



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

Registro: 2025.0000353380

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Interno Cível nº 1009266-39.2017.8.26.0053/50001, da Comarca de São Paulo, sendo Agravante(s) Condomínio Edifício Maison Emilia e Agravado(s) Estado de São Paulo

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Câmara Especial de Presidentes 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 FERNANDO TORRES GARCIA (PRESIDENTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA) (Presidente), HERALDO DE OLIVEIRA (PRES. SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO), CAMARGO ARANHA FILHO (PRES. SEÇÃO DE DIREITO CRIMINAL) E BERETTA DA SILVEIRA (VICE PRESIDENTE).

São Paulo, 9 de abril de 2025.

TORRES DE CARVALHO
Presidente da Seção de Direito Público
Relator.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

CÂMARA ESPECIAL DE PRESIDENTES

VOTO Nº AR-4475-CP

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL N.º

1009266-39.2017.8.26.0053/50001 - SÃO PAULO

AGRAVANTE: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO MAISON EMILIA

AGRAVADO: ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO INTERNO - Decisão monocrática que negou seguimento ao recurso especial.

- A questão referente à inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST) e da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica (TUSD) na base de cálculo do ICMS é idêntica à matéria tratada no rito dos recursos repetitivos Resp. n. 1.692.023/MT – Tema n. 986/STJ.

- Modulação de efeitos. Incidência em favor dos consumidores que, até 27.3.2017, hajam sido beneficiados por decisões deferindo antecipação de tutela para, independente de depósito judicial, autorizar o recolhimento do ICMS sem a inclusão da TUST/TUSD na base de cálculo, até a publicação do acórdão proferido no julgamento do REsp 1.692.023/MT – Julgado colegiado em consonância com a modulação de efeitos articulada pelo STJ no julgamento do Tema n.º 986.

- Ausência de trânsito em julgado de decisão de mérito proferida pelas Cortes Superiores sob a sistemática de repercussão geral ou de recursos repetitivos que não inviabiliza o imediato julgamento conjunto de causas com controvérsias idênticas.

- Suspensão do feito em face da pendência de julgamento da ADI 7.195. Inadmissibilidade. Discussão sobre a inconstitucionalidade de legislação superveniente.

Nega-se provimento ao recurso.

Trata-se de agravo interposto com fundamento no artigo 1.042 do Código de Processo Civil (fls. 406/414) contra decisão que negou seguimento (CPC, art. 1.030, I, “b”) ao recurso especial por reconhecida identidade da matéria com orientação firmada pela Corte Superior nos autos do REsp. n. 1.692.023/MT – Tema n. 986/STJ.

Alegou o agravante, em síntese, que a negativa de seguimento ao

recurso especial, fundamentada em paradigma cujo trânsito em julgado ainda não foi certificado, e que pode vir a ser alterado ou modulado, gera insegurança jurídica, motivo pelo qual deveria ser admitido ou deveria ser suspenso até julgamento final da ADI 7.195, em que se discutiria a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei Complementar n. 194/22 para excluir a TUST e a TUSD da base de cálculo do ICMS. Aduziu ainda que a modulação dos efeitos do paradigma fixada pelo STJ conteria ilegalidade na medida em que todos os contribuintes que ajuizaram ação judicial discutindo a matéria até a data de início do julgamento do Tema 986 deveriam ser sidos abarcados pela modulação dos efeitos — o que não ocorreu.

É o relatório.

Tendo em vista que a decisão impugnada negou seguimento ao recurso e diante do que estabelece o art. 1.030, § 2º do Código de Processo Civil, recebo o recurso como agravo interno.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, com o permissivo do artigo 1.030, inciso I, alínea “b” do Código de Processo Civil, a decisão agravada considerou que a decisão da Turma Julgadora converge com o decidido no REsp nº 1.692.023/MT (Tema 986/STJ), DJe de 29.05.2024, do Col. Superior Tribunal de Justiça, quando se fixou a 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.*

Na sequência, em sede de modulação de efeitos, o Ministro Relator Herman Benjamin lavrou o acórdão consignando o

seguinte:

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, § 3º, 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** -, hajam 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.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

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. (destaque do original)

Não há que se falar em ilegalidade na fixação dos efeitos da modulação, pois visou a Corte Superior apenas resguardar o contribuinte na hipótese de ele ter saído vitorioso em lide na qual obteve liminar ainda vigente.

Não se avista desacerto na decisão ora agravada quanto ao REsp. n. 1.692.023/MT, sob a técnica de casos seriais, haja vista a questão abordada referente à inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST) e da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica (TUSD) na base de cálculo do ICMS.

Consigne-se, por oportuno, trecho do v. acórdão recorrido, convergente ao tema aplicado na sistemática dos repetitivos:

De saída, levanto a suspensão do processo, em face do julgamento do Tema 986/STJ, não havendo necessidade de aguardar seu trânsito em julgado para o prosseguimento desta ação.

Destaque-se haver, em relação à matéria aqui ventilada, o reconhecimento de Repercussão Geral no E. STJ (Tema 986), rel. Min. Herman Benjamin, j. 13/03/2024, conforme constou no Informativo nº 804, de 19/03/2024), com a fixação da seguinte tese:

(...)

Anota-se, ainda, que os efeitos da decisão vinculante foram modulados pelo E. STJ, fixando a data de 27/03/2017, data do julgamento, pela Primeira Turma do STJ, do REsp nº 1.163.020, para manter os efeitos de decisões liminares favoráveis aos contribuintes, desde que elas se encontrem ainda vigentes, considerando que, até o momento do julgamento do Tema 986, a Corte entendia pelo afastamento das referidas tarifas da base de

cálculo do ICMS:(...)

No presente caso, então, a tutela de urgência foi concedida em 08/03/2017 (fls. 242/243), antes da data do julgamento do REsp nº 1.163.020, em 27/03/2017, e não foi cassada (nem mesmo foi interposto Agravo de Instrumento para sua reforma), de modo que os efeitos da modulação ainda perduram, e, por consequência, deve ser observada a modulação apontada pelo E. STJ na presente demanda.

Logo, ante a referida tese vinculante e a apontada modulação, é o caso de reforma da r. sentença para o decreto de improcedência da demanda, com observação destinada apenas a preservar os efeitos da tutela antecipada até a data deste julgamento, em atenção a referida modulação.

(...)

E, por fim, em recente decisão, em Repercussão Geral, no Tema 986, o E. STJ, julgado em 13/03/2024, de relatoria do Min. Herman Benjamin, resolveu, em modo definitivo, a questão e fixou a seguinte tese vinculante, com modulação de efeitos, para preservar as antecipações de tutela deferidas (tal como no caso) até a presente solução da lide. Eis, repita-se, a mencionada tese vinculante:

(...)

Logo, de rigor a reforma da r. sentença para o decreto de improcedência da demanda, mas com observação destinada apenas a preservar os efeitos da tutela antecipada até a data deste julgamento, em atenção a referida modulação apontada pelo E. STJ. (fls. 341/343 e 353/354)

Desse modo, não há como se proceder à modificação do decidido, pois está em perfeita harmonia com o paradigma julgado pela Corte Superior.

Quanto a alegada ausência de trânsito em julgado no qual se busque a modulação dos efeitos de decisão de mérito proferida, conforme já decidiu o Col. Superior Tribunal de Justiça, "é possível a aplicação imediata dos precedentes firmados em julgamentos submetidos à sistemática do recurso repetitivo ou da repercussão geral,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

independentemente da publicação do acórdão paradigma ou do julgamento de eventuais embargos de declaração opostos" (AgInt no REsp nº 2.056.945/SP, Primeira Turma, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 22.06.2023).

Ademais, a pendência de julgamento da ADI n. 7.195/DF não interfere na resolução da presente lide, haja vista que o objeto daquela ação se restringe à inconstitucionalidade dos dispositivos legais introduzidos pela LC nº 194 de 23/06/2022 (dentre eles o art. 2º, que acrescentou o inciso X ao art. 3º da LC nº 87/1996 e estabelece a não incidência do imposto sobre “*serviços de transmissão e distribuição e encargos setoriais vinculados às operações com energia elétrica*”). Trata-se, portanto, de legislação superveniente ao ajuizamento deste feito, sem o atendimento ao prequestionamento.

Note-se que no acórdão paradigma do Tema nº 986, o C. STJ, diante de questionamento semelhante, assim afastou os efeitos da ADI n. 7.195/DF ao caso concreto: “(...) *Mesmo assim, não obstante a discussão sobre a inconstitucionalidade de dispositivos da LC 194/2022 representar o objeto da ADI 7.195/DF, também nos Recursos Repetitivos não será feita a interpretação dos respectivos dispositivos de lei federal, tendo em vista que, no ponto, **se trata de legislação superveniente ao ajuizamento e julgamento dos respectivos processos nas instâncias de origem, não se encontrando satisfeito o requisito do prequestionamento** e, ademais, não ser possível a supressão de instância. **Em conclusão, a matéria de fundo a ser apreciada neste momento relaciona-se com a redação original da Lei Complementar 87/1996***” (Destaquei).

Por derradeiro, sem avistar intuito protelatório no manejo do presente recurso, deixa-se de infligir à agravante a multa prevista no artigo 1.021, § 4º do Código de Processo Civil.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

Em face de tais razões, nega-se provimento ao agravo interno.

TORRES DE CARVALHO
Relator
Presidente da Seção de Direito Público
(Assinatura eletrônica)