



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 404.573 - SC (2013/0328536-8)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
EMBARGANTE : TRANSRODACE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA
ADVOGADO : DALTON LUIZ DALLAZEM
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA *FUNGIBILIDADE RECURSAL*. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRANSPORTADORES AUTÔNOMOS. ART. 22, III, DA LEI 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO. PORTARIA 1.135/2001. LEGALIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. Em virtude do nítido caráter infringente, com fundamento no princípio da *fungibilidade recursal*, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.
2. A Primeira Seção do STJ reconhece a legalidade do art. 201, § 4º, do Decreto 3.048/1999 e da Portaria MPAS 1.135/2001, ao fundamento de que tais atos normativos não afrontam o *princípio da legalidade*, pois foram editados apenas para esclarecer no que consiste a remuneração do trabalhador autônomo, sobre a qual deverá incidir a contribuição previdenciária, nos termos do art. 22, III, da Lei 8.212/91, ressaltando tão somente sua não incidência no prazo nonagesimal.
3. É inviável o exame de dispositivos constitucionais em Recurso Especial, ante o disposto no art. 102, III, do permissivo constitucional.
4. Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental, ao qual se nega provimento.

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: "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)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de fevereiro de 2014(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 404.573 - SC (2013/0328536-8)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
EMBARGANTE : TRANSRODACE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA
ADVOGADO : DALTON LUIZ DALLAZEM
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Embargos de Declaração opostos contra decisão (fls. 730-732, e-STJ) que conheceu do Agravo em Recurso Especial da União a fim de declarar a legitimidade da base de cálculo da contribuição previdenciária (Portaria 1.135/2001), ressalvado o período de 90 dias relativos ao prazo nonagesimal.

Nos Aclaratórios, a embargante pretende a reforma da decisão com apoio no argumento de que a decisão embargada foi omissa na aplicação do entendimento da Súmula 126 do STJ, pois considera que a referência ao *princípio da legalidade tributária* conferiria natureza constitucional à fundamentação do acórdão *a quo*.

Sustenta também:

(...) a falta de prequestionamento de dispositivos infralegais (arts. 9º e § 15º do art. 22 da Lei 8212/91), de maneira que, em suma, sanando omissão (já que tal matéria, apesar de suscitada, não foi decidida por Vossa Excelência), requer-se o não conhecimento do REsp, nessa parte, nos termos das Súmulas 282/356 do STF, tratando-se a invocação de tais dispositivos pela Embargada como claro caso de inovação processual em sede extraordinária" (fl. 738, e-STJ).

Aduz que a ora embargada não comprovou a divergência jurisprudencial, nos moldes exigidos pelo STJ, fato que implica inadmissibilidade do Recurso Especial.

Requer, em síntese, "o afastamento da cobrança da contribuição previdenciária atinente ao caso em tela, com a reforma da decisão recorrida" (fl. 742, e-STJ).

Pugna ainda pelo prequestionamento de dispositivos constitucionais (arts. 195, I, "a", 150, I e 195, § 4º, da CF/1988), visando exaurimento de instância a fim de viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Fazenda Nacional apresentou impugnação às fls. 749-751, e-STJ.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 404.573 - SC (2013/0328536-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 12.11.2013.

Tendo em vista os efeitos infringentes pretendidos pela parte, recebo os Embargos de Declaração como Agravo Regimental. Aplicação do *princípio da fungibilidade recursal*.

Não obstante os argumentos expendidos, o inconformismo da agravante não merece guarida.

Inicialmente, esclareço que, quanto à aplicabilidade da Súmula 126/STJ ao caso dos autos, este Tribunal Superior já se posicionou em sentido contrário à pretensão da recorrente, conforme ser verifica no seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTEGRATIVO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA REPETITÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRANSPORTADORES AUTÔNOMOS. ART. 22, III, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO. PORTARIA N. 1.135/2001. PRAZO PRESCRICIONAL CONFORME À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. LC N. 118/2005.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em observância aos princípios da fungibilidade e economia processual.

2. *O acórdão a quo, ao decidir que "ofende o disposto no art. 22, inciso III, da Lei n. 8.212/1991, a fixação, por ato infralegal, da base de cálculo da contribuição devida pela empresa sobre a remuneração paga ao transportador autônomo", é passível de análise em recurso especial, por alegação de violação do art. 22, inciso III, da Lei n. 8.212/1991, não havendo falar que a menção feita ao princípio da legalidade tributária constante da ementa do acórdão confira natureza constitucional à sua fundamentação, mormente porque, neste caso, qualquer eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa. Assim, não aplicável o óbice da Súmula n. 126 do STJ. Nesse sentido, dentre outros: AgRg nos EDcl no REsp 1000671/RJ, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/02/2012; AgRg no Ag 1318552/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011.*

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, não provido.

(EDcl no REsp 1277943/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 16/10/2012, grifei).

No que se refere à contribuição previdenciária, importa destacar que a Primeira Seção do STJ já se posicionou sobre o tema, reconhecendo a legalidade do art. 201, § 4º, do Decreto 3.048/1999 e da Portaria MPAS 1.135/2001, ao fundamento de que tais atos normativos não afrontam o *princípio da legalidade*, na medida em que foram editados apenas para esclarecer no que consiste a remuneração do trabalhador autônomo, sobre a qual deverá incidir a contribuição previdenciária, nos termos do art. 22, III, da Lei 8.212/91, ressalvando tão somente sua não incidência no prazo nonagesimal.

A esse respeito:

TRIBUTÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PORTARIA Nº 1.135/2001 DO MINISTRO DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL. CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO TRANSPORTE - CNT. MAJORAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO NO PAGAMENTO DE FRETES E CARRETOS A TRABALHADORES AUTÔNOMOS. LEGALIDADE. LEI 8.212/91. ART. 195, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DECRETO Nº 3.265/1999. OBSERVÂNCIA DO PRAZO NONAGESIMAL.

I - O art. 22, III, da Lei 8.212/91, estabelece a contribuição da empresa no percentual de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços.

II - O percentual de 11,71% foi erigido em caráter provisório, de acordo com o art. 267 do Dec. nº 3.265/1999, até que o Ministro da Previdência e Assistência Social estabelecesse os percentuais de acordo com o § 4º do art. 201 deste mesmo diploma legal.

III - Em face do primado contido no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, observa-se que a portaria hostilizada passou a ter vigência na data de sua publicação, em confronto com a previsão constitucional que estabelece um período de 90 dias para a hipótese.

IV - Segurança parcialmente concedida para excluir a cobrança do aumento da contribuição previdenciária, no período de 90 dias seguintes ao da publicação da portaria nº 1.135, de 5 de abril de 2001.

Agravo regimental prejudicado (MS 7.790/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 01/02/2005).

Ainda seguindo essa orientação, cito:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTEGRATIVO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA REPETITÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRANSPORTADORES AUTÔNOMOS. ART. 22, III, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO. PORTARIA N. 1.135/2001. PRAZO PRESCRICIONAL CONFORME À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. LC N. 118/2005.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em observância aos princípios da fungibilidade e economia processual.

(...)

3. A Primeira Seção do STJ reconhece a legalidade da Portaria n. 1.135, de 5 de abril de 2001, ressalvando tão somente sua não incidência no prazo nonagesimal. Vide: MS 7.790/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Seção, DJ 01/02/2005.

(...)

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, não provido.

(EDcl no REsp 1277943/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 16/10/2012, grifei).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PORTARIA 1.135/2001 DO MPAS. LEGALIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. (...)

2. A Portaria MPAS 1.135/2001, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, foi editada em conformidade com a Constituição Federal, a Lei 8.212/91 e o art. 201, § 4º, do Decreto 3.048/99, sem alterar a base de cálculo da contribuição.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 603.148/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006).

Por fim, destaco a inviabilidade de exame de dispositivos constitucionais em Recurso Especial, ante o disposto no art. 102, III, do permissivo constitucional.

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0328536-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
AREsp 404.573 / SC

Número Origem: 200672110024482

PAUTA: 20/02/2014

JULGADO: 20/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : TRANSRODACE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA
ADVOGADO : DALTON LUIZ DALLAZEM

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : TRANSRODACE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA
ADVOGADO : DALTON LUIZ DALLAZEM
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)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.