



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.203 - PR (2012/0146269-5)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
EMBARGANTE : NICOLAAS ARIE ELGERSMA
ADVOGADO : JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. FUNRURAL. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO DE EMPREGADOR RURAL. LEI 10.256/2001. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS. REPRISTINAÇÃO DA NORMA REVOGADA. DECISÃO **EXTRA PETITA**. INOCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO E DE SEUS LIMITES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES UNÍSSONOS DO STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL E, COMO TAL, IMPROVIDOS.

I. Evidenciada a natureza puramente infringente dos Embargos de Declaração, cabe conhecê-los como Agravo Regimental, até em razão da existência de pedido expresso da parte, nesse sentido. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

II. Nos termos da jurisprudência, "1. Esta Corte firmou compreensão segundo a qual, 'uma vez declarada a inconstitucionalidade das referidas leis, deve-se aplicar a redação originária da Lei n. 8.212/1992, que dispõe ser válida a tributação com base na folha de salários. Tal orientação espelha a jurisprudência do STJ, no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade acarreta a repristinação da norma revogada pela lei viciada. Precedentes do STJ' (AgRg no REsp 1.423.352/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 27/3/2014)' e AgRg nos EDcl no REsp 1.517.542/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/5/2015. (...) 3. Não há julgamento *extra petita* quando o acolhimento da pretensão decorre da interpretação lógico-sistemática da peça inicial" (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.333.323/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/10/2015).

III. No que tange à suposta impossibilidade de compensação, em razão da falta de lançamento do crédito, importa notar que a alegação do ora agravante não ataca o verdadeiro fundamento do acórdão. O Tribunal **a quo** apenas declarou, estabelecendo seus limites e sua forma de exercício, o direito do próprio contribuinte de compensar o que recolhido fora a maior.

IV. Embargos de Declaração conhecidos como Agravo Regimental e, como tal, improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 03 de março de 2016 (data do julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.203 - PR (2012/0146269-5)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Embargos de Declaração, interpostos por NICOLAAS ARIE ELGERSMA, contra decisão, de minha lavra, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto por NICOLAAS ARIE ELGERSMA, mediante o qual se impugna acórdão, proferido do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que considerou inconstitucional o recolhimento de contribuição, para o FUNRURAL, incidente sobre a produção rural, em relação ao produtor (pessoa física) empregador, devendo ser, a referida contribuição, exigida com base na folha de salários, conforme previsto na legislação anterior. Reconheceu-se, ainda, o direito à compensação ou à restituição do que fora cobrado a maior, observada a prescrição quinquenal.

No Recurso Especial (fls. 473/499e), interposto com base nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, alega-se violação dos arts. 128, 459, 460 e 535 do CPC, 108, I, 142 e 170 do CTN, 7º, § 2º, do Decreto-lei 2.287/86 (com redação dada pela Lei 11.196/2005), 2.028 do Código Civil e 3º da LC 118/2005. Sustenta-se, em síntese, que:

- a) ao emprestar efeito repristinatório à Lei 8.212/91, teria o Tribunal **a quo** incorrido em decisão **extra** ou **ultra petita**;
- b) seria indevida, atualmente, qualquer contribuição ao FUNRURAL, face à absoluta ausência de lei a prever o tributo;
- c) seria indevido o reconhecimento da legalidade do recolhimento do tributo, segundo a legislação supostamente revogada, pela Lei declarada inconstitucional, pois implicaria substituir a autoridade fiscal pelo Judiciário, em sede de compensação e lançamento tributário;
- d) conforme o STJ, os pedidos de repetição/compensação, cujo pagamento tenha ocorrido antes da vigência da LC 118/2005, estariam sujeitos ao prazo de prescrição decenal (tese dos 'cinco mais cinco'), independentemente da data do ajuizamento da correspondente ação de repetição de indébito.
- e) o acórdão estaria maculado por omissão.

Apresentadas contrarrazões (fls. 665/680e), foi o Recurso Especial admitido (fls. 747/748e).

O presente recurso não merece prosperar.

Não há de se cogitar em omissão no acórdão. Dessarte, o que se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

verifica, no caso, é a expressão de inconformismo, do ora recorrente, com o entendimento, manifestado pelo Tribunal de origem, acerca dos limites da lide e do efeito repristinatório da declaração de inconstitucionalidade. Vale dizer, cuida-se de inconformismo com os próprios termos do julgado, não com suposta falta de análise, de matéria jurídica, pelo órgão julgador.

Em relação aos limites da lide, à exigência da contribuição e ao efeito repristinatório da legislação, supostamente revogada, por norma declarada inconstitucional, há precedentes específicos desta Corte, em hipótese de contribuição ao FUNRURAL, incidente sobre a comercialização da produção de empregador rural, exatamente no mesmo sentido da decisão objurgada.

Senão, vejamos:

'PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. INCONFORMISMO COM O ENTENDIMENTO FIRMADO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. **FUNRURAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ACARRETA A REPRISTINAÇÃO DA NORMA REVOGADA PELA LEI VICIADA. CÁLCULO DA EXAÇÃO NOS MOLDES DA LEI REVOGADA. EFEITO LÓGICO DECORRENTE DA REPRISTINAÇÃO. EXEGESE DO RESP 1.136.210/PR, SUBMETIDO AO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C DO CPC). MULTA.**

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão.

2. O acórdão expressamente assenta que a questão atinente ao julgamento extra petita não foi objeto de análise pela Corte de origem, faltando-lhe, portanto, o requisito do prequestionamento. Caberia à parte ter provocado aquela Corte ao debate do tema, por meio de embargos de declaração, a fim de suprir a omissão do julgado, o que não ocorreu na hipótese.

3. **Prescindível a análise do RE n. 363.852/MG, visto que o reconhecimento da inconstitucionalidade da exação por aquele julgado não afasta - pelo contrário, corrobora - o entendimento desta Corte no sentido de que a repristinação não se aplica aos casos em que ocorre a declaração de inconstitucionalidade, impondo-se o cálculo da exação nos moldes da lei revogada, sendo devida a restituição tão somente da diferença existente entre a sistemática instituída pela lei inconstitucional e a**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prevista na lei repristinada, caso haja. Exegese que se infere do entendimento firmado no REsp 1.136.210/PR, da relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Em face do caráter infringente dos embargos de declaração opostos contra acórdão assentado em jurisprudência firmada no rito previsto no art. 543-C do CPC, impõe-se aplicação de multa em 1% (um por cento) sobre o valor da causa (*mutatis mutandis*, Questão de Ordem no REsp 1.025.220/RS apreciada pela Primeira Seção - aplicação de Multa - art. 557, § 2º, do CPC).

Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa' (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.344.881/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2013).

'TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE REALIZADA PELO STF. REPRISTINAÇÃO DA NORMA ANTERIOR. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Esta Corte firmou compreensão segundo a qual, 'uma vez declarada a inconstitucionalidade das referidas leis, deve-se aplicar a redação originária da Lei n. 8.212/1992, que dispõe ser válida a tributação com base na folha de salários. Tal orientação espelha a jurisprudência do STJ, no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade acarreta a repristinação da norma revogada pela lei viciada. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.423.352/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 27/3/2014)' e AgRg nos EDcl no REsp 1.517.542/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/5/2015.

2. 'A contribuição para o FUNRURAL tinha por base de cálculo o valor comercial dos produtos rurais por ela industrializados, enquanto a outra (contribuição para a previdência urbana) incidia sobre a folha de salário dos empregados não classificados como rurícolas' (REsp 1.337.338/AL, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 12/5/2015, DJe 19/5/2015).

3. Não há julgamento *extra petita* quando o acolhimento da pretensão decorre da interpretação lógico-sistemática da peça inicial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Agravo regimental a que se nega provimento' (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.333.323/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/10/2015).

Sobre o prazo prescricional, a questão não mais comporta discussão. Após a decisão, proferida pelo Plenário do STF, em regime de repercussão geral, no Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (DJe 18.8.2011), a jurisprudência deste STJ passou a adotar a orientação de que não é a data do pagamento indevido que determina a aplicação, ou não, do prazo prescricional quinquenal previsto na LC 118/2005, mas a data do ajuizamento da ação de repetição de indébito ou da ação de declaração do direito à compensação. Assim, nos termos da novel jurisprudência desta Corte, a superada metodologia da prescrição decenal (tese dos 'cinco mais cinco') continua a ter aplicação somente aos pedidos judiciais, de restituição ou de compensação, ajuizados até a entrada em vigor da LC 118/2005, independentemente de os pagamentos indevidos terem sido realizados em data anterior ao início de vigência da referida Lei. À guisa de mero exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes:

'TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS E, PELO STJ, NO RESP REPETITIVO 1.291.394/RS. FUNRURAL. LEGITIMIDADE DO ESPÓLIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS DE LEI INVOCADOS. SÚMULA 211/STJ. NÃO ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

1. A pretensão recursal reside na reforma do entendimento do Tribunal *a quo* acerca da ilegitimidade do espólio de requerer a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição sobre a comercialização da produção rural, no que diz respeito a indébitos tributários posteriores ao óbito, bem como na aplicação da prescrição decenal quanto à restituição integral dos valores recolhidos indevidamente.

2. A jurisprudência do STJ albergava a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 somente incidirá sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Este entendimento foi superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (DJe 18.8.2011), pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência.

4. No caso, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 8.6.2010, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 8.6.2005 estão prescritos.

5. Quanto ao mérito, descumprido o necessário e indispensável exame dos artigos invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

6. Imprescindível a alegação de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando da interposição do recurso especial com fundamento na alínea 'a' do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, quando o recorrente entende persistir algum vício no acórdão impugnado, sob pena de incidir no intransponível óbice da ausência de prequestionamento.

Agravo regimental improvido' (STJ, AgRg no REsp 1.440.852/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/05/2014).

'TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS RURAIS. EMPREGADOR RURAL PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. LIMITES DO INDÉBITO. ARTS. 128 E 460 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA COM AMPARO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO NOVO PRAZO ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005.

1. Hipótese em que o Tribunal *a quo* entendeu ser indevida a contribuição ao Funrural e ao Senar, em relação à pessoa jurídica produtora rural, sobre a comercialização de sua produção. Consignou a extinção do direito de pleitear as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parcelas recolhidas anteriormente aos cinco anos que antecedem a propositura da ação.

2. No tocante à afronta aos arts. 128 e 460 do CPC, não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incide, por analogia, a Súmula 282/STF.

3. Ademais, não configurou julgamento *extra petita* a decisão do Tribunal de origem que apreciou o pleito inicial interpretado em consonância com a pretensão deduzida na exordial como um todo. Sendo assim, não ocorre julgamento ultra petita se o Tribunal local decide questão que é reflexo do pedido na Inicial.

4. A questão controvertida trata de matéria eminentemente constitucional, qual seja a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8.121/1991 e tornou inexigível a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores pessoas físicas. Assim, é inviável sua apreciação em Recurso Especial, sob pena de violação da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional.

5. O STF ratificou o entendimento do STJ, no sentido de ser indevida a retroatividade do prazo de prescrição quinquenal, com base na LC 118/2005, para o pedido de repetição de indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para que incida a novel legislação, entendeu '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 9.6.2005', afastando o óbice à incidência sobre pagamentos realizados antes de entrar em vigor a LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo.

6. A Primeira Seção, na assentada do dia 23 de maio de 2012, ao julgar o REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), acabou por adequar a jurisprudência do STJ ao recente posicionamento do STF.

7. No presente caso, a demanda foi ajuizada em 7.6.2010, após o início de vigência da LC 118/2005, devendo, portanto, ser adotado o prazo prescricional quinquenal contado a partir do pagamento indevido na forma do seu art. 3º.

8. Agravo Regimental não provido' (STJ, AgRg no REsp



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.421.060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/04/2014).

Proposta a ação em 01/06/2010 (vide informação de fl. 350e), de aplicar-se, portanto, a prescrição quinquenal, conforme bem decidido em 2ª Instância.

Por fim, no que tange à suposta impossibilidade de compensação, em razão da falta de lançamento do crédito, importa notar que a alegação, do ora recorrente, não ataca o verdadeiro fundamento do acórdão. Dessarte, o Tribunal **a quo** não procedeu ao lançamento. Apenas declarou, estabelecendo seus limites e sua forma de exercício, o direito do próprio contribuinte de compensar o que recolhido fora a maior.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Especial, com fundamento no art. 557, **caput**, do CPC" (fls. 641/646e).

Inconformada, a parte agravante alega que:

"No que tange a ofensa ao artigo 535 do CPC, verifica-se que o Tribunal de origem não se manifestou sobre todos os temas relevantes para o deslinde da causa, sendo que é pacífico o entendimento deste STJ, que 'deixando o Tribunal *a quo* de apreciar tema relevante para o deslinde da controvérsia, o qual foi suscitado em momento oportuno, fica caracterizada a ofensa ao disposto no artigo 535 do CPC', conforme se infere do AgRg no Resp nº 121.871-9. Desse modo, por não se tratar de jurisprudência dominante no âmbito do STJ, inviável o julgamento monocrático.

Já no que diz respeito à ofensa aos artigos 128, 459 e 460 do CPC, ou seja, quanto à existência de julgamento *extra petita*, cabe referir não se tratar de matéria pacificada no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça que possui manifestações em sentido contrário, conforme se observa do RMS 26.276/SP, em que restou consignado que '(...) De acordo com o disposto nos arts. 128 e 460 do CPC, o juiz deve se restringir aos limites da causa, fixados pelo autor na inicial, sob pena de nulidade por julgamento *citra*, *ultra* ou *extra petita*'. É exatamente o que ocorreu no presente caso. Aqui mais uma vez, resta demonstrada a impossibilidade de julgamento monocrático.

Quanto à demonstração sobre a necessidade de lançamento do crédito tributário para que seja possível a determinada 'compensação', sob pena de ofensa ao artigo 142 do CTN, a r. decisão monocrática embargada limitou-se em afirmar que o posicionamento do TRF4 apenas 'declarou' o 'direito a compensação e suas limitações', e que a determinação pela compensação estaria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 'sintonia' com a jurisprudência do STJ. Para tanto cita decisões que determinam o retorno da lei anterior, quando a lei que a revogou foi declarada integralmente inconstitucional.

Contudo, o caso aqui é diverso, já que não há declaração expressa de inconstitucionalidade da Lei 10.256/01, que em seu art. 1º alterou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91, com o único propósito de esclarecer que a contribuição sobre a folha de salários não mais existia. Tampouco o STF, seja no julgamento do RE 363.852, quanto no RE 596.177 decidiu pela 'repristinação'. Houve apenas a declaração da inconstitucionalidade dos incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/1991. O *caput*, portanto, permanece válido no sistema, sem qualquer abalo em sua eficácia, seja por decisão do STF, seja por decisão da primeira instância e ainda pelo acórdão recorrido. Assim, sem declaração expressa da inconstitucionalidade do *caput* do referido art. 25 da Lei 8.212/91, está sendo ele desobedecido, ao ser ordenado ao Embargante o pagamento de contribuição, em relação a qual o Poder Legislativo optou por não submeter os empregadores rurais pessoas físicas.

Dessa forma, os precedentes invocados são inaplicáveis à espécie, em função da peculiaridade destacada acima, o que inviabiliza o julgamento monocrático e impõe decisão do colegiados sobre o tema debatido no recurso especial.

Ainda, em relação à negativa de vigência aos arts. 142 e 170 do CTN, bem como ao art. 7º, § 2º, do Decreto-lei 2.287/86 esta Corte Superior possui entendimento no sentido de ser necessária a constituição do crédito tributário quanto alterados os fundamentos legais, o que efetivamente ocorreu no presente caso, dado que a contribuição sobre a receita tem fundamento no art. 25, I e II da Lei 8.212/91 enquanto que a contribuição sobre a folha de salários, tem fundamento nos incisos I e II do art. 22, da mesma lei. Observe que o entendimento deste Colendo Tribunal, constante do REsp 1162646/PR: 'O Poder Judiciário não tem o condão de alterar o lançamento tributário, sob pena de usurpação de competência da autoridade administrativa. Modificada a legislação tributária aplicável, faz-se necessário um novo lançamento; inteligência do artigo 142 do CTN' (fls. 655/657e).

Por fim, requer "sejam recebidos os presentes Embargos de Declaração para que sejam sanados os vícios apontados, requerendo-se, por oportuno que, caso entenda-se pela hipótese de não cabimento dos presentes aclaratórios, com base no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

princípio da fungibilidade dos recursos, que seja o presente recebido como Agravo Regimental, já que não estão presentes as hipóteses previstas no artigo 557 do CPC" (fls. 658/659e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.203 - PR (2012/0146269-5)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não merece censura a decisão ora agravada.

Sendo evidente a natureza infringente dos presente Embargos de Declaração e tendo em vista o pedido expresso do embargante, no sentido da fungibilidade, conheço do recurso como Agravo Regimental.

Por não haver, o ora embargante, aduzido qualquer argumento novo, hábil a infirmar a fundamentação da decisão agravada, é de rigor sua manutenção, nos seus próprios termos:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto por NICOLAAS ARIE ELGERSMA, mediante o qual se impugna acórdão, proferido do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que considerou inconstitucional o recolhimento de contribuição, para o FUNRURAL, incidente sobre a produção rural, em relação ao produtor (pessoa física) empregador, devendo ser, a referida contribuição, exigida com base na folha de salários, conforme previsto na legislação anterior. Reconheceu-se, ainda, o direito à compensação ou à restituição do que fora cobrado a maior, observada a prescrição quinquenal.

No Recurso Especial (fls. 473/499e), interposto com base nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, alega-se violação dos arts. 128, 459, 460 e 535 do CPC, 108, I, 142 e 170 do CTN, 7º, § 2º, do Decreto-lei 2.287/86 (com redação dada pela Lei 11.196/2005), 2.028 do Código Civil e 3º da LC 118/2005. Sustenta-se, em síntese, que:

- a) ao emprestar efeito repristinatório à Lei 8.212/91, teria o Tribunal **a quo** incorrido em decisão **extra** ou **ultra petita**;
- b) seria indevida, atualmente, qualquer contribuição ao FUNRURAL, face à absoluta ausência de lei a prever o tributo;
- c) seria indevido o reconhecimento da legalidade do recolhimento do tributo, segundo a legislação supostamente revogada, pela Lei declarada inconstitucional, pois implicaria substituir a autoridade fiscal pelo Judiciário, em sede de compensação e lançamento tributário;
- d) conforme o STJ, os pedidos de repetição/compensação, cujo pagamento tenha ocorrido antes da vigência da LC 118/2005, estariam sujeitos ao prazo de prescrição decenal (tese dos 'cinco mais cinco'), independentemente da data do ajuizamento da correspondente ação de repetição de indébito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e) o acórdão estaria maculado por omissão.

Apresentadas contrarrazões (fls. 665/680e), foi o Recurso Especial admitido (fls. 747/748e).

O presente recurso não merece prosperar.

Não há de se cogitar em omissão no acórdão. Dessarte, o que se verifica, no caso, é a expressão de inconformismo, do ora recorrente, com o entendimento, manifestado pelo Tribunal de origem, acerca dos limites da lide e do efeito repristinatório da declaração de inconstitucionalidade. Vale dizer, cuida-se de inconformismo com os próprios termos do julgado, não com suposta falta de análise, de matéria jurídica, pelo órgão julgador.

Em relação aos limites da lide, à exigência da contribuição e ao efeito repristinatório da legislação, supostamente revogada, por norma declarada inconstitucional, há precedentes específicos desta Corte, em hipótese de contribuição ao FUNRURAL, incidente sobre a comercialização da produção de empregador rural, exatamente no mesmo sentido da decisão objurgada.

Senão, vejamos:

'PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. INCONFORMISMO COM O ENTENDIMENTO FIRMADO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. **FUNRURAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ACARRETA A REPRISTINAÇÃO DA NORMA REVOGADA PELA LEI VICIADA. CÁLCULO DA EXAÇÃO NOS MOLDES DA LEI REVOGADA. EFEITO LÓGICO DECORRENTE DA REPRISTINAÇÃO. EXEGESE DO RESP 1.136.210/PR, SUBMETIDO AO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C DO CPC). MULTA.**

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão.

2. O acórdão expressamente assenta que a questão atinente ao julgamento extra petita não foi objeto de análise pela Corte de origem, faltando-lhe, portanto, o requisito do prequestionamento. Caberia à parte ter provocado aquela Corte ao debate do tema, por meio de embargos de declaração, a fim de suprir a omissão do julgado, o que não ocorreu na hipótese.

3. **Prescindível a análise do RE n. 363.852/MG, visto que o reconhecimento da inconstitucionalidade da exação por aquele julgado não afasta - pelo contrário, corrobora - o entendimento desta Corte no sentido de que a**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

repristinação não se aplica aos casos em que ocorre a declaração de inconstitucionalidade, impondo-se o cálculo da exação nos moldes da lei revogada, sendo devida a restituição tão somente da diferença existente entre a sistemática instituída pela lei inconstitucional e a prevista na lei repristinada, caso haja. Exegese que se infere do entendimento firmado no REsp 1.136.210/PR, da relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Em face do caráter infringente dos embargos de declaração opostos contra acórdão assentado em jurisprudência firmada no rito previsto no art. 543-C do CPC, impõe-se aplicação de multa em 1% (um por cento) sobre o valor da causa (*mutatis mutandis*, Questão de Ordem no REsp 1.025.220/RS apreciada pela Primeira Seção - aplicação de Multa - art. 557, § 2º, do CPC).

Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa' (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.344.881/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2013).

'TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE REALIZADA PELO STF. REPRISTINAÇÃO DA NORMA ANTERIOR. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Esta Corte firmou compreensão segundo a qual, 'uma vez declarada a inconstitucionalidade das referidas leis, deve-se aplicar a redação originária da Lei n. 8.212/1992, que dispõe ser válida a tributação com base na folha de salários. Tal orientação espelha a jurisprudência do STJ, no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade acarreta a repristinação da norma revogada pela lei viciada. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.423.352/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 27/3/2014)' e AgRg nos EDcl no REsp 1.517.542/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/5/2015.

2. 'A contribuição para o FUNRURAL tinha por base de cálculo o valor comercial dos produtos rurais por ela industrializados, enquanto a outra (contribuição para a previdência urbana) incidia sobre a folha de salário dos empregados não classificados como rurícolas' (REsp 1.337.338/AL, Rel. Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 12/5/2015, DJe 19/5/2015).

3. Não há julgamento *extra petita* quando o acolhimento da pretensão decorre da interpretação lógico-sistemática da peça inicial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento' (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.333.323/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/10/2015).

Sobre o prazo prescricional, a questão não mais comporta discussão. Após a decisão, proferida pelo Plenário do STF, em regime de repercussão geral, no Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (DJe 18.8.2011), a jurisprudência deste STJ passou a adotar a orientação de que não é a data do pagamento indevido que determina a aplicação, ou não, do prazo prescricional quinquenal previsto na LC 118/2005, mas a data do ajuizamento da ação de repetição de indébito ou da ação de declaração do direito à compensação. Assim, nos termos da novel jurisprudência desta Corte, a superada metodologia da prescrição decenal (tese dos 'cinco mais cinco') continua a ter aplicação somente aos pedidos judiciais, de restituição ou de compensação, ajuizados até a entrada em vigor da LC 118/2005, independentemente de os pagamentos indevidos terem sido realizados em data anterior ao início de vigência da referida Lei. À guisa de mero exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes:

'TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS E, PELO STJ, NO RESP REPETITIVO 1.291.394/RS. FUNRURAL. LEGITIMIDADE DO ESPÓLIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS DE LEI INVOCADOS. SÚMULA 211/STJ. NÃO ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

1. A pretensão recursal reside na reforma do entendimento do Tribunal *a quo* acerca da ilegitimidade do espólio de requerer a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição sobre a comercialização da produção rural, no que diz respeito a indébitos tributários posteriores ao óbito, bem como na aplicação da prescrição decenal quanto à restituição integral dos valores recolhidos indevidamente.

2. A jurisprudência do STJ albergava a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 somente incidirá sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Este entendimento foi superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (DJe 18.8.2011), pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência.

4. No caso, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 8.6.2010, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 8.6.2005 estão prescritos.

5. Quanto ao mérito, descumprido o necessário e indispensável exame dos artigos invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

6. Imprescindível a alegação de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando da interposição do recurso especial com fundamento na alínea 'a' do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, quando o recorrente entende persistir algum vício no acórdão impugnado, sob pena de incidir no intransponível óbice da ausência de prequestionamento.

Agravo regimental improvido' (STJ, AgRg no REsp 1.440.852/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/05/2014).

**'TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A
COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS RURAIS. EMPREGADOR
RURAL PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.
LIMITES DO INDÉBITO. ARTS. 128 E 460 DO CPC. AUSÊNCIA
DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. JULGAMENTO
EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. CONTROVÉRSIA
RESOLVIDA COM AMPARO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE
DE ANÁLISE NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL.
REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.
APLICAÇÃO DO NOVO PRAZO ÀS AÇÕES AJUIZADAS A**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PARTIR DE 9.6.2005.

1. Hipótese em que o Tribunal *a quo* entendeu ser indevida a contribuição ao Funrural e ao Senar, em relação à pessoa jurídica produtora rural, sobre a comercialização de sua produção. Consignou a extinção do direito de pleitear as parcelas recolhidas anteriormente aos cinco anos que antecedem a propositura da ação.
2. No tocante à afronta aos arts. 128 e 460 do CPC, não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incide, por analogia, a Súmula 282/STF.
3. Ademais, não configurou julgamento *extra petita* a decisão do Tribunal de origem que apreciou o pleito inicial interpretado em consonância com a pretensão deduzida na exordial como um todo. Sendo assim, não ocorre julgamento ultra petita se o Tribunal local decide questão que é reflexo do pedido na Inicial.
4. A questão controvertida trata de matéria eminentemente constitucional, qual seja a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8.121/1991 e tornou inexigível a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores pessoas físicas. Assim, é inviável sua apreciação em Recurso Especial, sob pena de violação da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional.
5. **O STF ratificou o entendimento do STJ, no sentido de ser indevida a retroatividade do prazo de prescrição quinquenal, com base na LC 118/2005, para o pedido de repetição de indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para que incida a novel legislação, entendeu '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 9.6.2005', afastando o óbice à incidência sobre pagamentos realizados antes de entrar em vigor a LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo.**
6. **A Primeira Seção, na assentada do dia 23 de maio de 2012, ao julgar o REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), acabou por adequar a jurisprudência do STJ ao recente posicionamento do STF.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7. No presente caso, a demanda foi ajuizada em 7.6.2010, após o início de vigência da LC 118/2005, devendo, portanto, ser adotado o prazo prescricional quinquenal contado a partir do pagamento indevido na forma do seu art. 3º.

8. Agravo Regimental não provido' (STJ, AgRg no REsp 1.421.060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/04/2014).

Proposta a ação em 01/06/2010 (vide informação de fl. 350e), de aplicar-se, portanto, a prescrição quinquenal, conforme bem decidido em 2ª Instância.

Por fim, no que tange à suposta impossibilidade de compensação, em razão da falta de lançamento do crédito, importa notar que a alegação, do ora recorrente, não ataca o verdadeiro fundamento do acórdão. Dessarte, o Tribunal **a quo** não procedeu ao lançamento. Apenas declarou, estabelecendo seus limites e sua forma de exercício, o direito do próprio contribuinte de compensar o que recolhido fora a maior.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Especial, com fundamento no art. 557, **caput**, do CPC" (fls. 641/646e).

Pelo exposto, conheço dos Aclaratórios como Agravo Regimental e nego-lhes provimento.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0146269-5 **EDcl no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.334.203 / PR

Números Origem: 50011159220104047009 PR-50011159220104047009

PAUTA: 03/03/2016

JULGADO: 03/03/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : NICOLAAS ARIE ELGERSMA
ADVOGADO : JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : NICOLAAS ARIE ELGERSMA
ADVOGADO : JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S)
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.