



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000289017

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003676-22.2017.8.26.0590, da Comarca de São Vicente, em que é apelante PATRICIA DOS SANTOS MARTINS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª 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 MAGALHÃES COELHO (Presidente sem voto), RUBENS RIHL E ALIENDE RIBEIRO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 32572

Apelação Cível nº 1003676-22.2017.8.26.0590

Comarca: São Vicente

Apelante: Patricia dos Santos Martins

Apelada: Fazenda do Estado de São Paulo

Juiz: Fabio Francisco Taborda

RECURSO DE APELAÇÃO - Ação ordinária – Pretensão de exclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e da Tarifa de Uso de Distribuição (TUSD) da base de cálculo do ICMS – Observância da tese firmada pelo STJ no julgamento do Tema nº 986 – Modulação de efeitos para manter 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 STJ – Sentença mantida – Recurso de apelação não provido.

Recurso de apelação contra a r. sentença de fls. 63/71, que julgou improcedente a ação de procedimento comum ajuizada por Patricia dos Santos Martins em face da Fazenda do Estado de São Paulo, por meio da qual pretendia o reconhecimento da ilegalidade da incidência de ICMS sobre a TUST (Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão) e a TUSD (Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição) e a condenação da ré à repetição dos valores indevidamente pagos a esse título, respeitada a prescrição quinquenal.

Apela a autora (fls. 72/86) sustentando que a TUST e a TUSD não integram a base de cálculo do ICMS, já que o fato gerador do imposto é a circulação jurídica da energia elétrica e não a prestação de serviço de transmissão e distribuição. Invoca julgados que acolheram suas teses em casos semelhantes. Pede o provimento do recurso para que, reformada a sentença, seja julgada procedente a ação.

Recurso tempestivo, com gratuidade de justiça concedida (fls. 16/17); contrarrazões apresentadas às fls. 99/103.

O feito foi suspenso pelo juízo de 1º grau (fls. 93) em obediência ao determinado nos autos do IRDR nº 2246948-26.2016.8.26.0000. Tal suspensão foi prorrogada por conta de determinação de suspensão nacional pelo STJ no Tema nº 986 dos Recursos Repetitivos e cessou com o julgamento desse tema (fls. 96).

É o relatório.

A autora é consumidora de energia elétrica no imóvel de sua residência, situado na Rua Tapuias nº 98 – casa 01 – Parque São Vicente, em São Vicente/SP, e paga mensalmente o ICMS incidente sobre a energia elétrica, incluindo na base de cálculo os valores referentes a TUST (Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão) e a TUSD (Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição).

Por entender que é ilegal a incidência do ICMS sobre as tarifas de TUST e TUSD, uma vez que o tributo não está sendo cobrado sobre o valor da mercadoria (energia elétrica), mas, sim, sobre as tarifas de uso do sistema de transmissão e distribuição de energia elétrica proveniente da rede básica de transmissão, em contrariedade ao disposto pela legislação tributária, ingressou em juízo pleiteando o reconhecimento da ilegalidade da cobrança e, por consequência, da inexistência da relação jurídico-tributária entre as partes com relação à incidência de ICMS ora questionada, bem como condenação da ré à restituição dos valores pagos a tal título, pretensão não acolhida pelo juízo de 1º grau, o que ensejou a interposição do recurso ora em análise.

Concluído o julgamento do Tema nº 986 dos Recursos Repetitivos pelo C. Superior Tribunal de Justiça, a Corte Superior fixou a seguinte tese jurídica, correspondente ao entendimento que já vinha sendo adotado nesta Câmara, nos seguintes termos:

“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” (STJ, 1ª Seção, REsp nº 1734946, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 13.3.2024).

Sendo assim, não há que se falar, no caso, em ilegalidade da incidência do ICMS sobre a Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e/ou a Tarifa de Uso de Distribuição (TUSD), pelo que deve ser mantida a r. sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Em razão do fato de que a anterior orientação das Turmas

de Direito Público do STJ era favorável aos contribuintes, o colegiado modulou os efeitos de sua decisão, estabelecendo que ficariam mantidos os efeitos das decisões liminares proferidas até o dia 27 de março de 2017 *“que tenham beneficiado os consumidores de energia, para que, independentemente de depósito judicial, eles recolham o ICMS sem a inclusão da TUSD e da TUST na base de cálculo”*, limitada à data da publicação do decidido pela sistemática dos recursos repetitivos.

No presente caso, contudo, não foi concedida a tutela de urgência pelo juízo de 1º grau (fls. 16/17), razão pela qual não é necessário observar a modulação de efeitos determinada pelo STJ no julgamento do Tema nº 986 dos Recursos Repetitivos.

Em decorrência do não provimento do recurso, majoro os honorários advocatícios sucumbenciais para o patamar de 15%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, tendo em vista que o valor da causa não é elevado, observado o disposto pelo art. 98, § 3º, do mesmo código, tendo em vista a gratuidade de justiça concedida a fls. 16/17.

Ante o exposto, meu voto é pelo não provimento do recurso de apelação, nos termos acima delimitados.

Luís Francisco Aguilar Cortez
Relator