforme à Constituição no Direito fiscal, J. L. Saldanha Sanches, ob. cit., 97.

Aliás, esta afirmação pode ser provada através da demonstração de um resultado absurdo a que o seu contrário conduziria.

A indemnização pela mora pode ser calculada abstraindo de quaisquer juros moratórios, legais ou contratuais, quando, tratando-se de responsabilidade por facto ilícito ou pelo risco, o prejuízo sofrido pelo credor seja superior ao montante daqueles juros (art. 806.º, 3 CC). Uma vez que não estão em causa juros de qualquer tipo ou “acréscimos de crédito pecuniário”⁹ para efeitos do art. 6.º, 1, g), a situação referida não recai na previsão desta norma, reconduzindo-se antes de pleno à previsão do art. 13.º, 1, não estando portanto o montante desta indemnização por mora sujeita a qualquer imposto. Esta evidência, combinada com o entendimento adoptado pelo STA acerca das relações entre os arts. 6.º, 1, g) e 13.º, 1 conduziria, assim, a uma aberração axiológica e sistemática que não pode considerar-se admissível à luz das regras correctas de interpretação jurídica: a indemnização moratória de maior *quantum*, que visasse ressarcir prejuízos superiores ao montante resultante da aplicação de juros moratórios, estaria fora da incidência objectiva do IRS, enquanto a indemnização moratória de menor *quantum*, calculada com base na aplicação de juros moratórios, estaria sujeita a IRS, sendo que ambas têm, precisamente, a mesma causa-função!

5. É certo que sempre poderia contra-argumentar-se dizendo que, no caso de a indemnização ter sido paga em tempo, não havendo lugar a juros moratórios, o sujeito passivo teria despendido, depositado ou investido o seu dinheiro, praticando assim factos tributários sujeitos a imposto. Assim, a tributação dos juros de mora sobre a indemnização isenta seria para o Estado um sucedâneo da tributação sobre factos tributários que não se verificaram em virtude da mora, assim como os juros de mora são para o particular um sucedâneo da indemnização.

Este argumento seria, no entanto, altamente falacioso. Desde logo, seria perfeitamente concebível que o sujeito passivo não aplicasse o montante da indemnização isenta de molde a praticar factos tributários. Mas mesmo que o fizesse, se o destino eleito para o rendimento emergente da indemnização fosse o consumo, o mesmo poderia ser o do rendimento emergente dos juros de mora, e em montante tanto maior quanto menor for a sujeição fiscal destes, além

⁹ A expressão “quaisquer acréscimos de crédito pecuniário” é utilizada no art. 6.º, 1, g) em conjugação com os qualificativos “legais ou contratuais” e não pode ser entendida separadamente destes: a previsão da norma de incidência exige que as importâncias em causa estejam legal ou contratualmente previstas ou decorram da aplicação de *ratios* legais ou contratuais, não podendo portanto, por tal interpretação não encontrar no texto da norma um mínimo de correspondência verbal, abranger as indemnizações por mora cuja quantificação dependa de exclusivamente uma avaliação *in concreto* dos prejuízos sofridos, como é o caso da indemnização por mora prevista no art. 806.º, 3 CC. Aquela expressão deve, portanto, reservar-se exclusivamente para as compensações convencionadas de dilações também elas convencionadas e, portanto, lícitas, do cumprimento de obrigações pecuniárias (*Correia dos Santos*, Imposto único sobre o rendimento, III, Lisboa, 1991, *sub art.* 6.º, 57), para as indemnizações por mora do locador no pagamento da renda, estipuladas em 50% do valor da renda, nos termos do art. 1041.º CC [A. *Almeida*, «Sobre a questão da “incidência do IRS sobre as ‘indemnizações’ devidas por mora do arrendatário e a extensão do dever legal de retenção do imposto a qualquer sociedade comercial», *in* Estudos de direito tributário, Coimbra, 1996, 85-112 (89); A. *Salgado de Matos*, *ob. cit.*, *sub art.* 13.º, 184] e outras indemnizações semelhantes e, à luz da já referida primordial intenção anti-abuso da norma em causa, para figuras de escopo e alcance semelhante aos dos juros moratórios contratualmente criadas com a finalidade de tornear abusivamente a intenção legislativa de sujeição fiscal daqueles.

de que não caberia ao IRS eliminar eventuais distorções introduzidas na tributação do consumo; se o destino eleito fosse a poupança ou o investimento, haveria a grande probabilidade de que os rendimentos eventualmente obtidos fossem tributados mediante a aplicação de retenções liberatórias na fonte quantitativamente inferiores às taxas normais, pelo que ficaria por explicar o motivo pelo qual a tributação de rendimentos reais se faz de forma mais pesada do que aquela que oneraria os rendimentos virtuais cuja tributação se visou substituir...

De qualquer maneira, tal não é o espírito do CIRS. A ser levada até às últimas consequências, esta ideia – além da já demonstrada insustentabilidade teórica, nos planos lógico e axiológico, dos resultados que visa defender – teria necessariamente conduzido o legislador à inexistência do próprio art. 13.º, 1, uma vez que qualquer das indemnizações que ali inequivocamente se excluem da incidência objectiva do IRS pode destinar-se à reparação de uma lesão provocada por um facto ilícito que tenha tido como consequência a não verificação de um facto tributário.

6. A contraposição entre as duas espécies jurisprudenciais comentadas ilustra eloquentemente o fosso entre uma abordagem com preocupações de justiça material mas metodicamente não ancorada e uma outra arregaçada a uma lógica formal aparentemente imune à teleologia do sistema normativo, afinal tão perto das teorias da interpretação estritamente literal das leis fiscais, no papel há muito caducas. É também uma demonstração exemplar de como por vezes se retiram conclusões erradas de argumentos correctos e de como conclusões substancialmente correctas são justificadas com argumentos errados.

Espera-se ter-se contribuído para a superação do fosso e para o encontro da correcção na argumentação com a correcção nos resultados.