



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000286296

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2054484-57.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é agravado SARAIVA & FARIAS COMERCIO DE ALIMENTOS E BUFFET LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente) E MARCELO L THEODÓSIO.

São Paulo, 25 de março de 2025.

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 11070

Agravo de instrumento nº2054484-57.2025.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Recorrente: Município de São Paulo (exequente-excepto)

Recorrido: Saraiva & Farias Comércio de Alimento e Buffet Ltda. (executado-excipiente)

Ementa: Agravo de instrumento – Execução fiscal – ISS – Simples Nacional – LC n. 123/2006 – Resolução CGSN n. 94/2011 – Exercícios de 2016 e 2017 – Município de São Paulo – Decisão acolhendo parcialmente a exceção de pré-executividade, pronunciando *a extinção parcial do crédito tributário com relação aos créditos vencidos em 02/2016, 03/2016, 04/2016, 05/2016 e 06/2016, na forma do art. 156, V, do Código Tributário Nacional* – Insurgência da exequente – Não cabimento – Prescrição originária configurada (artigo 174, caput, do CTN) – Prazo quinquenal que se inicia a partir do dia seguinte ao vencimento apontado no lançamento de ofício, pois o ato de constituição definitiva do crédito tributário (artigo 142 e 174, caput do CTN) – Caso concreto em que a CDA que embasa a execução fiscal apresenta data de vencimento da parcela do tributo, considerada para o início do prazo prescricional – Ajuizamento da ação após o transcurso do lustro prescricional – Precedentes destas Câmaras especializadas – Alegação de interrupção do prazo prescricional em razão de declaração retificadora realizada pelo contribuinte que não pode ser acolhida – Entrega de declaração retificadora que não interrompe o prazo prescricional quando não altera o valor do débito, conforme entendimento firmado pelo C. STJ no REsp nº 1.167.677/SC, em sede de recursos repetitivos – Documentos apresentados pela exequente que não demonstram que houve a alteração de valores – Decisão mantida – Majoração da verba honorária – Recurso não provido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo **Município de São Paulo**, no curso da execução fiscal nº1626788-74.2021.8.26.0090 que move contra **Saraiva & Farias Comércio de Alimento e Buffet Ltda.** e que tem por objeto a cobrança da ISS – Simples Nacional – LC n. 123/2006 – Resolução CGSN n. 94/2011 – Exercícios de 2016 e 2017.

Naqueles autos, após o retorno negativo do Aviso de Recebimento –
Agravo de Instrumento nº 2054484-57.2025.8.26.0000 -Voto nº 11070

AR (fls.9), o executado espontaneamente apresentou exceção de pré-executividade sustentando, em síntese, a prescrição do crédito tributário, *uma vez que transcorrido período superior a 5 anos desde a constituição do mesmo (2016 e 2017) até a data do comparecimento espontâneo da parte executada aos autos, em 2024, ou seja, houve o transcurso de 8 anos entre a data da constituição do débito tributário e reconhecimento legal para efeitos de citação válida, nos termos previstos no art. 239, §1º do CPC, independente da inscrição de dívida ativa inserida em 2021;* defendendo ainda a ausência de citação válida e a nulidade da CDA (fls.14/28). Juntou documentos (fls.29/39).

Com a impugnação da municipalidade (fls.45/47) e nova manifestação da excipiente (fls.61/68), o juízo de primeiro grau acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade e pronunciou *a extinção parcial do crédito tributário com relação aos créditos vencidos em 02/2016, 03/2016, 04/2016, 05/2016 e 06/2016, na forma do art. 156, V, do Código Tributário Nacional, condenando a exequente ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados nos percentuais mínimos estabelecidos no § 3º do art. 85 do CPC, que deverão ser calculados em relação ao proveito econômico obtido, considerando-se o valor do salário-mínimo vigente nesta data (art. 85, § 4º, inc. IV) e o critério de fixação da verba estatuído no § 5º do art. 85* (fls.69/72).

O exequente apresentou embargos de declaração (fls.90/93), que foram rejeitados pela decisão de fls.94.

Inconformado, o Município de São Paulo interpôs o presente agravo alegando, em síntese, que a decisão agravada merece reforma, tendo em vista que *consta nas CDAs de fls. 2 e 4 e no documento de fls. 52/57 que os créditos em cobro foram constituídos com base nas declarações retificadoras. Sustenta que a r. decisão se baseou em premissa equivocada, tendo em vista que os créditos em cobro NÃO foram constituídos com as declarações originais de 2016 e 2017, mas sim as declarações retificadores, ante a alteração de valores, razão pela qual não ocorreu a prescrição. Ao final, requereu o conhecimento e provimento do presente recurso, a fim de reformar a decisão interlocutória combatida, prosseguindo a execução fiscal em sua totalidade* (fls.1/8). Juntou documentos (fls.9/106).

Sem pedido liminar (fls.108).

Contraminuta às fls.111/115.

Recurso tempestivo e isento do recolhimento do preparado.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, recebo o agravo de instrumento interposto (fls.1/8).

No mérito, todavia, o recurso não merece provimento.

Discute-se no recurso a ocorrência da prescrição originária sobre créditos de ISS – Simples Nacional do Exercício de 2016 e 2017 apontados na CDA nº 615.922-2/2021-1 (fls.2/5 da execução fiscal).

A prescrição originária é matéria que pode ser conhecida de ofício pelo juiz da causa, ou seja, o regramento processual permite, excepcionalmente, que o juiz de ofício, a qualquer tempo ou grau de jurisdição decida acerca de matérias de ordem pública.

Importante esclarecer o marco temporal para início da contagem do prazo prescricional originário do ISSQN.

Tratando-se de lançamentos de ofício, ato de constituição definitiva do crédito tributário (artigo 142 do CTN), a cobrança prescreve em cinco anos contados do vencimento da dívida, pois antes o Fisco não poderá inscrever o débito.

No presente caso, consta da CDA a data do vencimento dos créditos tributários de ISSQN dos exercícios de 2016 e 2017 (22/02/2016, 21/03/2016, 20/04/2016, 20/05/2016, 20/06/2016, 22/08/2016, 20/09/2016, 20/10/2016, 21/11/2016, 20/12/2016, 20/01/2017, 20/07/2016, 20/02/2017, 20/03/2017 e 20/04/2017).

Portanto, considerando que a ação executiva foi ajuizada em 08/07/2021 (fls.1), sendo que o marco inicial do transcurso do prazo quinquenal se iniciou a partir do vencimento das parcelas, conforme entendimento adotado, configurada a prescrição originária em relação as parcelas vencidas no período de 22/02/2016 a 20/06/2016.

Ou seja, a propositura da ação se deu após o transcurso do prazo quinquenal, estando configurada a própria prescrição originária do crédito

exequendo, nos termos do artigo 174, *caput* e 156, V, ambos do CTN e 332, §1º, e 487, II do CPC.

Quanto à alegada interrupção do prazo prescricional fundada na apresentação de declaração retificadora, verifica-se que a documentação juntada pela Municipalidade não demonstrou que houve a alteração dos valores pelo contribuinte, sendo que a entrega de declaração retificadora pelo contribuinte não interrompe o prazo prescricional quando não altera o valor do crédito, nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.167.677/SC, em sede de recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DCTF. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO QUE NÃO SE APLICA À ESPÉCIE. 1. A exequente sustenta que o contribuinte entregou a DCTF em 13/6/2000, sendo objeto de retificação em 1º/7/2003, momento em que defende que houve a interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN. 2. A Primeira Seção do STJ, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS – GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é suficiente para a cobrança dos valores nela declarados, dispensando-se qualquer outra providência por parte do Fisco. REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008. 3. Na hipótese de entrega de declaração retificadora com constituição de créditos não declarados na original, não estaria a se falar de prescrição, mas do instituto da decadência, pois estaria a se discutir o prazo para o contribuinte constituir aquele saldo remanescente que não constou quando da entrega da declaração originária. Importa registrar que ainda na

hipótese de lançamento suplementar pelo Fisco estaria a se discutir o momento da constituição do crédito e, portanto, de prazo decadencial. 4. Ocorre que não há reconhecimento de débito tributário pela simples entrega de declaração retificadora, pois o contribuinte já reconheceu os valores constantes na declaração original, quando constituiu o crédito tributário. A declaração retificadora, tão somente, corrigiu equívocos formais da declaração anterior, não havendo que se falar em aplicação do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN. 5. Recurso não provido. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.167.677 – SC; RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES; JULGADO: 17/06/2010).

Neste sentido, o seguinte precedente da 14ª Câmara de Direito

Público:

APELAÇÃO CÍVEL - Exceção de Pré-Executividade - ISS do período compreendido entre setembro de 2012 e janeiro de 2014 - Desnecessidade de dilação probatória - Documentos constantes dos autos que bastam para o deslinde da causa - Não ocorrência de decadência e reconhecimento da prescrição da cobrança dos débitos - Declaração retificadora que não teve o condão de interromper os lustros prescricionais - Valores do imposto que foram mantidos quando da retificação do DAS (Documento de Arrecadação do Simples Nacional) - Existência apenas de vícios formais - Permanência do mesmo débito principal, não pago pelas executadas - Entendimento firmado pelo E. STJ, no julgamento do REsp nº 1.167.677/SC, de 29/06/2010 - Sentença de extinção do feito executivo mantida - Objeção acolhida - Sucumbência recursal - Recurso da Municipalidade não provido. (TJSP; Apelação Cível nº 1514984-91.2019.8.26.0019; 14ª de Direito Público; Rel. Silvana Malandrino Mollo; julgamento em 17/02/2022).

Portanto, considerando que a ação executiva foi ajuizada em 08/07/2021 (fls.1), sendo que o marco inicial do transcurso do prazo quinquenal se iniciou a partir do vencimento das parcelas, está configurada a prescrição originária em relação às parcelas vencidas no período de 22/02/2016 a 20/06/2016.

Em casos análogos, já se pronunciaram estas C. Câmaras especializadas:

EXECUÇÃO FISCAL. ISS. DECISÃO QUE RECONHECE PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA DE PARTE DOS CRÉDITOS PERSEGUIDOS. INSURGÊNCIA DO MUNICÍPIO. ESCOADO O PRAZO DE QUE TRATA O ART. 174, "CAPUT", DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL SEM AFORAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. (TJSP; Agravo de Instrumento 2163217-88.2023.8.26.0000; Relator (a): Botto Muscari; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Itu - SAF - Serviço de Anexo Fiscal; Data do Julgamento: 27/07/2023; Data de Registro: 27/07/2023)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução Fiscal – Taxa de Licença e Funcionamento dos exercícios de 2015 a 2018 e ISS dos exercícios de 2016 a 2018 – Comarca de Itu. I – Decisão que reconheceu de ofício a prescrição de parte dos créditos tributários – Alegação de impossibilidade de se decretar a prescrição, sem antes intimar o exequente – Não cabimento – Desnecessidade de intimação – Prescrição que pode ser decidida de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública – Aplicação da Súmula 409 do STJ. II – Reconhecimento da prescrição do débito tributário com vencimentos em 2015 e 2016 – Ocorrência da prescrição antes do ajuizamento da execução fiscal, considerando-se como constituição definitiva da dívida a data da notificação ou do vencimento do débito, conforme entendimento jurisprudencial desta 14ª Câmara da Seção de Direito Público – Ausência de provas da ocorrência de suspensão ou

interrupção do prazo prescricional. III – Decisão mantida, devendo a execução prosseguir com relação aos créditos tributários remanescentes – Recurso não provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2136873-70.2023.8.26.0000; Relator (a): Adriana Carvalho; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro de Itu - SAF - Serviço de Anexo Fiscal; Data do Julgamento: 06/09/2023; Data de Registro: 06/09/2023)

Execução Fiscal – ISS/TAXA – Exercício de 2012 – Ação ajuizada em 2017 – Extinção pelo decurso do prazo prescricional em relação ao referido exercício – Ocorrência - Ajuizamento da ação ocorrido tardiamente – Prescrição antes do ajuizamento da ação – Inteligência do artigo 174, caput do CTN - Incidência da Súmula 409 do E. STJ – Sentença mantida – Recurso improvido. (TJSP; Apelação Cível 1507677-71.2017.8.26.0176; Relator (a): Burza Neto; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Embu das Artes - SAF - Serviço de Anexo Fiscal; Data do Julgamento: 26/04/2022; Data de Registro: 26/04/2022)

Assim, era mesmo de rigor o reconhecimento da ocorrência da prescrição originária dos créditos tributários com vencimento em 02/2016, 03/2016, 04/2016, 05/2016 e 06/2016, com a extinção parcial da execução fiscal.

Mantida a r. decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade, os honorários recursais devem ser majorados à razão de 2%, totalizando, 12%, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC.

Por derradeiro, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no STJ que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

E mais, os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só são admissíveis se a decisão embargada estiver eivada de algum dos vícios que ensejariam a oposição dessa espécie recursal



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(EDROMS-18205/SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ-08.05.2006 p.240).

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso, conforme especificado.**

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator