



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000293045

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2368823-79.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante ESTACIONAMENTOS TREVO LTDA, é agravado MUNICÍPIO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EURÍPEDES FAIM (Presidente) E ERBETTA FILHO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

MARCOS SOARES MACHADO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 2934 – 15ª Câmara de Direito Público

Agravo de Instrumento nº 2368823-79.2024.8.26.0000

Agravante: Estacionamento Trevo Ltda.

Agravado: Município de São Paulo

Comarca: São Paulo

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCIAL PROVIMENTO.

Caso em Exame

Agravo de instrumento interposto por Estacionamentos Trevo Ltda. contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em execução fiscal movida pelo Município de São Paulo, alegando nulidade das certidões de dívida ativa e irregularidades no processo de cobrança do ISS.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em averiguar: (i) a possibilidade de reunião de execuções fiscais; (ii) a prescrição da pretensão executiva; (iii) a validade dos autos de infração e a aplicação de multas; (iv) a legalidade dos encargos incidentes sobre o débito, especialmente a aplicação da Taxa Selic.

Razões de Decidir

3. A reunião de execuções fiscais é faculdade do juiz e, no caso dos autos poderia redundar tumulto processual. Inteligência do tema nº 392, do STJ.

4. A prescrição não ocorreu, pois, a execução foi intentada dentro do prazo quinquenal, sobretudo tratando-se de lançamento de ofício.

5. Questões envolvendo a validade dos autos de infração que não podem ser conhecidas de ofício, tampouco prescindem da dilação probatória. Inviabilidade de conhecimento pela estreita via da exceção de pré-executividade. Inteligência da Súmula nº 393, do STJ.

6. Encargos previstos na legislação municipal que devem ser mantidos até dezembro de 2021. A aplicação da Taxa Selic é correta a partir da vigência da EC nº

113/2021, devendo ser afastada a correção pelo IPCA-e e juros de 1% ao mês.

Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido para afastar a correção monetária pelo IPCA-e e os juros de mora de 1% ao mês após a vigência da EC nº 113/2021, aplicando-se a Taxa Selic. Condenação do ente público ao pagamento de honorários advocatícios.

Tese de julgamento: 1. A exceção de pré-executividade não comporta questões que demandem dilação probatória. 2. A Taxa Selic deve ser aplicada a partir da EC nº 113/2021.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 5º, LV; CTN, art. 148, art. 161, § 1º, art. 174; CPC, art. 487, I; Lei nº 6.830/80, art. 16; Decreto Lei nº 406/68, art. 9º; EC nº 113/2021.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no Ag nº 911416/SP, Rel. Min. José Delgado; STF, AgReg no RE nº 871.174/PR, Rel. Min. Dias Toffoli; TJSP, Agravo de Instrumento nº 2086484-81.2023.8.26.0000, Rel. Des. Erbetta Filho; TJSP, Agravo de Instrumento nº 2048663-43.2023.8.26.0000, Rel. Des. Tania Mara Ahualli.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Estacionamentos Trevo Ltda. contra a r. decisão de fls. 114/122 dos autos originários que, em execução fiscal intentada por Município de São Paulo, rejeitou a exceção de pré-executividade oferecida pela executada.

Alega a agravante, em resumo, que (1) a autuação e aplicação de multas teria se dado em razão da ausência de recolhimento de ISS, no prazo regulamentar, em virtude de serviços supostamente não declarados em nota fiscal, (2) diante da falta de pagamento e não atendimento das notificações, a Municipalidade arbitrou a base de cálculo a fim de auferir o valor supostamente devido a título de

ISS, (3) a reunião de processos é fundamental para uma administração mais eficiente da justiça e não deve ser vista como uma opção discricionária do julgador, (4) já foi citada em todas as execuções, as quais se encontram na mesma fase, de modo que os processos devem ser reunidos, nos termos do art. 28 da LEF, (5) o auto de infração que originou o débito em execução é nulo, eis que decorrente de lançamento cuja apuração da base de cálculo foi realizada por arbitramento de forma totalmente dissociada à realidade dos negócios que pratica, (6) o artigo 148 do Código Tributário Nacional prevê que o arbitramento é um mecanismo que somente poderá ser utilizado pela autoridade lançadora desde que seja realizado mediante processo regular, obedecendo aos critérios legais estabelecidos quando da realização de qualquer fiscalização, e que, para chegar ao ponto de arbitrar e presumir determinado fato, como se presume a omissão de receita no presente caso, deve-se demonstrar, detidamente, a razão e fundamentação para tanto, o que não se verificou na espécie, pois, no período apurado, estava completamente desolada frente aos efeitos da pandemia, (7) a cobrança do ISS por estimativa está prevista na Lei Municipal nº. 6.989/66, com a redação dada pela Lei Municipal nº 9.804/84, em seus arts. 55 e 75, tratando-se de forma excepcional de exigir-se o tributo, (8) foi cientificada pelo Município de São Paulo acerca do seu enquadramento no regime de recolhimento do ISS por estimativa, portanto, não poderia, por conta própria, adimplir o imposto com base em seu faturamento real, porque o afastamento do regime acima citado dependeria de prévia decisão de afastamento, em regular processo administrativo para esse fim, a qual somente se daria caso houvesse impugnação da receita mensal estimada na forma do art. 133 a 135 do Decreto nº 22.470/86, (9) desrespeitada a obrigação legal tributária, inteiramente injustificada a autuação efetuada pela Administração por suposta infração cometida, qual seja, o não pagamento do ISS por estimativa, acrescida da diferença do tributo devida, além de multa pela infração, (10) de acordo com sua escrituração contábil, o valor do ISS estimado pelo Fisco foi superior em relação ao realmente faturado, o que aponta para a nulidade da exação objeto dos autos (calculada sob o regime de estimativa), tendo em vista que a base de cálculo é o respectivo preço, não podendo incidir sobre valor superior a este, pois viola o art. 9º de Decreto Lei nº 406/68 e, consequentemente, o princípio da legalidade, (11) verificada a ausência de processo administrativo fiscal e regular, com

garantias do contraditório e ampla defesa, não se admite o arbitramento da base de cálculo do valor apurado (art. 148 do CTN), de modo que a CDA que lastreia a execução carece de liquidez, portanto, nula a execução, (12) além de não se atentar ao direito ao contraditório na esfera administrativa, o arbitramento tal como efetuado sequer atendeu aos critérios legais estabelecidos pelo próprio Município de São Paulo (Decreto n. 59.579/2020 – Consolidação das Leis Tributárias do Município de São Paulo), (13) não bastasse a ausência de regular procedimento administrativo, a Municipalidade também nunca providenciou (nem comprovou) qualquer intimação/notificação do contribuinte, como determina o art. 23 do Decreto nº 70.235/1972, (14) ao analisar as CDA's, verifica-se a ausência da indicação do fundamento jurídico sob o qual se funda a dívida, portanto, nulos os títulos e a execução nelas lastreada, (15) caso mantida a cobrança, deve ser afastada a multa aplicada, de ofício, no percentual sobre o valor do principal, com base no disposto do artigo 13, inciso II da Lei n. 13.476/2002, com a redação dada pelo artigo 21 da Lei n. 13.701/2003, pois evidentemente abusiva e totalmente descabida, (16) o Pretório Excelso firmou entendimento que o percentual da multa fixada entre 20% e 30% é considerado adequado à luz do princípio do não confisco e da razoabilidade, (17) houve prescrição da pretensão, pois os débitos datam de 2017, portanto, prescritos em 2022, (14) é inconstitucional a atualização monetária superior à Taxa Selic, (15) a exclusão dos juros excedentes e dos critérios de correção monetária, por se tratar de ato que demanda realização de novo cálculo do crédito tributário, acarreta iliquidez das obrigações tributárias que embasam as CDA's, consequentemente, a nulidade da execução e (16) caso não se entenda pelo cancelamento das CDA's, requer sejam afastadas a atualização monetária e a aplicação da taxa de juros de mora utilizada pela Municipalidade e limitada a atualização de acordo com a variação da Taxa SELIC, nos termos da jurisprudência do E. STF e deste E. TJSP (fls. 1/30).

Pede-se a antecipação da tutela antecipada recursal para que seja acolhida a exceção de pré-executividade a fim de reconhecer a nulidade das certidões de dívida ativa que embasaram a execução, determinando a extinção da execução, nos termos do art. 487, I, do CPC tendo em vista a falta do requisito da exigibilidade e, ao final, o provimento para confirmar os efeitos da tutela concedida

liminarmente.

Processado o recurso, foi concedido o efeito ativo postulado, e a Municipalidade ofertou contraminuta (fls. 40/62).

É o relatório

2. O recurso comporta parcial provimento.

3. Não se verifica a viabilidade de reunião de execuções fiscais intentadas pelo Município de São Paulo em face da agravante, pois, como bem decidiu o MM. Juízo singular “...*Ocorre que, como demonstrado, a reunião dos processos consiste em faculdade do Juiz, não havendo o dever de determinar tal medida. Outrossim, a reunião dos processos poderá causar tumulto processual e dificultar a efetiva cobrança das dívidas. Ademais, existe notícia nos autos de que existem processos em fases já mais avançadas, com a exceção já julgadas. De rigor, portanto, o indeferimento da reunião.*”

Nesse sentido, o tema nº 392, do STJ: ***A reunião de processos contra o mesmo devedor, por conveniência da unidade da garantia da execução, nos termos do art. 28 da Lei 6.830/80, é uma faculdade outorgada ao juiz, e não um dever.***

4. Não viceja também a alegação de prescrição da pretensão executiva.

Cumprir registrar que se trata de lançamento de ofício, nos moldes do art. 173, I, do CTN. Logo, o prazo de cinco para constituição do crédito teve início no primeiro dia do exercício de 2018, sobrevivendo notificações antes do último dia do exercício de 2022

Como bem asseverado pelo MM. Juízo singular, a constituição definitiva dos créditos ocorreu entre 14/07/2022 e 21/11/2022, termo inicial da contagem do prazo prescricional, já a execução foi intentada em 2023, com despacho ordenando a citação em 08/05/2023, portanto, dentro do prazo prescricional a que alude o art. 174 do CTN., de modo que inócua a alardeada prescrição da pretensão executiva.

5. No que diz respeito às questões relacionadas com a

validade ou não dos autos de infração que ensejaram a aplicação de multas por não recolhimento do ISS, correta também a r. decisão impugnada ao não as conhecer em sede de exceção de pré-executividade, pois consistem em situações fáticas que demandam ampla discussão e dilação probatória em sede de cognição exauriente.

A exceção de pré-executividade se destina, exclusivamente, a discutir questões relativas às matérias de ordem pública, cujo conhecimento pode se dar de ofício pelo juiz. Neste sentido, pacificou-se a jurisprudência ao aceitá-la como incidente processual hábil a ensejar de plano a extinção do feito, desde que não haja necessidade de dilação probatória, nos termos da Súmula nº 393 do STJ, que dispõe: *“A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.”*

No julgamento do AgRg no Ag nº 911416/SP, de relatoria do Min. José Delgado, restou consignado que *“A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível o manejo da exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demande dilação probatória”*.

Conclui-se que o incidente processual busca uma prestação jurisdicional mais eficiente, harmonizando-se ainda com o princípio da economia processual e não admite que o executado enfrente os trâmites inerentes aos embargos se já é possível, de imediato, solucionar o litígio, o que não se verifica no caso em tela.

No caso, como bem consignado pelo Juízo a quo *“...constata-se que a análise das referidas teses de mérito implicam aprofundamento da cognição e eventual dilação probatória, ensejando apreciação que extravasa a via estreita da exceção e demanda oposição de embargos à execução (art. 16, §2º, LEF), para definitiva e profunda cognição da matéria...”* (fls. 119 dos autos de origem).

Extrai-se das razões recursais da agravante situações fáticas que demandam produção de prova e cognição aprofundada, a qual somente ocorre em sede de embargos à execução ou ação autônoma própria, a saber: a) se a autuação da

insurgente se deveu ao fato de que deixou de declarar serviços em notas fiscais e também porque não pagou o ISS devido no prazo regulamentar, b) se houve ou não procedimento administrativo prévio de apuração da infração (a agravante alega que não existiu) e, se existiu, o lançamento por arbitramento se deu de acordo com a legislação de regência, especialmente no que pertine à regularidade das notificações (houve ou não notificação do contribuinte? se houve, foi regular?) e a observância do princípio do contraditório e da ampla defesa); c) se o enquadramento da agravante no regime de cobrança de ISS por estimativa, consoante prevê a Lei Municipal nº. 6.989/66, com a redação dada pela Lei Municipal nº 9.804/84, por ser excepcional, foi lícito ou não, d) se, a despeito do enquadramento no regime de ISS por estimativa, o Município fez a cobrança do ISS com base no faturamento real da insurgente, e) se houve ou não decisão de afastamento do regime de cobrança de ISS por estimativa em regular processo administrativo para tal fim, f) se houve ou não impugnação da receita mensal estimada na forma do art. 133 a 135 do Decreto nº 22.470/86, g) se a escrituração contábil da agravante demonstra ou não que o valor do ISS estimado pelo Fisco foi superior em relação ao realmente faturado e, em razão disso, nulas seriam a CDA's, já que a base de cálculo do imposto é o respectivo preço, não podendo incidir sobre valor superior a este, pois viola o art. 9º de Decreto Lei nº 406/68, h) se o arbitramento atendeu ou não aos critérios previstos no Decreto Municipal nº 59.579/2020 e i) o valor da multa imposta é ou não excessivo à luz do que dispõe as normas de regência.

Dito de outro modo, respectivas questões não podem ser decididas no estreito âmbito da exceção de pré-executividade, porquanto a presunção de legalidade do ato administrativo milita em favor da Fazenda Pública, inexistindo, por ora, qualquer documentação que albergue de forma inequívoca o direito pleiteado, incabível, portanto, a discussão em sede de exceção de pré-executividade, nos termos da Súmula nº 393 do STJ.

O uso do incidente limita-se às questões e matérias de ordem pública como anteriormente mencionado, em que, de plano, já se possa vislumbrar o insucesso da execução aforada; expandir seu acesso pode alterar a ordem processual e violar, por consequência, os princípios do contraditório e ao direito de defesa (art. 5º, inciso LV, da CF).

Portanto, neste estreito âmbito de cognição, incabível a apreciação das matérias alegadas, que devem ser discutidas em sede de embargos à execução, após garantia do Juízo considerada suficiente pelo presidente do processo, nos termos do art. 16 da Lei nº 6.830/80.

No mesmo sentido são as decisões desta 15ª Câmara de Direito Público:

“RECURSO – Agravo de Instrumento – Insurgência contra decisão do relator que negou provimento ao recurso – Decisão proferida nos termos do art. 932, inciso IV, alínea “a”, do CPC – Recurso contrário à Súmula 393 do STJ – Exceção de pré-executividade corretamente rejeitada – Nulidade dos lançamentos, inexistência de fato gerador e caráter confiscatório dos consectários legais – Alegações apresentadas pelo excipiente – Hipótese, todavia, de matérias insuscetíveis de conhecimento de ofício pelo juiz ou tribunal – Descabimento da objeção – Inteligência da referida súmula – Agravo de instrumento cujo improvimento se impunha de fato. Agravo interno não provido.” (Agravo de Instrumento nº 2086484-81.2023.8.26.0000, Rel. Des. Erbetta Filho, J. 23/06/2023)

“Agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade - Alegações relativas a existência e validade de notificação do lançamento e validade do desenquadramento do regime especial de recolhimento de ISS que não dizem respeito a validade do título executivo, não sendo cabíveis em sede de exceção de pré-executividade - Alegação de prescrição – Dados do título que indicam que o lançamento se deu dentro do prazo decadencial e que o ajuizamento da ação ocorreu dentro do prazo prescricional - Prescrição afastada - Contestação da validade das datas inseridas na CDA que também deve se dar em embargos à

execução fiscal – Agravo improvido”. (Agravo de Instrumento nº 2048663-43.2023.8.26.0000, Rel. Des. Tania Mara Ahualli, J. 24/04/2023)

No que tange ao valor da multa, andou bem o MM. Juízo singular, ao menos nesta etapa da demanda executiva, afastar a alegação de excesso, nos seguintes termos:

“Noutro vértice, ao contrário do quanto sustentado pela parte excipiente, as multas aplicadas possuem respaldo legal e não tem caráter confiscatório, não se configurando penalidade abusiva ou desproporcional.

A jurisprudência sedimentada do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a multa fiscal será abusiva caso seja superior ao montante de 100% (cem por cento) do valor do tributo não recolhido tempestivamente, ou seja, "o valor da obrigação principal deve funcionar como limitador da norma sancionatória, de modo que a abusividade se revela nas multas arbitradas acima do montante de 100%", sendo mais essa alegação de descabida procedência.” (fls. 120 dos autos originários).

6. Por fim, merece reforma parcial a r. decisão reprochada no que atine aos encargos incidentes sobre o débito cobrado da agravante.

Cumpre destacar que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm entendimento de que é legítima a utilização da Taxa Selic como índice de atualização dos débitos tributários federais pagos em atraso, mas a sua aplicação no âmbito estadual e municipal, depende de lei local autorizadora.

No julgamento do AgReg no RE nº 871.174/PR, em acórdão de relatoria do Min. Dias Toffoli, da 2ª Turma, em 22/9/2015, o STF decidiu pela **“(…) legitimidade da utilização da taxa Selic como índice de atualização de débitos tributários, desde que exista lei legitimando o uso do mencionado índice (…)**”.

No mesmo sentido, o STJ, decidiu que **“(…) A utilização da taxa Selic, no que diz respeito à cobrança ou à restituição de tributo, no âmbito dos**

Estados ou Municípios, é condicionada à existência de lei própria (estadual ou municipal) que determine a sua aplicação nessas hipóteses, ou ao menos em alguma delas (aplicação do princípio da isonomia)” (AgRg no REsp nº 1228193/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 22/3/2011).

A Lei Municipal nº 10.734/1989 estabelece que:

“Art. 1º. Os débitos para com a Fazenda Municipal, de qualquer natureza, inclusive fiscal, constituídos ou não, inscritos ou não, quando não pagos até a data do vencimento, serão atualizados monetariamente pela variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observado o seguinte:

(...)

§ 1º. A Secretaria de Finanças e Desenvolvimento Econômico fica autorizada a divulgar coeficiente de atualização monetária, para os fins do disposto no 'caput' deste artigo.

§ 2º. A atualização monetária e os juros de mora incidirão sobre o valor integral do crédito, neste compreendida a multa.

§ 3º. Os juros moratórios serão calculados à razão de 1% (um por cento) ao mês, sobre o montante do débito corrigido monetariamente, calculados a partir do mês imediato ao vencimento, sendo contado como mês completo qualquer fração dele.”

Como se percebe, a legislação municipal aplica encargos diversos da taxa SELIC, todavia, não os criou, ao avesso, adotou índices federais.

Cumprido destacar que a Suprema Corte já reconheceu a repercussão geral da matéria, possibilidade de os Municípios fixarem encargos superiores aos previstos na legislação nacional.

Pois bem, inviável a suspensão da ação de execução fiscal, a propósito do julgamento do Tema nº 1217, do regime de repercussão geral, (Possibilidade de os municípios fixarem índices de correção monetária e taxas de

juros de mora para seus créditos tributários em percentual superior ao estabelecido pela União para os mesmos fins), visto que não determinada pelo Ministro Relator.

De outro lado, no tocante ao Tema nº 1.062, a Suprema Corte não incluiu os Municípios, ou seja, fixou tese a ser aplicada apenas em relação aos Estados Membros e o Distrito Federal, caracterizada a distinção **(Os estados-membros e o Distrito Federal)** podem legislar sobre índices de correção monetária e taxas de juros de mora incidentes sobre seus créditos fiscais, limitando-se, porém, aos percentuais estabelecidos pela União para os mesmos fins).

Esse o entendimento desta 15ª Câmara a propósito do Tema 1.062 de repercussão geral:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE - ISS DO EXERCÍCIO DE 2016 - MUNICÍPIO DE SÃO PAULO - DECISÃO AGRAVADA QUE REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE POR ENTENDER PELA LEGALIDADE DOS 3 Agravo de Instrumento nº 2040416-39.2024.8.26.0000 - Voto nº 032 MS PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO ÍNDICES ADOTADOS E A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA QUANTO ÀS DEMAIS MATÉRIAS - (...) (II) ÍNDICES ADOTADOS - NÃO HÁ ILEGALIDADE NA ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO COM BASE NO IPCA E APLICAÇÃO DE TAXA DE JUROS DE 1% AO MÊS - MUNICÍPIO DETÉM AUTONOMIA PARA ELEGER ÍNDICES DE CORREÇÃO - LIMITAÇÃO SOMENTE A CRIAÇÃO DE ÍNDICES PELOS ENTES FEDERATIVOS, E NÃO A ADOÇÃO DE ÍNDICES JÁ INAPLICABILIDADE EXISTENTES DA - DECISÃO PROFERIDA NA ADI 442, DA TESE FIXADA NO TEMA 1.062 DO STF E DA DECISÃO PROFERIDA PELO COL. ÓRGÃO ESPECIAL NA INCONSTITUCIONALIDADE ARGUIÇÃO DE Nº 0170909-61.2012.8.26.0000 - TAXA SELIC, ADEMAIS, QUE

NÃO RECOMPÕE ADEQUADAMENTE PERDAS INFLACIONÁRIAS, AS EM CONFORMIDADE COM A TESE FIXADA NO TEMA 810 DO STF DECISÃO MANTIDA - RECURSO NÃO PROVIDO.” (Agravo de Instrumento nº 2222382-66.2023.8.26.0000; Rel. Amaro Thomé; j. 01/09/2023).

Na realidade, o Município de São Paulo não instituiu índice de correção monetária próprio, ao avesso, adotou o IPCA-e, editado pelo IBGE. Logo, não se divisa a incidência de fator desarrazoado, senão aquele a individualizar a corrosão do valor da moeda, frente aos efeitos da inflação. O Município, ademais, aplica juros de mora de 1% ao mês, observados o quanto preconizado no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em suma, adotados índices previstos pelo IBGE e pelo CTN, não se reconhece abusividade, ou ainda, aplicação de encargo desproporcional.

Não obstante a existência da Lei Municipal supracitada, a qual dispõe de modo diverso da adoção da Taxa Selic como único índice de correção dos débitos tributários federal, em 2021, sobreveio a Emenda Constitucional nº 113/2021, promulgada em 08/12/2021, a qual deu novo regramento à atualização dos débitos que envolvam a Fazenda Pública, nos seguintes termos:

“Art. 3º Nas discussões e nas condenações que envolvam a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, de remuneração do capital e de compensação da mora, inclusive do precatório, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, do índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente.”

Diante desse novo regramento, esta C. Câmara vem se posicionando no seguinte sentido: *i)* a incidência da Emenda Constitucional nº 113/21 é imediata a partir de sua vigência, mas também se aplica aos casos que, embora refiram-se a débitos anteriores à sua promulgação, ainda estejam sob discussão judicial não definitivamente encerrada; e *ii)* o limitador da taxa Selic deve ser aplicado a todas as Fazendas Públicas, inclusive as Municipais.

Assim, revela-se correto determinar a aplicação do limitador da Taxa Selic ao caso concreto, a partir da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 113/21, em 09/12/2021, conforme previsão contida no artigo 7º da própria Emenda, anotando-se que as multas foram aplicadas, no exercício de 2022, quando já vigia a mencionada emenda.

Relevante consignar, sobre a possibilidade de observância imediata da Emenda Constitucional nº 113/21, que o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu: “a lei superveniente que altera o regime de juros e correção deve ser aplicada imediatamente a todos os processos” (AgInt no AREsp nº 1.944981/SP, Rel. Min. Mauro Campbell, 2ª Turma, j. 14/2/2022, DJe 17/2/2022).

Nesse sentido são os precedentes desta C. Câmara:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução fiscal – ISSQN - Exercício de 2.022 – Exceção prévia de executividade rejeitada – ALEGADA NULIDADE DE CDA - Título executivo que atende os requisitos do art. 202, do CTN, e do art. 2º, parágrafos 5º e 6º, da Lei 6.830/80 – Exercício do contraditório e da ampla defesa não prejudicados - Presunção de liquidez, certeza e exigibilidade não afastadas - Multa prevista na legislação municipal – Caráter confiscatório não demonstrado de plano – Precedentes do TJSP e do STF – Decisão mantida - Limitação da atualização e o cálculo dos juros à Taxa Selic, a partir da vigência da EC 113/21, com possibilidade de alcançar todo o valor da dívida – Julgamento do RE 1.216.078/SP que permite Estados e Distrito Federal legislar sobre índices de correção monetária e taxas de juros até os percentuais estabelecidos pela União para esse fim (Tema 1.062) que, por simetria, se estende à legislação municipal – Decisão reformada, nessa parte – Recurso parcialmente provido.”

(TJSP; Agravo de Instrumento 2145838-03.2024.8.26.0000; Relator (a): Octavio Machado de Barros; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais

Municipais - Vara das Execuções Fiscais Municipais; Data do Julgamento: 28/06/2024; Data de Registro: 28/06/2024)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ISS - Exercício de 2022 - Exceção de pré-executividade - Município de São Paulo - Alegação nulidade dos títulos executivos ante a ausência do preenchimento dos requisitos legais e ilegalidade dos índices adotados pela municipalidade a título de correção monetária e juros de mora - Rejeição da exceção de pré-executividade - Cabimento em parte - Títulos executivos expedidos em obediência aos requisitos legais - Não violação ao princípio da legalidade - Presunção relativa de certeza e liquidez das CDAs não afastada - Precedentes do E. STJ - Correção Monetária e juros de mora - Aplicação das Leis Municipais de São Paulo n°s 13.275/02 e 13.476/02, as quais preveem a atualização monetária, por meio do IPCA, com incidência de juros de mora, de forma cumulativa - Precedentes do E. STJ e desta Câmara - Inaplicabilidade do Tema n° 1062, do E. STF - Aplicação do fenômeno jurídico da distinção (distinguishing) - Situação alterada, contudo, a partir do advento da Emenda Constitucional n° 113, conforme seu artigo 3°, que prevê a adoção da Taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora em questões que envolvam a Fazenda Pública - Aplicação imediata para as situações em curso, a partir de 09 de dezembro de 2021 - Decisão reformada em parte - Agravo provido em parte.”
(TJSP; Agravo de Instrumento 2126590-51.2024.8.26.0000; Relator (a): Silva Russo; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Municipais - Vara das Execuções Fiscais Municipais; Data do Julgamento: 24/06/2024; Data de Registro: 24/06/2024)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução fiscal – IPTU e Taxa de Remoção de Lixo do exercício de 2018 – Município de Santos – Exceção de pré-executividade – Determinação de aplicação da Taxa SELIC nos cálculos dos juros de mora e da correção monetária do débito exequendo a partir de 9/12/2021, quando entrou em vigor a Emenda Constitucional 113/2021 – EC 113/2021 que deu novo regramento aos juros e correção monetária nas discussões que envolvam a Fazenda Pública – Norma constitucional que possui efeito imediato aos processos em curso – Decisão mantida – Recurso não provido.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2142262-70.2022.8.26.0000; Relator: Raul De Felice; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro de Santos - 2ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 05/07/2022; Data de Registro: Agravo de Instrumento nº 2025492-23.2024.8.26.0000 -Voto nº 39900 - Des. Silva Russo 05/07/2022)

Imperioso, pois, reformar em parte a r. decisão para reconhecer ilegalidade da incidência da correção monetária pelo IPCA-e e os juros de mora de 1% ao mês após o início da vigência da EC nº 113/20021 e ordenar à Fazenda Pública o recálculo do valor do débito executado para incidir tão somente o percentual da Taxa Selic.

Em razão do acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, arbitra-se honorários advocatícios em 10% do proveito econômico, assim entendido o valor decotado com a incidência da taxa SELIC a partir de 09 de dezembro de 2021.

7. Posto isso, dá-se parcial provimento ao recurso para acolher parcialmente a exceção de pré-executividade a fim de afastar a incidência da correção monetária pelo IPCA-e e os juros de mora de 1% ao mês após o início da vigência da EC nº 113/20021 e ordenar à Fazenda Pública para que promova o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

recálculo do valor do débito executado a incidir apenas o percentual da Taxa Selic e, por consequência, condenar o ente público exequente ao pagamento de honorários advocatícios nos moldes estatuídos no parágrafo acima.

MARCOS SOARES MACHADO

Relator