



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000002885

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1018478-46.2016.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que são apelantes JUÍZO EX OFFICIO, FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado JÚLIO CÉSAR MALDI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Em reapreciação, mantiveram o v. Acórdão de fls. 125/140. 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.

TÂNIA AHUALLI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Juízo de Conformidade – Autos Digitais

Processo nº 1018478-46.2016.8.26.0562

Comarca: 2ª Vara da Fazenda Pública do Foro de Santos

Magistrado(a): Dr(a). Livia Maria de Oliveira Costa

Apelante: Fazenda do Estado de São Paulo

Recorrente: Juízo *Ex Officio*

Apelado: Júlio César Maldini

Voto nº 10949

**JUÍZO DE CONFORMIDADE –
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO** – Ação
declaratória de inexigibilidade de tributo c.c repetição de
indébito – Sentença de parcial procedência - Acórdão
anterior desta Câmara que deu parcial provimento apenas
para a remessa necessária para, mantido o afastamento da
incidência da TUST e TUSD sobre a base de cálculo do
ICMS, alterar a forma de incidência de juros de mora e
correção monetária sobre o valor a ser repetido - Aplicação
do EREsp nº 1.163.020, Tema nº 986 do C. STJ – Julgado
que não comporta alteração, autorizando-se a exclusão da
Tarifa de Uso dos Sistemas Elétricos de Transmissão
(TUST) e da Tarifa de Uso dos Sistemas Elétricos de
Distribuição (TUSD) da base de cálculo do ICMS – Caso
concreto que se beneficia da modulação dos efeitos, posto
que houve tutela de urgência deferida, mantida pela r.
sentença, ambas, datadas de antes de março de 2017 –
ACÓRDÃO MANTIDO.

Adotado o relatório do v. acórdão de fls. 125/140, que
negou provimento à apelação interposta pela **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
em face de **AIRTON APARECIDO BERTONCINI**, e deu parcial provimento à remessa
necessária para, mantida a r. sentença de procedência, afastando 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, modificar apenas a forma de cálculo de juros de mora e correção
monetária sobre os valores a serem repetidos.

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 C. Superior Tribunal de Justiça (fls. 220/222).

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 e da remessa necessária interpostas, sob a relatoria do E. Des. Evaristo dos Santos, e a tese consolidada pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema Repetitivo nº 126:

“Tema nº 126. O índice de juros compensatórios na desapropriação direta ou indireta é de 12% até 11.6.97, data anterior à publicação da MP 1577/97.”

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.

No entanto, 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.)

Portanto, duas situações emergem do julgado paradigma. Os casos não incluídos na modulação dos efeitos (em geral, os processos sem liminar ou com liminar posterior a 27/03/2017) devem ser julgados improcedentes. Já os casos com liminar anterior a esta data devem ser julgados parcialmente procedente para limitar os efeitos temporais da decisão, de modo que a cobrança do ICMS deve ocorrer sem a inclusão do TUST/TUSD na base de cálculo entre a concessão da liminar e a publicação do acórdão paradigma, ocorrida em 29/05/2024, sendo a cobrança legítima após tal data.

No caso concreto, houve deferimento da tutela de urgência na r. decisão de fls. 21/22, proferida em julho de 2016, o que foi mantido no julgamento de procedência da causa, em setembro de 2016, de modo que a modulação de efeitos do precedente qualificado deveria mesmo beneficiar ao apelado.

Destarte, o v. acórdão de fls. 125/140 encontra-se de acordo com o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, não comportando alteração.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, em Juízo de adequação, **MANTENHO** o v. acórdão proferido às fls. 125/140.

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. 220/222, retornem os autos à Presidência da Seção.

Tânia Ahualli
Relatora