

Superior Tribunal de Justiça

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 4.388 - SE (2009/0243529-2)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AUTOR : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : ALEXANDRA MARIA CARVALHO CARNEIRO E
OUTRO(S)
RÉU : ANTÔNIO LOPES DA SILVA
ADVOGADO : BENEDITO MELO DOS SANTOS - SE001589

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória proposta pela **FAZENDA NACIONAL**, em face de **ANTÔNIO LOPES DA SILVA**, nos termos do art. 485, IX, do Código de Processo Civil de 1973, objetivando a rescisão de acórdão prolatado no REsp n. 639.971/SE, no qual o Recurso Especial foi improvido.

Sustenta a Autora, em síntese, ter havido erro de fato, porquanto, a decisão rescindenda admitiu um fato inexistente, qual seja, que o requerido pagou imposto de renda quando da formação do fundo de previdência privada, o que, conforme consta dos autos - petição inicial da ação objeto desta rescisória e documentos - não ocorreu, uma vez que o requerido aposentou-se em janeiro de 1975, deixando assim de realizar contribuições para previdência privada, as quais só viriam a configurar hipótese de incidência tributária a partir de 01.01.1989, com a Lei 7.713/88" (fl. 16e).

No juízo rescisório, requer que seja declarado "totalmente procedente a presente ação rescisória, seja realizado um novo julgamento da causa - *iudicium rescissorium* - com a conseqüente improcedência do pedido objeto do acórdão rescindido, em face da ausência de bis in idem, uma vez que o requerido, aposentado em janeiro de 1975, nunca teve suas contribuições tributadas pelo imposto de renda de acordo com a legislação relativa à matéria anterior a 01.01.1989 - art. 18 da Lei 4.506/94, sendo devida a incidência tributária do imposto de renda sobre os valores relativos ao seu plano de previdência privada, nos termos da Lei nº 9.250/95" (fl. 20e).

Sem contestação, consoante certidão de fl. 365e.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 462/466e, pela procedência da ação.

Feito breve relato, decido.

Superior Tribunal de Justiça

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, III, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, combinados com os arts. 34, XVIII, b e c, e 255, I e II, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, respectivamente, a:

i) não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

ii) negar provimento a recurso ou pedido contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ; e

iii) dar provimento a recurso se o acórdão recorrido for contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ:

“O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”.

Conforme estatui o art. 105, I, e, da Constituição da República, o Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar ações rescisórias de seus próprios julgados, os quais devem ser definitivos e terem apreciado o mérito da demanda (art. 485, *caput*, do CPC).

Com razão a parte autora.

O art. 966, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015, no que se refere à ação rescisória por erro de fato, dispõe:

Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

Superior Tribunal de Justiça

(...)

VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.

§ 1º Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado.

Segundo Humberto Theodoro Júnior:

A inovação de admitir a rescisória no caso de erro de fato cometido pelo julgador tem merecido censura da doutrina por desnaturar o instituto da coisa julgada.

Deve-se, por isso, interpretar restritivamente a permissão de rescindir a sentença por erro de fato e sempre tendo em vista que a rescisória não é remédio próprio para verificação do acerto ou da injustiça da decisão judicial, nem tampouco meio de reconstituição de fatos ou provas deficientemente expostos e apreciados em processo findo.

(...)

Deve-se concluir, com Barbosa Moreira, que 'o pensamento da lei é o de que só se justifica abertura de via para rescisão quando seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou. Não, porém, quando haja ele julgado em tal ou qual sentido, por ter apreciado mal a prova em que atentou.

(Curso de Direito Processual Civil, 40ª Edição, Editora Forense, p. 611/612).

Nessa linha, esta Corte firmou posicionamento segundo o qual ocorre erro de fato suficiente para ensejar a rescisão do julgado, quando o acórdão rescindendo considera fato não existente ou tem por não existente fato efetivamente ocorrido, desde que sobre esse fato não tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial, trata-se de um erro de percepção e não de um critério interpretativo do juiz e seja relevante para o julgamento da questão, consoante estampam os julgados, assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA COM FUNDAMENTO NO ART. 485, V E IX, DO CPC. AUSÊNCIA DE OFENSA LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI. PAGAMENTO EFETUADO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR, EM RAZÃO DE EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. ERRO DE FATO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. ACÓRDÃO RESCINDENDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Cuida-se de ação rescisória ajuizada com objetivo de rescindir acórdão que se debruçou sobre a incidência de imposto de renda sobre

Superior Tribunal de Justiça

pagamento efetuado por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

2. A violação de lei, para justificar a procedência da demanda rescisória, nos termos do art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, deve ser de tal modo evidente que afronte o dispositivo legal em sua literalidade, o que não ocorreu no caso dos autos, uma vez que privilegiou entendimento consolidado na Primeira Seção no EREsp 770.078/SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.9.2006, p. 225.).

3. Há erro de fato quando o órgão julgador imagina ou supõe que um fato existiu, sem nunca ter ocorrido ou quando simplesmente ignora fato existente, não se pronunciando sobre ele. (AgRg na AR 4.367/PR, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010.).

4. Trata-se, portanto, de um erro de percepção e, não, de um critério interpretativo do juiz, o que não ocorreu no caso dos autos, porquanto o Ministro Relator do aresto rescindendo consignou, expressamente, que o tema discutido nos autos do recurso especial, não se amoldava a nenhuma das hipóteses de Programa de Demissão Voluntária, mas, sim, de pagamento espontâneo, recebido em razão da rescisão do contrato de trabalho.

5. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1102575/MG, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, reafirmou que, independentemente da nomenclatura que recebem, as verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador, quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho, implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se à incidência do imposto de renda.

Ação rescisória improcedente.

(AR 4.555/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe 07/10/2016, destaques meus).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. EXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA E DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL SOBRE A QUESTÃO.

1. Ação rescisória em que a Fazenda Pública alega que a decisão rescindenda admitiu a existência de um fato que não ocorreu, qual seja, a aprovação do réu no concurso público de Diretor de Escola/2001. Aduz que o candidato não participou desse certame, mas do referente ao cargo de Professor de Educação Básica II.

2. Não há falar em ocorrência de erro de fato, porquanto a questão da aprovação ou não do autor no concurso de Diretor de Escola foi objeto de controvérsia entre as partes, bem como de manifestação judicial nas instâncias ordinárias, o que afasta a viabilidade da ação rescisória. Precedentes: AR 4.655/ES, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 26/06/2012. AR 3.104/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 16/04/2010; AR 1.421/PB, Rel. Min. Massami Uyeda, Segunda Seção, DJe 08/10/2010; AR 457/DF, Rel. Min. João Otávio de

Superior Tribunal de Justiça

Noronha, Primeira Seção, DJ 29/05/2006; AR 2.580/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 06/11/2009; AgRg na AR 3.731/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 04/06/2007.

3. Ação rescisória improcedente.

(AR 4.592/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2014, DJe 19/09/2014, destaque meu).

No caso concreto, é apontado erro de fato, ao argumento de que o *decisum* rescindendo teria julgado recurso especial diverso a decisão rescindenda admitiu um fato inexistente, qual seja, que o requerido pagou imposto de renda quando da formação do fundo de previdência privada, o que, conforme consta dos autos - petição inicial da ação objeto desta rescisória e documentos - não ocorreu, uma vez que o requerido aposentou-se em janeiro de 1975, deixando assim de realizar contribuições para previdência privada, as quais só viriam a configurar hipótese de incidência tributária a partir de 01.01.1989, com a Lei 7.713/88" (fl. 16e).

Com efeito, esta Corte firmou posicionamento segundo o qual não incide o imposto de renda sobre os valores da complementação de aposentadoria referentes às contribuições efetivadas para a entidade de previdência privada até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário sob a égide da Lei 7.713/1988.

Contudo, quem se aposentou antes do regime da Lei 7.713/88, mesmo continuando a verter contribuições, atravessou todo o período de vigência do regime da Lei 7.713/88 gozando da isenção correspondente dos seus benefícios, de modo que não sofreu *bis in idem*, como o demonstram os julgados assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. AGRAVO INTERNO DO CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Da leitura atenta do voto condutor do acórdão de origem, observa-se que o Tribunal de origem consignou expressamente que o ora recorrente não contribuiu para o plano de previdência privada no período compreendido entre 1o. de janeiro de 1989 e 31 de dezembro de 1995, visto que requereu o benefício de complementação de aposentadoria em 1o. de janeiro de 1988.

2. Cumpre destacar que a alegada violação do art. 535, II do CPC/1973

não ocorreu, tendo em vista o fato de que a lide foi resolvida nos limites propostos e com a devida fundamentação. As questões postas a debate foram decididas com clareza, não tendo havido qualquer vício que justificasse o manejo dos Embargos de Declaração. Observe-se, ademais, que o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada, até porque a disciplina legal supostamente omitida não foi suscitada na instância ordinária.

3. Cumpre salientar que, no mérito, o Tribunal de origem seguiu entendimento consolidado nesta Corte Superior de que, Nessa linha, quem se aposentou antes do regime da Lei 7.713/88 (Lei 4.506/64, época em que a contribuição era deduzida e o benefício tributado), por certo, mesmo continuando a verter contribuições, atravessou todo o período de vigência do regime da Lei 7.713/88 (contribuição tributada e benefício isento) gozando da isenção correspondente dos seus benefícios. Sendo assim, não sofreu bis in idem (a isenção na saída teria compensado a tributação na entrada). Somente sofreu o bis in idem quem verteu contribuições tributadas em maior proporção do que recebeu benefícios isentos para o período da Lei n. 7.713/88.

Isso somente seria possível se o contribuinte tivesse se aposentado ao final do regime instituído pela Lei 7.713/88 ou depois, já no regime da Lei 9.250/95. (REsp. 1.651.565/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 20.4.2017). Precedente: REsp. 1.297.586/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.8.2012.

4. Agravo Interno do Contribuinte a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1451806/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 25/06/2019);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. ART. 6º, VII, "B", DA LEI 7.713/1988. VIGÊNCIA NO PERÍODO DE 1º/1/1989 A 31/12/1995. IMPOSSIBILIDADE PARA AS CONTRIBUIÇÕES EFETUADAS NA INATIVIDADE.

1. Inexiste contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973 quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame. Ademais, não se deve confundir decisão contrária aos interesses da parte com ausência de prestação jurisdicional.

2. O STJ possui o entendimento de que não incide o imposto de renda sobre os valores da complementação de aposentadoria referentes às contribuições efetivadas para a entidade de previdência privada até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário sob a égide da Lei 7.713/1988.

3. Tal direito de não se submeter a dupla tributação foi conferido a quem estava em atividade no período de 1989 a 1995 e, por isso mesmo, contribuiu para a formação do fundo de previdência privada, não sendo extensível àqueles que se encontravam em inatividade.

Superior Tribunal de Justiça

4. Não há violação da coisa julgada na hipótese, visto que o *bis in idem* reconhecido na ação de conhecimento deve ser aferido na liquidação da sentença tanto em relação aos ativos quanto aos inativos.

5. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1750216/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 11/03/2019).

Isto posto, com fundamento no art. 932 V, do Código de Processo Civil e art. 34, XVIII, *a* e *b*, do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PROCEDENTE** o pedido para, rescindindo o acórdão proferido nos autos do REsp n. 639.971/SE, dar provimento ao recurso especial, nos termos da fundamentação apontada.

Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa.

Custas *ex legis*.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora