



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000300256

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1013734-08.2016.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que é apelante COMPANHIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ CPFL, é apelado MOACIR DE OLIVEIRA JUNIOR.

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EDSON FERREIRA (Presidente) E J. M. RIBEIRO DE PAULA.

São Paulo, 27 de março de 2025.

OSVALDO DE OLIVEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO N.º 41.143

COMARCA: SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL N.º 1013734-08.2016.8.26.0562

APELANTES: ESTADO DE SÃO PAULO E COMPANHIA
PIRATININGA DE FORÇA E LUZ – CPFL

APELADO: MOACIR DE OLIVEIRA JÚNIOR

Juiz de Primeira Instância: Rodrigo Garcia Martinez

JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ARTIGO 1.030, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA c/c REPETIÇÃO DE INDÉBITO – ENERGIA ELÉTRICA – ICMS sobre as Taxas de Uso do Sistema de Transmissão e Distribuição de energia elétrica (TUST e TUSD) – Exação devida – Entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, no sentido de que a Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) e a Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) devem integrar a base de cálculo do ICMS incidente sobre a operação de fornecimento de energia elétrica nas situações em que são lançadas na fatura de energia como um encargo a ser pago diretamente pelo consumidor final – Tema n.º 986/STJ – Observância obrigatória do julgado, que foi realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, com fundamento no artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil – Modulação dos efeitos para fixar como termo final o dia 27/03/2017, que é a data do julgamento, pela Primeira Turma do STJ, do REsp n.º 1.163.020/RS – Manutenção dos efeitos das decisões liminares favoráveis aos contribuintes – Tutela provisória de urgência indeferida *in casu*, de modo que a modulação de efeitos não aproveita ao autor – Necessidade de adequação do v. acórdão – Reforma da sentença, dando-se provimento ao recurso do Estado de São Paulo – Revisão do julgado acolhida.

Trata-se de recurso extraordinário (fls. 345/361) e de recurso especial (fls. 363/391) interpostos pelo Estado de São Paulo,

com o objetivo de reformar v. acórdão proferido por esta Décima Segunda Câmara de Direito Público, que não conheceu do recurso de apelação interposto pela CPFL, negou provimento ao recurso voluntário do Estado de São Paulo e conheceu de matéria de ofício. Com isso, relativamente à Companhia Piratininga de Força e Luz – CPFL, extinguiu o processo sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva *ad causam*, ante os termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. O autor foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), de acordo com o artigo 85, §§ 2.º e 8.º, do NCPC, observado o disposto no artigo 98, § 3.º, da mesma lei instrumental civil, diante da gratuidade da justiça concedida ao autor. No mais, manteve a sentença que havia julgado procedente o pedido inicial em relação ao Estado de São Paulo (fls. 307/324).

Diante do pronunciamento efetivado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n.º 1.692.023/MT (Tema n.º 986), relativamente à [inclusão da TUST e da TUSD na base de cálculo do ICMS, quando lançadas na fatura de energia elétrica, como encargos a serem suportados diretamente pelo consumidor final](#), os autos regressaram ao Relator, nos termos do artigo 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil (fls. 386/388).

É o relatório.

Trata-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídica c/c repetição de indébito promovida por Moacir de Oliveira Júnior em face do Estado de São Paulo e da Companhia Piratininga de

Força e Luz – CPFL, visando à exclusão das Taxas de Uso do Sistema de Transmissão e Distribuição de Energia Elétrica (TUST e TUSD) da base de cálculo do ICMS incidente sobre o consumo de energia elétrica, com a repetição do indébito (fls. 01/41).

O pedido inicial foi julgado procedente (fls. 178/183) para:

- a) declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre a Fazenda do Estado e a ré, no que tange ao ICMS incidente sobre a Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição – TUSD e Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão – TUST, sendo vedada a cobrança nas faturas expedidas pela concessionária; b) condenar a FESP a restituir ao autor o montante pago a esse título nos cinco anos anteriores à propositura da ação, corrigido pela Taxa SELIC após o trânsito em julgado; c) no período compreendido entre os pagamentos indevidos e o trânsito em julgado, deverá incidir correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça (com base no INPC), aplicando-se, a partir do trânsito, a SELIC.

O recurso de apelação interposto pela CPFL não foi conhecido, o recurso voluntário do Estado de São Paulo não foi provido e conheceu-se de matéria de ofício, relativamente à ilegitimidade passiva *ad causam* da CPFL (fls. 307/324).

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n.º 1.692.023/MT, fixou a seguinte tese:

Tema n.º 986 – 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, § 1.º, II, “a”, da LC 87/1996, a base de cálculo do ICMS.

Houve a modulação de efeitos da tese estabelecida:

“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, § 3.º, 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 – tenham 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 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, 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”.

Como é cediço, o julgamento foi realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, de modo que sua observância é obrigatória, com fundamento no artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil, devendo ser aplicado a todos os processos de parêlho objeto.

Com a mencionada modulação dos efeitos, foi fixado, como termo final, o dia 27 de março de 2017 (data do julgamento, pela Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, do REsp n.º 1.163.020/RS), mantendo os efeitos das decisões liminares favoráveis aos contribuintes, de modo que a TUST e a TUSD serão incluídas na base de cálculo do ICMS a partir dessa data.

Na hipótese vertente, a tutela provisória de urgência foi

indeferida (fls. 48). Portanto, a modulação de efeitos não aproveita ao autor.

Por fim, resta acrescentar que a CPFL, após o julgamento do recurso, vem peticionando nos autos, insistindo na tese de ilegitimidade passiva *ad causam* (fls. 445/448 e 455/456). No entanto, isso já foi reconhecido em 2017, pelo v. acórdão (fls. 307/324), quando conheceu de matéria de ofício. Portanto, não há razão para que continue com esse procedimento.

Por conseguinte, ressalvado o entendimento outrora proferido acerca da matéria, com amparo no artigo 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, é necessária a adequação do entendimento desta Turma Julgadora, a fim de se reformar a sentença, julgando-se improcedente o pedido inicial. Pela sucumbência, arcará o autor com o pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios fixados sobre o valor atribuído à causa, nos percentuais mínimos estabelecidos no artigo 85, § 3.º, do Código de Processo Civil, observados os benefícios da justiça gratuita que lhe foram conferidos.

Diante do exposto, acolhe-se a revisão do julgado e, com isso, não se conhece do recurso de apelação interposto pela CPFL, dá-se provimento ao recurso voluntário do Estado de São Paulo e conhece-se de matéria de ofício.

OSVALDO DE OLIVEIRA

Relator

...