



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Edição nº 76/2017 - São Paulo, quarta-feira, 26 de abril de 2017

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

Subsecretaria da 1ª Turma

#### Expediente Processual 49726/2017

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006040-24.2015.4.03.6120/SP

2015.61.20.006040-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Taquaritinga SP
PROCURADOR	:	SP165937 PAULO SERGIO MOREIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00060402420154036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido formulado por MUNICÍPIO DE TAQUARITINGA/SP, visando à atribuição de **efeito suspensivo impróprio** (art. 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil) à apelação interposta contra sentença que julgou a ação parcialmente procedente, para reconhecer como inválida a glosa de compensações realizadas pelo Requerente (sujeito passivo da obrigação tributária), exclusivamente em relação aos créditos não prescritos decorrentes de pagamento indevido de contribuição previdenciária patronal incidente sobre subsídios dos vereadores da respectiva Câmara Municipal (pagos em 10/08/2004, 10/09/2004 e 08/10/2004). Foi deferida, cautelarmente, a suspensão da exigibilidade do auto de infração DEBCAD nº 51.015.822-6, até final julgamento do presente feito, no que tange, apenas, às contribuições devidas pelo Município e compensadas com os créditos não prescritos.

Em suas razões (fls. 364/369), sustenta o Autor que não há que se falar em consumação da prescrição em relação a parte dos créditos tributários, tendo em vista haver ocorrido a interrupção do prazo prescricional para a repetição do indébito, em decorrência da realização de parcelamento, entre 04/11/1999 e 10/06/2011. Aduz, assim, estar demonstrada, no caso, a probabilidade de provimento do recurso, bem como a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação, impondo-se a suspensão da eficácia da sentença, nos termos do art. 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil.

#### É o relatório.

Decido.

Insurge-se o Requerente contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação ajuizada contra a União Federal (Fazenda Nacional), por considerar prescrita a maior parte dos créditos decorrentes do pagamento de contribuição previdenciária patronal incidente sobre subsídios de vereadores.

Pleiteia a suspensão da eficácia da sentença, de modo a suspender integralmente a exigibilidade dos débitos que compõem o DEBCAD nº 51.015.822-6.

De início, cumpre anotar que, na vigência do Código de Processo Civil de 1973, havia manifesta insegurança jurídica sobre as formas de obtenção de efeito suspensivo em apelação que, em regra, fosse dele desprovida. Ora se previa o cabimento de agravo de instrumento contra a decisão do juiz de primeiro grau que recebia o recurso de apelação somente no efeito devolutivo, inadmitindo-se assim o uso da medida cautelar; ora se

entendia ser esta desnecessária, sendo possível a obtenção do efeito suspensivo por mera petição autônoma dirigida ao relator ou ao tribunal; ora se admitia a medida cautelar, incidental ou preparatória.

O art. 1012, do Código de Processo Civil de 2015, resolve parcialmente o problema, ao estabelecer que a medida cabível para veicular o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação nas hipóteses em que, em regra, ela não o tem, é a mera petição, a qual será dirigida ao relator, caso já distribuída a apelação, ou ao tribunal, "no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la" (§ 3º, I).

Discreta, porém importante inovação traz o § 4º do art. 1.012, que prevê duas hipóteses em que se mostrará cabível a suspensão da eficácia da sentença, mesmo nos casos em que a apelação for desprovida, em regra, de efeito suspensivo.

Uma delas - que já vinha prevista no art. 558, do Código de Processo Civil revogado -, é a clássica hipótese de urgência na suspensão da eficácia da sentença. A outra hipótese, contudo, é nova. Trata-se da atribuição de efeito suspensivo com base tão somente na evidência; é dizer, na probabilidade de provimento do recurso.

No caso, porém, não vislumbro a presença dos requisitos que autorizam a aplicação dos dispositivos acima transcritos.

A contribuição previdenciária social incidente os subsídios dos detentores de mandato eletivo, prevista no art. 12, I, alínea "h" da Lei nº 8.212/91 (incluída pela Lei nº 9.506/97), foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 351.717-1, sendo suspensa sua execução pela Resolução nº 26/2005, editada pelo Senado Federal.

Frise-se que a exigência desta contribuição ao Regime Geral de Previdência Social foi legitimada, tão-somente, a partir de 19.09.2004, mais precisamente com a introdução da alínea "j" do inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.887/2004 (DOU 21.06.2004), editada sob a égide da nova redação do art. 195, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, cuja disposição ampliou a base de incidência da contribuição do empregador, da empresa e das entidades a ela equiparadas pela lei, incidente sobre a remuneração de qualquer pessoa física prestadora de serviços, mesmo que sem vínculo empregatício.

Portanto, são considerados nulos e inexigíveis os créditos previdenciários lançados ou cobrados antes da vigência da Lei nº 10.887/2004, em decorrência da inconstitucionalidade da Lei nº 9.506/97, declarada pelo E. Supremo Tribunal Federal.

Entretanto, apesar da inexigibilidade da exação, verifica-se a presença de elementos nos autos a embasar o entendimento exposto pelo Juízo de origem, segundo o qual a pretensão compensatória autoral encontra-se parcialmente prescrita.

Com o advento da LC 118/05, o Supremo Tribunal Federal decidiu que, nas ações de compensação ou restituição de indébitos fiscais ajuizadas a partir de 09/06/2005, aplica-se prazo prescricional de 05 (cinco) anos a contar do recolhimento indevido do tributo. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."*

(STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011)

O STJ, revisando a sua jurisprudência, suscitou questão de ordem em 24.08.2011, na qual decidiu, em acórdão proferido na sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC/73), ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS**

**SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.** 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Em suma, resta consolidado o entendimento de que, para as ações de compensação de indébito ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos "cinco + cinco"); para as ações ajuizadas posteriormente à entrada em vigor da LC 118/05 (a partir de 09.06.2005), o prazo prescricional é de cinco anos, a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art. 168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º, da LC 118/2005.

Alinhando-se a tal entendimento, o Juízo *a quo* verificou que, no caso, foram realizadas, entre 08/2009 e 06/2011, compensações administrativas com créditos com períodos de apuração compreendidos entre 02/1998 e 18/09/2004, cujos recolhimentos foram realizados entre 29/01/1999 a 13/10/2004. Por conseguinte, havendo os pedidos de compensação sido efetuados entre 08/2009 e 06/2011, estaria prescrita a pretensão de compensação de créditos anteriores a 07/2004.

Em relação à alegação de suspensão do prazo prescricional, a sentença estabeleceu que (fls. 301):

*"O direito de repetir o indébito ou de compensar pagamento indevido e, portanto, para pleitear administrativamente ou ajuizar ação em face da Fazenda Pública, por sua vez, é tratado no art. 168 do CTN que prevê um prazo de cinco anos para o seu exercício sem, contudo, tratar de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo. A propósito, não há consenso na doutrina e jurisprudência acerca da natureza jurídica do prazo em questão, se prescricional ou decadencial e, neste último caso, sequer seria possível falar em interrupção ou suspensão da sua fluência. Seja como for, a cada pagamento indevido, ainda que por meio de parcelamento do débito onde o mesmo foi confessado e só depois reconhecido como indevido (por decisão do STF no RE 351.717-1/PR) corria o prazo prescricional de cinco anos em relação a cada parcela paga. Então o fato de o débito - até então devido - estar parcelado só conferia ao Município a certeza de que sua exigibilidade estava suspensa (art. 151, VI, CTN) estando interrompida a fluência do prazo prescricional para a Fazenda Nacional exigir a totalidade do débito".*

Verificada a relevante fundamentação expendida na sentença recorrida, entendo não estar efetivamente caracterizada a probabilidade de provimento da apelação, da forma necessária a conferir efeito suspensivo a recurso que não o tem. Tampouco, por outro lado, encontra-se devidamente demonstrado, nas razões expostas, o risco de dano grave ou de difícil reparação, em decorrência da manutenção dos efeitos da sentença até decisão final.

Nesses termos, depreende-se que a fundamentação exposta no presente pedido não apresenta respaldo a embasar - com o *standard* de prova suficiente a informar o juízo de convicção necessário, em sede de cognição sumária -, a excepcional atribuição de efeito suspensivo impróprio ao recurso de apelação, na forma preconizada pelo art. 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Recebo a apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE TAQUARITINGA apenas no **efeito devolutivo** (art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2017.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

**Tribunal Regional Federal da 3ª Região**

Av. Paulista, 1842 - Cep: 01310-936 - SP - © 2010