

**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 8h às 18h
Público << Campo excluído do banco de dados >>****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1000358-74.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Repetição de indébito**
 Requerente: **G.R. COMERCIAL E INDUSTRIAL 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 **G. R. COMERCIAL E INDUSTRIAL LTDA - ME** contra a **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a exclusão dos juros moratórios determinados pela Lei nº 13.918/09 do cálculo dos débitos tributários da empresa (ICMS), quando de sua adesão ao Programa Especial de Parcelamento (PEP), bem como devolução dos valores recolhidos a este título nas parcelas já vencidas.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional às fls. 50/52.

Citada, a Fazenda Pública apresentou contestação (fls. 60/75), alegando, em síntese, que a autora, ao optar por proceder à adesão ao Plano Especial de Parcelamento do ICMS, concordou com todas as cláusulas e condições previstas no Decreto Estadual nº 58.811/2012, não sendo razoável pleitear perante o Poder Judiciário a revisão das referidas cláusulas da dívida que espontaneamente confessou. Aduziu que o Plano Especial de Parcelamento trouxe benefícios aos contribuintes, reduzindo o valor da multa e dos juros e que é inaplicável a taxa SELIC para os débitos estaduais, desde a promulgação da Lei nº 13.918/2009. Argumenta que a incidência dos juros de mora não tem uma natureza jurídica específica, ou seja, será aplicado quando débito não foi integralmente pago no vencimento a taxa de 1%, se outra não for adotada pela lei da entidade tributante. Ao final, postula na hipótese de acolhimento do pedido, pela aplicação de juros a partir do transito em julgado



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 Horário de Atendimento ao Público<< Campo excluído do banco de dados >>

da demanda.

É O RELATÓRIO.

PASSO A FUNDAMENTAR E DECIDIR.

O feito comporta o julgamento, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, uma vez que não há necessidade da colheita de provas em audiência.

O pedido merece acolhimento.

Não se sustenta a afirmação da Fazenda Pública Estadual no sentido de que, tendo a autora aderido ao programa de parcelamento, sujeitou-se 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”.

Ademais, o STJ possui jurisprudência pacificada acerca da possibilidade do contribuinte discutir débitos parcelados.

Trata-se de ação objetivando, em síntese, a inaplicabilidade de qualquer outro índice que não seja a SELIC, para a atualização do débito tributário.

A Lei nº 13.918/09 alterou o artigo 96 da Lei nº 6.374/89, estabelecendo 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


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 Horário de Atendimento ao Público<< Campo excluído do banco de dados >>

não constituir matéria privativa da União, na medida em que não se trata de norma geral de Direito Tributário, a competência 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*


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 Horário de Atendimento ao Público<< Campo excluído do banco de dados >>

partir da edição da Lei n° 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 n° 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 n° 0170909-61.2012, rel. Des. Paulo Dimas Macaretti) (negritei).

No mesmo sentido é a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“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 n° 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.” (AC n° 1011842-44.2013.8.26.0053 - 9ª Câmara de Direito


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 Horário de Atendimento ao Público<< Campo excluído do banco de dados >>

Público - j. 03.12.2014 - v.u.);

Apelação mandado de segurança – reconhecimento da viabilidade do mandamus alegação de inconstitucionalidade dos juros estabelecidos pela Lei estadual nº 13.918/09 questão já decidida em Arguição de Inconstitucionalidade percentual de juros não pode ser superior ao estabelecido pela União sentença reformada Recurso provido (Apelação nº 0022299-89.2012.8.26.0053, Rel. Des. Venicio Salles, j. 21 de agosto de 2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO Execução Fiscal ICMS Decisão que determinou adequação do cálculo anteriormente apresentado pela FESP, vez que afastou a aplicação da Lei Estadual nº 13.918/09, limitando-se à incidência da taxa SELIC Incidência dos juros moratórios pela referida Lei Estadual que foi afastada pelo Órgão Especial, por intermédio do Incidente de Inconstitucionalidade nº 0170909-61.2012.8.26.0000 Atualização do débito fiscal que deve se ater à taxa SELIC Precedentes do STJ. Recurso improvido. (Agravo de Instrumento nº 0100339-16.2013.8.26.0000, Rel. Des. Eduardo Gouvêa, j. 2 de setembro de 2013).

Em relação à repetição do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a questão, estabeleceu que:

“TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO ESTADUAL. JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DA TAXA APLICÁVEL. 1. Relativamente a tributos federais, a jurisprudência da 1ª Seção está assentada no seguinte entendimento: na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art.167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EResp 399.497, ERESP 225.300, ERESP 291.257, EResp 436.167, EResp 610.351).

2. Relativamente a tributos estaduais ou municipais, a matéria continua submetida



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 Horário de Atendimento ao Público<< Campo excluído do banco de dados >>

ao princípio geral, adotado pelo STF e pelo STJ, segundo o qual, em face da lacuna do art. 167, § único do CTN, a taxa dos juros de mora na repetição de indébito deve, por analogia e isonomia, ser igual à que incide sobre os correspondentes débitos tributários estaduais ou municipais pagos com atraso; e a taxa de juros incidente sobre esses débitos deve ser de 1% ao mês, a não ser que o legislador, utilizando a reserva de competência prevista no § 1º do art. 161 do CTN, disponha de modo diverso.

3. Nessa linha de entendimento, a jurisprudência do STJ considera incidente a taxa SELIC na repetição de indébito de tributos estaduais a partir da data de vigência da lei estadual que prevê a incidência de tal encargo sobre o pagamento atrasado de seus tributos. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

4. No Estado de São Paulo, o art. 1º da Lei Estadual 10.175/98 prevê a aplicação da taxa SELIC sobre impostos estaduais pagos com atraso, o que impõe a adoção da mesma taxa na repetição do indébito.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.(REsp 1111189/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009).

Assim, a procedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil e **PROCEDENTE** o pedido, confirmando-se a tutela antecipada, para o fim de determinar a suspensão da exigibilidade do crédito, até que a Fazenda Pública do Estado de São Paulo recalcule os débitos das parcelas, a fim de que a requerente efetue os pagamentos mensais do parcelamento, com as taxas de juros não excedentes àquelas cobradas nos tributos federais (taxa SELIC), nos termos da decisão do órgão especial do E. TJSP, emitindo novas guias mensais, delas excluindo os juros previstos nos artigos 85 e 96 da Lei Estadual nº 6.374/1989 com redação dada pela Lei nº 13.918/2009, que incidiram sobre o débito parcelado, bem como condenar a Fazenda Pública do Estado de São Paulo à repetição dos valores que pagou a maior a título de juros moratórios, em montante a ser apurado em fase de liquidação de


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 Horário de Atendimento ao Público<< Campo excluído do banco de dados >>

sentença, com correção monetária desde a data do desembolso e juros de mora legais, a partir do trânsito em julgado, tal como preceitua o artigo 167, parágrafo único do Código Tributário Nacional, tudo nos termos da Lei 11.960/09, até a modulação dos efeitos pelo C. Supremo Tribunal Federal ou definição do índice de correção no julgamento dos embargos opostos ao já publicado, ou seja, observando-se, sempre, o desfecho do julgamento das ADIs 4425/DF e 4357/DF.

Porque sucumbiu, arcará a ré com custas e despesas processuais, assim como honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), levando-se em conta os parâmetros do artigo 20, § 4º, do CPC.

P. R. I.

São Carlos, 01 de abril de 2015.

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