



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000290913

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1019121-04.2016.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que são apelantes FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, JUÍZO EX OFFICIO e ESTADO DE SÃO PAULO, é apelada MARIA NEIDE BRASIL PONCIANO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Recurso e reexame necessário providos, observando-se a modulação dos efeitos estabelecida no Tema Repetitivo nº 986. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente) E ALVES BRAGA JUNIOR.

São Paulo, 26 de março de 2025.

MARIA OLÍVIA ALVES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº. 39.023

Apelação e Reexame Necessário nº 1019121-04.2016.8.26.0562

Apelante: Estado de São Paulo

Apelada: Maria Neide Brasil Ponciano

Comarca: Santos 2ª Vara da Fazenda Pública

Juíza: Dra. Patricia Naha

Turma Julgadora anterior: Desa. Maria Olivia Alves (Relatora), Des. Evaristo dos Santos (2º Juiz/Vencido), Des. Leme de Campos (3º Juiz), Des. Sidney Romano dos Reis (4º Juiz) e Des. Reinaldo Miluzzi (5º Juiz)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. ICMS SOBRE TARIFAS DE USO DO SISTEMA DE TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. ADEQUAÇÃO DO JULGADO.

I. Caso em Exame

1. A Turma Julgadora negou provimento ao recurso de apelação e deu parcial provimento ao reexame necessário, mantendo a sentença pela qual foi declarada a inexistência de relação jurídico-tributária quanto ao ICMS sobre as tarifas TUST e TUSD, condenando o requerido à restituição dos valores pagos nos cinco anos anteriores à ação.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se as tarifas TUST e TUSD integram a base de cálculo do ICMS incidente sobre o consumo de energia elétrica.

III. Razões de Decidir

3. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.692.023/MT, Tema Repetitivo nº 986, fixou a tese de que as tarifas TUST e TUSD integram a base de cálculo do ICMS.

4. A modulação dos efeitos da decisão permite a manutenção dos efeitos de decisões liminares até 27/03/2017, beneficiando consumidores que obtiveram tutela antecipada antes dessa data.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso e reexame necessário providos, observando-se a modulação dos efeitos estabelecida no Tema Repetitivo nº 986.

Tese de julgamento: 1. As tarifas TUST e TUSD integram a base de cálculo do ICMS. 2. Modulação dos efeitos para manter decisões liminares até 27/03/2017.

Legislação Citada:

LC 87/1996, art. 13, § 1º, II, 'a'.

CPC, art. 1.030, II.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 1.692.023/MT, Tema 986.

TJSP, Apelação Cível 1049625-65.2016.8.26.0053, Rel. Eduardo Gouvêa, 7ª Câmara de Direito Público, j. 17/02/2025.

Adotado o relatório de fls. 115/116, acrescento que, nos termos do V. Acórdão de fls. 119/125, a Turma Julgadora, por maioria de votos, negou provimento ao recurso de apelação interposto pelo Estado de São Paulo e deu parcial provimento ao reexame necessário, para manter a r. Sentença de procedência do pedido e a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre requerente e requerido, no tocante ao ICMS incidente sobre a tarifa de uso do sistema de transmissão e distribuição de energia elétrica (TUST e TUSD), condenando o requerido na restituição ao requerente dos valores pagos a esse título, nos cinco anos anteriores à propositura da ação, observando-se os juros de mora pela taxa Selic.

O Estado de São Paulo interpôs recursos especial (fls. 139/167) e extraordinário (fls. 168/184), que foram respondidos (fls. 186/196; 197/210).

Por fim, em virtude do julgamento do RE nº 1.692.023/MT, Tema nº 986 do STJ, o Excelentíssimo Presidente da Seção de Direito Público determinou a devolução dos autos à Turma Julgadora, para eventual adequação da fundamentação e/ou manutenção da decisão (fls. 214/216).

É o relatório.

Devolvidos os autos a esta Colenda Câmara em cumprimento ao disposto no artigo 1.030, II, do Código de Processo Civil, verifico que é o caso de adequação do julgado.

Com efeito, o Col. Superior Tribunal de Justiça, no

julgamento do REsp nº 1.692.023/MT, Tema Repetitivo nº 986, fixou a tese 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.”***

Houve, ainda, a modulação dos efeitos da decisão, a fim de fixar que: ***“até o dia 27 de março de 2017 – data de publicação do acórdão do julgamento na Primeira Turma – ,estão mantidos os efeitos de decisões liminares 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. Mesmo nesses casos, esses contribuintes deverão passar a incluir as tarifas na base de cálculo do ICMS a partir da data da publicação do acórdão do Tema Repetitivo 986. A modulação de efeitos 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 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.”***

Desse modo, cumpre reconhecer que o julgamento proferido a fls. 119/125 não está em conformidade com a tese firmada no Tema Repetitivo.

Na verdade, as tarifas TUSD e TUST integram a base de cálculo do ICMS incidente sobre o consumo de energia elétrica e, portanto, o pedido é improcedente.

No entanto, diante da modulação dos efeitos, e considerando que no presente caso houve a concessão da tutela antecipada em 15/08/2016 (fls. 23/25), ou seja, antes do marco definido no Tema Repetitivo 986 (27/03/2017), deve ser observada a inexigibilidade do ICMS sobre as tarifas TUSD e TUST no período entre a concessão da tutela nos presentes autos e a data da publicação do respectivo acórdão.

Ressalte-se, conforme já assentou o Col. STJ, que ***“A***

jurisprudência desta Corte é firme quanto à possibilidade de aplicação imediata do entendimento firmado sob o rito dos recursos repetitivo ou da repercussão geral, sendo desnecessário aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma” (AgInt no REsp n. 2.044.906/PR, relator Ministro Afrânio Vilela, Segunda Turma, julgado em 8/4/2024, DJe de 11/4/2024).

Considerando que, com a modulação dos efeitos, a parte autora obteve parte de sua pretensão, restou caracterizada a sucumbência recíproca. Desse modo, ficam repartidas entre as partes as custas e despesas processuais, devendo a autora arcar com 50% (cinquenta por cento) e o Estado com o restante. Cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios dos patronos da parte adversa que ora arbitro no percentual mínimo previsto no art. 85, §3º, do CPC sobre o proveito econômico obtido (em relação à autora) e sobre o valor da causa (em relação ao réu), observada a gratuidade de justiça concedida à autora.

No mesmo sentido, confira-se:

ADEQUAÇÃO – Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária c.c. Repetição de Indébito e Pedido de Tutela de Urgência - ICMS – Transmissão de energia elétrica – Pretensão de afastamento da incidência do ICMS sobre a "Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica" – TUSD e TUST e encargos de conexão - Sentença que julgou improcedente a demanda – V. acórdão que deu provimento ao apelo da Santa Casa – Interposição de Recurso Especial e de Recurso Extraordinário pelo Estado - Sobrestamento – Presidência da Seção de Direito Público que devolveu os autos para juízo de conformidade, em razão do Tema 986 do STJ - Tese fixada pelo REsp 1.163.020/RS, Tema 986, do E. STJ – TUST/TUSD devem compor a base de cálculo do ICMS – Decisão que julgou improcedente a ação que deve ser mantida – Necessidade de observação à modulação dos efeitos do julgamento, em razão da existência de deferimento de tutela antecipada nos autos em 1º/11/2016 – Manutenção dos efeitos das liminares concedidas até 27/03/17 – Aplica-se a Taxa Selic aos valores a serem devolvidos pelos efeitos da modulação – Decisão adequada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Recurso desprovido

(TJSP; Apelação Cível 1049625-65.2016.8.26.0053; Relator (a): Eduardo Gouvêa; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 6ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 17/02/2025; Data de Registro: 17/02/2025).

Portanto, o recurso de apelação do Estado de São Paulo merece acolhimento, com extensão ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido, observando-se a modulação dos efeitos estabelecida no Tema Repetitivo nº 986, nos termos acima mencionados.

Ante o exposto, pelo meu voto e para os fins acima, ***opero a retratação V. Acórdão.***

MARIA OLÍVIA ALVES

Relatora