



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000289735

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1022173-46.2017.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante CHIAVASSA E CHIAVASSA ADVOGADAS ASSOCIADAS, é apelado 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: **Negaram provimento ao recurso. 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

Apelação Cível n. 1022173-46.2017.8.26.0053

Apelante: Chiavassa e Chiavassa Advogados Associados

Apelado: Estado de São Paulo

Juiz sentenciante: Dr. Kenichi Koyama (15ª Vara da Fazenda Pública)

Voto n. 1979

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ICMS. INCLUSÃO DAS TARIFAS DE USO DO SISTEMA DE TRANSMISSÃO (TUST) E DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD) NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DO JULGAMENTO DO TEMA 986/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de exclusão das Tarifas de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e de Distribuição (TUSD) da base de cálculo do ICMS incidente sobre faturas de energia elétrica. A sentença fundamentou-se no julgamento do Tema 986/STJ e na modulação dos seus efeitos, que excluíram o benefício aos contribuintes que obtiveram tutelas provisórias após 27/03/2017.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) se é válida a inclusão das Tarifas TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS; e (ii) se a tramitação da ADI 7195 no STF justifica a anulação da sentença e a suspensão do processo.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência pacificada pelo STJ no Tema 986 define que as tarifas TUST e TUSD, como encargos diretos ao consumidor, integram a base de cálculo do ICMS, em conformidade com a Lei Complementar n. 87/96, art. 13, §1º, II, "a".

4. A modulação de efeitos do Tema 986 beneficia apenas consumidores com tutelas provisórias concedidas até 27/03/2017. A tutela obtida pela apelante foi posterior, em 24/05/2017, não se enquadrando nas condições previstas.

5. O STF, ao analisar o Tema 956 da Repercussão Geral (RE 1.041.816), decidiu que a controvérsia sobre a inclusão das tarifas TUST e TUSD na base do ICMS não possui natureza constitucional, sendo matéria infraconstitucional.

6. A tutela cautelar concedida para suspender os efeitos do art. 3º, X, da Lei Complementar n. 87/96, com redação dada pela Lei Complementar n. 194/2022, até o

julgamento do mérito, no bojo da tramitação da ADI 7195 no C. STF, não impõe suspensão dos processos em curso.

7. A tese do Tema 986 vinculou todos os tribunais, conforme art. 927, III, do CPC, tornando a inclusão das tarifas na base do ICMS obrigatória.

IV. DISPOSITIVO

8. Recurso desprovido.

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 155, II, art. 93, IX; Lei Complementar nº 87/96, art. 13, §1º, II, "a"; CPC/2015, art. 927, III.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp nº 1.163.020-MT, Tema 986, j. 13.03.2024; STF, RE nº 1.041.816, Tema 956, j. 29.05.2024; TJSP, IRDR nº 2246948-26.2016.8.26.0000, j. 19.07.2024.

Trata-se de recurso de apelação interposto por Chiavassa e Chiavassa Advogados Associados contra r. sentença de fls. 284/297, cujo relatório se adota integralmente, e ainda acrescenta-se que:

Pedido de tutela provisória para suspender a cobrança de ICMS sobre TUST e TUSD deferido em 24/05/2017. (fls. 130/131)

O processo foi suspenso em 04/09/2017, pois aguardava julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 2246948-26.2016.8.26.0000, que tramitava perante a eg. Turma Especial da Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo. (fls. 211/212)

Em razão do julgamento do Tema 986 do C. STJ, bem como do IRDR – Tema 9, levantou-se a suspensão destes autos aos 13/06/2024. (fl. 274)

Com a contestação, réplica e manifestação da autora após levantamento da suspensão destes autos, sobreveio r. sentença que julgou improcedente o pedido pleiteado na inicial, pois entendeu o Magistrado de primeiro grau que “...considerando o *MÉRITO* do precedente vinculante, assim como a *MODULAÇÃO* dos efeitos aplicada, e enfim reverberando no feito, considerando a *DATA DA TUTELA* em 24.Maio.2017 (fls. 130/1), ou seja, *POSTERIOR* a

27.Março.2017, NADA APROVEITA AO CONTRIBUINTE. Por conseguinte, apesar da interpretação que o contribuinte e Juízo emprestam ao tema, vislumbro que juridicamente não há mais campo de discussão em torno da questão. Ademais, nada há que assista ao contribuinte, de modo que determino a manutenção da TUST e o TUSD da base de cálculo do ICMS lançado contra a parte autora”, por conseguinte determinou ao sucumbente o pagamento das custas, despesas processuais e honorário advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em face do resultado da r. sentença a autora interpôs tempestivo recurso de apelação, opondo-se ao desfecho empreendido em primeiro grau, conforme fls. 312/316.

Nesse passo, irresignada e objetivando reforma da r. sentença, a autora/apelante alega, em síntese, que a questão ainda não foi definida, uma vez que o julgamento da ADI 7195, a qual tramita no C.STF, ainda está em curso e discute a celeuma posta nestes autos, ou seja, a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei Complementar n. 194/22, que alterou a redação do art. 3º, X, da Lei Complementar n. 87/96, possibilita e, por conseguinte, a possibilidade ou não inclusão da TUSD e a TUST na base de cálculo do ICMS.

Por fim, requereu o conhecimento do recurso de apelação interposto e a anulação da r. sentença de primeiro grau, suspendendo o processo até o julgamento da ADI 7195.

Recurso em ordem e bem processado, com apresentação de razões adversas. (fls. 323/327)

Observado o prazo estabelecido na Resolução n. 903/2023 do Egrégio Tribunal de Justiça, não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Presente o pressuposto de admissibilidade recursal da tempestividade, bem como preparo devidamente recolhido e complementado, conforme fls. 317/318 e 346/348, o recurso voluntário é recebido e conhecido,

admitindo-se o seu processamento em seus regulares efeitos.

No caso dos autos, a questão é de direito e o contexto de ordem fática está associado aos documentos e provas já existentes nos autos, o que propicia o conhecimento de plano da matéria.

O cerne da questão constante dos autos, consiste em verificar se é válida a incidência das Tarifas de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e de Uso de Distribuição (TUSD) da base de cálculo do ICMS incidente sobre as faturas de energia elétrica, bem como se a situação a qual se encontra o julgamento da ADI 7195 impõe anulação da r. sentença de primeiro grau e, consequentemente, a suspensão destes autos.

A apelante, Chiavassa e Chiavassa Advogados Associados, busca o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária de pagamento do ICMS sobre o valor das Tarifas de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) incluído nas contas de energia elétrica.

Pois bem.

O recurso de apelação **não comporta provimento**, como se passa a demonstrar.

O ICMS está previsto no art. 155, II, da CF, incidindo sobre *“operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior”*, seguro, então, que a energia elétrica se amolda na definição de mercadoria por conta do seu valor econômico e por expressa previsão constitucional e infraconstitucional:

“ADCT. Art. 34 (...) § 9º Até que lei complementar disponha sobre a matéria, as empresas distribuidoras de energia elétrica, na condição de contribuintes ou de substitutos tributários, serão as responsáveis, por ocasião da saída do produto de seus estabelecimentos, ainda que destinado a outra unidade da Federação, pelo pagamento do imposto sobre operações relativas

à circulação de mercadorias incidente sobre energia elétrica, desde a produção ou importação até a última operação, calculado o imposto sobre o preço então praticado na operação final e assegurado seu recolhimento ao Estado ou ao Distrito Federal, conforme o local onde deva ocorrer essa operação”;

“Lei Complementar nº 87/96. Art. 12. *Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento: (...) XII da entrada no território do Estado de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos derivados de petróleo e energia elétrica oriundos de outro Estado, quando não destinados à comercialização ou à industrialização; (...)*

Art. 13. *A base de cálculo do imposto é: (...) VIII - na hipótese do inciso XII do art. 12, o valor da operação de que decorrer a entrada; (...) § 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive nas hipóteses dos incisos V, IX e X do caput deste artigo: (...) II - o valor correspondente a: a) seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição”;*

“Lei Estadual nº 6.374/89. Artigo 2º - *Ocorre o fato gerador do imposto: (...) VIII - na transmissão de propriedade de mercadoria ou de título que a represente, quando esta não transitar pelo estabelecimento do transmitente; (...) Artigo 8º - São sujeitos passivos por substituição, no que se refere ao imposto devido pelas operações ou prestações com mercadorias e serviços adiante nominados: (...) VI - quanto a energia elétrica: a empresa geradora, a distribuidora ou qualquer outra que comercializar energia elétrica, relativamente ao imposto devido nas operações antecedentes, concomitantes ou subsequentes; Artigo 24 - Ressalvados os casos expressamente previstos, a base de cálculo do imposto nas hipóteses do artigo 2º é: I - quanto às saídas de mercadorias aludidas nos incisos I, VIII e IX o valor da operação”.*

Incontroverso que a celeuma debatida nos autos foi, recentemente, objeto de decisão proferida pelo C. STJ no julgamento do Resp n. 1.163.020-MT, Tema 986, que fixou a tese vinculante no sentido 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".

Em relação ao IRDR n. 2246948-26.2016.8.26.0000, em 19/07/2024, este Tribunal de Justiça julgou prejudicado, tendo em vista superveniência do julgamento do Tema 986 pelo C. STJ, pois referente à mesma temática. Vejamos a ementa do Acórdão prolatado pela Corte Paulista:

EMENTA INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS IRDR Inclusão da tarifa de uso do sistema de distribuição (TUSD) e da tarifa de uso do sistema de transmissão (TUST) na base de cálculo do ICMS incidente sobre fatura de energia elétrica Exame de legalidade IRDR admitido Processamento Suspensão Julgamento do Tema n. 986 do STJ Falta de interesse processual superveniente IRDR prejudicado: - O julgamento do Tema n. 986 pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do recurso repetitivo, suplanta a utilidade da prestação jurisdicional em incidente de resolução de demandas repetitivas sobre o mesmo tema de direito, pois aquela decisão possui efeito em todo território nacional, o que abarca o Estado de São Paulo. - IRDR prejudicado. (TJSP – Corte Especial – Rel. Des. Teresa Ramos Marques, julgado em 19/07/2024)

Cumpre observar que, no Recurso Extraordinário n. 1.041.816 – São Paulo, Tema de Repercussão Geral n. 956, o C. STF “reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, vencido o Ministro Marco Aurélio” e, assim, ementou o referido julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. BASE DE CÁLCULO. TARIFA DE USO DO SISTEMA DE TRANSMISSÃO – TUST. TARIFA DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO – TUSD. VALOR FINAL DA OPERAÇÃO. QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. LEGISLAÇÃO FEDERAL. 1. A correção jurídica da conduta de incluir os valores tarifários da TUST e da TUSD na base de cálculo do ICMS incidente sobre a circulação da energia elétrica é controvérsia que não possui estatura constitucional. 2. Os juízos de origem formaram convicção com esteio na legislação infraconstitucional,

notadamente o Código Tributário Nacional, Lei Complementar 87/1996, Leis federais 9.074/1995 e 10.848/2004, bem como Convênios CONFAZ 117/2004 e 95/2005, com posteriores alterações, e Resoluções da ANEEL, de modo que não se depreende da decisão recorrida ofensa direta ao Texto Constitucional. 3. Recurso extraordinário a que se nega provimento

Além disso, a modulação de efeitos da decisão ocasionada pelo julgamento do Tema 986 beneficiou os consumidores que obtiveram liminares favoráveis concedidas até o dia 27 de março de 2017- data de publicação do Acórdão proferido no julgamento do REsp 1.163.020/RS -, “*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*”, no entanto, “*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 (...)*”.

Por outro lado, a referida modulação de efeito **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.” – (g.n.)

Verifica-se que a concessão da Tutela de Urgência requerida pela autora ocorreu apenas em 24/05/2017, ou seja, após a data estabelecida no item

“d” da modulação de efeitos ocasionada pelo julgamento do Tema 986, razão pela qual a apelante não se amolda em nenhum dos casos ali previstos.

Ademais, 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”.

Finalmente, com relação ao pleito de suspensão do feito até julgamento da ADI 7.195/DF, sabe-se que “(a) Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento virtual de 24/2 a 3/3/2023, por maioria, ratificou a tutela cautelar concedida para suspender os efeitos do art. 3º, X, da Lei Complementar nº 87/96, com redação dada pela Lei Complementar nº 194/2022, até o julgamento do mérito desta ação direta”.

No entanto, sorte não lhe assiste, uma vez que a mencionada ADI **não veio acompanhada de qualquer determinação de suspensão dos feitos em andamento**, razão porque não merece prosperar a demanda proposta pela apelante.

Sendo assim, de rigor o não acolhimento da pretensão recursal, vez que evidente a licitude da inclusão da TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS e a controvérsia em tela não se amolda na modulação de efeitos estabelecidas por força do julgamento do Tema 986.

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;

Não obstante as alegações da apelante, as razões recursais não trouxeram argumentos capazes de reverter o que foi decidido, sendo certo que os fundamentos da sentença estão adequados ao entendimento jurisprudencial pacificado sobre o tema.

Cabe, neste caso, reproduzir que o entendimento ora exposto se harmoniza ao posicionamento desta colenda 10ª Câmara de Direito Público, por amoldável à espécie, cita-se julgados, na forma do V. Acórdão, que ora se colaciona:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO TRIBUTÁRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ICMS. Pretensão do apelante à exclusão das tarifas TUST e TUSD da base de cálculo do ICMS incidente sobre a energia elétrica. Impossibilidade. Fases de geração, transmissão e distribuição da energia elétrica que são indissociáveis, o que impede a tributação isolada. Incidência sobre o preço final da operação. Tema 986 do STJ. Precedentes desta 10ª Câmara. Decisão mantida. Recurso a que se nega provimento. (Apelação Cível n. 1037183-92.2016.8.26.0562; Rel. Des. Paulo Galizia; julgado em 10/09/2024) – (g.n.)

ICMS. Ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária cumulada com pedido de repetição do indébito. Energia elétrica. Incidência sobre a Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição - TUSD e a Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão TUST. ICMS que tem como fato gerador “operações relativas a energia elétrica”. Base de cálculo que corresponde ao preço praticado na operação final. Art. 9º, §1º, II, da Lei Complementar nº 87/1996. Dadas as peculiaridades pertinentes ao fornecimento da energia elétrica, não se cogita do seu transporte ou armazenamento. Impossibilidade de segregar a operação em etapas distintas para fins de cobrança do imposto. Tarifas que, portanto, integram a base tributável do ICMS. Precedentes deste Tribunal. Entendimento que está em consonância com a tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema nº 986 (j. 13.03.2024). Sentença de improcedência. Recurso não provido. (Apelação Cível n. 1005542-52.2017.8.26.0562; Rel. Des. Antonio Carlos Villen; julgado em 05/09/2024) – (g.n.)

EMENTA AÇÃO DECLARATÓRIA Tributário - Declaração de
Apelação Cível nº 1022173-46.2017.8.26.0053 -Voto n. 1979

inexistência de relação jurídica - Aquisição de energia elétrica - ICMS - Base de cálculo - Exclusão das Tarifas de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) ou Distribuição (TUSD) - Tema 986/STJ - Impossibilidade: - A transmissão e distribuição da energia elétrica são fases indissociáveis para o fornecimento final do produto. Portanto perfazem a base de cálculo do ICMS, que recai sobre o preço final da operação. Inteligência do art. 9º, § 1º, II da LC 87/96 e do Tema n. 986 do STJ. - Recurso da Fazenda provido para julgar a ação improcedente. (Apelação Cível n. 1027033-52.2016.8.26.0562; Rel. Des. Teresa Ramos Marques; julgado em 04/09/2024)

JUÍZO DE CONFORMIDADE. Ação declaratória. Inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes quanto à incidência e cobrança de ICMS sobre as tarifas de transmissão e distribuição de energia elétrica (TUST e TUSD). Recurso voluntário e reexame necessário não providos. Julgamento do Tema 986 pelo STJ (EResp nº 1.163.020-MT), com a fixação da seguinte tese: "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 assim definida: ficam mantidos os efeitos de decisões liminares deferidas até 27.3.2017, que tenham beneficiado os consumidores de energia, para que, independentemente de depósito judicial, recolham o ICMS sem a inclusão da TUSD e da TUST na base de cálculo. Mesmo nesses casos, os contribuintes deverão passar a incluir as tarifas na base de cálculo do ICMS a partir da data da publicação do acórdão do tema repetitivo. A modulação de efeitos não beneficia contribuintes: 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 anteriormente concedida não mais se encontre vigente, por ter sido cassada ou reformada); e c) com ajuizamento de demanda judicial, na qual a tutela de urgência ou evidência tenha sido condicionada à realização de depósito judicial. Necessidade de adequação do acórdão primevo para aplicar a tese firmada no Tema 986 do STJ e, conseqüentemente, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo da Fazenda do Estado e julgar improcedente a ação, com a inversão dos ônus sucumbenciais. Precedentes. Adequação do acórdão ao Tema 986 do STJ para dar provimento ao reexame necessário e à apelação da Fazenda do Estado. (Apelação Cível n. 1017083-19.2016.8.26.0562; Rel. Des. José Eduardo

Marcondes Machado; julgado em 23/08/2024)

Nesse mesmo sentido caminha o entendimento do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

*APELAÇÃO. TUST E TUSD. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. Recurso tirado contra sentença que julgou improcedente pretensão voltada à exclusão das tarifas de uso do sistema de distribuição (TUSD) e de uso do sistema de transmissão (TUST) da base de cálculo do ICMS das faturas de energia elétrica. 1. Afetação de recurso especial ao rito de casos seriais pelo STJ sob o Tema nº 986, com fixação da seguinte tese: "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." 2. Questão pacificada com a tese firmada no mencionado Tema nº 986/STJ, de observância imperativa, na forma do inc. III do art. 927 do CPC. Início da eficácia do provimento com a publicação da ata de julgamento do acórdão paradigma, sendo dispensável que se aguarde a publicação do acenado acórdão. Precedentes do STJ. Publicação, todavia, realizada em 29.05.2024. 3. Modulação dos efeitos da decisão pelo STJ em ordem a preservar até a data da publicação do acórdão (29/05/2024) as tutelas provisórias que tenham beneficiado os consumidores, desde que se encontrem vigentes, independentemente de depósito e tenham sido concedidas até 27 de março de 2017. Concessão de tutela em data posterior ao período abarcado pela modulação. 4. **Pleito de suspensão do julgamento até decisão definitiva a ser proferida na ADI 7195 pelo col. STF. Inadmissibilidade.** Ausência de comando legal em tal sentido. Liminar deferida em ordem a suspender a eficácia do artigo 3º, X, da Lei Complementar nº 87/96, com a redação que lhe emprestou a LC nº 194/2022, que se coaduna com a solução adotada pelo tema 986, do col. STJ. 5. Desfecho processual de origem mantido. Recurso desprovido. (TJ-SP - Apelação Cível: 10517128120228260053 São Paulo, Relator: Márcio Kammer de Lima, Data de Julgamento: 26/11/2024, 11ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 26/11/2024) – (g.n.)*

Ação Declaratória c/c Repetição de Indébito voltada à exclusão da TUST e da TUSD da base de cálculo do ICMS lançado contra a

requerente. Sentença de procedência. Recurso da Fazenda Estadual. Acolhimento. A Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e a Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) constituem encargos pelo uso da rede geradora de energia, ou pelo uso do sistema de distribuição, devendo integrar a base de cálculo do ICMS, conforme decidido pelo STJ, em sede de Recurso Repetitivo, no REsp 1.163.020-RS (Tema 986). Reexame necessário, considerado interposto, e recurso voluntário providos. (Apelação Cível n. 1001332-73.2017.8.26.0071; 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo; Rel. Des. Aroldo Viotti; julgado em 11/09/2024)

AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO TUST E TUSD EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS Sentença de procedência Descabimento TUST e TUSD integram a base de cálculo do ICMS Tema nº 986/STJ Modulação de efeitos Não aplicação, na espécie Inexistência de tutela antecipada ou de evidência vigente Sentença reformada, para julgar improcedente a pretensão inicial, nos termos do art. 487, I, do CPC. Apelo provido. (Apelação Cível n. 1000268-07.2017.8.26.0660; 13ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo; Rel. Des. Spaladore Dominguez; julgado em 09/09/2024)

TRIBUTÁRIOÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO ICMS BASE DE CÁLCULO TUST E TUSD INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL Ação por meio da qual se busca afastar a inclusão da TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS incidente sobre as operações de fornecimento de energia elétrica Possibilidade de julgamento imediato do mérito da demanda (CPC, art. 332, inciso II) Tese fazendária acolhida pelo C. STJ no julgamento do Tema de Recursos Repetitivos nº 986, com modulação de efeitos Caso de improcedência liminar do pedido Indeferimento da petição inicial por fundamento diverso Sentença de indeferimento mantida Recurso desprovido. (Apelação Cível n. 1002161-24.2017.8.26.0566; 2ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo; Rel. Des. Carlos Von Adamek; julgado em 05/06/2024)

E, uma vez reconhecida a licitude da inclusão da TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS, forçoso reconhecer a prejudicialidade da pretensão de restituição dos valores pagos nos últimos cinco anos, arguida de modo secundário pela apelante.

Em síntese conclusiva, por força de sua sucumbência e em face do resultado do julgamento do recurso, fica a vencida responsável por arcar com custas e despesas processuais. Em relação aos honorários advocatícios, a vencida também será responsável pelo resgate dos honorários advocatícios recursais arbitrados e acrescidos no importe de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, sendo esta a majoração legal prevista no art. 85, §11, do CPC, diante do pouco ato jurídico praticado pela parte, levando em conta a simplicidade da ação.

Ressalte-se, em remate, que o presente Acórdão enfocou as matérias necessárias à motivação do julgamento, tornando claras as razões pelas quais chegou ao resultado, de modo que a sua leitura permite identificar com clareza os fundamentos do *decisum*. É o que basta para o respeito às normas de garantia do Estado de Direito, entre elas a do dever de motivação (CF, art. 93, IX).

De qualquer modo, para viabilizar eventual acesso às vias extraordinária e especial, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (AgRg nos EDcl no REsp 966229/RS, Ministro OG FERNANDES, Sexta Turma, j. 05/02/2013, DJe 18/02/2013).

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

MARTIN VARGAS
Relator