



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000001631

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1012754-74.2016.8.26.0590, da Comarca de São Vicente, em que é apelante JULIO DA CONCEIÇÃO, é apelado FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **readequaram o Acórdão. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores KLEBER LEYSER DE AQUINO (Presidente) E JOSÉ LUIZ GAVIÃO DE ALMEIDA.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

ENCINAS MANFRÉ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO 1012754-74.2016.8.26.0590.

COMARCA: SÃO VICENTE.

APELANTE: JULIO DA CONCEIÇÃO.

APELADA: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

VOTO 40.762.

Recursos extraordinário e especial decorrentes de apelação. Julgamento do mérito do Recurso Especial 1.692.023/MT (tema 986) pelo Superior Tribunal de Justiça. Ajustamento dessa decisão que se impõe, portanto.

Caso em exame.

Apelação interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Deliberação do desembargador Presidente da Seção de Direito Público para apreciação do acórdão recorrido em conformidade com o julgamento do recurso especial 1.692.023/MT (tema 986) pelo STJ.

Questão em discussão

A questão em discussão consiste em saber se as tarifas de uso do sistema de transmissão (TUST) e de distribuição (TUSD) devem integrar a base de cálculo do ICMS.

Razões de decidir

O Superior Tribunal de Justiça entendeu que a TUST e a TUSD lançadas na fatura de energia elétrica integram a base de cálculo do ICMS, com efeitos modulativos.

Na hipótese sob reapreciação, não houve concessão de tutela de urgência, tornando inaplicável a modulação dos efeitos dessa decisão da Corte Superior.

*Dispositivo e tese
Nega-se provimento à apelação.*

Trata-se de apelação interposta por *Julio da Conceição* (folhas 268/281) à sentença (folhas 253/261) pela qual julgado improcedente o pedido por ele promovido contra a *Fazenda Pública do Estado de São Paulo*.

Dado provimento ao recurso (folhas 442/456), sobrevieram recursos extraordinário (folhas 459/477) e especial (folhas 481/489) interposto pela ré. Contudo, antes do exame da admissibilidade dessa irresignação, verificara-se deliberação do eminente desembargador Presidente da Seção de Direito Público para o encaminhamento destes autos a esta Câmara a fim de que apreciado esse acórdão recorrido em conformidade ao julgamento do recurso especial 1.692.023/MT (tema 986) pelo Superior Tribunal de Justiça.

É o **relatório**.

Impõe-se o ajustamento desse respeitável acórdão da Câmara.

A propósito, desse aresto (folhas 442/456) constou, dentre o mais, o seguinte:

"(...)Da leitura dos dispositivos supra, forçoso concluir que o fato gerador do tributo ocorre com a circulação da energia elétrica para a residência do consumidor, ou seja, quando a energia elétrica sai do estabelecimento fornecedor e é efetivamente consumida pelo contribuinte.

Deste modo, a distribuição e a transmissão de energia são meras fases de transporte da "mercadoria" ao consumidor, não ocorrendo durante essas etapas a circulação da energia elétrica. Assim, as tarifas de distribuição (TUSD) e de transmissão (TUST) de energia elétrica são, na verdade, custos inerentes à atividade-meio, que integram a atividade-fim, vale dizer, o fornecimento direto de energia elétrica(...)."

Todavia, esse *decisum* não está compatível com a tese formada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso especial 1.692.023/MT (tema 986), que tem o seguinte teor:

"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."

Registra-se, ainda, ter essa Corte Superior modulado os efeitos a fim de *"incidir exclusivamente em favor dos consumidores que, até 27.3.2017 - data de publicação do acórdão proferido julgamento do REsp 1.163.020/RS - tenham 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."*

No caso ora sob reanálise, inaplicável a apontada modulação, pois não concedida tutela de urgência.

Logo, o aresto proferido por esta Câmara (TJSP) deve ser readequado, como o é, para negar provimento à apelação interposta pela autora.

Derradeiramente, condena-se essa requerente ao pagamento de custas e despesas processuais, bem ainda de honorários advocatícios ora fixados em dez por cento (10%) sobre o valor da

causa, nos termos do artigo 85, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, ainda, pela semelhança das hipóteses, considera-se acórdão deste Tribunal de Justiça assim ementado:

*"APELAÇÃO – JUÍZO DE RETRATAÇÃO – AÇÃO DECLARATÓRIA – ICMS – BASE DE CÁLCULO – tarifas de uso dos sistemas de transmissão e distribuição de energia elétrica – TUST E TUSD – Recurso Especial nº 1.163.020, Tema 986/STJ – Observância da tese firmada pelo STJ no Tema nº 986 no sentido de que "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" – Modulação dos efeitos da tese para que sejam mantidos os efeitos das decisões liminares proferidas até o dia 27 de março de 2017 que tenham beneficiados os consumidores – Caso concreto que não se enquadra na modulação determinada pelo C. STJ, pois não houve concessão de liminar – Sentença de procedência reformada – Acórdão readequado."*¹

À vista do exposto, impõe-se o ajustamento do respeitável acórdão recorrido.

¹ Apelação/Remessa Necessária 1033756-87.2016.8.26.0562, relator o desembargador Maurício Fiorito, 4ª Câmara de Direito Público, julgamento em 18 de novembro de 2024. Os grifos não constam do texto original.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ENCINAS MANFRÉ, relator.