



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.235.131 - RS (2011/0026694-0)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
RECORRENTE : GERMANO CELSO SCHWARTZ
ADVOGADO : GERMANO CELSO SCHWARTZ (EM CAUSA PRÓPRIA)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 3º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.002.932-SP (ART. 543-C DO CPC)

1. Hipótese em que se analisa, para os efeitos de isenção do imposto de renda previsto no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, a necessidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna do autor, militar reformado do Exército, que se submeteu à retirada da lesão cancerígena.

2. O Tribunal de origem, mantendo incólume a sentença, afastou o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda, por estar o autor curado da neoplasia maligna, por não necessitar de tratamento coadjuvante em razão da doença, e em face da perspectiva de recidiva do tumor ser muito baixa.

3. O recorrente argumenta que o laudo emitido pela Junta de Inspeção Médica não representa instrumento hábil a permitir a cassação da isenção de IR ao requerente, e, portanto, não pode ser considerado, em face do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Quanto ao prazo prescricional, requer a prevalência da tese dos "cinco mais cinco".

4. "Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ"(RMS 32.061/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 20.8.2010).

5. "É certo que a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.116.620/BA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e mediante a sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC, decidiu ser incabível a extensão da norma de isenção contida no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, a situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o disposto no art. 111, II, do CTN (DJe 25.8.2010). **A neoplasia maligna, no entanto, encontra-se relacionada no rol taxativo do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88**" (EDcl no REsp 1202820/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2010).

6. Quanto ao prazo prescricional, a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.022.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou orientação no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto norma referente à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva.

7. A Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos EREsp 644.736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 6.6.2007).

8. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido, Teori Albino Zavascki e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de março de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.235.131 - RS (2011/0026694-0)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
RECORRENTE : GERMANO CELSO SCHWARTZ
ADVOGADO : GERMANO CELSO SCHWARTZ (EM CAUSA PRÓPRIA)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por Germano Celso Schwartz, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da CF, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, mantendo sentença, julgou improcedente ação ordinária, onde se pleiteia o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda (IRPF), por ser portador de neoplasia maligna. Quanto à prescrição, aplicou-se o prazo prescricional quinquenal, a partir do ajuizamento da ação, conforme estabelecido na LC 118/2005.

O acórdão recorrido está assim ementado (fl. 347):

IMPOSTO DE RENDA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. NEOPLASIA MALIGNA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. A lei assegura a isenção de Imposto de Renda ao portador de neoplasia maligna (Lei n.º 7.713, de 1998, art. 6º, XIV, com redação dada pela Lei n.º 8.541, de 1992).
2. Caso em que o apelante encontra-se curado, não necessitando de qualquer tipo de tratamento coadjuvante em razão da doença, e a perspectiva de recidiva do tumor é muito baixa.
3. Honorários advocatícios arbitrados tendo em vista o grau de zelo do profissional, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
4. Ausente a necessária miserabilidade jurídica a justificar o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Os aclaratórios foram rejeitados e assim resumidos (fl. 381):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DE MÉRITO.

Tendo havido apreciação dos pontos atinentes à solução da lide, inexistindo, portanto, omissão, obscuridade, contradição ou erro material no julgado, não há como prosperar a irresignação, porquanto o manejo dos embargos declaratórios é incompatível com a pretensão de reformar o mérito da decisão.

O recorrente alega violação dos arts. 535 do CPC, 6º, XIV, da Lei 7.713/88, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 39 do Decreto 3.000/99. Para tanto, argumenta que:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao mérito

a) o laudo emitido pela Junta de Inspeção Médica não representa instrumento hábil a permitir a cassação da isenção de IR ao requerente, e, portanto, não pode ser considerado, em face do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88;

b) a cura relativa da neoplasia não é parâmetro para afastar o benefício de isenção do imposto de renda;

c) a gravidade da neoplasia maligna, aliada à drasticidade da prostatectomia radical, "reclama constante acompanhamento médico, sendo notória a submissão a rigoroso controle, não podendo jamais o recorrente descuidar-se de exames frequentes" (fl. 402);

d) quando se trata de neoplasia maligna, "a cura nunca é total ou absoluta, mas sempre relativa" (fl. 403);

e) a contemporaneidade dos sintomas da neoplasia maligna ocorreu na inspeção de saúde de outubro de 2002, a qual conferiu a isenção pretendida, o que foi confirmado e reiterado pela inspeção de saúde de 8.12.2004;

f) exigir a contemporaneidade de sintomas da neoplasia entra em contradição com o fato de que não há cura total para a neoplasia maligna, podendo os sintomas diretos da mesma retornarem a qualquer época.

Para fundamento o recurso no dissídio jurisprudencial, o recorrente traz como paradigma o REsp 677.603-PB, Rel. Min. Luiz Fux, Dje 25.4.2005, dentre outros.

Quanto ao prazo prescricional, requer a prevalência da tese dos "cinco mais cinco".

Nas contrarrazões apresentadas, a Fazenda Nacional registra que (fl. 480):

As inconformidades veiculadas (prescrição do crédito-prêmio de IPI e correção da autuação fiscal) no recurso enterposto exige reexame de prova, o que é vedado pela Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça. O recurso excepcional restringe-se, tão somente, a matéria de direito, e não de fato.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, incide no caso em tela o óbice da Súmula 07/STJ, porquanto calcado o acórdão regional no laudo pericial relativamente ao exame da pretendida isenção do imposto de renda.

Entende também que, no que diz respeito ao prazo prescricional, a tese dos "cinco mais cinco" está superada pelo art. 3º da LC 118/2005, "o qual acolheu a tese da *actio nata* em sede de interpretação autêntica do art. 168, I, do CTN" (fl. 481).

Admitido o recurso na origem, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.235.131 - RS (2011/0026694-0)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 3º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.002.932-SP (ART. 543-C DO CPC)

1. Hipótese em que se analisa, para os efeitos de isenção do imposto de renda previsto no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, a necessidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna do autor, militar reformado do Exército, que se submeteu à retirada da lesão cancerígena.

2. O Tribunal de origem, mantendo incólume a sentença, afastou o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda, por estar o autor curado da neoplasia maligna, por não necessitar de tratamento coadjuvante em razão da doença, e em face da perspectiva de recidiva do tumor ser muito baixa.

3. O recorrente argumenta que o laudo emitido pela Junta de Inspeção Médica não representa instrumento hábil a permitir a cassação da isenção de IR ao requerente, e, portanto, não pode ser considerado, em face do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Quanto ao prazo prescricional, requer a prevalência da tese dos "cinco mais cinco".

4. "Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ"(RMS 32.061/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 20.8.2010).

5. "É certo que a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.116.620/BA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e mediante a sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC, decidiu ser incabível a extensão da norma de isenção contida no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, a situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o disposto no art. 111, II, do CTN (DJe 25.8.2010). **A neoplasia maligna, no entanto, encontra-se relacionada no rol taxativo do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88**" (EDcl no REsp 1202820/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2010).

6. Quanto ao prazo prescricional, a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.022.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou orientação no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva.

7. A Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos EREsp 644.736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 6.6.2007).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8. Recurso especial provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Noticiam os autos que o recorrente ajuizou ação ordinária em face da União, objetivando o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda incidente sobre seus proventos, por ser portador de neoplasia grave.

No Juízo monocrático, julgou-se improcedente o pedido.

O Tribunal de origem, mantendo incólume a sentença, afastou o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda, por estar o autor curado da neoplasia maligna, por não necessitar de tratamento coadjuvante em razão da doença, e em face da perspectiva de recidiva do tumor ser muito baixa.

Visando desconstituir o acórdão recorrido, o recorrente argumenta que o laudo emitido pela Junta de Inspeção Médica não representa instrumento hábil a permitir a cassação da isenção de IR ao requerente, e, portanto, não pode ser considerado, em face do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Quanto ao prazo prescricional, requer a prevalência da tese dos "cinco mais cinco".

Inicialmente, não prosperam os argumentos postos nas contrarrazões, pois, ao contrário do afirmado, a demanda não envolve questão fático-probatória.

No mais, conheço do presente recurso por ambas as alíneas do art. 105, III, da CF, ante o prequestionamento da matéria federal suscitada.

DO MÉRITO RECURSAL

No presente feito, analisa-se, para os efeitos de isenção do imposto de renda previsto no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, a necessidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna do autor, militar reformado do Exército, que se submeteu à retirada da lesão cancerígena.

Quanto ao tema, o STJ já firmou jurisprudência no sentido de que, reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.

Dentre os precedentes, destacam-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. No acórdão embargado, não se verifica nenhum dos erros sanáveis através de embargos declaratórios. Inexiste omissão a ser suprida, pois, diante do provimento dado ao recurso especial do autor, esta Turma acabou por afastar, de maneira implícita, a questão preliminar suscitada pela Procuradoria da Fazenda Nacional nas contrarrazões ao mencionado recurso, referente à pretendida aplicação da Súmula 7/STJ. A Primeira Turma, ao julgar o REsp 734.541/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJ 20.2.2006, p. 227), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que também decidiu pela desnecessidade de prova da contemporaneidade dos sintomas da neoplasia maligna, para fins de gozo da isenção prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. No referido julgamento, ao afastar a Súmula 7/STJ, aquela Turma deixou consignado que "a reavaliação da prova delineada no próprio decisório recorrido, suficiente para a solução do caso, é, ao contrário do reexame, permitida no recurso especial".

2. É certo que a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.116.620/BA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e mediante a sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC, decidiu ser incabível a extensão da norma de isenção contida no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, a situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o disposto no art. 111, II, do CTN (DJe 25.8.2010). A neoplasia maligna, no entanto, encontra-se relacionada no rol taxativo do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88.

3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que os arts.

6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, e 30 da Lei n. 9.250/95, não podem limitar a liberdade que o Código de Processo Civil confere ao magistrado na apreciação e valoração jurídica das provas constantes dos autos, razão pela qual o benefício de isenção do imposto de renda pode ser confirmado quando a neoplasia maligna for comprovada, independentemente da contemporaneidade dos sintomas da doença.

4. Não há falar em contrariedade ao art. 97 da Constituição da República, tampouco em violação da Súmula Vinculante n. 10/STF, uma vez que esta Corte não declarou a inconstitucionalidade dos arts.

6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, e 30 da Lei n. 9.250/95 5. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1202820/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 02/12/2010)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO - NÃO OCORRÊNCIA - OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL - IMPOSTO DE RENDA - ART. 6º, XIV, DA LEI



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7.713/1988 - NEOPLASIA MALIGNA - DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS - DESNECESSIDADE.

1. Inexistência de ofensa ao devido processo legal, considerando que a impetrante foi devidamente cientificada da necessidade de realização de nova perícia. Conquanto tenha justificado a sua ausência na data marcada pelo Departamento Médico do Tribunal, não consta ter a impetrante feito o mínimo esforço para se submeter à perícia em outra data, mesmo ciente dos efeitos que o seu não comparecimento poderia implicar.

2. Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança provido. (RMS 32.061/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 20.8.2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA. DESNECESSIDADE DE LAUDO MÉDICO OFICIAL E DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRECEDENTES.

I - É considerado isento de imposto de renda o recebimento do benefício de aposentadoria por portador de neoplasia maligna, nos termos do art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88.

II - Ainda que o art. 30 da Lei nº 9.250/95 determine que, para o recebimento de tal benefício, é necessária a emissão de laudo pericial por meio de serviço médico oficial, a *"norma do art. 30 da Lei n. 9.250/95 não vincula o Juiz, que, nos termos dos arts. 131 e 436 do Código de Processo Civil, é livre na apreciação das provas acostadas aos autos pelas partes litigantes"* (REsp nº 673.741/PB, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ de 09/05/2005).

III - **Sendo assim, de acordo com o entendimento do julgador, esse pode, corroborado pelas provas dos autos, entender válidos laudos médicos expedidos por serviço médico particular, para fins de isenção do imposto de renda.** Precedente: REsp nº 749.100/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 28.11.2005.

IV - *Ainda que se alegue que a lesão foi retirada e que o paciente não apresenta sinais de persistência ou recidiva a doença, o entendimento dominante nesta Corte é no sentido de que a isenção do imposto de renda, em favor dos inativos portadores de moléstia grave, tem como objetivo diminuir o sacrifício do aposentado, aliviando os encargos financeiros relativos ao acompanhamento médico e medicações ministradas. Precedente: REsp 734.541/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2.2.2006, DJ 20.2.2006 (REsp nº 967.693/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 18/09/2007).*

V - Recurso especial improvido. (REsp 1.088.379/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 29.10.2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – IMPOSTO DE RENDA – ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988 – NEOPLASIA MALIGNA – DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS – DESNECESSIDADE – RESERVA REMUNERADA – ISENÇÃO –



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

OFENSA AO ART. 111 DO CTN NÃO-CARACTERIZADA – INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ .

1. Descabe o acolhimento de violação do art. 535 do CPC, se as questões apontadas como omissas pela instância ordinária não são capazes de modificar o entendimento do acórdão recorrido à luz da jurisprudência do STJ.
2. Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de Imposto de Renda prevista no art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ.
3. A reserva remunerada equivale à condição de inatividade, situação contemplada no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, de maneira que são considerados isentos os proventos percebidos pelo militar nesta condição. Precedente da Primeira Turma.
4. É firme o entendimento do STJ, no sentido de que a busca do real significado, sentido e alcance de benefício fiscal não caracteriza ofensa ao art. 111 do CTN .
5. Incidência da Súmula 83/STJ no tocante à divergência jurisprudencial.
6. Recurso especial conhecido parcialmente e não provido. (REsp 1.125.064/DF, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe de 14.4.2010)

TRIBUTÁRIO – AÇÃO MANDAMENTAL – IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA – NEOPLASIA MALIGNA – LEI N. 7.713/88 – DECRETO N. 3.000/99 – NÃO-INCIDÊNCIA – PROVA VÁLIDA E PRÉ-CONSTITUÍDA – EXISTÊNCIA – CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS – DESNECESSIDADE – MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO – PRECEDENTES.

1. Cinge-se a controvérsia na prescindibilidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna, para que servidor o público aposentado, submetido à cirurgia para retirada da lesão cancerígena, continue fazendo jus ao benefício isencional do imposto de renda, previsto no artigo 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88.
2. Quanto à alegada contrariedade ao disposto no artigo 267, inciso VI, do CPC, por ausência de prova pré-constituída, não prospera a pretensão; porquanto, o Tribunal de origem, como soberano das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, confirmou a decisão recorrida e entendeu estar presente documento hábil para comprovar a moléstia do impetrante. Pensar de modo diverso demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.
3. O mesmo argumento utilizado pela Corte de origem tem a virtude de afastar a alegação de violação dos artigos 30, *caput* e § 1º da Lei n. 9.250/95 e 39, § 4º, do Regulamento do Imposto de Renda, a saber: o Decreto n. 3.000/99, feita pelo recorrente.
4. Ainda que se alegue que a lesão foi retirada e que o paciente não apresenta sinais de persistência ou recidiva a doença, o entendimento dominante nesta Corte é no sentido de que **a isenção do imposto de renda, em favor dos inativos portadores de moléstia grave, tem como objetivo diminuir o sacrifício do aposentado, aliviando os encargos financeiros relativos ao acompanhamento médico e medicações ministradas.** Precedente: REsp 734.541/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2.2.2006, DJ 20.2.2006.
5. *O art. 111 do CTN, que prescreve a interpretação literal da norma, não pode levar o aplicador do direito à absurda conclusão de que esteja ele impedido, no seu mister de apreciar e aplicar as normas de direito, de valer-se de uma equilibrada*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ponderação dos elementos lógico-sistemático, histórico e finalístico ou teleológico, os quais integram a moderna metodologia de interpretação das normas jurídicas. (REsp 192.531/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 17.2.2005, DJ 16.5.2005.)

Recurso especial improvido. (REsp 967.693/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 18.9.2007)

TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NEOPLASIA MALIGNA. LEI N.º 7.713/88. DECRETO N.º 3.000/99. PROVA DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE.

1. Controvérsia que gravita em torno da prescindibilidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna para que servidora pública aposentada, que sofreu extirpação da mama esquerda em decorrência da referida doença, continue fazendo jus ao benefício isencional do imposto de renda previsto no artigo 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88.

2. Os proventos da inatividade de servidora pública, portadora de neoplasia maligna, não sofrem a incidência do imposto de renda, ainda que a doença tenha sido adquirida após a aposentadoria, a teor do disposto no artigo 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88. No mesmo sentido, determina o artigo 39, inciso XXXIII, do Decreto n.º 3.000/99, que regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza, ao tratar dos rendimentos isentos ou não tributáveis das pessoas físicas. (Precedentes do STJ em casos análogos: REsp 673741/PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 09.05.2005; REsp 677603/PB, desta relatoria, Primeira Turma, DJ de 25.04.2005; RESP 184595/CE, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 19.06.2000; REsp 141509/RS, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, DJ de 17.12.1999; e REsp 94512/PR, Relator Ministro Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ de 31.05.1999).

3. **Acórdão calcado na tese de que a Lei 7.713/88, com a redação dada pela Lei 8.541/92, isenta do imposto de renda os proventos de aposentadoria ou reforma percebidos pelos portadores de neoplasia maligna, desde que a enfermidade seja contemporânea à isenção, corroborando esse entendimento a exigência de prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle, consubstanciada no § 1º, do artigo 30, da Lei 9250/95.**

4. Deveras, *"a regra insculpida no art. 111 do CTN, na medida em que a interpretação literal se mostra insuficiente para revelar o verdadeiro significado das normas tributárias, não pode levar o aplicador do direito à absurda conclusão de que esteja ele impedido, no seu mister de interpretar e aplicar as normas de direito, de se valer de uma equilibrada ponderação dos elementos lógico-sistemático, histórico e finalístico ou teleológico que integram a moderna metodologia de interpretação das normas jurídicas"* (RESP n.º 411704/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 07.04.2003).

5. O Sistema Jurídico hodierno vive a denominada fase do pós-positivismo ou Estado Principiológico na lição de Norberto Bobbio, de sorte que, na aplicação do direito ao caso concreto, é mister ao magistrado inferir a *ratio essendi* do princípio maior informativo do segmento jurídico *sub judice*.

6. Consectariamente, a aplicação principiológica do direito implica em partir-se do princípio jurídico genérico ao específico e deste para a legislação infraconstitucional, o que revela, *in casu*, que a solução adotada pelo Tribunal *a quo* destoa do preceito constitucional da defesa da dignidade da pessoa humana.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7. Deveras, a isenção do imposto de renda, em favor dos inativos portadores de moléstia grave, tem como objetivo diminuir o sacrifício do aposentado, aliviando os encargos financeiros relativos ao tratamento médico.

8. Restabelecimento da sentença de primeiro grau, segundo a qual *"a questão acerca de a autora ser ou não portadora de doença que isenta de imposto de renda é eminentemente técnica. O perito afirma, sem possibilidade de qualquer dúvida, que a autora é portadora da doença. Assim, para a improcedência seria preciso que o réu trouxesse elementos técnicos capazes de afastar o laudo, e, no entanto, em primeiro lugar - diversamente do que fez o assistente da autora (fl. 316) - nada trouxe a confirmar a sua afirmação de que 'são considerados, pelos critérios médicos atuais ... como livres da doença quando atingem 10 (dez) anos do diagnóstico, sem evidenciar qualquer sinal de progressão da mesma', e em segundo lugar o afirmado por sua assistente técnica não se sustenta já que o que afirma é nada menos do que o seguinte: 'existem chances de cura, após o período preconizado de acompanhamento e tratamento, caso não surjam recidivas e metástases' (sic), isto é, o paciente pode ser considerado curado, desde que a doença não volte..."* (fls. 366/367).

9. Acórdão recorrido que, em algumas passagens do voto-condutor, reconheceu que: 1) *"a cura, em doenças com alto grau de retorno, nunca é total; organismos que apresentam características favoráveis ao desenvolvimento da doença podem sempre contraí-la de novo, mas será eventualmente um novo câncer, não aquele câncer anterior"*; 2) *"a questão não é definir se a autora está definitivamente curada"*; 3) *"o que se pode dizer é que, no momento, em face, de seu histórico pessoal, não apresenta ela sintomas da doença - em outras palavras, não é portadora da doença, não está doente"*; e 4) *"a autora não é, no momento e felizmente, portadora de câncer nem sofre da moléstia. Não faz jus, em que pese o sentido humano de seu pedido e o sofrimento físico e psicológico por que vem passando nesses longos anos, à isenção pretendida"*.

[...]

11. Recurso especial provido. (REsp 734.541/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 20.2.2006)

DA PRESCRIÇÃO

No que diz respeito à aplicabilidade do art. 3º da Lei 118/2005, ou seja, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.022.932/SP, submetido ao regime dos recurso repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou orientação no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica o seguinte raciocínio: i) relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 9.6.2005), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; ii) já quanto aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

Isso porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos EREsp 644.736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 6.6.2007).

Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (9.6.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, contanto que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

Por outro lado, se ocorrer o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o *dies a quo* do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

Por tudo isso, **dá-se provimento ao recurso especial para julgar procedente o pedido inicial, afastando a prescrição decretada pelo Tribunal de origem, nos termos da fundamentação acima. Fixa-se os honorários advocatícios em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0026694-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.235.131 / RS

Número Origem: 200771000425009

PAUTA: 22/03/2011

JULGADO: 22/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : GERMANO CELSO SCHWARTZ
ADVOGADO : GERMANO CELSO SCHWARTZ (EM CAUSA PRÓPRIA)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

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

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido, Teori Albino Zavascki e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.