



**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: **1010265-10.2014.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Repetição de indébito**  
 Requerente: **NAKAL SPORT SHOPPING 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 **NAKAL SPORT SHOPPING LTDA - ME** contra a **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, com o objetivo de excluir os juros determinados pelos artigos 85 e 86 da Lei Estadual nº 6.374/1989, alterada pela Lei nº 13.918/2009, e incidentes sobre os débitos tributários da empresa, relativos ao ICMS, em decorrência da sua adesão ao Programa Especial de Parcelamento (PEP), bem como restituição dos valores recolhidos que pagou a título de juros moratórios, sob o fundamento de que as taxas de juros diárias, utilizadas para cálculo do programa estadual, são inconstitucionais, por excederem o teto estabelecido por lei federal.

Juntou documentos às fls. 30-51.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional (fls. 52-55).

A Fazenda do Estado de São Paulo interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento (fls. 143).

Em contestação (fls. 107-132) a Fazenda Pública alega, em síntese, que 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. Aduz que: o PEP trouxe benefícios aos contribuintes por reduzir o valor da multa e dos juros; a repartição de competências tributárias e autonomia financeira é permitida pela Constituição Federal; é inaplicável a taxa Selic para os débitos estaduais desde a promulgação da Lei nº 13.918/2009, posto que o patamar atual é inferior ao estipulado pelo próprio CTN e CC; 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 12h30min às 19h00min**

incidência dos juros de mora não tem uma natureza jurídica específica, ou seja, será aplicada quando o débito não for integralmente pago no vencimento, a taxa de 1%, se outra não for adotada pela lei da entidade tributante. Ao final, declara que, a partir da intimação sobre a antecipação dos efeitos da tutela, recalculou as futuras parcelas.

Documentos acostados às fls. 133-139.

### **É O RELATÓRIO.**

### **PASSO A FUNDAMENTAR E A 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.*

Nesse sentido, tal entendimento vem sendo seguido pelas Câmaras deste Tribunal:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO Mandado de segurança Liminar - Exclusão dos juros moratórios previstos nos art. 85 e 96 da Lei Estadual 6.374/89, incidentes sobre o saldo devedor de ICMS, cujo débito encontra-se inserido no Programa Especial de Parcelamento PEP Aplicação da taxa SELIC Admissibilidade - Reconhecimento da inconstitucionalidade da interpretação dada pelo Fisco Estadual Decisão reformada - Recurso provido.*

(Relator(a): Antonio Carlos Malheiros; Comarca: São Bernardo do Campo; Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 17/03/2015; Data de registro: 19/03/2015)

*Mandado de Segurança ICMS Utilização da taxa SELIC para fins de correção do crédito tributário. Pacificado o entendimento acerca da sua admissibilidade em relação ao ICMS Afastamento, contudo, dos critérios estabelecidos pela Lei Estadual n.º 13.918/09 Questão já decida pelo C. Órgão Especial desta Corte em Arguição de Inconstitucionalidade, declarando a inconstitucionalidade da interpretação dada pelo Fisco Estadual Preliminar afastada Sentença mantida*



**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**

*Recursos desprovidos, com observação no tocante à compensação tributária.*

(Relator(a): Renato Delbianco; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 10/02/2015; Data de registro: 12/02/2015)

*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.*

(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).

*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. (Agravado de Instrumento nº 0100339-16.2013.8.26.0000, Rel. Des. Eduardo Gouvêa, j. 2 de setembro de 2013).*

*Mandado de Segurança – Questionamento com relação à taxa de juros aplicada com fundamento na Lei nº 13.918/09 que alterou a redação do artigo 96 da Lei nº 6.374/89 – Lei Estadual nº 13.918/2009 que estabelece a aplicação de juros moratórios em patamar superior ao valor da taxa Selic, em desconformidade com Lei Federal – Questão apreciada pelo Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0170909-61.2012.8.26.0000 – Determinação de que a taxa de juros aplicável ao montante do imposto ou da multa não exceda aquela incidente na cobrança dos tributos federais – Recurso provido. (Apelação nº 0007641-60.2012.8.26.0053, Rel. Des. ALIENDE RIBEIRO, j. 27 de agosto de 2013).*

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


**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**

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 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*


**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**

*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).*

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, 29 de junho de 2015.

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