



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000002862

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1004319-48.2016.8.26.0223, da Comarca de Guarujá, em que são apelantes FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado GENIVAL ROQUE DE AZEVEDO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Em juízo de conformidade, reformaram o v. Acórdão, para dar provimento aos recursos e julgar improcedente a demanda. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente sem voto), SIDNEY ROMANO DOS REIS E MARIA OLÍVIA ALVES.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

TANIA AHUALLI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Juízo de Retratação na Apelação Cível – Autos Digitais

Processo nº 11004319-48.2016.8.26.0223

Comarca: Vara da Fazenda Pública do Foro de Guarujá

Magistrado(a): Dr. Cândido Alexandre Munhoz Perez

Apelante: Fazenda do Estado de São Paulo

Apelado: Genival Roque de Azevedo

Voto nº 10901

**JUÍZO DE CONFORMIDADE –
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO** – Ação
declaratória de inexigibilidade de tributo c.c repetição de
indébito – Sentença de procedência - Acórdão anterior
desta Câmara que negou provimento aos recursos para
manter o afastamento da incidência da TUST e TUSD
sobre a base de cálculo do ICMS - Aplicação do EREsp nº
1.163.020, Tema nº 986 do STJ – Adequação do julgado
para incluir na base de cálculo do ICMS Tarifa de Uso dos
Sistemas Elétricos de Transmissão (TUST) e da Tarifa de
Uso dos Sistemas Elétricos de Distribuição (TUSD) –
Inaplicável a modulação dos efeitos no caso, por não ter
sido concedida a tutela de urgência requerida em primeiro
grau - **Em juízo de conformidade, reforma-se o v. Acórdão,
para dar provimento aos recursos e julgar improcedente a
demanda**

Adotado o relatório do v. acórdão de fls. 149/164, que negou provimento à
apelação e ao reexame necessário interposto por **Fazenda do Estado de São Paulo** em face
de **Genival Roque de Azevedo**, mantendo a r. sentença recorrida para manter o afastamento
da base de cálculo do ICMS a Tarifa de Uso dos Sistemas Elétricos de Transmissão (TUST)
e a Tarifa de Uso dos Sistemas Elétricos de Distribuição (TUSD) das faturas do apelado,
com a devolução dos valores pagos a maior .

No exame de admissibilidade de recurso especial, a E. Presidência da Seção de
Direito Público determinou o encaminhamento dos autos a esta Turma julgadora, para, nos
termos do art. 1.030, II do CPC, proceder ao exame de conformidade à luz do Tema nº 986
do STJ (fls. 268/270).

É o relatório.

Como acima relatado, versa este exame de adequação sobre a pertinência entre o que foi deliberado por esta Turma no julgamento da apelação interposta, e a tese consolidada pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema Repetitivo nº 986:

“Tema nº 986. A Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e/ou a Tarifa de Uso de Distribuição (TUSD), quando lançada na fatura de energia elétrica, como encargo a ser suportado diretamente pelo consumidor final (seja ele livre ou cativo), integra, para os fins do art. 13, § 1º, II, 'a', da LC 87/1996, a base de cálculo do ICMS.”

Como se vê, orienta o Tribunal Superior que a Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e a Tarifa de Uso de Distribuição (TUSD) deverão ser incluídas na base de cálculo do ICMS sobre a energia elétrica.

Ainda, houve a modulação dos efeitos da referida decisão, nos seguintes termos:

“1. Considerando que até o julgamento do REsp 1.163.020/RS - que promoveu mudança na jurisprudência da Primeira Turma-a orientação das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ era, s.m.j., toda favorável ao contribuinte do ICMS nas operações de energia elétrica, proponho, com base no art. 927, § 3º, do CPC, a modulação dos efeitos, a incidir exclusivamente em favor dos consumidores que, até 27.3.2017-data de publicação do acórdão proferido julgamento do REsp 1.163.020/RS-, hajam sido beneficiados por decisões que tenham deferido a antecipação de tutela, desde que elas (as decisões provisórias) se encontrem ainda vigentes, para, independente de depósito judicial, autorizar o recolhimento do ICMS sem a inclusão da TUST/TUSD na base de cálculo. Note-se que mesmo estes contribuintes submetem-se ao pagamento do ICMS, observando na base de cálculo a inclusão da TUST e TUSD, a partir da publicação do presente acórdão-aplicável, quanto aos

contribuintes com decisões favoráveis transitadas em julgado, o disposto adiante, ao final.

2. *A modulação aqui proposta, portanto, não beneficia contribuintes nas seguintes condições:* a) *sem ajuizamento de demanda judicial;* b) *com ajuizamento de demanda judicial, mas na qual inexistia Tutela de Urgência ou de Evidência* (ou cuja tutela outrora concedida não mais se encontre vigente, por ter sido cassada ou reformada); c) *com ajuizamento de demanda judicial, na qual a Tutela de Urgência ou Evidência tenha sido condicionada à realização de depósito judicial;* e d) *com ajuizamento de demanda judicial, na qual a Tutela de Urgência ou Evidência tenha sido concedida após 27.3.2017.*

3. *Em relação às demandas transitadas em julgado com decisão favorável ao contribuinte, eventual modificação está sujeita à análise individual (caso a caso), mediante utilização, quando possível, da via processual adequada.” (g.n.)*

No caso, foi indeferida a tutela de urgência pleiteada, às fls. 39/41, de modo que a modulação dos efeitos não beneficia o apelado.

Destarte, o v. acórdão de fls. 149/164 encontra-se em desacordo com o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual deve-se operar o juízo da retratação, com a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pedido.

Ademais, conforme entendimento consolidado do C. STJ:

“A jurisprudência desta Corte é firme quanto à possibilidade de aplicação imediata do entendimento firmado sob o rito dos recursos repetitivo ou da repercussão geral, sendo desnecessário aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma” (AgInt no REsp n. 2.044.906/PR, relator Ministro Afrânio Vilela, Segunda Turma, julgado em 8/4/2024, DJe de 11/4/2024).

Ante o exposto, em Juízo de retratação, **REFORMA-SE** o v. acórdão proferido



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

às fls. 149/164, com provimento da apelação e do reexame necessário para julgar improcedente a demanda.

Diante da inversão do julgamento, condeno o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro, por equidade, em R\$1.500,00, nos termos do art. 85, §8º do CPC, observada a gratuidade.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando ser pacífico perante o C. Superior Tribunal de Justiça que, para fins de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido abordada no processo.

Nos termos da decisão de fls. 268/270, retornem os autos a presidência da seção.

Tânia Ahualli
Relatora