



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl nos EDv nos EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº
437.227 - DF (2006/0229858-8)**

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
EMBARGANTE : SINAL SINDICATO NACIONAL DOS FUNCIONÁRIOS DO
BANCO CENTRAL DO BRASIL
ADVOGADOS : ANA LUISA ULLMANN DICK E OUTRO(S)
GRECIO SILVESTRE DE CASTRO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORE : CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO
S

SÉRGIO MOACIR DE OLIVEIRA ESPÍNDOLA E OUTRO(S)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. NÃO CABIMENTO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.
2. Os embargos de divergência só têm cabimento em face de decisão de Turma proferida em sede de recurso especial, o que não é o caso, uma vez que o acórdão embargado, foi proferido no âmbito de outros embargos de divergência.
3. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE Especial do Superior Tribunal de Justiça: A Corte Especial, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Laurita Vaz e Humberto Martins votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrichi e os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Og Fernandes.

Brasília, 18 de novembro de 2015(Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Francisco Falcão
Presidente

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl nos EDv nos EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº
437.227 - DF (2006/0229858-8)**

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
EMBARGANTE : SINAL SINDICATO NACIONAL DOS FUNCIONÁRIOS DO
BANCO CENTRAL DO BRASIL
ADVOGADOS : ANA LUISA ULLMANN DICK E OUTRO(S)
GRECIO SILVESTRE DE CASTRO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORE : CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO
S
SÉRGIO MOACIR DE OLIVEIRA ESPÍNDOLA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Cuida-se de embargos de declaração opostos por SINAL - Sindicato Nacional dos Funcionários do Banco Central do Brasil contra decisão que não conheceu dos embargos de divergência.

Sustenta a embargante que não se trata de embargos de divergência em face de embargos de divergência, uma vez que a decisão proferida pelo Ministro Napoleão, em sede de aclaratórios, reconheceu a incompetência da Primeira Seção para o caso, determinando a distribuição no âmbito da Corte Especial. Aduz, "assim, se está diante de embargos de divergência em recurso especial, visando a integração da decisão proferida pela 1ª Seção, com a consideração do fato novo, que recebeu tratamento divergente em decisões de seções distintas" (fl. 2834).

Enfatiza que "a inexatidão material contida na decisão desse recurso especial, por ser de ORDEM PÚBLICA, passível de ser corrigida em qualquer tempo, instância ou grau de jurisdição, transcende o óbice da preclusão e se sobrepõe a rito processual próprio, por conferir imunidade/isenção a uma entidade fechada de previdência social privada que recebe contribuição dos seus associados, contrariando dispositivo da Constituição Federal - Art. 150, VI,"c", com indicativo de repercussão geral na ordem econômica e social, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no caso específico o AI 761.672/STF - fato novo, a Súmula 730/STF, e a lei federal - §§1ºe2º, do DL nº 2.065/83" (fl. 2835).

Requer, pois, seja enfrentado o dissenso verificado entre a Primeira Seção e a Terceira Turma quanto "à consideração do fato novo no momento da entrega da prestação jurisdicional".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl nos EDv nos EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº
437.227 - DF (2006/0229858-8)**

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. NÃO CABIMENTO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. Os embargos de divergência só têm cabimento em face de decisão de Turma proferida em sede de recurso especial, o que não é o caso, uma vez que o acórdão embargado, foi proferido no âmbito de outros embargos de divergência.

3. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Assinalo, por primeiro, que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, daí porque, em atenção aos princípios da fungibilidade da instrumentalidade das formas, merece o petitório ser recebido como agravo regimental.

Sobre essa possibilidade, confira-se o seguinte precedente da Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃO PARADIGMA. QUESTÃO DE ORDEM EM AÇÃO PENAL. IMPROPRIEDADE.

1. É possível receber os embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem à fungibilidade recursal e à economia processual, quando nítido o caráter infringente. Precedente: EDcl na Rcl 5.932/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 29.5.2012.

2. É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, nos autos de embargos de divergência, os paradigmas devem, necessariamente, ser provenientes de julgados prolatados em recurso especial, não se prestando para demonstração do dissídio arestos provenientes de julgamentos em Ação Penal.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, o qual se nega provimento.

(EDcl nos EAREsp 534318/PB, Relator o Ministro Humberto Martins, DJe de 04/11/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Para melhor compreensão, impõe-se o seguinte relato.

Foram apresentados embargos de divergência pelo SINAL - Sindicato Nacional dos Funcionários do Banco Central do Brasil - contra acórdão proferido pela Segunda Turma desta Corte, cujo seguimento foi negado pelo Ministro Felix Fischer no âmbito da Corte, com determinação de redistribuição entre os Ministros que compõem a Primeira Seção (fls. 1768/1775).

Este Colegiado, por sua vez, não conheceu dos embargos de divergência diante da falta de similitude fática entre os julgados confrontados (fls. 2150/2164). Confira-se a respectiva ementa, Relator o Ministro Luiz Fux:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. (ACÓRDÃO EMBARGADO: IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA - EXISTÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO RECONHECENDO A ISENÇÃO À ENTIDADE. ACÓRDÃO PARADIGMA: AUSÊNCIA DE IMUNIDADE DAS ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA.) DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

1. A admissão dos embargos de divergência reclama a comprovação do dissídio jurisprudencial na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados.

2. Caracteriza-se a divergência jurisprudencial quando, da realização do cotejo analítico entre os acórdãos paradigma e recorrido, verifica-se a adoção de soluções diversas a litígios semelhantes.

3. Precedentes: AgRg nos EREsp 509300 / SC ; Relator(a) Ministro JORGE SCARTEZZINI, SEGUNDA SEÇÃO, DJ de 22.02.2006; AgRg na Pet 3758 / PR ; Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 20.02.2006; AgRg na Pet 3787 / SC ; deste Relator, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 13.02.2006; AgRg nos EDcl nos EREsp 448594 / MA ; Relator(a) Ministro PAULO GALLOTTI, CORTE ESPECIAL, DJ de 12.12.2005.

4. In casu, o aresto embargado consignou a existência de decisão judicial transitada em julgado reconhecendo a isenção da entidade de previdência privada, por isso que não incidiria a regra do art. 6º, inciso VI, alínea "b", da Lei n.º 7.713/88, cuja ratio essendi é evitar o bis in idem, ao passo que os acórdãos paradigmas concluíram que referidas entidades não gozam dessa imunidade, o que evidencia a ausência de similitude entre os arestos confrontados.

5. Traslada-se excerto do voto condutor do acórdão embargado, in verbis:

"No caso em exame, a premissa que condiciona a aplicação da regra (a tributação dos recursos na fonte) constitui o mérito da ação rescisória noticiada à fl. 16. no bojo da qual fora efetuado o aprovisionamento da importância de, aproximadamente, R\$600 milhões para fazer face a eventual condenação da Centrus, não cabendo aqui antecipar nenhum entendimento quanto a uma virtual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

rescisão do julgado, sob pena de usurpar a competência daquele eg. Juízo. Em assim sendo, não há como deixar de reconhecer, nestes autos, a eficácia da decisão judicial que assegura à Centrus a isenção do imposto de renda naquelas operações, ainda que atacada na via da ação rescisória.

A conclusão a que se chega é que não há de se ter como caracterizada a situação definida no art. 6º inciso VII, alínea "b", da Lei n. 7.713/88, que condiciona a isenção do imposto à anterior tributação na fonte dos rendimentos respectivos.

Em síntese, havendo decisão judicial transitada em julgado que assegura ao fundo de pensão a isenção do imposto de renda sobre os valores auferidos a título de rendimentos e ganhos de capital, tem-se como não-caracterizada a hipótese estabelecida no art. 6º, inciso VII, alínea "b", da Lei n. 7.713/88, que condiciona a isenção do imposto, quando do resgate desses valores pelo participante, à anterior tributação dos recursos na fonte."

6. Embargos de divergência não conhecidos.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 2293/2310).

Manejados embargos de divergência, negou-se seguimento ao recurso porquanto manifestamente inadmissível (fls. 2363/2367).

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 2453/2458).

Interposto agravo regimental, deu-se parcial provimento para anular a decisão de fls. 2363/2367 em razão da incompetência do Relator.

Redistribuído o feito no âmbito da Corte Especial, o Relator, Ministro Felix Fischer, negou seguimento ao recurso (fls. 2494/2497), asseverando:

Ab initio, verifico que os embargos de divergência foram opostos em face de v. acórdão prolatado pela c. Primeira Seção em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência em Embargos de Divergência em Recurso Especial.

Contudo, o recurso interposto somente é cabível, nos termos do art. 54 do Código de Processo Civil, contra decisão proferida em sede de recurso especial, no âmbito desta e. Corte Superior, ou extraordinário, perante o e. Pretório Excelso.

Assim preceitua o art. 266 do Regimento Interno do e. Superior Tribunal de Justiça:

Art. 266. Das decisões da Turma, em recurso especial, poderão, em quinze dias, ser interpostos embargos de divergência, que serão julgados pela Seção competente, quando as Turmas divergirem entre si ou de decisão da mesma Seção. Se a divergência for entre Turmas de Seções diversas, ou entre Turma e outra Seção ou com a Corte Especial, competirá a esta o julgamento dos embargos.

Importante citar precedentes da c. Corte Especial a acerca do cabimento dos embargos de divergência nesta e. Corte Superior:

(...)

O recurso interposto, portanto, é incabível por desobediência ao art. 546, I, do Código de Processo Civil e ao art. 266 do Regimento Interno desta e. Corte Superior.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento aos embargos de divergência.

Em 10 de fevereiro de 2011 a Coordenadoria da Corte Especial certificou o trânsito em julgado desta decisão (fl. 2506).

Todavia, o Sindicato apresentou petição afirmando a existência de aclaratórios contra a decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux pendentes de julgamento, fazendo com que o Vice-Presidente deste Tribunal encaminhasse os autos à consideração do Relator.

À fl. 2516 a Coordenadoria de Autuação de Processos Recursais certificou o restabelecimento do feito, que foi atribuído ao Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (fl. 2518).

Na sequência, a Primeira Seção proferiu o seguinte julgado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EQUÍVOCO NO JULGAMENTO DOS SEGUNDOS ACLARATÓRIOS QUANTO AO ACÓRDÃO IMPUGNADO. ERRO SANADO COM A APRECIÇÃO DA ARGUMENTAÇÃO NESTE JULGAMENTO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA FONTE. NÃO CARACTERIZADA A PREMISSE DO ART. 6º., VII, b DA LEI 7.713/88. OMISSÕES INEXISTENTES. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS CONHECIDOS APENAS PARA SANAR O ERRO QUANTO AO JULGAMENTO ANTERIOR, MAS REJEITADOS.

1. O equívoco no julgamento dos anteriores Embargos Declaratórios quanto ao acórdão efetivamente impugnado nas razões recursais - se o referente ao que não conheceu dos Embargos de Divergência ou ao Incidente de Uniformização de Jurisprudência requerio incidentalmente nestes autos pode ser corrigido com a apreciação dos presentes Embargos Declaratórios.

2. Cuida-se de discussão relativa à incidência de IR sobre as parcelas de rendimentos e ganhos de capital a serem resgatadas por beneficiários de instituto de previdência privada (Centrus); o acórdão proferido no Recurso Especial afirmou que se há decisão judicial transitada em julgado que assegura ao fundo de pensão a isenção de imposto de renda sobre os valores auferidos a título de rendimentos e ganhos de capital, tem-se como não caracterizada a premissa estabelecida no art. 6º., inciso VII, alínea b da Lei 7.713/88, que condiciona a isenção do imposto, quando do resgate desses valores pelo participante, à anterior tributação dos recursos na fonte.

3. Os acórdãos paradigmas, por sua vez, não ostentam tão peculiaridade, mas apenas afirmam que as entidades de previdência privada não gozam dessa imunidade, o que evidencia a ausência de similitude entre os arestos confrontados.

4. O circunstância de a decisão asseguradora da isenção da Centrus ter sido rescindida posteriormente não tem o condão de alterar a conclusão pela dessemelhança dos arestos confrontados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. O fato decisivo a ser levado em consideração é que não houve pagamento do IR na fonte, porque, primeiro, havia uma decisão transitada em julgado dispensando a Centrus desse encargo e enquanto não foi rescindida, produziu efeitos; segundo, nos autos da ação rescisória, a Centrus aprovacionou a importância de, aproximadamente, R\$600 milhões para fazer face a sua eventual condenação decorrente da procedência do pedido rescisório.

6. Des'tarte, não está caracterizada a premissa estabelecida no art. 6o., inciso VII, alínea b da Lei 7.713/88, que condiciona a isenção do imposto à anterior tributação na fonte dos rendimentos respectivos.

7. Nos presentes Embargos alega-se que a execução, na ação rescisória, das obrigações tributárias da Centrus importaria em bis in idem vedado pela legislação pátria, tendo em vista os depósitos judiciais efetuados nesta ação mandamental, cuja titularidade, por lei, pertence aos filiados substituídos pelo Sindicato.

8. A liminar concedida no Mandado de Segurança que originou toda a presente controvérsia foi deferida para que a Centrus depositasse, em Juízo, as parcelas do IR a serem retidas na fonte referente às cotas de benefício ou rateio denominados *renda certa e renda vitalícia*; a existência de eventual bis in idem, como alega a embargante, não ressaí evidente dos autos, porque a questão discutida aqui é puramente de direito; sua concretização no mundo fático dependerá de providências a cargo da Centrus e da Fazenda Nacional, pois, pelo que se tem dos autos, não há como divisar que os depósitos feitos no Mandado de Segurança e aqueles da Ação Rescisória referem-se as mesmas parcelas (rendimentos e ganhos de capital auferidos mediante aplicação no mercado financeiro).

9. É inadmissível a tentativa de forçar o pronunciamento deste Tribunal sob matéria de índole constitucional sem relação ao caso concreto, apenas para fins de prequestionamento e interposição de recurso extraordinário.

10. Embargos acolhidos tão somente para sanar o erro apontado pelo julgamento equivocado dos segundos embargos declaratórios, rejeitando-se-os, todavia, ante a inexistência de omissão ou contradição a ser sanada.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 2698/2712).

Apresenta, então, o Sindicato embargos de divergência "em face do dissenso entre o julgado da 3ª Turma - que considerou relevante o fato novo no momento da entrega da prestação jurisdicional - e o julgado da 1ª Seção - que não considerou o fato novo no momento da entrega da prestação jurisdicional" (fls. 2716/2731).

O Ministro Napoleão negou seguimento ao recurso porquanto manifestamente incabível (fls. 2733/2736). Todavia, em sede de aclaratórios, o Relator tornou sem efeito o *decisum* e determinou a redistribuição dos autos no âmbito da Corte Especial (fls. 2820/2821).

Em outubro de 2015 o feito foi a mim redistribuído, tendo eu não conhecido do recurso.

Com efeito, depreende-se do relatado verdadeiro tumulto processual diante do manejo de sucessivos embargos de divergência, olvidando a recorrente do instituto da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preclusão.

Além disso, pacífico nesta Corte que os embargos de divergência só têm cabimento em face de decisão de Turma proferida em sede de recurso especial, o que não é o caso, uma vez que o acórdão embargado, ao contrário do que pretende fazer crer o Sindicato, foi proferido no âmbito de outros embargos de divergência.

Por fim, cabe salientar que a futura oposição de outros recursos com pretensão de efeitos meramente infringentes poderá motivar a aplicação da multa prevista no art. 17, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2006/0229858-8 **EDcl nos EDv nos EDcl nos**
PROCESSO ELETRÔNICO EREsp 437.227 / DF

Números Origem: 199834000001461 200200670350

EM MESA

JULGADO: 18/11/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : SINAL SINDICATO NACIONAL DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO
CENTRAL DO BRASIL
ADVOGADOS : ANA LUISA ULLMANN DICK E OUTRO(S)
GRECIO SILVESTRE DE CASTRO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES : SÉRGIO MOACIR DE OLIVEIRA ESPÍNDOLA E OUTRO(S)
CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IRPF / Imposto de Renda de Pessoa Física

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : SINAL SINDICATO NACIONAL DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO
CENTRAL DO BRASIL
ADVOGADOS : ANA LUISA ULLMANN DICK E OUTRO(S)
GRECIO SILVESTRE DE CASTRO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES : SÉRGIO MOACIR DE OLIVEIRA ESPÍNDOLA E OUTRO(S)
CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO

CERTIDÃO

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

A Corte Especial, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Laurita Vaz e Humberto Martins votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrichi e os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Og Fernandes.