AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 979.234 - SP (2016/0235288-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE	:	RENATO RIENZO DEL NERO
ADVOGADO	:	RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA E OUTRO(S) - SP104812
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRPF. PREVIDÊNCIA PRIVADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. JUROS. ALÍQUOTA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 e 356/STF. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA *C*. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

I - Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, concluiu o crédito tributário foi regularmente constituído no momento da apresentação pelo contribuinte de sua declaração de rendimentos. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial. Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Aplicam-se os óbices previstos nas Súmulas n. 282 e 356/STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.

III - A jurisprudência desta Corte considera deficiente a fundamentação quando a parte deixa de impugnar fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, apresentando razões recursais dissociadas dos fundamentos utilizados pela Corte de origem. Incidência, por analogia, do enunciado n. 284 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

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, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 979.234 - SP (2016/0235288-1)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO:

Na origem, trata-se de mandado de segurança impetrado por Renato Rienzo Del Nero contra ato do Delegado Regional de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em São Paulo, objetivando sua abstenção em cobrar imposto de renda sobre resgate de previdência junto à Fundação CESP. Atribuiu-se à causa o valor de R$ 1.000,00 (mil reais).

Sentenciada a ação e julgado improcedente o pedido, apelou o autor ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o qual, monocraticamente, deu parcial provimento ao recurso. Interposto agravo legal, a decisão foi mantida em acórdão assim ementado:

> AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPF. DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. ! INOCORRÊNCIA. ALÍQUOTA APLICÁVEL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.
>
> 1. Inocorrência de decadência. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao Fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo quanto a notificação do devedor.
> 2. Pleiteia ainda o impetrante a incidência da alíquota de 15% (quinze por cento) sobre os resgates dos recursos aplicados em fundo de previdência privada, alegando que este regime tem a mesma natureza jurídica e finalidade da previdência complementar. Contudo, não se deve olvidar que, com base no princípio da legalidade estrita, não cabe ao Poder Judiciário alterar as alíquotas previamente fixadas pelo Poder Legislativo, sob pena de, atuando como legislador positivo, exercer indevidamente função típica de outro poder, o que lhe é vedado expressamente pela Carta Constitucional.
> 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
> 4. Agravo legal improvido.

Aberta a via do recurso especial, interposto pelo autor e inadmitido na origem, os autos subiram a esta Corte Superior por força de agravo em recurso especial. O recurso foi

conhecido para negar seguimento ao recurso especial em razão dos óbices dos enunciados n. 7 da Súmula do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial", n. 282 e 356 da Súmula do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omisso da decisão, sôbre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento", bem como em razão de matéria de índole constitucional, vedada sua análise em recurso especial.

Desse modo, a parte agravante interpõe agravo interno ao argumento de que não busca reapreciar fatos e provas, tratando-se de matéria exclusiva de direito. Assevera terem sido prequestionados todos os dispositivos tidos por violados, de forma exaustiva, sedo cabível o recurso, inclusive, pela alínea *c* do permissivo constitucional, de modo que pugna pelo julgamento de mérito do recurso.

Contraminuta da parte agravada em que requer o improvimento do recurso e conseqüente manutenção da decisão agravada por seus próprios fundamentos.

É o relatório.

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 979.234 - SP (2016/0235288-1)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (RELATOR):

Não assiste razão à parte agravante.

Ainda que o presente julgamento ocorra quando já em vigor o Código de Processo Civil de 2015, como a decisão recorrida foi publicada sob a égide da legislação processual civil anterior, quanto ao cabimento, aos demais pressupostos de admissibilidade e ao processamento do recurso, aplicam-se as regras do Código de Processo Civil de 1973 diante do fenômeno da ultratividade e do enunciado administrativo n. 2 deste Superior Tribunal de Justiça.

Não se conhece do recurso no que se refere à suposta ocorrência de prescrição tributária. Primeiro, porque o acórdão não tratou desse tema, faltando-lhe, portanto, prequestionamento, a justificar a aplicação do entendimento sedimentado nos enunciados ns. 282 e 356 da Súmula do STF.

Por outro lado, são alegações que não guardam congruência com o argumento da decadência, antes deduzido pelo recorrente. Assim, por não permitirem, no ponto, a exata compreensão da tese recursal, deixo de conhecer do recurso também em razão da incidência do enunciado n. 284 da Súmula do STF, segundo a qual é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Quanto à alegada ocorrência de decadência, o acórdão recorrido teve em consideração, na sua fundamentação, que "o crédito tributário foi regularmente constituído no momento da apresentação pelo contribuinte de sua declaração de rendimentos" (fl. 137).

Trata-se de afirmação calcada no exame dos documentos que instruíram a

impetração, insuscetíveis de reexame em sede de recurso especial, conforme entendimento sedimentado no enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

No que se refere à pretendida incidência do IRPF à alíquota de 15%, conforme previsto no artigo 3º, da Lei n. 11053/2004, é necessário destacar, inicialmente, o fundamento da sentença, no ponto:

> Por fim, a inicial também não possibilita a análise da alegação de que, por se tratar de previdência complementar, a alíquota aplicável aos resgates e rendimentos mensais é de 15%, nos termos do art. 3º, da Lei 11.053/04.
>
> Isto porque menciona a inicial que o imposto de renda no momento do saque à razão de 15% deve ser aplicada, se o impetrante não optou pela tributação na forma da progressão prevista pelo art. 1º da Lei n° 11.053/04.
>
> Ora, se o impetrante optou ou não pela referida forma de tributação, tal circunstância deve ser explicitada e comprovada na inicial e não posta de forma condicional (fl. 86).

Ressalte-se, em apoio e acréscimo ao entendimento do Juiz sentenciante, que, estando-se em sede de mandado de segurança, a pretensão deduzida deveria vir embasada em prova pré-constituída do direito alegado. Trata-se de fundamento não afastado pelo acórdão recorrido e que não poderia ser revisto em recurso especial, à vista do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

Tal pretensão recursal, ou seja, da aplicação, por analogia, de uma norma tributária mais benéfica, encontra empecilho na dicção do artigo 108, *caput*, do CTN, que só admite a utilização das técnicas de integração em face da ausência de disposição legal expressa, o que não ocorre no caso, haja vista a vigência do artigo 33 da Lei n. 9250/33 e do artigo 43, XIV, do Decreto n. 3000/99.

Assinale-se, por outro lado, que nesse ponto o acórdão recorrido tem fundamento na aplicação dos princípios da legalidade e da isonomia, no campo do Direito Tributário, que têm matriz constitucional (CF, artigo 5º, *caput*, e artigo 150, I e II), a desafiar questionamento em recurso extraordinário.

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 que contra ela se insurge.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0235288-1

AgInt no AREsp 979.234 / SP

Números Origem: 00205877120114036100 201161000205873 205877120114036100 338765

PAUTA: 03/08/2017 JULGADO: 03/08/2017

Relator
Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária
Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	RENATO RIENZO DEL NERO
ADVOGADO	:	RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA E OUTRO(S) - SP104812
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IRPF - Imposto de Renda de Pessoa Física - Incidência sobre Proventos de Previdência Privada

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	RENATO RIENZO DEL NERO
ADVOGADO	:	RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA E OUTRO(S) - SP104812
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 interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

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