



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001803-11.2011.404.7109/RS

RELATOR : **Juiz Federal ANDREI PITTEN VELLOSO**
APELANTE : **HELENA BRIGNOL UBERTI**
ADVOGADO : **PAULA MACHADO ABERO FERRAZ**
: **EDISON MACHADO BIDONE**
: **ANNA LAURA CAMINHA CORREA**
APELADO : **UNIÃO - FAZENDA NACIONAL**

EMENTA

IMPOSTO DE RENDA. NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO. LEIS Nº 7.713/1988 E Nº 8.541/1992. CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. PRESCINDIBILIDADE. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO.

1 A lei assegura a isenção total de imposto de renda a quem for acometido de neoplasia maligna (Lei nº 7.713, de 1998, art. 6º, XIV e XXI, com redação dada pela Lei nº 8.541, de 1992), o que no caso restou comprovado pelos documentos acostados aos autos.

2. A Lei prescreve ser indispensável a realização de perícia médica oficial para a obtenção do benefício fiscal.

3. A *mens legis* da isenção é não sacrificar o contribuinte que padece de moléstia grave e que gasta demasiadamente com o tratamento.

4. Em se tratando de moléstia da natureza da que acomete a parte autora - neoplasia maligna -, não é exigível a contemporaneidade dos seus sintomas, bastando a prova do seu acometimento, uma vez que não se pode afastar a possibilidade do seu reaparecimento.

5. Tendo sido protocolado o pedido administrativo após o término da vacatio legis da LC nº 118/05 (ou seja, após 08-06-2005), faz jus à repetição do indébito desde os cinco anos anteriores ao protocolo na via administrativa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 2a. Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 23 de junho de 2015.



Documento eletrônico assinado por **Juiz Federal ANDREI PITTEN VELLOSO, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7568246v5** e, se solicitado, do código CRC **52801E27**.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001803-11.2011.404.7109/RS
RELATOR : **Juiz Federal ANDREI PITTEN VELLOSO**
APELANTE : **HELENA BRIGNOL UBERTI**
ADVOGADO : **PAULA MACHADO ABERO FERRAZ**
: **EDISON MACHADO BIDONE**
: **ANNA LAURA CAMINHA CORREA**
APELADO : **UNIÃO - FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **HELENA BRIGNOL UBERTI** postulando provimento jurisdicional que reconheça o direito à isenção do imposto de renda, incidente sobre seus proventos pensão. Sustenta que é portadora de moléstia grave, qual seja, neoplasia maligna, o que, por si só, garante seu direito à isenção de imposto de renda, nos termos dos incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei nº 7.713/88. Requeru a condenação da ré à restituição dos valores recolhidos a maior.

Deu-se à causa o valor de R\$ 42.000,00.

Sobreveio sentença, nos seguintes termos:

Ante o exposto, julgo improcedente a ação. Condene a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios do patrono da ré, que arbitro em 10% sobre o valor atualizado da causa. A exigibilidade da verba de sucumbência, todavia, resta suspensa em face da AJG.

A parte autora alega ser desnecessária a contemporaneidade dos sintomas para a concessão da isenção requerida. Sustenta que *sofre os reflexos da doença ainda nos dias de hoje, necessitando e acompanhamento médico periódico, enquadrando-se, assim, na mens legis, ou seja, nas razões que levaram o legislador a entender que os portadores de doenças graves mereciam um tratamento diferenciado do Estado, possibilitando-os a utilizarem-se dos seus acréscimos patrimoniais para tratamentos médicos.*

Processado o apelo, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

VOTO

Prescrição

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.

Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a **lançamento** por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo,*





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

A parte autora pretende que o pedido administrativo protocolado em 10/06/2009 (Evento 17 - PROCADM3) interrompa a prescrição, autorizando-se a restituição dos valores anteriores aos cinco anos da data daquele pedido.

O pleito procede.

Dessa forma, tendo sido protocolado o pedido administrativo após o término da *vacatio legis* da LC nº 118/05 (ou seja, após 08-06-2005), faz jus à repetição do indébito desde os cinco anos anteriores ao protocolo na via administrativa.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. FÉRIAS GOZADAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS E NOTURNO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. SELIC. COMPENSAÇÃO. 1. Tendo a ação de repetição de indébito sido ajuizada antes dos dois anos de que dispunha para anular a decisão administrativa (art. 169 do CTN), e, tendo sido protocolado o pedido administrativo após o término da vacatio legis da LC nº 118/05 (ou seja, após 08-06-2005), faz jus à repetição do indébito desde os cinco anos anteriores ao protocolo na via administrativa. 2. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores alcançados pelo empregador a título de salário-maternidade. 3. Sobre os valores das férias gozadas devem incidir as contribuições previdenciárias por se tratar de verba de natureza remuneratória. 4. Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (Tema STJ nº 479). 5. O décimo terceiro salário constitui verba de natureza salarial, sem caráter





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

indenizatório, estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 6. É legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de horas extras e adicional noturno, uma vez que possuem natureza salarial. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo até a sua efetiva compensação, sendo aplicável, para os respectivos cálculos, a taxa SELIC. 8. As contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente podem ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95, observando-se as disposições do art. 170-A do CTN. (TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5006652-70.2013.404.7104, 2ª TURMA, Des. Federal OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 09/10/2014)

Da isenção fiscal prevista no art. 6º, incisos XIV e XXI, da Lei 7.713/88.

Em síntese, pretende a demandante o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda sobre seus proventos de pensão, sob o argumento de ser portadora de neoplasia maligna (câncer de mama).

Sobre o tema foi editada a Lei nº 8.541/92, alterando a Lei nº 7.713/88, cujas disposições que pertinem ao caso encontram-se assim redigidas:

Art. 47. No art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, dê-se ao inciso XIV nova redação e acrescente-se um novo inciso de número XXI, tudo nos seguintes termos:

"Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente sem serviços, e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose-múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;

[...]

XXI - os valores recebidos a título de pensão quando o beneficiário desse rendimento for portador das doenças relacionadas no inciso XIV deste artigo, exceto as decorrentes de moléstia profissional, com base em conclusão da





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída após a concessão da pensão. (Incluído pela Lei nº 8.541, de 1992) (Vide Lei 9.250, de 1995); (grifei)

Já a Lei nº 9.250/95 assim dispõe:

Art. 30. A partir de 1º de janeiro de 1996, para efeito do reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

1º O serviço médico oficial fixará o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle.

2º Na relação das moléstias a que se refere o inciso XIV do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, fica incluída a fibrose cística (mucoviscidose).

Por outro lado, o Decreto nº 3.000/99 assim regulamenta a legislação pertinente:

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

Proventos de Aposentadoria por Doença grave

XXXIII - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados de doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome de imunodeficiência adquirida, e fibrose cística (mucoviscidose), com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XIV, Lei nºs 8.541, de 1992, art. 47, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 30, 2º);

(...)

§ 4º Para o reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII, a partir de 1º de janeiro de 1996, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, devendo ser fixado o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle (Lei nº 9.250, de 1995, art. 30 e § 1º).

§ 5º As isenções a que se referem os incisos XXXI e XXXIII aplicam-se aos rendimentos recebidos a partir:

I - do mês da concessão da aposentadoria, reforma ou pensão;





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

II - do mês da emissão do laudo ou parecer que reconhecer a moléstia, se esta for contraída após a aposentadoria, reforma ou pensão;

III - da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial.

§ 6º As isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII também se aplicam à complementação de aposentadoria, reforma ou pensão.(...).

De fato, segundo a lei, o portador de neoplasia maligna faz jus ao benefício fiscal.

No tocante à realização de perícia médica oficial, exigida legalmente, cabe salientar que tal condição não se mostra absoluta, devendo-se ponderar a razoabilidade da exigência legal no caso concreto.

Entendo que a finalidade da norma que requer "(...) *laudo pericial emitido por serviço médico oficial (...)*", é prestigiar a presunção de veracidade conferida aos atos administrativos emanados de agente público.

Entretanto, não se trata de prova tarifada, pois, a despeito de a previsão legal considerar suficiente o laudo emitido por serviço médico oficial, não se pode reputá-la indispensável.

No presente caso, a parte autora juntou cópia de diversos exames clínicos particulares, nos quais consta que a autora foi submetida à cirurgia de *mastectomia radical à direita* (remoção completa da mama) em 1997, devido ao seu quadro de neoplasia maligna da mama com lesão invasiva (CID 10 C 50.8).

Analisando as provas juntadas, tenho que a sentença deve ser reformada, porquanto fartamente demonstrada a aludida neoplasia maligna.

Ressalvo que não é exigível para a obtenção do direito escopado a contemporaneidade dos sinais clínicos da doença, sendo suficiente a potencialidade de seu reaparecimento.

Nesse sentido colaciono os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. DOENÇA GRAVE.

Evidenciado que a autora teve câncer de mama e considerando que, em razão das peculiaridades da doença, dificilmente se pode considerar o paciente curado, faz jus a autora à isenção postulada.(TRF 4ªR., AC 20027107014908-3, 2ª Turma, Rel: Dirceu de Almeida Soares, DJ 06/07/2005)





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

"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.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

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 contrai-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".

10. Outrossim, consoante jurisprudência da Corte, "a reavaliação da prova delineada no próprio decisório recorrido, suficiente para a solução do caso, é, ao contrário do reexame, permitida no recurso especial" (REsp 723147/RS, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ de 24.10.2005; AgRg no REsp 757012/RJ, desta relatoria, Primeira Turma, DJ de 24.10.2005; REsp 683702/RS, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ de 02.05.2005).

11. Recurso especial provido.

(REsp 734541 / SP, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ 20.02.2006)

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





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

ao benefício isencional do imposto de renda, previsto no artigo 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88.

(...)

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 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.

(STJ, RESP 967693-DF, SEGUNDA TURMA, DJ DATA:18/09/2007, Relator HUMBERTO MARTINS).

Resta, pois, provida a apelação.

Restituição

Na linha do entendimento dominante no egrégio STJ, o sujeito passivo, que pagou tributo total ou parcialmente indevido, tem direito à respectiva restituição, bastando-lhe provar o fato do pagamento e seu valor. A ocorrência de restituição, total ou parcial, por via de declaração de ajuste, é matéria de defesa que compete ao devedor (Fazenda) alegar e provar.

É recomendável, sem dúvida, que o credor, ao apresentar seus cálculos de liquidação, desde logo desconte o que eventualmente lhe foi restituído pela via das declarações de ajuste, o que só virá em seu proveito, pois evitará o retardamento e os custos dos embargos à execução. Mas tal ônus não lhe pode ser imposto. A regra é proceder-se a execução por precatório, formulando o credor seus cálculos, que poderão ser impugnados em embargos pelo demandado.

Honorários advocatícios e custas processuais

Esta Turma tem entendido que os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% sobre o valor da causa ou da condenação, somente





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

afastando-se desse critério quando tal valor for exorbitante ou quando restar muito aquém daquilo que efetivamente deveria receber o advogado. Por conta da integração deste órgão colegiado, manifesto minha adesão a esse entendimento firmado.

Diante disso, condeno a União ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados no patamar de 10% sobre o valor da condenação.

Juros e Correção monetária

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162-STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso dos autos, utiliza-se unicamente a taxa SELIC, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

No que diz respeito aos juros, ressalto que a sua contagem passou a obedecer à sistemática prevista no artigo 39, parágrafo 4º, da Lei 9.250/95. Por essa disposição legal, aplica-se agora a taxa SELIC sobre o indébito tributário, a partir do mês de janeiro de 1996 (STJ, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU de 01.08.2000, pág. 189). Abrange ela tanto a recomposição do valor da moeda como os juros. Trata-se, portanto, de indexador misto englobando a soma desses fatores no período a que se referir os cálculos. Por isso, não pode ser aplicado cumulativamente com outros índices ou taxas (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 23.03.99).

Assim, estando os juros já embutidos na SELIC, não será mais necessário calculá-los em apartado da correção monetária ou de outras verbas da sucumbência, na fase da liquidação de sentença.

Prequestionamento

Saliento, por fim, que o enfrentamento das questões apontadas em grau de recurso, bem como a análise da legislação aplicável, são suficientes para prequestionar junto às instâncias Superiores os dispositivos que as embasam. Deixo de aplicar os dispositivos legais tidos como aptos a obter pronunciamento jurisdicional diverso do que até aqui foi declinado. Dessa forma, evita-se a necessidade de oposição de embargos de declaração tão-somente para este fim, o





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

que evidenciaria finalidade procrastinatória do recurso, passível de cominação de multa (artigo 538 do CPC).

Dispositivo

Diante do exposto, voto por dar provimento à apelação .



Documento eletrônico assinado por **Juiz Federal ANDREI PITTEN VELLOSO, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7568245v6** e, se solicitado, do código CRC **41382624**.

