



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000277908

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1010021-38.2016.8.26.0590, da Comarca de São Vicente, em que é paciente JOÃO BIZERRA CAVALCANTE, é apelado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EDSON FERREIRA (Presidente), SOUZA MEIRELLES E SOUZA NERY.

São Paulo, 24 de março de 2025.

EDSON FERREIRA

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 46347
APELAÇÃO Nº 1010021-38.2016.8.26.0590 (autos digitais)
COMARCA: SÃO VICENTE
APELANTE: JOÃO BIZERRA CAVALCANTE (AJ)
APELADO: ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO. ICMS. Energia elétrica. Incidência também sobre as tarifas de uso dos sistemas de transmissão e distribuição de energia elétrica, TUST e TUSD. Cabimento. Superior Tribunal de Justiça, Tema 986. Pretensão rejeitada por sentença de 2017, o que exclui a incidência da modulação dos efeitos. Postulação rejeitada. Recurso não provido, com majoração dos honorários advocatícios de dez para quinze por cento sobre o valor atualizado da causa, histórico de dez mil reais, observando-se o benefício da gratuidade.

Sentença, proferida em 28 de junho de 2017, pelo eminente magistrado, Doutor Fabio Francisco Taborda, rejeitou pretensão de exclusão do ICMS sobre a tarifa de uso do sistema de transmissão e distribuição de energia, TUSD e TUST, com restituição do montante, condenado o autor em honorários advocatícios de dez por cento sobre o valor atualizado da causa, histórico de dez mil reais, observando-se o benefício da gratuidade, fls. 111/119.

Apelação do autor pela inversão do resultado, alegando que o fato gerador do ICMS é a circulação da energia elétrica e não a prestação de serviço de transmissão ou distribuição feita pela concessionária de energia elétrica.

Recurso respondido.

É o relatório.

Definido por Superior Tribunal de Justiça, com efeito vinculante e modulação dos efeitos, a incidência de ICMS também sobre as tarifas de uso dos sistemas de transmissão e distribuição de energia elétrica, TUST e TUSD, Tema 986, REsp 1734902/SP e 1734946/SP, em 13-03-2024, trânsito em julgado em 24-06-2024:

*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. 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 se submetem 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. Processos destacados de ofício pelo relator.*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação ajuizada em 02-09-2016, com medida de antecipação da tutela revogada pela sentença proferida em 28 de junho de 2017, fls. 58/59 e 111/119, o que exclui a incidência da modulação dos efeitos.

Dada, portanto, a incidência de ICMS também sobre TUST e TUSD, não cabe acolher a pretensão da parte autora.

Destarte, **NEGA-SE** provimento ao recurso, com majoração dos honorários advocatícios, pelo trabalho e sucumbência em grau de recurso, de dez para quinze por cento sobre o valor atualizado da causa, histórico de dez mil reais, observando-se o benefício da gratuidade, fls. 58.

Não comportando sustentação oral, eventuais embargos de declaração serão julgados de modo virtual, na forma da Resolução 549/2011 desta Corte, redação atual.

EDSON FERREIRA DA SILVA
Relator