



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000288382

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1025124-38.2017.8.26.0562/50000, da Comarca de Santos, em que é embargante MARCELO NOGUEIRA BIATO, é embargado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ (Presidente) E PAULO GALIZIA.

São Paulo, 26 de março de 2025.

MARTIN VARGAS

Relator

Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração n. 1025124-38.2017.8.26.0562/50000

Embargante: Marcelo Nogueira Biato

Embargado: Estado de São Paulo

Voto n. 2236

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. TUST E TUSD. RECURSO DESERTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de declaração opostos contra Acórdão desta C. Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não conheceu do recurso de apelação interposto, em razão da falta de preparo recursal e descumprimento do art. 1.007 do CPC. O embargante alega contradição e obscuridade no Acórdão ao sistentar que não houve trânsito em julgado do Tema 986 do STJ e pleiteia a suspensão do processo até a definição final da tese.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Questão em discussão: verificar se o Acórdão embargado contém obscuridade ou contradição quanto ao trânsito em julgado do Tema 986 do STJ e sua repercussão na suspensão do processo.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Embargos de declaração destinam-se exclusivamente à correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado e não se prestam à rediscussão da matéria já decidida.

4. O Acórdão embargado não padece dos vícios alegados, pois a decisão de não conhecimento do recurso de apelação decorreu da deserção, sem análise do mérito da controvérsia sobre a legalidade da inclusão da TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS.

5. A alegação de ausência de trânsito em julgado do Tema 986 do STJ não impede a aplicação imediata da tese firmada em recurso repetitivo, conforme entendimento consolidado dos Tribunais Superiores.

6. A jurisprudência do STJ e do STF prevê a aplicação imediata das decisões firmadas em recurso repetitivo ou repercussão geral, independentemente do trânsito em julgado, o que afasta a necessidade de suspensão do processo.

IV. DISPOSITIVO

Embargos de declaração rejeitados.

Dispositivos relevantes citados: CPC, arts. 1.007, 1.022, 1.025, 1.026, 1.039 e 1.040.

Jurisprudência relevante citada:

STF, Rcl 30003 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 13/06/2018.

STJ, AgInt no REsp 1622907/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 27/04/2017.

STJ, AgInt no REsp 2.056.945/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 22/06/2023.

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Marcelo Nogueira Biato**, em ação declaratória de inexistência de relação jurídico tributária combinada com repetição de indébito e pedido de tutela antecipada ajuizada, em face da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, contra v. Acórdão de fls. 160/168 desta 10ª Câmara de Direito Público, que, por unanimidade, não conheceu do recurso interposto por falta de preparo recursal e descumprimento do art. 1.007 do CPC.

Alega, em síntese, que há contradição e obscuridade no Aresto, pois *“não houve trânsito em julgado do Tema 986 do STJ, visto que nos processos REsp nº 1692023/MT (2017/0170364-8) e REsp nº 1699851/TO (2017/0240899-7) foram opostos Embargos de Declaração”*. Nesse passo, alegou que não deveria ter ocorrido o afastamento da suspensão dos autos, assim como a improcedência da demanda.

Por fim, reivindicou a continuidade da suspensão dos autos até o trânsito em julgado do Tema 986 do C. STJ, pois alegou que ainda podem ocorrer alterações na tese fixada. Requereu o acolhimento dos embargos declaratórios para reformar o v. Acórdão que deu provimento ao recurso e reformou a r. Sentença *“para julgar improcedente os pedidos sem o trânsito em julgado do TEMA 986 do STJ, que conforme movimentação processual em anexo está em fase de recurso”*.

Não houve abertura de prazo para apresentação de contrarrazões pela parte contrária no processo de conhecimento, pois se depreende da literalidade do art. 1.023, §2º, do CPC que a intimação do embargado se revela prescindível nas hipóteses em que não se concede ao recurso efeito modificativo. No mesmo sentido o Enunciado n. 03 da ENFAM preconiza ser “*desnecessário ouvir as partes quando a manifestação não puder influenciar na solução da causa*”, com fulcro no Princípio do Contraditório Útil.

Não houve intimação para manifestação sobre eventual oposição ao julgamento virtual, pois incabível, na espécie, a sustentação oral em face da ausência de previsão legal, observadas as prescrições contidas no art. 937 do CPC, reforçada pelo art. 146, inciso III, § 4º, do Regimento Interno deste Eg. Tribunal de Justiça, bem como pelo § 2º da Resolução nº 549/2011 do Órgão Especial deste C. Tribunal.

Recurso tempestivo.

É o relatório.

Inicialmente, cumpre salientar que o v. Acórdão de fls. 160/168, mediante votação unânime, não conheceu do recurso de apelação interposto, conforme fls. 93/109, pois não houve recolhimento do preparo recursal determinado no r. despacho de fls. 151/153, após indeferimento do pedido de gratuidade de justiça.

Nesse passo, o pedido realizado neste recurso é estranho à realidade dos fatos ocorridos no trâmite processual, uma vez que o v. Acórdão não “*deu provimento ao recurso e reformou a r. Sentença para julgar improcedente os pedidos*”, ao contrário, a r. decisão Colegiada, como já mencionado, não conheceu do recurso por deserção.

No entanto, evitando-se embates desnecessários que travancam o Judiciário e tendo em vista tratar de assunto mais do que pacificado por este E. TJ/SP, bem como pelos Tribunais Superiores, passa-se a análise da

irresignação do embargante.

Destaca-se que os embargos de declaração não visam à revisão do julgado, mas à correção da omissão, contradição, obscuridade ou erro material; poderão ter efeito modificativo quando a modificação for decorrente necessariamente do saneamento de tais vícios; **no entanto, essa circunstância não se verifica nos autos.**

Sendo assim, nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e para corrigir erro material.

Ao que se depreende do recurso, o embargante não condescende com o decidido, razão pela qual deve manifestar seu inconformismo em via recursal adequada.

Partindo dessa premissa, devem ser conhecidos os embargos, **mas rejeitados**, pois a decisão embargada não se ressente de qualquer vício passível de modificação.

Com efeito, a contradição e obscuridade alegada pelo embargante não merece prosperar.

Pois bem.

O embargante sustenta, em suma, que o *decisum* vergastado seria contraditório e obscuro em relação a não ocorrência de trânsito em julgado do Tema 986 do C. STJ, uma vez que houve oposição de embargos declaratórios nos processos s REsp nº 1692023/MT (2017/0170364-8) e REsp nº 1699851/TO (2017/0240899-7).

Ora, como já mencionado o v. Acórdão foi julgado deserto por falta de preparo recursal e descumprimento do art. 1.007 do CPC. Logo, por razões lógicas e evidentes, eventuais teses levantadas e trazidas pelo embargante em

sua peça apelatória, deserta, não foram analisadas.

Além disso, não merece prosperar a irresignação da apelante em relação à alegação de que não há posicionamento definitivo sobre o tema e que o julgamento da presente ação foi prematuro, pois não há que falar em falta de decisão da questão de fundo, ou seja, a legalidade da cobrança da TUST e/ou TUSD na base de cálculo do ICMS incidente na fatura de energia elétrica. Nesse passo, verifica-se que o C. STJ já se manifestou acerca do cerne da controvérsia, apenas restando debates sobre pontos que não tangem o mérito da questão. Justamente por esse motivo foi determinada a desafetação da matéria pelo próprio STJ.

Os arts. 1.039 e 1.040, ambos do CPC condicionam o prosseguimento dos processos pendentes apenas à publicação do Acórdão paradigma:

“Art. 1.039. Decididos os recursos afetados, os órgãos colegiados declararão prejudicados os demais recursos versando sobre idêntica controvérsia ou os decidirão aplicando a tese firmada.

Parágrafo único. Negada a existência de repercussão geral no recurso extraordinário afetado, serão considerados automaticamente inadmitidos os recursos extraordinários cujo processamento tenha sido sobrestado.

Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

I - o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos especiais ou extraordinários sobrestados na origem, se o acórdão recorrido coincidir com a orientação do tribunal superior;

II - o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior;

III - os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior.”

O E. Superior Tribunal de Justiça, seguindo orientação do Supremo Tribunal Federal, adotou o entendimento de que é desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou

de repercussão geral.

Neste sentido, a exemplo, o posicionamento exarado pelas Instâncias Superiores:

“Direito Processual Civil. Agravo interno em reclamação. Aplicação imediata das decisões do STF. Desnecessidade de aguardar o trânsito em julgado. 1. As decisões proferidas por esta Corte são de observância imediata. Portanto, não é necessário aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da sistemática da repercussão geral. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, em caso de decisão unânime” (STF Rel 30003 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe. 13/06/2018).

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA E POSTERIORMENTE FOI REVOGADA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.401.560; TEMA N. 692. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR-SE O TRÂNSITO EM JULGADO. I A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema n. 692, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.401.560/MT, firmou entendimento no sentido de que "a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos". III – A Primeira Seção do STJ, após o julgamento de embargos de declaração, manteve o entendimento de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver o benefício previdenciário indevidamente recebido. IV Agravo interno improvido.” (STJ - AgInt no REsp: 1622907 PR 2016/0228021-2, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 18/04/2017, T2 SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/04/2017)

Soma-se a isso, já decidiu o C. STJ que *“é possível a aplicação imediata dos precedentes firmados em julgamentos submetidos à sistemática do recurso repetitivo ou da repercussão geral, independentemente da publicação do acórdão paradigma ou do julgamento de eventuais embargos de*

declaração opostos" (AgInt no REsp nº 2.056.945/SP, Primeira Turma, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 22.06.2023).

Ademais, os julgamentos ocorridos sob a sistemática do recurso repetitivo ou repercussão geral, como sabido, adquirem efeito vinculante, razão que se tornam de acatamento obrigatório pelos tribunais, nos termos do art. 927, III, do CPC.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

(...)

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

Nesse desiderato, considera-se suficientemente fundamentado o Aresto, pois analisou, de forma racional, direta e objetiva, os fundamentos relevantes de forma a permitir a compreensão, pelas partes, do que levou o Colegiado a adotar esta solução para a lide.

Portanto, revela-se que o embargante pretende modificar o Acórdão e não o declarar. Contudo, é cediço que este recurso não apresenta, em regra, caráter substitutivo ou modificativo, mas aclaratório ou integrativo.

De outro turno, pelo enunciado do art. 1.025 do CPC, são considerados incluídos no Acórdão os elementos que a embargante suscita, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o Tribunal Superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade. Assim, mesmo no caso de rejeição dos embargos pelo Tribunal de origem, poderá o Tribunal Superior entender viável o eventual recurso a ele dirigido, acaso convencido da existência de vício no Acórdão, evitando-se qualquer prejuízo à parte.

Dessa forma, é de se concluir que o presente recurso não preenche os requisitos para o acolhimento da pretensão nele almejada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Diante do exposto, **REJEITAM-SE** os embargos de declaração opostos, alertando o embargante para as penalidades do artigo 1.026, §§ 2º e 3º, do CPC.

MARTIN VARGAS
Relator