

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº
407.940 - RS (2014/0127580-7)**

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
EMBARGANTE : PAVIOLI S/A
ADVOGADO : CRISTIANE DE MARCHI E OUTRO(S) - RS060700
EMBARGADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÁUDIO FERNANDO VARNIERI E OUTRO(S) - RS010277

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO.

1. A divergência traçada nestes autos envolve a identificação do início da prescrição tributária para o Fisco após a revogação de liminar que anteriormente suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, mesmo havendo a parte sucumbente interposto recurso especial e extraordinário desprovidos de eficácia suspensiva.

2. Para o acórdão embargado, "constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte é que se retoma o curso do lapso prescricional". Os acórdãos paradigmáticos, por sua vez, firmaram compreensão de que, "revogada a liminar pela Corte de apelação e considerando o efeito meramente devolutivo dos recursos especial e extraordinário, nada impede que a Fazenda promova, desde a revogação da liminar, as medidas necessárias tendentes à cobrança dos créditos tributários cuja exigibilidade não mais se encontra suspensa, se não verificada outra causa de suspensão prevista no art. 151 do CTN" (AgRg no REsp 1.375.895/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/8/2013).

3. A divergência, portanto, é evidente e deve ser resolvida adotando-se o entendimento firmado nos acórdãos paradigmas, tendo em vista que, afastados os motivos que deram ensejo à suspensão da exigibilidade – no caso, o provimento de natureza liminar, que posteriormente foi revogado em julgamento pelo Tribunal de origem – e inexistente qualquer outra medida entre aquelas constantes do art. 151 do CTN ou a interposição de recurso extraordinário ou especial com efeito suspensivo, o prazo prescricional do Fisco para proceder à cobrança começa a correr novamente, sendo desnecessário aguardar o trânsito em julgado.

4. A concessão de liminar em mandado de segurança é causa de

suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN). Conforme destacado em um dos acórdãos paradigmas, "diversamente do recurso administrativo que suspende a exigibilidade do crédito tributário enquanto persiste o contencioso administrativo (inciso III do artigo 151 do CTN), não é a mera existência de discussão judicial sobre o crédito tributário que suspende a sua exigibilidade, mas a existência de medida liminar, durante o tempo de sua duração, ou a concessão da ordem, a inibir a adoção de qualquer medida visando à satisfação do crédito por parte da Fazenda Nacional" (REsp 449.679/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 1º/2/2011).

5. Na hipótese dos autos, considerando que a liminar que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário foi revogada definitivamente em 26/11/1998 e que os recursos especiais e extraordinários interpostos pela ora recorrente foram desprovidos de eficácia suspensiva, o reconhecimento do transcurso do prazo prescricional a que se refere o art. 174, *caput*, do CTN, é medida que se impõe, já que a execução fiscal foi ajuizada somente em 4/11/2009, ou seja, após o transcurso do prazo de 5 anos.

6. Embargos de divergência providos para reformar o acórdão embargado e dar provimento ao agravo regimental de Pavioli S.A. a fim de declarar a ocorrência da prescrição. Diante da simplicidade da causa (em que a excipiente limitou-se a arguir a prescrição como matéria de defesa), condena-se o embargado nas custas processuais, bem como em honorários advocatícios que arbitro em 1% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, com suporte no art. 85, § 3º, V, do novo CPC.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, por maioria, vencido o Sr. Ministro Sérgio Kukina, dar provimento aos embargos de divergência para reformar o acórdão embargado e dar provimento ao agravo regimental da Pavioli S.A., nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Francisco Falcão e Napoleão Nunes Maia Filho.

Brasília, 10 de maio de 2017(Data do Julgamento).

Ministro Herman Benjamin
Presidente

Superior Tribunal de Justiça

Ministro Og Fernandes
Relator



**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº
407.940 - RS (2014/0127580-7)**

EMBARGANTE : PAVIOLI S/A
ADVOGADO : CRISTIANE DE MARCHI E OUTRO(S) - RS060700
EMBARGADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÁUDIO FERNANDO VARNIERI E OUTRO(S) - RS010277

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de embargos de divergência em agravo em recurso especial interpostos por Pavioli S.A. contra acórdão prolatado pela Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, assim ementado (e-STJ, fl. 530):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONSEQUENTE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ.

1. Nos termos da jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte é que se retoma o curso do lapso prescricional.

2. Precedentes: AgRg no Ag 1.332.712/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/11, REsp 542.975/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/06.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

A embargante sustenta que o acórdão ora embargado divergiu do entendimento adotado pela Primeira Seção, nos autos do EREsp 449.679/RS, bem como do REsp 1.375.895/RN, cujas ementas seguem abaixo transcritas, respectivamente:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Revogada, suspensa ou cassada a medida liminar ou denegada a ordem, pelo juiz ou pelo Tribunal, nada impede a Fazenda Nacional de

obter a satisfação do crédito tributário, retomando-se o curso do lapso prescricional, ainda que penda de exame recurso desprovido de eficácia suspensiva ou de provimento acautelatório, se não concorre outra causa de suspensão prevista no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

2. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 449.679/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 1º/2/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Preliminarmente, não se aplica a Súmula 7/STJ quando, a partir da moldura fática delineada no acórdão do Tribunal de origem, procede-se a uma nova valoração jurídica dos fatos incontroversos nos autos. No caso, além de não incidir a Súmula 7/STJ por estar a decisão agravada firmada em fatos incontroversos no processo, também não incide a Súmula 284/STF, tendo em vista que, no recurso especial, a autora dos embargos à execução indicou contrariedade aos arts. 151, IV, e 174, parágrafo único, do CTN, bem como aos arts. 219, §§ 4º e 5º, e 542, § 2º, do CPC, e apresentou as suas razões recursais de forma suficiente para permitir a exata compreensão da controvérsia.

2. A concessão de liminar em mandado de segurança é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN). Todavia, revogada a liminar pela Corte de apelação e considerando o efeito meramente devolutivo dos recursos especial e extraordinário, nada impede que a Fazenda promova, desde a revogação da liminar, as medidas necessárias tendentes à cobrança dos créditos tributários cuja exigibilidade não mais se encontra suspensa, se não verificada outra causa de suspensão prevista no art. 151 do CTN. Nesse sentido: EREsp 449.679/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.2.2011; REsp 1.216.841/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.5.2013.

3. A remissão contida no § 4º do art. 20 do CPC, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários nas hipóteses ali previstas, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º do mesmo artigo, e não aos limites percentuais contidos nesse parágrafo. Logo, ao arbitrar a verba honorária nas hipóteses do § 4º, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Convém anotar, ainda, que "o conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa" (REsp 450.163/MT, 2ª Seção, Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117). Diante da simplicidade da causa (em que a autora dos embargos à execução

Superior Tribunal de Justiça

limitou-se a arguir a prescrição como matéria de defesa), não se apresenta aviltante a verba honorária fixada em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

4. Agravos regimentais não providos.

(AgRg no REsp 1.375.895/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/8/2013, DJe 20/8/2013)

Sustenta que, enquanto o acórdão paradigma exige o trânsito em julgado para fins de reinício da prescrição tributária, os precedentes paradigmáticos são no sentido de que a revogação de liminar em mandado de segurança que anteriormente produziu o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, especificamente na hipótese de interposição de recurso especial sem efeito suspensivo, ocasiona a retomada do lapso prescricional.

Decisão de admissibilidade dos presentes embargos de divergência à e-STJ, fl. 600.

A parte embargada apresentou impugnação, aduzindo que a decisão combatida não guarda similitude fática com o acórdão paradigma. Nesse ponto, defende que (e-STJ, fl. 608):

A decisão agravada baseou seu entendimento em situação fática, relativa às peculiaridades do processo, em especial aquela que diz respeito à conduta processual da embargante, que opôs embargos de declaração contra a decisão que revogou a concessão da liminar.

Já a situação tratada pelo acórdão invocado como paradigmático não envolve considerações a respeito da conduta subjetiva da parte, tratando de situação muito mais singela. Tampouco existe provimento decisão próprio tribunal de justiça concedendo antecipação de tutela "até o trânsito em julgado da decisão".

Sustenta, de outra parte, a existência de precedente da Primeira Turma (AgRg no Ag 1.332.712/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 2/6/11, DJe 9/6/11) no sentido de que, "constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao

Superior Tribunal de Justiça

contribuinte é que se retoma o curso do lapso prescricional".
É o relatório.



**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº
407.940 - RS (2014/0127580-7)**

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): A divergência traçada nestes autos envolve a identificação do início da prescrição tributária para o Fisco após a revogação de liminar que anteriormente suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, mesmo havendo a parte sucumbente interposto recurso especial e extraordinário desprovidos de eficácia suspensiva.

O acórdão embargado decidiu que, "constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte é que se retoma o curso do lapso prescricional" (e-STJ, fl. 526).

Já os acórdãos indicados como paradigmas decidiram que "revogada, suspensa ou cassada a medida liminar ou denegada a ordem, pelo juiz ou pelo Tribunal, nada impede a Fazenda Nacional de obter a satisfação do crédito tributário, retomando-se o curso do lapso prescricional, ainda que penda de exame recurso desprovido de eficácia suspensiva ou de provimento acautelatório, se não concorre outra causa de suspensão prevista no artigo 151 do Código Tributário Nacional" (REsp 449.679/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 1º/2/2011); e "revogada a liminar pela Corte de apelação e considerando o efeito meramente devolutivo dos recursos especial e extraordinário, nada impede que a Fazenda promova, desde a revogação da liminar, as medidas necessárias tendentes à cobrança dos créditos tributários cuja exigibilidade não mais se encontra suspensa, se não verificada outra causa de suspensão prevista no art. 151 do CTN" (AgRg no REsp 1.375.895/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/8/2013).

A divergência, portanto, é evidente e deve ser resolvida adotando-se o entendimento firmado nos acórdãos paradigmas, tendo em vista que, afastados os

motivos que deram ensejo a suspensão da exigibilidade – no caso, o provimento de natureza liminar, que posteriormente foi revogado em julgamento pelo Tribunal de origem –, e inexistente qualquer outra medida entre aquelas constantes do art. 151 do CTN ou a interposição de recurso extraordinário ou especial com efeito suspensivo, o prazo prescricional do Fisco para proceder à cobrança começa a correr novamente, sendo desnecessário aguardar o trânsito em julgado.

A tese foi desenvolvida pelos votos condutores dos acórdãos paradigmas nos termos das seguintes fundamentações:

REsp 449.679/RS

Senhor Presidente, cuida-se de embargos de divergência interpostos por Bruning Tecnometal Ltda. contra acórdão da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO. TRÂNSITO EM JULGADO.

1. Tendo o acórdão proferido nos embargos declaratórios se pronunciado de forma clara e pormenorizada acerca de todas as questões suscitadas, afastando suposto vício de omissão ou contradição, não há por que falar em ofensa aos preceitos inscritos no art. 535, II, do CPC.

2. 'Suspensa a exigibilidade da exação, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda. Somente com o trânsito em julgado da sentença que denegou a ordem é que houve a retomada do curso do lapso prescricional' (REsp n. 542.975/SC, relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 3.4.2006).

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*" (fl. 410).

Assim decidindo, alega a embargante, divergiu o acórdão embargado de aresto proferido pela Primeira Turma, assim sumariado:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO 'A QUO'. ART. 174 DO CTN.

1. Na Declaração do Imposto de Renda, o prazo prescricional de cinco anos tem seu começo a partir da constituição definitiva do crédito tributário, isto é, da entrega da Declaração.

2. A prescrição tributária segue os termos do art. 174 do CTN, ou

Superior Tribunal de Justiça

seja, tem o Fisco cinco anos para a cobrança do crédito tributário, a contar de sua constituição definitiva.

3. *Precedentes do STJ.*" (REsp 413457/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2003, DJ 19/12/2003 p. 323).

Esta, a sua motivação, no que interessa à espécie:

"[...]

Sobre a matéria de fundo, isto é, a questão prescricional, estou em que não assiste razão ao aresto recorrido, ao adotar o posicionamento de que 'é de acolher-se o entendimento da Fazenda Nacional para determinar que o prazo prescricional começa a correr a partir de 23.10.1995 quando do trânsito em julgado do RE 195.131-1/rs (fl. 537/538) e, portanto, plenamente exigível o tributo em discussão.' (fl. 661).

Com efeito, trata-se de trânsito em julgado em recurso extraordinário, recebido apenas no efeito devolutivo (art. 542, § 2º, do CPC).

A nota '16' ao art. 542, do CPC, Theotônio Negrão, 33ª edição, pág. 618, esclarece: 'Daí resulta que, enquanto permitida, é provisória a execução (art. 587, 'in fine') na pendência de recurso extraordinário ou especial, e assim também na de agravo de despacho denegatório de qualquer desses dois recursos.'

Desta forma, sendo permitida ao Fisco a execução provisória, antes do trânsito em julgado do recurso, não a tendo providenciado, permaneceria ele silente, dando ensejo ao reconhecimento de prescrição suscitada pelo devedor.

"[...]"

Enquanto a Segunda Turma afastou a prescrição alegada à motivação de que a concessão de medida liminar em mandado de segurança suspende a exigibilidade do crédito tributário até o trânsito em julgado, a Primeira Turma decidiu pela prescrição quando permitida ao Fisco a execução provisória antes do trânsito em julgado.

Manifesta a divergência entre julgados de Turmas da Primeira Seção, devidamente comprovada na forma do disposto no artigo 255, parágrafos 1º e 2º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, conhecimento dos presentes embargos de divergência.

Posto isso, não obstante o teor da alínea "b" do artigo 1º da Lei nº 4.348/64, segundo o qual "[...] a medida liminar somente terá eficácia pelo prazo de (90) noventa dias a contar da data da respectiva concessão, prorrogável por (30) trinta dias quando provadamente o acúmulo de processos pendentes de julgamento.", e do artigo 51 da Lei nº 4.862/65, segundo o qual "Fica revogado o art. 39 da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, cessando os efeitos da medida liminar concedida em mandado de segurança contra a Fazenda Nacional, após o decurso do prazo de 60 (sessenta) dias contados da data da petição inicial ou quando determinada sua suspensão por Tribunal

Superior Tribunal de Justiça

imediatamente superior.", estabelecendo prazos de caducidade para a medida liminar, firmara-se a jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de que os efeitos da medida liminar persistiam até a denegação da segurança, como ressoa do enunciado nº 405 da Súmula do Supremo Tribunal Federal:

"Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária".

Com o advento do Código de Processo Civil de 1973, quando restaram ampliados os poderes jurisdicionais por meio do poder geral de cautela atribuído ao juiz na letra do seu artigo 798, segundo o qual "*Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.*", a discussão acerca do prazo de duração dos efeitos da liminar ganhou novo fôlego, até a edição da Lei nº 12.016/09, que, pondo fim às requisições doutrinárias e jurisprudenciais, dispôs em seu artigo 7º, parágrafo 3º, que "*Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença.*", não havendo mais falar, de um lado, em caducidade por decurso de prazo, e fora da hipótese do artigo 8º (obstáculo criado pelo impetrante ou inércia/abandono da causa), tampouco, de outro lado, em extensão de seus efeitos após a sentença de mérito.

E, no período anterior à entrada em vigor da Lei nº 12.016/09, quando não revogada ante o poder geral de cautela do juiz, cassada por força de agravo ou suspensa pelo Presidente do Tribunal, tenho que o tempo da eficácia da liminar de urgência se extingue pela edição da sentença denegatória, independentemente de declaração expressa ou implícita de sua revogação ou cassação.

É que, entregue a prestação jurisdicional após cognição exauriente com a denegação da ordem, logicamente não persiste o **fumus boni juris** que autorizara o precário e provisório deferimento da medida liminar, cabendo ao relator do recurso decidir sobre eventual pedido de nova tutela de urgência para a prevenção de lesão grave e de difícil reparação.

Nesse sentido, confira-se, por todos, o seguinte precedente desta Primeira Seção:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - IMÓVEL FUNCIONAL - LIMINAR REVOGADA PELO ACÓRDÃO QUE DENEGOU A SEGURANÇA - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - PRAZO PARA DESOCUPAÇÃO DO PRÓPRIO NACIONAL RESIDENCIAL OCUPADO POR MINISTRO APOSENTADO DO TST - IMPOSSIBILIDADE.

1. É decorrência lógica da denegação do mérito da segurança,

quando não há ressalvas, a revogação da liminar anteriormente deferida: 'O superveniente julgamento do feito, com a conseqüente análise de seu mérito, encerra os efeitos de anterior decisão interlocutória que apreciou o pedido liminar, tendo em vista que o decisum, o qual foi proferido depois de cognição exauriente, revoga, expressa ou implicitamente, a decisão liminar. Aplicável, *in casu*, o disposto na Súmula 405/STF'. (RMS 20.924/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 2.8.2007).

2. A natureza dos embargos de declaração, recurso excepcional e de feição técnica, impede que se defira o pedido de assinatura de prazo razoável para desocupação do imóvel funcional.

Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no MS 12.570/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/9/2008, DJe 13/10/2008)

Isso estabelecido, a questão posta nos presentes autos cinge-se à extensão dos efeitos da liminar contra a Fazenda Nacional, após a sentença de mérito que denega a segurança no período anterior à Lei nº 12.016/09, ante à letra do artigo 151 do Código Tributário Nacional, segundo o qual a concessão de medida liminar em mandado de segurança constitui causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, **verbis**:

"151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI – o parcelamento."

Ao que se tem, por força legal, concedida medida liminar em mandado de segurança, resta suspensa a exigibilidade do crédito tributário, não havendo falar em curso do prazo de prescrição enquanto perduram os efeitos da liminar deferida.

Vale averbar, nesse passo, que, diversamente do recurso administrativo que suspende a exigibilidade do crédito tributário enquanto persiste o contencioso administrativo (inciso III, artigo 151, CTN), não é a mera existência de discussão judicial sobre o crédito tributário que suspende a sua exigibilidade, mas a existência de medida liminar, durante o tempo de sua duração, ou a concessão da ordem, a inibir a adoção de qualquer medida visando à satisfação do crédito por parte da Fazenda Nacional.

De tanto resulta que, deferida a medida liminar e concedida a ordem, a exigibilidade do crédito tributário permanece suspensa até o trânsito em julgado da sentença concessiva.

No entanto, revogada, suspensa ou cassada a medida liminar, ou denegada a ordem, pelo juiz ou pelo Tribunal, nada mais impede a Fazenda Nacional de obter a satisfação de seu crédito, retomando-se o curso do lapso prescricional, ainda que penda de exame recurso desprovido de eficácia suspensiva ou de provimento acautelatório, se não concorrer outra causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, como o depósito do montante integral (inciso III, artigo 151, CTN).

A propósito do tema, confira-se, ilustrativamente, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO (ART. 151 DO CTN). SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DENEGATÓRIA. REVOGAÇÃO DA LIMINAR PELA SENTENÇA E RESTAURAÇÃO PELO ACÓRDÃO. ATOS PRATICADOS NO INTERREGNO. NOVA REVOGAÇÃO. EFEITO EX TUNC. SÚMULA 405/STF.

1. A concessão de liminar em mandado de segurança é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN). Todavia, revogada a liminar pela sentença e considerando o efeito meramente devolutivo da apelação, nada impedia que a Fazenda promovesse, desde logo, as medidas tendentes a inscrever a dívida e promover sua execução judicial. A superveniência de acórdão do Tribunal, restaurando a liminar revogada, não é, portanto, causa de nulidade automática dos atos anteriores validamente praticados.

2. No caso, tendo sido proposta a execução em época em que não havia liminar em vigor, a superveniente restauração da medida fez ressurgir, em caráter provisório, a inexigibilidade da obrigação, cujo efeito, entretanto, não é o da automática nulidade dos atos processuais validamente praticados em data anterior, mas sim a suspensão do processo, até o julgamento definitivo do mandado de segurança. Adequado ao caso, portanto, o acolhimento do pedido subsidiário nesse sentido.

3. Ademais, houve nova circunstância superveniente: a denegação definitiva da ordem, com a revogação da liminar, que, nos termos da súmula 405/STF, tem eficácia ex tunc.

4. *Recurso especial provido.*" (REsp 707342/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 20/5/2008, DJe 2/6/2008).

In casu, foi concedida a medida liminar, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário e o curso do lapso prescricional, sobrevindo sentença de concessão da ordem.

No entanto, provido o recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional para denegar a ordem em acórdão mantido em sede de declaratórios rejeitados, o crédito tributário voltou a ser exigível,

retomando-se o curso da prescrição.

Pelo exposto, acolho os embargos de divergência para decretar a extinção do crédito tributário em virtude de prescrição.

REsp 1.375.895/RN

Quanto ao mérito do recurso especial, é de se confirmado o provimento dado ao mencionado recurso.

Conforme consignado na decisão agravada, a concessão de liminar em mandado de segurança é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN). Todavia, revogada a liminar pela Corte de apelação e considerando o efeito meramente devolutivo dos recursos especial e extraordinário, nada impede que a Fazenda promova, desde a revogação da liminar, as medidas necessárias tendentes à cobrança dos créditos tributários cuja exigibilidade não mais se encontra suspensa, se não verificada outra causa de suspensão prevista no art. 151 do CTN.

Nesse sentido, aliás, são os seguintes precedentes jurisprudenciais do STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Revogada, suspensa ou cassada a medida liminar ou denegada a ordem, pelo juiz ou pelo Tribunal, nada impede a Fazenda Nacional de obter a satisfação do crédito tributário, retomando-se o curso do lapso prescricional, ainda que penda de exame recurso desprovido de eficácia suspensiva ou de provimento acautelatório, se não concorre outra causa de suspensão prevista no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

2. Embargos de divergência acolhidos." (EREsp 449.679/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.2.2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. Hipótese em que o contribuinte obteve sentença favorável em ação anterior, através da qual pretendia compensar valores pagos indevidamente a título de PIS/COFINS, e efetuou compensação, por meio de DCTF. A sentença, porém, foi reformada em grau de apelação. A parte argumenta que, a partir daí, o Fisco estava autorizado a cobrar créditos provenientes da referida compensação. Não tendo o feito no prazo de cinco anos, o crédito tributário está extinto pela prescrição.

3. A Corte regional, aplicando analogicamente o disposto no art.

151, III, do CTN, reformou a sentença por entender que, enquanto não transitar a lide que discute o direito à compensação, não se verifica certeza, liquidez e exigibilidade a amparar a cobrança, não correndo prazo prescricional para o Fisco exigir o crédito.

4. Uma vez desconstituída a causa que suspendia a exigibilidade do crédito tributário, a Fazenda Nacional estava desde já autorizada a buscar a satisfação de seu direito, mormente quanto o contribuinte efetuou DCTF. Com efeito, a partir da publicação do acórdão da apelação em 20.11.96, que reformou a sentença de procedência da ação judicial anterior – a qual permitiu a recorrente a realizar a compensação –, a dívida tributária recobrou a sua exigibilidade, não havendo que se aguardar o trânsito em julgado, quando indeferidos os apelos nobres interpostos (20.11.2001).

5. Conforme disciplina o art. 542, § 2º, do CPC, o recurso especial é recebido apenas no efeito devolutivo, independente de versar ou não sobre matéria tributária. Não se emprestou efeito suspensivo em âmbito de medida cautelar. Logo, inexistia óbice processual para o Poder Público reclamar o que devido.

6. Somente em 2005 foram emitidos avisos de cobrança referentes aos saldos de PIS (período de 5/93 a 9/93 e 6/95 a 12/95) e COFINS (período de 6/95 a 12/95), objeto da compensação realizada no âmbito da ação cautelar. Outrossim, não há notícia de ação executiva fiscal por parte da Fazenda Nacional.

7. Ademais, verifica-se que o fundamento utilizado pela Administração tributária para indeferir o pedido de cancelamento da cobrança foi o do prazo decenal de prescrição das contribuições (art. 46 da Lei 8.212/91), já rechaçado pela jurisprudência do STF (Súmula Vinculante nº 8) e revogado pela Lei Complementar nº 128/2008.

8. Por fim, como assinalou o Ministério Público Federal, não se poderia exigir a disciplina do art. 170-A do CTN (ocorrência do trânsito em julgado) à espécie dos autos, tendo em vista que o acórdão que veio a reformar a sentença foi publicado em 20.11.1996, portanto antes do advento da LC 104/2001.

9. Recurso especial provido em parte." (REsp 1.216.841/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.5.2013)

No caso, é incontroverso nos autos que as petições iniciais das execuções fiscais nºs 90.00.03258-0, 90.00.03267-9 e 90.00.03268-7 foram todas protocoladas em 25.10.1990 (fls. 16, 20 e 24), ao passo que a autora destes embargos de devedor somente foi citada naquelas execuções em 2001, quando já escoado o prazo prescricional quinquenal que estava em curso desde 7.11.1991, data em que o Tribunal de origem revogara a medida liminar inicialmente concedida no mandado de segurança nº 90.00.02303-3/RN.

Superior Tribunal de Justiça

Na hipótese dos autos, quanto ao delineamento dos fatos, o Tribunal de origem apurou o seguinte (e-STJ, fls. 377/378 e 382):

Relatório

Alega a agravante, em síntese, que após a constituição definitiva do crédito ora em execução, que foi impugnado administrativamente, impetrou mandado de segurança. A segurança foi concedida em primeiro grau, e reformada no tribunal, esta, em agosto de 1998.

Argumenta que o recurso especial que interpôs não tem efeito suspensivo, razão por que, desde o julgamento da apelação, o crédito passou a ser exigível. Resta, portanto, prescrito o crédito, porquanto a execução fiscal somente foi ajuizada em 2009.

[..]

Voto

Analisando os autos, verifica-se que o crédito tributário restou definitivamente constituído com a notificação do julgamento da impugnação ao auto de lançamento, que ocorreu em 30/01/1998 (fl. 27). A exigibilidade do crédito, no entanto, restou suspensa em razão do seu questionamento com a impetração do mandado de segurança (fls. 150/157), cuja ordem foi concedida, com a declaração de ilegalidade do auto de infração em 26/02/1998 (fls. 158/160).

[..]

Assim, como a interrupção do prazo prescricional, que coincide com o término do período de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, apenas ocorreu com o trânsito em julgado mandado de segurança, ocorrido em 26/02/2007 (fl. 187) e a execução fiscal foi ajuizada em 04/11/2009 (fl. 12), não há falar em implementação do prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 174, *caput*, do Código Tributário Nacional.

Desse modo, considerando que a liminar que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário foi revogada definitivamente em 26/11/1998 (e-STJ, fl. 431) e que os recursos especiais e extraordinários interpostos pela ora recorrente foram desprovidos de eficácia suspensiva, o reconhecimento do transcurso do prazo prescricional a que se refere o art. 174, *caput*, do CTN, é medida que se impõe, já que a execução fiscal foi ajuizada somente em 4/11/2009, ou seja, após o transcurso do prazo de 5 anos.

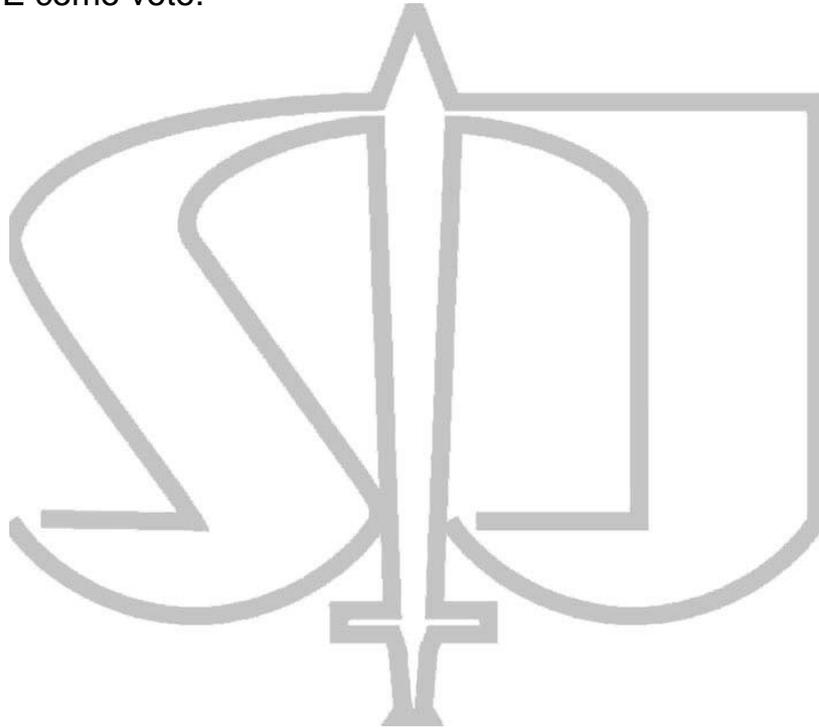
Ante o exposto, dou provimento aos embargos de divergência para

Superior Tribunal de Justiça

reformular o acórdão embargado e dar provimento ao agravo regimental de Pavioli S.A. a fim de declarar a ocorrência da prescrição.

Diante da simplicidade da causa (em que a excipiente limitou-se a arguir a prescrição como matéria de defesa), condeno o embargado nas custas processuais, bem como em honorários advocatícios que arbitro em 1% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, com suporte no art. 85, § 3º, V, do novo CPC.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2014/0127580-7

PROCESSO ELETRÔNICO EAREsp 407.940 / RS

Números Origem: 03752625320128217000 05729346920128217000 201303403985
3752625320128217000 5729346920128217000 70048932016 70050686708
70052663358 70053411674 810900206045

PAUTA: 22/02/2017

JULGADO: 08/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA CAETANA CINTRA SANTOS

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : PAVIOLI S/A
ADVOGADO : CRISTIANE DE MARCHI E OUTRO(S) - RS060700
EMBARGADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÁUDIO FERNANDO VARNIERI E OUTRO(S) - RS010277

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou, oralmente, o Dr. TANUS SALIM, pelo embargado.

CERTIDÃO

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

"Após o voto do Sr. Ministro Relator dando provimento aos embargos de divergência para reformar o acórdão embargado e dar provimento ao agravo regimental de Pavioli S/A, no que foi acompanhado pelos votos dos Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Bendito Gonçalves e Assusete Magalhães, pediu vista o Sr. Ministro Sérgio Kukina. Aguardam a Sra. Ministra Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Francisco Falcão e Napoleão Nunes Maia Filho."

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL
Nº 407.940 - RS (2014/0127580-7)**

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
EMBARGANTE : PAVIOLI S/A
ADVOGADO : CRISTIANE DE MARCHI E OUTRO(S) - RS060700
EMBARGADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÁUDIO FERNANDO VARNIERI E OUTRO(S) - RS010277

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de embargos de divergência fundados no CPC/73, opostos por PAVIOLI S/A, contra acórdão da Primeira Turma desta Corte assim ementado (fl. 530):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONSEQUENTE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ.

1. Nos termos da jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte é que se retoma o curso do lapso prescricional.

2. Precedentes: AgRg no Ag 1.332.712/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/11, REsp 542.975/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/06.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

A divergência jurisprudencial foi apresentada no tocante ao termo *a quo* da retomada do curso do prazo prescricional inicialmente suspenso, na forma do art. 151, IV, do CTN, quando posteriormente denegada a segurança pelo Tribunal de origem.

Aponta-se, como paradigmas, acórdãos da Primeira Seção e da Segunda Turma desta Corte:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Revogada, suspensa ou cassada a medida liminar ou denegada a ordem, pelo juiz ou pelo Tribunal, nada impede a Fazenda Nacional de obter a satisfação do crédito tributário, retomando-se o curso do

lapso prescricional, ainda que penda de exame recurso desprovido de eficácia suspensiva ou de provimento acautelatório, se não concorre outra causa de suspensão prevista no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

2. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 449.679/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. RETOMADA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Preliminarmente, não se aplica a Súmula 7/STJ quando, a partir da moldura fática delineada no acórdão do Tribunal de origem, procede-se a uma nova valoração jurídica dos fatos incontroversos nos autos. No caso, além de não incidir a Súmula 7/STJ por estar a decisão agravada firmada em fatos incontroversos no processo, também não incide a Súmula 284/STF, tendo em vista que, no recurso especial, a autora dos embargos à execução indicou contrariedade aos arts. 151, IV, e 174, parágrafo único, do CTN, bem como aos arts. 219, §§ 4º e 5º, e 542, § 2º, do CPC, e apresentou as suas razões recursais de forma suficiente para permitir a exata compreensão da controvérsia.

2. A concessão de liminar em mandado de segurança é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN). Todavia, revogada a liminar pela Corte de apelação e considerando o efeito meramente devolutivo dos recursos especial e extraordinário, nada impede que a Fazenda promova, desde a revogação da liminar, as medidas necessárias tendentes à cobrança dos créditos tributários cuja exigibilidade não mais se encontra suspensa, se não verificada outra causa de suspensão prevista no art. 151 do CTN. Nesse sentido: REsp 449.679/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.2.2011; REsp 1.216.841/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.5.2013.

3. A remissão contida no § 4º do art. 20 do CPC, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários nas hipóteses ali previstas, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º do mesmo artigo, e não aos limites percentuais contidos nesse parágrafo. Logo, ao arbitrar a verba honorária nas hipóteses do § 4º, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Convém anotar, ainda, que "o conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa" (REsp 450.163/MT, 2ª Seção, Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117). Diante da simplicidade da causa (em que a autora dos embargos à

Superior Tribunal de Justiça

execução limitou-se a arguir a prescrição como matéria de defesa), não se apresenta aviltante a verba honorária fixada em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

4. Agravos regimentais não providos.

(AgRg no REsp 1375895/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 20/08/2013)

Foi apresentada impugnação às fls. 605/610.

Iniciado o julgamento, em 22/02/17, o eminente relator, Ministro Og Fernandes, apresentou voto acolhendo os embargos de divergência para reformar o acórdão embargado e dar provimento ao agravo regimental da contribuinte embargante, a fim de declarar a ocorrência da prescrição; fixou, por fim, honorários advocatícios no percentual de 1,5% sobre o valor da causa, devidamente corrigidos, em favor do embargante.

Os Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Assusete Magalhães acompanharam o relator.

Em seguida, solicitei vista dos autos para melhor análise.

É o relatório.

Verifica-se dos autos que o acórdão embargado foi proferido no sentido de que, "*constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte é que se retoma o curso do lapso prescricional.*"

Sobre a suspensão da exigibilidade de crédito, dispõe o art. 151, IV, do CTN:

Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;

Extrai-se do referido dispositivo entendimento no sentido de que, constituído o crédito tributário mas impetrado mandado de segurança pelo contribuinte com o objetivo de reconhecer a inexigibilidade da exação, acaso deferida a medida liminar, fica suspensa a exigibilidade do crédito e, por consequência, o curso do respectivo lapso prescricional.

Nessas hipóteses, não há dúvida, resta o fisco impossibilitado de executar o

Superior Tribunal de Justiça

crédito tributário. Contudo, revogada que seja a liminar, surge a questão posta nos autos, qual seja, definir-se o termo *a quo* para a retomada do fluxo prescricional.

Nesse âmbito, é fato que Código Tributário Nacional, em seu art. 151, IV, previu apenas o termo inicial para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, qual seja, a data da concessão da liminar em mandado de segurança, nada dispondo acerca do termo final da suspensão.

Já o termo final da suspensão, coincidente com o da retomada do curso do prazo prescricional inicialmente suspenso, quando denegada posteriormente a segurança pelo Tribunal de origem, tema objeto dos presentes embargos de divergência, não pode, salvo melhor juízo, ser extraído daquele mesmo dispositivo de lei (art. 151, IV, do CTN).

Posta a questão nesses termos, sua solução, é bem de ver, extrapola o âmbito do arcabouço normativo tributário.

Na hipótese específica dos autos, a execução do crédito não seguiu seu trâmite natural em decorrência da impetração de mandado de segurança pelo contribuinte.

Não pode agora o fisco-exequente, vitorioso no *writ*, ver-se privado da satisfação do crédito reconhecido, ante a alegação do executado de que transcorreria o lapso prescricional para a propositura do executivo fiscal. Não foi o fisco gaúcho quem provocou o judiciário, com isso inviabilizando o curso natural da pretensão executiva.

Em hipótese similar, o saudoso Ministro Teori Albino Zavascki, quando compunha a Primeira Turma desta Corte, no julgamento do **REsp 767.928/RS**, DJe 02/02/2010, reconheceu que "*o risco pela reposição do status quo ante, em face do cumprimento de liminares ou sentenças posteriormente modificadas, revogadas ou anuladas, é da parte que requer e que se beneficia da medida (CPC, artigos 475-O, I e 273, § 3º do CPC)*", porquanto o cenário natural foi alterado por decisão judicial, inibindo que a atuação da parte requerida (Fisco) ocorresse no tempo e no modo estabelecidos pela lei.

Confira-se, a propósito, a ementa do referido julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DO REGIME POR FORÇA DE DECISÕES JUDICIAIS POSTERIORMENTE REVOGADAS. EXIGÊNCIA DA EXAÇÃO EM FACE DO SUBSTITUTO, QUE NÃO FOI PARTE NO PROCESSO E QUE DEIXOU DE RECOLHER EM CUMPRIMENTO DE ORDEM

JUDICIAL. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA.

1. Em nosso sistema, o risco pela reposição do status quo ante, em face do cumprimento de liminares ou sentenças posteriormente modificadas, revogadas ou anuladas, é da parte que requer e que se beneficia da medida (CPC, artigos 475-O, I e 273, § 3º do CPC). No caso, os provimentos judiciais deferidos e mais tarde revogados foram editados em demanda judicial proposta pela substituída tributária, não pela substituta.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 767.928/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

Revela-se, por isso, acertado o entendimento firmado no acórdão ora embargado, no sentido de que, constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, o efeito desse provimento seria justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte é que seria lícito retomar o curso do lapso prescricional (assim: **REsp 542.975/SC**, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 229)

Nesse mesmo sentido, aliás, desponta ilustrativo julgado da Segunda Turma deste STJ:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONSEQUENTE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, entende que constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade da exação por decisão liminar, não há falar em curso do prazo de prescrição, uma vez que o efeito desse provimento é justamente o de inibir a adoção de qualquer medida de cobrança por parte da Fazenda, de sorte que somente com o trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte é que se retoma o curso do lapso prescricional.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp 257.540/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 09/11/2015)

Assim, extrai-se dos autos que o crédito tributário foi constituído definitivamente em 30/01/98. Impetrado mandado de segurança pelo contribuinte, a exigibilidade do tributo restou suspensa por sentença concessiva da segurança, em 26/02/98.

Superior Tribunal de Justiça

Entretanto, no julgamento da apelação, em 27/08/98, o Tribunal de origem reformou a decisão para denegar a ordem. Desse julgado, foram interpostos recursos especial e extraordinário, quedando, a final, rejeitada a segurança, operando-se o trânsito em julgado apenas em 26/02/2007.

Tomando-se como termo *a quo* do prazo prescricional quinquenal o mencionado trânsito em julgado da decisão contrária ao contribuinte, qual seja, 2007, teria o fisco até 2012 para ingressar com a execução fiscal. Esta, porém, foi proposta já em 2009, afastando a alegação da prescrição quinquenal do correspondente crédito tributário.

Sem dúvida, seria uma temerária demasia, mercê do tão só cancelamento da medida liminar e antes do próprio trânsito em julgado da decisão final, compelir-se a Fazenda Pública a propor de logo a execução do tributo (para evitar o risco da prescrição de seu crédito) para, quiçá, ver-se adiante surpreendida por decisão definitiva e transitada em julgado acolhendo o *mandamus* do contribuinte e, conseqüentemente, tornando inócua a execução açodadamente aparelhada, expondo-se, ademais, aos rigores da sucumbência que, fatalmente, adviriam da extinção dessa mesma execução.

Por todos esses argumentos, mais consentânea com a realidade jurídica se apresenta a compreensão de que, proposta a ação de segurança pelo contribuinte, a suspensão da prescrição da execução do crédito tributário em discussão, eliminada a medida liminar antes concedida à parte impetrante, perdure até o trânsito em julgado da ulterior decisão definitiva.

Ante o exposto, rogando vênias ao entendimento do culto relator, nego provimento aos embargos de divergência.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2014/0127580-7

PROCESSO ELETRÔNICO EAREsp 407.940 / RS

Números Origem: 03752625320128217000 05729346920128217000 201303403985
3752625320128217000 5729346920128217000 70048932016 70050686708
70052663358 70053411674 810900206045

PAUTA: 10/05/2017

JULGADO: 10/05/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA CAETANA CINTRA SANTOS

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : PAVIOLI S/A
ADVOGADO : CRISTIANE DE MARCHI E OUTRO(S) - RS060700
EMBARGADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÁUDIO FERNANDO VARNIERI E OUTRO(S) - RS010277

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, vencido o Sr. Ministro Sérgio Kukina, deu provimento aos embargos de divergência para reformar o acórdão embargado e dar provimento ao agravo regimental da PAVIOLI S/A, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Francisco Falcão e Napoleão Nunes Maia Filho.