



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.647.128 - RS (2017/0005329-0)

RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : ANDRE MARQUES ALVES
ADVOGADO : ANDRE LUIS SOARES ABREU E OUTRO(S) - RS073190

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS A TÍTULO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. REGIME DE TRIBUTAÇÃO INSTITUÍDO PELO ART. 12-A DA LEI N. 7.713/88. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, II, DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO REGIONAL RECORRIDO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO CABÍVEL. SÚMULA N. 126/STJ. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

I - Recurso especial parcialmente conhecido e improvido pela inexistência de violação do art. 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015. Ausência de omissão no acórdão do Tribunal de origem que, fundamentadamente, decide de forma contrária à pretensão da parte recorrente.

II - O Tribunal de origem decidiu a causa com base em argumentos constitucionais e infraconstitucionais. No entanto, a parte recorrente interpôs apenas o recurso especial, sem discutir a matéria constitucional, por meio da interposição de recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal.

III - Aplica-se, na espécie, o enunciado n. 126 da Súmula do STJ, segundo o qual "é inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

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, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 16 de novembro de 2017(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.647.128 - RS (2017/0005329-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

O presente feito decorre do ajuizamento de ação por André marques Alves em desfavor da Fazenda Pública Nacional, objetivando o reconhecimento do direito à apuração do imposto de renda sobre os rendimentos auferidos em reclamatória trabalhista com base no regime de tributação de rendimentos recebidos acumuladamente instituído pelo art. 12-A da Lei n. 7.713/88, bem como a conseqüente repetição do indébito.

Na primeira instância, os pedidos formulados na inicial foram julgados procedentes. Opostos embargos de declaração, foram acolhidos com efeitos modificativos para julgar procedentes os pedidos formulados na inicial.

No TRF da 4ª Região, a sentença foi mantida em acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS A TÍTULO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. REGIME DE TRIBUTAÇÃO INSTITUÍDO PELO ART. 12-A DA LEI 7.713/88.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 566.621, estabeleceu, definitivamente, que o prazo prescricional para a restituição ou compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação, recolhidos indevidamente, é de 10 (dez) anos (tese dos cinco + cinco) para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05 e de 5 (cinco) anos para as demandas propostas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, ou seja, a partir de 09/06/2005.

2. A nova sistemática de tributação instituída pelo art. 12-A da Lei nº 7.713/88 permite ao contribuinte a tributação dos rendimentos acumulados em separado dos demais, mediante cálculo próprio, diluindo os valores recebidos de uma vez, incluindo os juros de mora, pelo número de meses correspondentes.

3. Considerando que a jurisprudência tem garantido ao contribuinte, no caso de recebimento de verbas acumuladas, o direito à tributação do imposto de renda pelo regime de competência, bem como que o § 3º do artigo 2º da IN RFB nº 1.127/2011 introduz vedação não prevista na Lei nº 7.713/88, impõe-se a manutenção da sentença que determinou o recálculo do IRPF na forma do art. 12-A da Lei n.º 7.713/1988.

Opostos embargos de declaração, foram acolhidos para suprir omissão nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

termos da ementa:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. São cabíveis embargos de declaração contra decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão ou corrigir erro material, conforme dispõe o artigo 1.022 do CPC.

2. A sistemática do CPC/1973 não contemplava a fixação de verba honorária em sede recursal. O juiz fixava os honorários na sentença e o tribunal, a menos que houvesse recurso pleiteando a sua majoração, acabava por manter o valor fixado caso a sentença fosse mantida, ou seja, na hipótese de desprovimento do recurso. Logo, todo o trabalho desenvolvido pelo advogado na fase recursal era remunerado pelo valor dos honorários fixado na sentença.

3. A modificação trazida pelo CPC/2015, especialmente no § 11 do art. 85, alterou a sistemática anterior, ao dispor: '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'.

4. Não se verifica a existência das hipóteses ensejadoras de embargos de declaração quando o embargante pretende apenas rediscutir matéria decidida, não atendendo ao propósito aperfeiçoador do julgado, mas revelando a intenção de modificá-lo, o que se admite apenas em casos excepcionais, quando é possível atribuir-lhes efeitos infringentes.

5. O prequestionamento de dispositivos legais e/ou constitucionais que não foram examinados expressamente no acórdão, encontra disciplina no artigo 1.025 do CPC, que estabelece que nele consideram-se incluídos os elementos suscitados pelo embargante, independentemente do acolhimento ou não dos embargos de declaração.

A União interpôs recurso especial com fundamento na alínea *a* do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, por ofensa ao art. 1.022, inciso II, do CPC/2015, e ao art. 12-A, § 9º, da Lei n. 7.713/88, com redação pela Lei n. 12.350/2010.

Recebidos os autos pelo Superior Tribunal de Justiça, foi proferida decisão pela qual o recurso especial foi parcialmente conhecido e improvido pela inexistência de violação do art. 1.022, inciso II, do CPC/2015, e diante do fundamento constitucional do acórdão regional recorrido.

Contra essa decisão, a União interpõe este agravo interno no qual alega em síntese que a "[...] simples menção à isonomia e à capacidade contributiva ocorreu apenas a título de *obter dictum*, de sorte que não se pode considerá-lo como fundamento autônomo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

muito menos suficiente a manter o julgado" (fl. 416).

Assim, argumenta que eventual ofensa a dispositivo constitucional se deu de forma reflexa, razão pela qual não seria cabível a interposição de recurso extraordinário.

Apresentada impugnação, a parte agravada requer o desprovemento do agravo interno.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.647.128 - RS (2017/0005329-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

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

Quanto à indicada violação do art. 1022, inciso II, do CPC/15, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pela parte recorrente, qual seja a ausência de análise:

[...] da questão sub judice à luz do estrito teor do disposto no art. 12-A da Lei n. 7.713/88, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 12.350/10, inclusive pelos atos normativos secundários editados a partir de sua vigência", tendo o julgador abordado a questão à fl. 293, consignando que "entendo não ser aplicável à espécie o disposto no § 3º do artigo 2º da IN RFB nº 1.127/2011 (com a redação dada pela IN RFB 1.261, de 20/03/2012), até porque se trata de norma infralegal que introduz vedação não prevista na Lei nº 7.713/88.

Neste panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação da parte embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

Descaracterizada a alegada omissão, se tem de rigor o afastamento da suposta violação do art. 1022, inciso II, do CPC/15, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE GRATUITA DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS DO PROCESSO. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ART. 4º, §1º, DA LEI 1.060/50. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1625513/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2/2/2017, DJe 8/2/2017)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DECIDIDAS. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO.

1. De acordo com a norma prevista no art. 1.022 do CPC/2015, são cabíveis embargos de declaração nas hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão da decisão recorrida.

2. No caso, não se verifica a existência de quaisquer das deficiências em questão, pois o acórdão embargado enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia posta no recurso.

3. Configura erro grosseiro a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, de modo que não é cabível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal para conhecer do recurso como embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AgRg no REsp 958.813/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 2/2/2017, DJe 13/2/2017)

Por outro lado, cumpre salientar que o Tribunal de origem julgou improcedente o recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional com base em fundamentação constitucional, ao entender que a retenção do valor referente ao imposto de renda pelo emprego da alíquota máxima em razão do *quantum* recebido pelo contribuinte de forma acumulada violaria os princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, senão vejamos:

[..]

Saliente-se que, no caso, em que se cuida de valores decorrentes de atraso no pagamento de parcelas de complementação de aposentadoria pagas em reclamatória trabalhista, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, porquanto a renda a ser tributada deveria ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido penalizá-lo com a retenção a título de IR, com alíquota máxima, sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada, por mora que não lhe pode ser imputada.

Com efeito, mediante a simples leitura dos autos, percebe-se que a parte recorrente não interpôs recurso extraordinário, instrumento processual específico para combater os fundamentos constitucionais adotados pelo acórdão regional recorrido na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

composição de sua *ratio decidendi*. Ao contrário do que afirma a parte agravante, não se trata de *obter dictum*.

Dessa forma, é inviável o conhecimento do recurso especial, pois, mesmo que fosse reconhecida a validade da insurgência com relação à matéria circunscrita à legislação federal, ainda subsistiriam os fundamentos de ordem constitucional suficientes para balizar o posicionamento firmado pelo Tribunal *a quo*, razão pela qual não cabe a esta Corte Superior realizar qualquer juízo sobre o assunto, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal.

Nessa esteira, é que o Superior Tribunal de Justiça editou o enunciado n. 126 da Súmula do STJ, de acordo com o qual "é inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."

Sendo assim, a parte agravante não comprova a necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com a jurisprudência desta Corte, razão pela qual não há como se prover o agravo interno.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0005329-0

**AgInt no
REsp 1.647.128 / RS**

Números Origem: 50002574020154047121 RS-50002574020154047121

PAUTA: 16/11/2017

JULGADO: 16/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : ANDRE MARQUES ALVES
ADVOGADO : ANDRE LUIS SOARES ABREU E OUTRO(S) - RS073190

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : ANDRE MARQUES ALVES
ADVOGADO : ANDRE LUIS SOARES ABREU E OUTRO(S) - RS073190

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, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.