



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1000357-89.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Repetição de indébito**
 Requerente: **J. S. OLIVEIRA INDUSTRIAL DE PLASTICOS LTDA ME**
 Requerido: **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gabriela Müller Carioba Attanasio**

Vistos.

Trata-se de Ação Declaratória cumulada com Repetição de Indébito, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, proposta por **J. S. OLIVEIRA INDUSTRIAL DE PLÁSTICOS LTDA - ME** contra a **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, com o objetivo de ter suspensa a exigibilidade de crédito tributário com relação aos índices estabelecidos para cálculo de juros de mora, em tese, inconstitucionais, em dívidas de ICMS, bem como a repetição dos valores que pagou a maior a título de juros moratórios. Sustenta que não deve se sujeitar às atuais regras de atualização de débitos fiscais vigentes no Estado de São Paulo em virtude de adesão ao Programa Especial de Parcelamento (PEP) e requer a exclusão dos juros previstos nos artigos 85 e 96 da Lei Estadual nº 6.374/89, com redação dada pela Lei nº 13.918/2009.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 22-41.

A antecipação da tutela foi concedida (fls. 42-45).

Em contestação (fls. 55-70) a Fazenda Pública alega, em síntese, que: I) a autora, ao optar por aderir ao PEP do ICMS, concordou com todas as cláusulas e condições previstas no Decreto Estadual nº 58.811/2012 e, dessa forma, torna-se irrazoável buscar junto ao Poder Judiciário a sua revisão, com dívida que espontaneamente confessou; II) o PEP trouxe benefícios aos contribuintes por reduzir o valor dos juros; III) a repartição de competências tributárias e autonomia financeira é permitida pela Constituição Federal; IV) os patamares são razoáveis, proporcionais aos parâmetros de mercado e está bem abaixo daqueles que a autora invoca em sua inicial; V) seria desproporcional a instituição de taxas financeiras baixas, pois o contribuinte pode praticar espécie de perigosa arbitragem, especulando com o dinheiro público; V) não pode ser adotada a taxa de juros de mora que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

melhor convier à parte autora em afronta ao princípio da isonomia. Em seguida, informa ter recalculado dos valores das parcelas do parcelamento e requereu intimação da autora para cumprimento, assim como a determinação de caução (fl. 72), cujo pedido foi negado (fl. 73).

Houve réplica, na qual a autora questionou a exatidão do valor das parcelas e do valor principal (fls. 75-76/96-97), assim como juntou documentos às fls. 77-84.

A FESP, por seu turno, alega que a discussão sobre o valor principal está sendo solucionada no âmbito administrativo e não se insere no âmbito desta ação (fls. 92-93/100-101).

É o relatório.

PASSO A FUNDAMENTAR E DECIDIR.

O pedido merece acolhimento.

Observa-se, inicialmente, que não se sustenta a afirmação da Fazenda Pública Estadual de que a adesão da autora ao programa de parcelamento a sujeita às regras existentes, sem possibilidade de revisão judicial.

Como bem salientou o Desembargador Carlos Violante, no julgamento da Apelação nº 0073932-87.2011.8.26.0114:

A adesão do contribuinte aos programas de parcelamento importa em confissão quanto à existência do débito, no que diz respeito aos aspectos fáticos da relação tributária. Não impede discussão e controle jurisdicional dos aspectos jurídicos envolvendo a cobrança da dívida. A relação jurídico-tributária surge da lei, não possuindo natureza contratual, o que justifica a permissão de se discutir judicialmente os temas jurídicos sobre o débito, ainda que confessado.

Esse entendimento também vem sendo seguido pelas demais Câmaras do E. Tribunal:

ORDINÁRIA – PEDIDO DE PARCELAMENTO - PEP – ICMS – JUROS – L.E. 13.918/09 – RECÁLCULO – Pretensão objetivando o recálculo das parcelas do Programa Especial de Parcelamento - PEP do ICMS (Decreto Estadual n.º 58.811/12), com exclusão dos juros aplicados com base na Lei Estadual n.º 13.918/09, da multa, acima de 20%, que entende confiscatória, e ainda redução dos juros, multas e honorários advocatícios previstos no referido decreto estadual –


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Possibilidade de discussão e controle jurisdicional dos aspectos jurídicos envolvendo a cobrança da dívida objeto do acordo – A taxa de juros aplicável ao montante do imposto ou da multa não pode exceder aquela incidente na cobrança dos tributos federais (SELIC), conforme decisão do Órgão Especial em arguição de inconstitucionalidade – Sentença reformada para julgar a ação totalmente procedente – Apelo provido. (Apelação nº 1052879-17.2014.8.26.0053, Relator(a): Ponte Neto; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 22/07/2015; Data de registro: 22/07/2015)

ICMS. Adesão ao Programa Especial de Parcelamento (PEP). Confissão da dívida que não impede discussão sobre critérios de atualização do débito parcelado. Lei Estadual nº 13918/2009. Interpretação conforme o disposto pelo artigo 24, I, da Constituição da República. Decisão do Órgão Especial desta Corte. Atualização limitada pela taxa SELIC, que corrige os créditos tributários a União, englobando juros e correção monetária. Demanda procedente. Recurso e reexame necessário a que se nega provimento.

(Apelação nº 1037359-17.2014.8.26.0053, Relator(a): Edson Ferreira; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 13/07/2015; Data de registro: 14/07/2015)

TRIBUTÁRIO APELAÇÃO Repetição de Indébito Programa Especial de Parcelamento PEP do ICMS Pretensão de correção do débito, com exclusão dos juros, tidos por inconstitucionais e aplicação do teto da Taxa SELIC, no cálculo do débito do Parcelamento Especial nº 20004701-9 Inconformismo Cabimento - Inconstitucionalidade da Lei estadual 13.918/09 declarada pelo Plenário deste Tribunal de Justiça - Inviabilidade de aplicação do critério de atualização determinado por aquele diploma - Precedentes deste Tribunal e do STF - Taxa de juros aplicável ao montante do imposto ou da multa que não pode exceder à Selic utilizada pela União para o mesmo fim Sentença reformada - Recurso provido.

(Apelação nº 1006421-05.2015.8.26.0053, Relator(a): Rebouças de Carvalho; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 03/12/2014; Data de registro: 04/12/2014).

Assim, não há que se falar em falta de interesse processual.

Por outro lado, tem-se que a Lei nº 13.918/09 alterou o artigo 96 da Lei nº 6.374/89 e estabeleceu percentual de juros de 0,13% ao dia, que pode ser reduzido por ato do Secretário da Fazenda, porém, não pode ser inferior à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente. Apesar de a fixação da taxa de juros não constituir matéria privativa da União, na medida em que não se trata de norma geral de Direito Tributário, a competência


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

concorrente dos Estados deve observar a disciplina geral estabelecida pela União. E, se assim é, a taxa de juros para atualização dos débitos tributários estaduais não deve ser superior à estabelecida pela União.

A matéria em análise, aliás, foi objeto do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0170909-61.2012.8.26.0000, pelo Colendo Órgão Especial do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE - Arts. 85 e % da Lei Estadual nº 6.374/89, com a redação dada pela Lei Estadual nº 13.918/09 - Nova sistemática de composição dos juros da mora para os tributos e multas estaduais (englobando a correção monetária) que estabeleceu taxa de 0,13% ao dia, podendo ser reduzida por ato do Secretário da Fazenda, resguardado o patamar mínimo da taxa SELIC - Juros moratórios e correção monetária dos créditos fiscais que são, desenganadamente, institutos de Direito Financeiro e/ou de Direito Tributário - Ambos os ramos do Direito que estão previstos em conjunto no art. 24, inciso I, da CF, em que se situa a competência concorrente da União, dos Estados e do DF - §§ 1º a 4º do referido preceito constitucional que trazem a disciplina normativa de correlação entre normas gerais e suplementares, pelos quais a União produz normas gerais sobre Direito Financeiro e Tributário, enquanto aos Estados e ao Distrito Federal compete suplementar, no âmbito do interesse local, aquelas normas STF que, nessa linha, em oportunidades anteriores, firmou o entendimento de que os Estados membros não podem fixar índices de correção monetária superiores aos fixados pela União para o mesmo fim (v. RE nº 183.907- 4/SP e ADI nº 442) - CTN que, ao estabelecer normas gerais de Direito Tributário, com repercussão nas finanças públicas, impõe o cômputo de juros de mora ao crédito não integralmente pago no vencimento, anotando a incidência da taxa de 1% ao mês, "se a lei não dispuser de modo diverso" - Lei voltada à regulamentação de modo diverso da taxa de juros no âmbito dos tributos federais que, destarte, também se insere no plano das normas gerais de Direito Tributário/Financeiro, balizando, no particular, a atuação legislativa dos Estados e do DF - Padrão da taxa SELIC que veio a ser adotado para a recomposição dos créditos tributários da União a partir da edição da Lei nº 9.250/95, não podendo então ser extrapolado pelo legislador estadual - Taxa SELIC que, por sinal, já se presta a impedir que o contribuinte inadimplente possa ser beneficiado com vantagens na aplicação dos valores retidos em seu poder no mercado financeiro, bem como compensar o custo do dinheiro eventualmente captado pelo ente público para cumprir suas funções - Fixação originária de 0,13% ao dia que, de outro lado, contraria a razoabilidade e a proporcionalidade, a caracterizar abuso de natureza confiscatória, não podendo o Poder Público em sede de tributação agir imoderadamente - Possibilidade, contudo, de acolhimento parcial da arguição, para conferir interpretação conforme a Constituição, em consonância com o julgado precedente do Egrégio STF na ADI nº 442 - Legislação paulista questionada que pode ser considerada compatível com a CF, desde que a taxa de juros adotada (que na atualidade engloba a correção monetária), seja igual ou inferior à utilizada pela União para o mesmo fim Tem lugar, portanto, a declaração de inconstitucionalidade da interpretação e aplicação que vêm sendo dada pelo Estado às normas em causa, sem alterá-las gramaticalmente, de modo que seu alcance valorativo fique adequado à Carta Magna (art. 24, inciso I e § 2o) - Procedência parcial da arguição. (Arguição de Inconstitucionalidade nº 0170909-61.2012, rel. Des. Paulo Dimas Macaretti).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

No tocante ao pedido de revisão do valor principal do ICMS, tal pedido não não está contido na exordial, tratando-se, pois, de modificação do pedido, situação que exige solução no âmbito administrativo e, em caso de impasse, por meio de ação própria.

Ante o exposto, acolho o pedido, confirmando-se a tutela antecipada e, ainda, para o fim de reconhecer à autora o direito à repetição do indébito que sobejar, após se afastar a aplicação da taxa de juros estabelecida no artigo 96 da Lei nº 6.374/89, alterada pela Lei nº 13.918/09, utilizando-se em seu lugar a taxa SELIC, o que será apurado em liquidação de sentença, com correção monetária desde a data do desembolso, observando-se a "Tabela Lei Federal nº 11.960/09 - Modulada" e juros de mora legais a partir do trânsito em julgado, tal como preceitua o artigo 167, parágrafo único do Código Tributário Nacional, observando-se, ainda, a Súmula 523 do STJ.

Condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo, por equidade, em R\$ 1.000,00 (mil reais), sendo isenta de custas, na forma da lei.

P. R. I

São Carlos, 26 de agosto de 2015.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**