



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000339997**

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação / Remessa Necessária nº 1011105-25.2016.8.26.0477, da Comarca de Praia Grande, em que são apelantes FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, JUÍZO EX OFFICIO e ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado NIVALDO FERNANDES BEEKE.

**ACORDAM**, em 7ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Adequaram a decisão com o provimento dos recursos da Fazenda do Estado de São Paulo e do Juízo (remessa necessária), nos termos do disposto no Tema nº 986, do E. STJ, observando-se os efeitos da modulação. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FRANCISCO SHINTATE (Presidente) E LUIZ SERGIO FERNANDES DE SOUZA.

São Paulo, 24 de março de 2025

**EDUARDO GOUVÊA**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**7ª Câmara de Direito Público**

**Processo nº 1011105-25.2016.8.26.0477**

**Comarca: Praia Grande**

**Juiz(a) sentenciante: Rodrigo Martins Faria**

**Apelante: Fazenda do Estado de São Paulo**

**Apelado(a): Nivaldo Fernandes Beeke**

**Interessado: Companhia Piratininga de Força e Luz - CPFL**

**Recorrente: Juízo *ex officio***

**Voto nº 41.034**

ADEQUAÇÃO – Apelação Cível e Remessa Necessária – Ação Declaratória 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 procedentes os pedidos – V. acórdão que negou provimento ao apelo da Fazenda e à remessa necessária – 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 procedente a ação que deve ser reformada – Necessidade de observação à modulação dos efeitos do julgamento, em razão da existência de deferimento de tutela antecipada nos autos em 10/08/2016 – Manutenção dos efeitos das liminares concedidas até 27/03/17 –

Decisão adequada  
Recursos desprovidos

Cuida-se de recurso de Apelação (fls.188/215) interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo, a par de reexame necessário, contra r. sentença (fls.177/185), que JULGOU PROCEDENTES os pedidos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil, fazendo-o para o fim de: 01) declarar a inexistência de relação jurídica tributária entre as partes, determinando ao Estado que se abstenha de cobrar o ICMS sobre a tarifa e encargos de uso do sistema de distribuição (TUSD) e transmissão de energia (TUST) elétrica, definindo-se a base de cálculo do referido tributo, em tais operações, como sendo,

## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

única e exclusivamente, o montante relativo à energia elétrica efetivamente consumida (TE) em relação a unidade consumidora descrita na inicial. 02) condenar o réu (Estado de São Paulo) a restituir à parte autora o tributo objeto da demanda pago de forma indevida pelo período quinquenal não prescrito, este contado do ajuizamento da presente ação, somado ao ICMS sobre os itens declinados acima que eventualmente vieram a ser pagos a partir da data da propositura desta demanda, conforme disposto no artigo 323 do Novo Código de Processo Civil, até efetiva suspensão/interrupção da respectiva cobrança, cujo quantum *debeat*, devidamente corrigido, deve ser apurado através de liquidação de sentença, corrigidos monetariamente pela respectiva Tabela Prática deste E. Tribunal de Justiça desde a indevida retenção até o trânsito em julgado, incidindo, a partir de então, a taxa SELIC, sem concorrência de nenhum outro índice. 03) Condenar a ré, isenta de custas, ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Alega a apelante, em preliminar, a ilegitimidade da parte autora e falta de interesse de agir, no mérito, que o custo operacional do sistema deve ser suportado por quem o utiliza e a legalidade da cobrança em questão. Requer a improcedência da ação ou, alternativamente, a aplicação da Lei 11.960/09 no tocante aos juros moratórios e à correção monetária.

Contrarrazões às fls.250/268.

V. acórdão que negou provimento ao apelo do Estado, bem como à remessa necessária, em V.U. (fls. 274 e 275/284). Recurso Especial interposto pelo Estado (fls. 286/310) e



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Recurso Extraordinário também interposto pelo Estado (fls. 311/326). Contrarrazões às fls.328/350 e 351/376. Sobrestamento do feito (fls. 377/378).

Às fls. 300/382, determinou a C. Presidência da Seção de Direito Público o retorno dos autos a esta C. Câmara para juízo de conformidade, tendo em vista o disposto no Tema 986 do C. STJ.

É o relatório.

Trata-se de ação por meio da qual se busca afastar a inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão TUST e Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição TUSD na base de cálculo do ICMS, incidente sobre o consumo de energia elétrica.

Com o julgamento do **REsp 1.163.020, Tema nº 986, em 13/04/2024, o E. Superior Tribunal de Justiça**, por votação unânime, reconheceu que devem ser incluídas na base de cálculo do ICMS de energia elétrica a TUSD e a TUST, nas situações em que são lançadas na fatura de energia como um encargo a ser pago diretamente pelo consumidor final, seja livre ou cativo, nos seguintes termos: “A Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (Tust) e/ou Tarifa de Uso de Distribuição (Tusd), quando lançada na fatura de energia elétrica como encargo a ser suportado diretamente pelo consumidor final, seja livre ou cativo, integra, para fins do artigo 13, parágrafo 1º, inciso II, alínea “a” da LC 87/1996, a base de cálculo do ICMS” (Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 13/03/2024 Tema nº 986).

O E. STJ, conforme constou no Informativo nº 804, de 19.03.2024, também estabeleceu que "O ICMS incide sobre todo o processo de fornecimento de energia elétrica, tendo em vista a indissociabilidade das suas fases de geração, transmissão e distribuição, sendo que o custo inerente a cada uma dessas etapas - entre elas a referente à Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) - compõe o preço final da operação e, consequentemente, a base de cálculo do imposto, nos termos do art. 13, I, da Lei Complementar n. 87/1996".

Houve ainda, a modulação dos efeitos da decisão, fixando-se a data de 27.03.2017, quando houve a publicação do acórdão de julgamento da Primeira Turma, estabelecendo que: "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".

**Assim, o v. acórdão de fls. 275/284 deve ser**

**adequado ao decidido no Tema 986, em conformidade com a tese firmada, para se dar provimento ao apelo da Fazenda do Estado, bem como à remessa necessária, devendo ser a ação julgada improcedente.**

Deste modo, no caso em apreço, a liminar foi concedida em 10/08/2016 (**fls. 99/100**), devendo ser aplicada a modulação no período que a compreende, observando-se os parâmetros fixados pelo C. STJ, ficando mantida a **inexigibilidade** do ICMS sobre as tarifas TUST e TUSD no período, no qual foi concedida a liminar até a data limite fixada na **modulação** dos efeitos do julgamento do Tema n. 986, do STJ.

Neste sentido, este E. TJSP já decidiu:

“TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – ICMS – BASE DE CÁLCULO – TUST E TUSD – 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 – Tese fazendária acolhida pelo C. STJ no julgamento do Tema de Recursos Repetitivos nº 986, com modulação de efeitos – Sentença reformada – Recursos oficial e da Fazenda Estadual providos, prejudicado o recurso da impetrante, com observação.” (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1012728-38.2016.8.26.0053; Relator (a): Carlos von Adamek; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 14ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 02/05/2024; Data de Registro: 02/05/2024)

“APELAÇÃO CÍVEL e REMESSA NECESSÁRIA – Ação Declaratória – Base de cálculo do ICMS – Tarifas TUSD e TUST – Decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que admite a incidência do imposto na base de cálculo do ICMS, em situações que são lançadas na fatura de energia elétrica – Tema 986 (REsp nº 1.163.020/RS) – Regularidade da incidência do ICMS – Modulação



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dos efeitos da decisão fixada posteriormente, a partir da data da publicação daquela decisão (27.03.2017) – Sentença reformada – Recursos providos.” (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1004367-32.2016.8.26.0053; Relator (a): Francisco Shintate; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 7ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 30/04/2024; Data de Registro: 30/04/2024)

“DECLARATÓRIA – INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA – ICMS – OPERAÇÕES DE DISTRIBUIÇÃO E TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA (TUST E TUSD) – Sobrestamento determinado em sede de IRDR e, posteriormente, pela Corte Superior – REsp 1.163.020/RS (Tema 986) – Tarifas que devem compor a base de cálculo do tributo estadual, vez que o custo inerente às etapas de geração, transmissão e distribuição compõe o preço final da operação, nos termos do art. 13, inc. I, da Lei Complementar nº 87/96 – Aplicabilidade imediata da tese firmada, independentemente da publicação do acórdão – Precedentes – Art. 3º, inc. X, da mesma norma que teve sua eficácia suspensa por meio de cautelar deferida nos autos da ADI 7195/DF – Art. 927, inc. III, do CPC. PROCESSUAL CIVIL – MODULAÇÃO DOS EFEITOS DO JULGAMENTO – Manutenção, até 27.03.2017, dos efeitos das liminares até então concedidas – Caso concreto em que foi deferida a medida precária em data anterior. NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO, COM OBSERVAÇÃO.” (TJSP; Apelação Cível 1006446-50.2016.8.26.0322; Relator (a): Afonso Faro Jr.; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de Lins - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/04/2024; Data de Registro: 29/04/2024)

**Assim, em convergência ao Tema 986, do E. Superior Tribunal de Justiça, o v. acórdão deve ser adequado para que o apelo seja provido, bem como o reexame necessário, com observação aos efeitos da modulação, a fim de se manter a improcedência da ação.**



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Com a inversão da sucumbência, condena-se o(a) autor(a), ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, salvo se beneficiário da Justiça Gratuita.

Por fim, para viabilizar eventual acesso às vias extraordinária e especial, considero pré-questionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tratando-se de pré-questionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205 / SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ 08.05.2006 p. 240).

Ante o exposto, **fica adequada a decisão com o provimento dos recursos da Fazenda do Estado de São Paulo e do Juízo (remessa necessária), nos termos do disposto no Tema nº 986, do E. STJ, observando-se os efeitos da modulação**, nos termos acima alinhavados.

Eduardo Gouvêa  
Desembargador Relator