



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.515.645 - PE (2015/0025617-5)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : MINERADORA RANCHARIA LTDA
ADVOGADO : GLÁUCIO MANOEL DE LIMA BARBOSA E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE E CALCULADO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO DA PESSOA JURÍDICA DISTRIBUÍDO AOS SÓCIOS. PREVISIBILIDADE NO CONTRATO SOCIAL. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E ANÁLISE DE MATERIAL PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. Inicialmente, no que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, verifico que o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a *quaestio* trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.

2. O Tribunal a quo concluiu que "como se depreende do contrato social, há disponibilidade imediata dos lucros para os sócios, que, se julgarem conveniente, é que valores serão deduzidos e destinados para o fundo de reserva e lucros suspensos. Portanto, sobre os lucros incide imposto de renda, conforme dispõe o art. 35 da Lei nº 7.713/88. Ademais, a décima oitava alteração contratual alegada pela executada (fls. 105/106), que trata do aumento do capital social, mediante a incorporação dos lucros acumulados, não tem o condão por si só de comprovar que os lucros não foram distribuídos entre os sócios automaticamente, porque não mostra em quais anos os lucros foram levados à conta lucros acumulados ou fundo de reserva. A autora não demonstrou por meio de balancetes, por exemplo, a veracidade desta tese" (fl. 254, e-STJ). A revisão do entendimento alcançado pelo Tribunal de origem demanda a análise das cláusulas contratuais, bem como do contexto fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, ante a incidência das Súmulas 5 e 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 19 de maio de 2015(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.515.645 - PE (2015/0025617-5)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : MINERADORA RANCHARIA LTDA
ADVOGADO : GLÁUCIO MANOEL DE LIMA BARBOSA E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão monocrática (fls. 294-299, e-STJ) que negou provimento ao recurso.

A agravante alega:

Em que pese tal alegação, a decisão deve ser reformada, isso em razão de que, com relação ao pré-questionamento, houve sim a análise da matéria na decisão do TRF5, a propósito, veja trecho destacado da decisão do TRF5:

“Litiga a parte a respeito da constitucionalidade ou não do art. 35 da Lei nº 7.713/88, o qual determinou a retenção na fonte do imposto de renda devido pelos sócios calculado sobre o lucro líquido apurado pela pessoa jurídica na data do encerramento do período-base.”

Verifica-se que a matéria tratada no Recurso Especial é a mesma tratada na decisão do TRF5, logo, não há que se falar em ausência de pré-questionamento.

Pleiteia a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito à Turma.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.515.645 - PE (2015/0025617-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.4.2015.

O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

In casu, assim consignou o Tribunal *a quo*:

Litiga a parte a respeito da constitucionalidade ou não do art. 35 da Lei nº 7.713/88, o qual determinou a retenção na fonte do imposto de renda devido pelos sócios calculado sobre o lucro líquido apurado pela pessoa jurídica na data do encerramento do período-base.

Apreciando essa questão, o colendo STF, ao julgar o RE nº 172.058-SC, pacificou o entendimento que o dispositivo atacado é constitucional, exceção feita à expressão “acionista” ou, no caso de sócio cotista, quando a distribuição do lucro líquido apurado depender de deliberação dos sócios.

(...)

Imprescindível, portanto, para o deslinde da questão, a análise do contrato social para se verificar se no mesmo há previsão de “disponibilidade econômica ou jurídica imediata pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base”.

No caso em tela, conforme se lê na cópia do contrato acostada aos presentes autos, a distribuição do lucro líquido verificado ao término do exercício financeiro independe de deliberação dos sócios, ocorrendo automaticamente, portanto devido o referido tributo.

No tocante à Taxa SELIC, que engloba correção monetária e juros de mora, prevista na Lei nº 9.065/95, a Primeira Seção do egrégio STJ já se manifestou sobre a possibilidade de sua aplicação sobre os débitos tributários, quando julgou o RESP nº 1.073.846-SP, em regime de recurso repetitivo, nos seguintes termos:

(...)

No entanto, como bem asseverou o juiz *a quo*, os embargos do devedor tem natureza de ação de conhecimento, cujo ônus da prova é do embargante (art. 333, I, do CPC), que não se desincumbiu a contento da tarefa de demonstrar a utilização da Taxa SELIC, cuja indicação inexiste no título executivo fiscal, que se presume líquido, certo e exigível.

Ao julgar os Embargos de Declaração, a Corte de origem acrescentou:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A décima cláusula contratual (fl. 27) somente reforça a tese declinada no julgamento. Senão, vejamos o que ela prevê:

CLÁUSULA DÉCIMA

No dia 31(trinta e hum) de dezembro de cada ano proceder-se-á no balanço geral da sociedade.

§ **PRIMEIRO** - **Dos lucros apurados, depois de feitas as necessárias provisões, serão deduzidas primeiramente as quantias que forem julgadas** convenientes pelos sócios para fundos de reserva e **lucros suspensos**.

§ **SEGUNDO** - Observado o disposto no parágrafo anterior, os lucros ou prejuízos verificados em cada exercício serão partilhados ou suportados pelos sócios na exata proporção de cada um deles no capital social.

4. Ora, como se depreende do contrato social, há disponibilidade imediata dos lucros para os sócios, que, se julgarem conveniente, é que valores serão deduzidos e destinados para o fundo de reserva e lucros suspensos. Portanto, sobre os lucros incide imposto de renda, conforme dispõe o art. 35 da Lei nº 7.713/88.

5. Ademais, a décima oitava alteração contratual alegada pela executada (fls. 105/106), que trata do aumento do capital social, mediante a incorporação dos lucros acumulados, não tem o condão por si só de comprovar que os lucros não foram distribuídos entre os sócios automaticamente, porque não mostra em quais anos os lucros foram levados à conta lucros acumulados ou fundo de reserva. A autora não demonstrou por meio de balancetes, por exemplo, a veracidade desta tese.

Inicialmente, no que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, verifico que o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a *quaestio* trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. PROTESTO INDEVIDO.

AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. PREEXISTÊNCIA DE INSCRIÇÕES DESABONADORAS REGULARMENTE REALIZADAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omisso na análise de algum ponto. Admite-se também a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interposição de aclaratórios para a correção de erro material.

2. Não ocorrentes as hipóteses insertas no art. 535 do CPC, pois a matéria foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão do recorrente.

3. Na hipótese, conforme as instâncias ordinárias, existiam outros registros em face do agravante, o que, por si só, inviabiliza a indenização por dano moral pelo protesto indevido dos títulos em exame, haja vista a existência de preexistente legítimas inscrições desabonadoras. Entender de forma diversa implicaria no revolvimento fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no AREsp 238.784/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 01/07/2013).

A revisão do entendimento alcançado pelo Tribunal de origem demanda a análise das cláusulas contratuais, bem como do contexto fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, ante a incidência das Súmulas 5 e 7/STJ.

Logo, ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2015/0025617-5

AgRg no
REsp 1.515.645 / PE

Números Origem: 00001081420074058308 200783080001082 201500256175 9608001323

PAUTA: 19/05/2015

JULGADO: 19/05/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINERADORA RANCHARIA LTDA
ADVOGADO : GLÁUCIO MANOEL DE LIMA BARBOSA E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINERADORA RANCHARIA LTDA
ADVOGADO : GLÁUCIO MANOEL DE LIMA BARBOSA E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.