



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1397320 - RJ (2018/0297568-4)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : ALCIO FERREIRA PASSOS
AGRAVANTE : ALVANIR DE NADAI
AGRAVANTE : AMERICO MARTINS DA SILVA
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO CURTO
AGRAVANTE : EDISON ONORIO MIRANDA RANGEL
AGRAVANTE : GETULIO GILBERTO MENDES DA SILVA
AGRAVANTE : JOAO REGIS DE OLIVEIRA JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE GUILHERME DO NASCIMENTO SOUZA
AGRAVANTE : MARIA ILZA SILVA CAIRES DE SOUZA PEREIRA
AGRAVANTE : RUBENS EVANGELISTA DA COSTA
ADVOGADOS : RICARDO CORRÊA DALLA - ES004055
GRAZIELY VASCONCELOS ROCHA - ES012991
MICHELLY VENTURIM DIAS - ES022978
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. SUPERÁVIT. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Inviável alegar-se, em sede especial, inobservância a preceitos constitucionais.
2. O aresto recorrido, ao concluir pela incidência de imposto de renda sobre os valores percebidos, pelo participante, a título de superávit de plano de complementação de aposentadoria, mostra-se alinhado à jurisprudência do STJ sobre o tema. Precedentes.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/06/2023 a 12/06/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 12 de junho de 2023.

Sérgio Kukina
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1397320 - RJ (2018/0297568-4)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : **ALCIO FERREIRA PASSOS**
AGRAVANTE : **ALVANIR DE NADAI**
AGRAVANTE : **AMERICO MARTINS DA SILVA**
AGRAVANTE : **CARLOS ALBERTO CURTO**
AGRAVANTE : **EDISON ONORIO MIRANDA RANGEL**
AGRAVANTE : **GETULIO GILBERTO MENDES DA SILVA**
AGRAVANTE : **JOAO REGIS DE OLIVEIRA JUNIOR**
AGRAVANTE : **JOSE GUILHERME DO NASCIMENTO SOUZA**
AGRAVANTE : **MARIA ILZA SILVA CAIRES DE SOUZA PEREIRA**
AGRAVANTE : **RUBENS EVANGELISTA DA COSTA**
ADVOGADOS : **RICARDO CORRÊA DALLA - ES004055**
 GRAZIELY VASCONCELOS ROCHA - ES012991
 MICHELLY VENTURIM DIAS - ES022978
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. SUPERÁVIT. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Inviável alegar-se, em sede especial, inobservância a preceitos constitucionais.
2. O aresto recorrido, ao concluir pela incidência de imposto de renda sobre os valores percebidos, pelo participante, a título de superávit de plano de complementação de aposentadoria, mostra-se alinhado à jurisprudência do STJ sobre o tema. Precedentes.
3. Agravo interno não provido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de agravo interno manejado por **Álcio Ferreira Passos e outros** desafiando decisão que negou provimento a agravo em recurso especial, sob os fundamentos de que: (I) em recurso especial não cabe invocar violação à norma constitucional, razão pela qual o presente apelo não pode ser conhecido relativamente à apontada ofensa aos arts. 145, I, § 1º, 150,

I, *a* e *b* da Constituição Federal; e (II) o aresto recorrido, ao concluir pela incidência de imposto de renda sobre os valores percebidos a título de superávit de plano de complementação de aposentadoria, mostra-se alinhado à jurisprudência do STJ sobre o tema.

Os agravantes, em suas razões, sustentam que, diante do julgamento do Tema 699/STF, reconhecendo a legitimidade da cobrança de IRRF e CSLL, dos fundos de previdência privada, sobre receitas decorrentes de aplicações financeiras, o caso dos autos deve ser dirimido sob o enfoque da *"ocorrência da BITRIBUTAÇÃO (pois a entidade já teria sido tributada por seus ganhos de capital e a distribuição de parte desses ganhos às pessoas físicas autoras não poderia ser novamente tributados)"* (fl. 641). Argumentam, ainda, que, *"se, ao entregar aos participantes o resultado da parte desses investimentos, que lhes pertence, for cobrado deles o imposto de renda, estar-se-á, por via oblíqua, descumprindo a Lei nº 11.053/2009, que garante a isenção da totalidade dos rendimentos decorrentes dessas aplicações"* (fl. 644) e que *"a Lei nº 9.250/95 não tratou da verba denominada 'superávit', não se podendo tributar alguém por analogia, pois nos termos do artigo 108 § 1º do CTN 'O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei', eis que tanto a hipótese de incidência como a base de cálculo de tributos têm, obrigatoriamente, que ser definidos por lei, na forma do art. 97 do CTN"* (fl. 646). Aduzem, por fim, que *"Não há como se enquadrar a verba superávit em questão como sendo ganho de capital, pois nos temos do artigo 117, do Decreto 3.000/99, e dos artigos 7º e 21 lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995 só ocorre tal ganho quando há alienação ou transferência de bens e direitos (móvel ou imóvel) e, no caso, nada disso ocorreu porque o superávit é sinônimo de sobras, não estão enquadradas como fato gerador do imposto de renda"* (fl. 649).

Impugnação às fls. 656/657.

É O RELATÓRIO.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR):

Importante registrar, à saída, que a hipótese dos autos (discussão acerca da incidência de imposto de renda sobre verbas recebidas por pessoas físicas participantes a título de superávit de plano de complementação de aposentadoria) **não** possui perfeita adequação com aquela travada no **Tema 699/STF**, a saber, *"Incidência do Imposto de Renda Retido*

na Fonte sobre as receitas decorrentes das aplicações financeiras dos fundos fechados de previdência complementar e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre os resultados apurados pelos referidos fundos", no qual se firmou tese assim descrita: "É constitucional a cobrança, em face das entidades fechadas de previdência complementar não imunes, do imposto de renda retido na fonte (IRRF) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL)".

Passo seguinte, o compulsar atento dos autos dá conta de que a tese enfocada na "**BITRIBUTAÇÃO** (pois a entidade já teria sido tributada por seus ganhos de capital e a distribuição de parte desses ganhos às pessoas físicas autoras não poderia ser novamente tributados)" (fl. 641 - g.n.), em verdade, **não** foi apresentada perante as Cortes de origem. Realmente, como mesmo se colhe da exordial, a parte autora argumentou que a "*verba que já foi tributada pelo IRPF na origem, nos salários dos autores ao tempo da ativa (não incidência pois haveria a bi-tributação [...])*" (fl. 6). Da mesma forma, no apelo ordinário, o tema da bitributação foi suscitado sob o prisma dos valores recebidos pelos autores a título de complementação de aposentadoria (v. fl. 344). Em outros termos: nem na inicial, nem na apelação foi suscitada análise de possível ocorrência de bitributação considerando-se que o superávit já teria sido objeto de tributação cobrada em face das entidades de previdência complementar.

No especial apelo, os ora agravantes chegaram a trazer linha defensiva nesse sentido: "*Se os rendimentos decorrentes de aplicações financeiras (sobras ou excedentes conforme a MM Juíza de primeiro grau) foram tributados na origem, ou seja, no FUNDO PREVIDENCIÁRIOS (IRPJ, CSL, PIS, COFINS), no momento de distribuição aos quotistas não poderia esta sobra sofrer de novo a incidência do imposto de renda*" (fl. 460).

Ocorre que, como antes mencionado, não tendo a questão da bitributação sob o enfoque de prévia exigência das entidades de previdência privada sido suscitada perante as instâncias de origem, a consequência é que carece o ponto do indispensável requisito do prequestionamento, por não ter sido discutido no julgado *a quo*. Incidência, portanto, da Súmula 356/STF.

Noutro giro, a tese ora trazida no agravo interno centrada em descumprimento da Lei 11.053/2009 ("se, ao entregar aos participantes o resultado da parte desses investimentos, que lhes pertence, for cobrado deles o imposto de renda, estar-se-á, por via oblíqua, descumprindo a Lei nº 11.053/2009, que garante a isenção da totalidade dos rendimentos decorrentes dessas aplicações" - fl. 644) **não** constou das

razões de recurso especial (cf fls. 425/463).

Assim, tal argumento nem sequer merece ser conhecido pelo órgão julgador, por se constituir em indevida inovação recursal, tendo-se operado a preclusão consumativa a esse respeito. Nessa mesma linha, destacam-se:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. RECURSO ESPECIAL. ÓBICES DE ADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 283 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

[...]

VI - Quanto à alegada ofensa aos arts. 3º, 11, 489 e 1.022 do CPC, observo que tais violações não foram objeto de alegação no recurso especial. É inviável a análise de tese não suscitada no recurso especial por se tratar de evidente inovação recursal (AgInt nos EDcl no AREsp 1.496.470/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 31/8/2020, DJe 3/9/2020). Da mesma forma, o STJ possui firme entendimento no sentido de ser incabível inovação recursal, em agravo interno, com base em alegação de fato novo.

Precedentes: STJ, AgRg no AREsp 761.207/RJ, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 29/4/2016; AgRg no Ag 1.424.188/DF, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 23/2/2012; AgInt nos EDcl no MS 24.834/DF, relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 1º/9/2020, DJe 9/9/2020.

[...]

VIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1.822.817/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2022, DJe 17/03/2022)

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RESP. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. AÇÃO DE COBRANÇA. DIREITO RECONHECIDO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS. INTERRUÇÃO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL PARA PROPOSITURA DA AÇÃO DE COBRANÇA DE PARCELAS REMUNERATÓRIAS PRETÉRITAS. ALEGAÇÃO DA FAZENDA BANDEIRANTE DE PRESCRIÇÃO PARCELAR. **ARGUMENTO NÃO SUSCITADO NAS RAZÕES DE RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL.** AGRAVO INTERNO DO ENTE FEDERATIVO NÃO CONHECIDO.*

1. A tese trazida pela parte agravante, no sentido de que, escolhendo os agravados a via da ação de cobrança, é certo que podem se valer tão somente da interrupção do prazo prescricional para o ajuizamento da própria ação individual, mas não do marco interruptivo da prescrição parcelar, isto é, do período relativo aos cinco anos anteriores ao ajuizamento desta ação, não foi suscitada nas razões do Recurso Especial, tratando-se, pois, de indevida inovação recursal, vedada na estreita via do Apelo Nobre (AgInt no REsp 1.894.595/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 18.12.2020).

2. Agravo interno do Ente Federativo não conhecido.

(AgInt no REsp 1.963.652/SP, Rel. Ministro MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2022, DJe 18/03/2022)

No mais, a irresignação não merece acolhimento, tendo em conta que a parte agravante não logrou desenvolver argumentação apta a desconstituir os fundamentos adotados pela decisão recorrida, que ora submeto ao Colegiado para serem confirmados:

*Trata-se de agravo em recurso especial manejado por **Alcio Ferreira Passos e outros**, contra decisão que não admitiu recurso especial, este interposto com fundamento no art. 105, III, a e c, da CF, desafiando acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado (fls. 394/395):*

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. LC N° 109/2001. SISTEMÁTICA. SUPERAVIT. VALORES DECORRENTES DE INVESTIMENTOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS REALIZADAS PELAS ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. ARTIGO 43, II DO CTN. LEI 9.250/96. APLICABILIDADE.

1.Trata-se de apelação cível interposta pelos autores em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em epígrafe, objetivando a restituição do imposto de renda incidente sobre a distribuição de parcela denominada "abono de permanência previdência complementar e/ou superavit".

2.A questão fundamental cinge-se ao enquadramento, ou não, das supracitadas verbas no conceito de renda ou acréscimo patrimonial.

3.Os referidos benefícios estão previstos no Regulamento do Plano de Benefícios da Fundação Valia - provenientes do Fundo de Distribuição de Superavit - tendo o seu pagamento condicionado à preliminar recomposição obrigatória da Reserva de Contingência prevista no artigo 18 da Res. CGPC n° 26/Conselho Gestor da Previdência Complementar, vinculado ao Ministério da Previdência Social, bem como às disposições contidas no artigo 20 da Lei Complementar n°109/2001.

4.A Lei Complementar n° 109/2001 estabelece em seus artigos 21, 22 e 23, a sistemática para um ocasional superávit dos planos de benefícios, como forma de sustentabilidade econômica da própria entidade.

5.O resultado superavitário previsto na norma em comento se constitui em inequívoco acréscimo patrimonial, visto que é obtido através de um fluxo de investimentos e aplicações financeiras administrado pela patrocinadora.

6.A obrigação tributária imputada aos contribuintes observa as disposições legais previstas nos artigos 43, II do CTN e 33 da Lei 9.250/95, atendendo ao princípio da legalidade no direito tributário.

7.Precedentes jurisprudenciais:TRF-1-AC-00084863520124013800, 8ª Turma, Dje 27.03.2015, TRF-3-APELREEX 00244437720104036100, 3ª Turma, Dje 13.06.2014, TRF-2- AC -2013.51.02.000262-6, 4a Turma, DJe 27.03.2015 e STJ- REsp 1011554/CE, 2ª Turma, Dje 26.09.2008.

8. Recurso desprovido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 410/423).

Nas razões do recurso especial, a parte agravante aponta, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 145, I, § 1º, 150, I, a e b da CF/88 e 3º, parágrafo único, 45, 97, I, III e IV, 108, I e §1º, 114, 142, parágrafo único, do CTN. Sustenta, em síntese, que (I) "a verba do superávit não é benefício, como corretamente afirmado na sentença e, nem complementação de benefício e também não é resgate de contribuições [...] Significa então que esse superavit não se confunde com os benefícios da aposentadoria, e nem com a suplementação ou complementação mensal que os autores recebem desde a aposentadoria pela Valia. Esse superavit é a sobra do plano, distribuída aos autores e não está sujeito à incidência do imposto de renda, pois não tem fato gerador tipificado em lei. Este superavit, pela citada Lei complementar n° 109/01, tem uma parte alocada como reserva de contingência, e outra parte distribuída aos aposentados participantes do PBD, o que vem então ocorrendo desde 2007." (fls. 436/438); e (II) "as alíquotas que incidiram sobre a verba superavit recebidas pelos recorrentes são as referentes ao imposto de renda de pessoa física, na forma da tabela progressiva, com diferentes alíquotas e deduções já se vê que em hipótese alguma tal verba pode ser equiparada a ganho de capital." (fl. 458)

Contrarrazões às fls. 519/526.

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

A irresignação não merece prosperar.

Inicialmente, em recurso especial não cabe invocar violação a norma constitucional, razão pela qual o presente apelo não pode ser conhecido relativamente à apontada ofensa aos arts. 145, I, § 1º, 150, I, a e b da Constituição Federal.

*Ademais, quanto à matéria de fundo, segundo o entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito previsto artigo no artigo 543-C do Código de Processo Civil, a quantia que couber a cada participante por rateio do patrimônio em caso de liquidação de entidade de previdência privada, superior ao valor da contribuição que cada participante aportou à entidade em liquidação, constitui acréscimo patrimonial a atrair a incidência do imposto de renda (**REsp 760.246/PR**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 10/12/2008, DJe 19/12/2008).*

Referido julgado recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RATEIO DO PATRIMÔNIO. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. A quantia que couber por rateio a cada participante, superior ao valor das respectivas contribuições, constitui acréscimo patrimonial (CTN, art. 43) e, como tal, atrai a incidência de imposto de renda. Precedentes (AgRg nos REsp 433.937/AL, Min. José Delgado, Primeira Seção, DJe 19/05/2008; AgRg nos REsp 530.883/MG, Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJ 16/10/2006).

3. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 760.246/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 19/12/2008)

Confira-se, ainda, o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS 7.713/1988 E 9.250/1995. DISTRIBUIÇÃO DE SUPERÁVIT. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. PLANOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RATEIO DO PATRIMÔNIO COM PARTICIPANTES E BENEFICIÁRIOS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ATUAL ENTENDIMENTO DO STJ. REVISÃO DAS PREMISAS DE FATO ADOTADAS NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se presta o Recurso Especial ao exame de suposta afronta a dispositivos constitucionais, por se tratar de matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal. 2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica de que eventual lucro, decorrente de investimentos e aplicações financeiras realizadas por entidades de previdência privada fechada, sobre o qual haverá rateio de patrimônio entre os associados da previdência complementar, caracterizam renda e, portanto, configuram fato gerador de Imposto de Renda.

3. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual a pretensão recursal não merece ser acolhida.

4. Ademais, a Corte regional, ao dirimir a controvérsia, concluiu que houve "evidente acréscimo patrimonial de riqueza nova ao patrimônio já existente" (fl. 327, e-STJ). Para rever as premissas de fato adotadas pelas instâncias ordinárias, como no caso, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos.

Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp n. 1.721.227/ES, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/2/2018, DJe de 2/8/2018.)

Por estar em conformidade com esse entendimento, não merece reparos o acórdão recorrido.

Pelos mesmos motivos, segue obstado o recurso especial pela alínea c do permissivo constitucional, sendo certo que não foram atendidas as exigências dos arts. 1.029, §1º, do CPC e 255, § 1º, do RISTJ.

ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao agravo em recurso especial.

Publique-se.

Conforme já consignado, a Primeira Seção sedimentou posicionamento pela legitimidade de incidência de imposto de renda sobre os valores recebidos a título de rateio de superávit pelo participante de fundo de previdência privada.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. RATEIO DE PATRIMÔNIO. VALORES EXCEDENTES À CONTRIBUIÇÃO DO PARTICIPANTE. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO E DE AMBAS AS TURMAS QUE A COMPÕEM. INADMISSÃO DOS EMBARGOS. SÚMULA 168/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

*1. Esta Primeira Seção firmou o entendimento de que, em relação às verbas recebidas em virtude do rateio do patrimônio de entidade de previdência privada em regime de liquidação extrajudicial, somente não há incidência do Imposto de Renda sobre o resgate de valores decorrentes das contribuições efetuadas pelo participante sob a égide da Lei 7.713/88. **Quanto aos montantes pagos pelo empregador e aos ganhos provenientes de investimentos e lucros da entidade, é perfeitamente regular a exigência do tributo. Portanto, há incidência do Imposto de Renda sobre a parte das receitas referentes ao fundo de previdência privada que exceder os valores cujo ônus foi exclusivo do participante.***

2. Estando o acórdão objeto dos embargos de divergência em consonância com a orientação desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem, correta é a aplicação da Súmula 168/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp n. 608.357/PR, relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 27/9/2006, DJ de 23/10/2006, p. 243.)

Nessa mesma linha de inteligência:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - LIQUIDAÇÃO DO PATRIMÔNIO - RATEIO.

1. Incide o imposto de renda sobre as verbas recebidas em decorrência do rateio do patrimônio da entidade de previdência privada liquidada, afastada a tributação apenas sobre os valores relacionados ao montante recolhido, cujo

ônus tenha sido do beneficiário, no período de vigência da Lei 7.713/88 (01/01/89 a 31/12/1995).

2. Embargos de divergência não providos.

(EAg n. 941.186/DF, relatora Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe de 25/5/2009.)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPOSTO DE RENDA - PREVIDÊNCIA PRIVADA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - ARTS. 142 DO CTN E 462, 515 E 516 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO: CARÊNCIA - SÚMULA 211/STJ - ACÓRDÃO - OMISSÃO - INOVAÇÃO NA LIDE - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 284/STF - RECOLHIMENTOS EFETUADOS PELOS BENEFICIÁRIOS NA VIGÊNCIA DO ART. 6º, VII, "B", DA LEI 7.713/88 - NÃO INCIDÊNCIA - . ACRÉSCIMOS DECORRENTES DE INVESTIMENTOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES DO STJ.

1. Inviável o conhecimento do recurso especial quando as teses em torno dos dispositivos tidos por violados não foram objeto de valoração pelo Tribunal de origem.

2. Infenso à crítica da omissão o acórdão que resolve todos os pontos e questões do litígio e ignora inovações na lide operadas na fase dos embargos de declaração opostos contra o mesmo acórdão.

3. O recurso especial deve ser claro e certo quanto ao ponto de irresignação, não satisfazendo a promoção de alegações genéricas sobre a existência de omissão no acórdão. Inteligência da Súmula n. 284/STF.

4. É inexigível o imposto de renda sobre os benefícios de previdência privada auferidos a título de complementação de aposentadoria até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário sob a égide da Lei 7.713/88. Precedentes da 1ª Seção.

5. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que há incidência de imposto de renda sobre os valores decorrentes de investimentos e aplicações financeiras realizadas pela própria entidade de previdência privada, por configurar inequívoco acréscimo patrimonial.

6. Pacífica a jurisprudência do STJ quanto à incidência do IPC, da Taxa Selic e dos expurgos inflacionários na repetição de indébito.

Precedentes.

7. Pleiteada a isenção total dos rendimentos decorrentes de complementação de aposentadoria pagos por Fundo de Pensão e tendo o julgado deferido apenas em parte tal pedido, presente a sucumbência recíproca, que autoriza a compensação dos honorários de advogado, nos termos do art. 21 do CPC.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp n. 1.008.882/SE, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21/8/2008, DJe de 26/9/2008.)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. RATEIO DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO. IMPOSTO DE RENDA. LEIS Nº 7.713/88 E 9.250/95.

I - Durante a vigência da Lei nº 7.713/88, as contribuições destinadas ao custeio de plano de previdência privada eram consideradas para efeito de definição da base de cálculo do imposto de renda, apurado no exercício de 01/01/89 a 31/12/95. Assim, inviável nova incidência do tributo quando do resgate ou do rateio do valor correspondente àquelas, sob pena de bis in idem.

II - É legal a incidência do imposto de renda a partir do advento da Lei nº 9.250/95, pois esta não mais passou a exigir o recolhimento do imposto sobre as parcelas de contribuição aos fundos privados de complementação de aposentadoria.

III - Os valores que venham a ser rateados pelos associados, mas que extrapolem o valor corrigido monetariamente de suas reservas matemáticas de contribuição, devem sofrer a incidência do imposto de renda, vez que são decorrentes ou de contribuições de patrocinadores ou de resultados de aplicações financeiras ou, ainda, de rendas e subvenções de origens diversas, valores que nunca estiveram à disposição dos participantes.

IV - A verba excedente às reservas matemáticas não possui caráter indenizatório, eis que, se os associados irão receber os valores corrigidos de

suas contribuições vertidas para o fundo, o status quo ante está assegurado.

V - Recurso especial improvido.

(REsp n. 591.034/RS, relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 27/4/2004, DJ de 24/5/2004, p. 193.)

Outrossim, a decisão agravada, ainda anotou a inviabilidade de, na via especial, se alegar inobservância a preceitos constitucionais, no que se insere a afirmação da parte centrada na inexistência de lei a respaldar a exação discutida ("a Lei nº 9.250/95 não tratou da verba denominada 'superávit', não se podendo tributar alguém por analogia, pois nos termos do artigo 108 § 1º do CTN 'O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei', eis que tanto a hipótese de incidência como a base de cálculo de tributos têm, obrigatoriamente, que ser definidos por lei, na forma do art. 97 do CTN" - fl. 646).

Ainda no ponto, calha acrescentar a jurisprudência remansosa desta Corte Superior no sentido de que *"A discussão relativa à observância do princípio da legalidade tributária, reproduzido no art. 97 do CTN, possui natureza eminentemente constitucional, a ser analisada em sede de recurso extraordinário, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte"* (**AgInt no REsp 1.833.502/SP**, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 30/8/2021, DJe 8/9/2021).

Por fim, quanto ao argumento da agravante de que *"Não há como se enquadrar a verba superávit em questão como sendo ganho de capital, pois nos temos do artigo 117, do Decreto 3.000/99, e dos artigos 7º e 21 lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995 só ocorre tal ganho quando há alienação ou transferência de bens e direitos (móvel ou imóvel) e, no caso, nada disso ocorreu porque o superávit é sinônimo de sobras, não estão enquadradas como fato gerador do imposto de renda"* (fl. 649 - g.n.), tem-se que o Tribunal de origem **não** examinou a controvérsia sob o enfoque dessa alegação, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Nesse contexto, caberia à parte recorrente, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 1.022 do CPC, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ (*"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*). Nessa linha de entendimento: **AgInt no AgInt no AREsp 1.621.025/RJ**, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 1º/9/2020.

Ressalta-se que esta Corte firmou a compreensão de que *"a admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no*

mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei" (REsp 1.639.314/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 10/04/2017). No mesmo sentido, confirmam-se: **AgInt no REsp 1.562.190/RS**, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 18/12/2020; **AgInt no AREsp 1.685.851/GO**, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 11/2/2021; e **AgInt no AREsp 1.677.739/SP**, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 2/12/2020.

ANTE O EXPOSTO, nega-se provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

AgInt no AREsp 1.397.320 / RJ

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2018/0297568-4

Número de Origem:

0002475-46.2012.4.02.5001 00024754620124025001 2012.50.01.002475-8 201250010024758
24754620124025001

Sessão Virtual de 06/06/2023 a 12/06/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Secretário

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ALCIO FERREIRA PASSOS
AGRAVANTE : ALVANIR DE NADAI
AGRAVANTE : AMERICO MARTINS DA SILVA
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO CURTO
AGRAVANTE : EDISON ONORIO MIRANDA RANGEL
AGRAVANTE : GETULIO GILBERTO MENDES DA SILVA
AGRAVANTE : JOAO REGIS DE OLIVEIRA JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE GUILHERME DO NASCIMENTO SOUZA
AGRAVANTE : MARIA ILZA SILVA CAIRES DE SOUZA PEREIRA
AGRAVANTE : RUBENS EVANGELISTA DA COSTA
ADVOGADOS : RICARDO CORRÊA DALLA - ES004055
 GRAZIELY VASCONCELOS ROCHA - ES012991
 MICHELLY VENTURIM DIAS - ES022978
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - IRPF/IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA
 FÍSICA - INCIDÊNCIA SOBRE PROVENTOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ALCIO FERREIRA PASSOS
AGRAVANTE : ALVANIR DE NADAI

AGRAVANTE : AMERICO MARTINS DA SILVA
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO CURTO
AGRAVANTE : EDISON ONORIO MIRANDA RANGEL
AGRAVANTE : GETULIO GILBERTO MENDES DA SILVA
AGRAVANTE : JOAO REGIS DE OLIVEIRA JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE GUILHERME DO NASCIMENTO SOUZA
AGRAVANTE : MARIA ILZA SILVA CAIRES DE SOUZA PEREIRA
AGRAVANTE : RUBENS EVANGELISTA DA COSTA
ADVOGADOS : RICARDO CORRÊA DALLA - ES004055
 GRAZIELY VASCONCELOS ROCHA - ES012991
 MICHELLY VENTURIM DIAS - ES022978
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/06/2023 a 12/06/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 13 de junho de 2023