



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000358942

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1008304-41.2017.8.26.0562/50000, da Comarca de Santos, em que é embargante ARUALDO GERALDO DOS SANTOS, é embargado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitaram os embargos. V. U." de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores EDSON FERREIRA (Presidente sem voto), OSVALDO DE OLIVEIRA E J. M. RIBEIRO DE PAULA.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

SOUZA NERY

RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 1008304-41.2017.8.26.0562/50000

EMBARGANTE: ARUALDO GERALDO DOS SANTOS (A.J.G.)

EMBARGADO: ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA: SANTOS

VOTO Nº 60.381 (BS)

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

I. Caso em Exame

1. Embargos de declaração opostos contra acórdão que deu provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação da parte embargada, alegando contradição e obscuridade quanto à ausência de trânsito em julgado do Tema 986/STJ.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste na alegação de contradição e obscuridade no acórdão embargado, especialmente sobre a aplicação de efeitos infringentes e questionamento das matérias constitucional e infraconstitucional.

III. Razões de Decidir

3. O acórdão embargado apreciou toda a matéria dos embargos, com clareza e suficiente fundamentação, sem omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 4. A decisão colegiada justificou de maneira satisfatória os pontos necessários, seguindo o entendimento do STJ sobre a inclusão das tarifas TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS.

IV. Dispositivo e Tese

5. Rejeição dos embargos de declaração, mantendo-se o acórdão tal qual prolatado.

Teses de julgamento: 1. As tarifas TUST e TUSD integram a base de cálculo do ICMS. 2. A modulação dos efeitos da decisão do STJ não beneficia contribuintes sem tutela de urgência concedida até 27/3/2017. 3. Ainda que esteja pendente o julgamento de embargos de declaração opostos contra a decisão proferida pelo C. STJ, certo é que a decisão vinculante já foi publicada, e deve ser aplicado o entendimento de que “a existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

do trânsito em julgado do paradigma” (STF, RE n. 1.035.126 AgR-ED, 2ª Turma, rel. Min. DIAS TOFFOLI, j. 29.09.2017).

Legislação Citada:

Lei Complementar nº 87/1996, art. 13, I; Código de Processo Civil de 2015, art. 85, § 4º, II.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 1.163.020-RS, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, Primeira Seção, j. 21/3/2017.

STF, RE n. 1.035.126 AgR-ED, 2ª Turma, rel. Min. DIAS TOFFOLI, j. 29.09.2017.

STJ - Resp. 13.843-0 SP, EDecl., Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO.

Trata-se de embargos de declaração opostos por *ARUALDO GERALDO DOS SANTOS* em face do v. acórdão que, por unanimidade de votos, deu provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela parte embargada, conforme ementa abaixo reproduzida:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C.C. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ICMS. TARIFAS DE USO DO SISTEMA DE TRANSMISSÃO (TUST) E DISTRIBUIÇÃO (TUSD). PROVIMENTO DOS RECURSOS.

I. CASO EM EXAME

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO VISANDO À DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DE ICMS SOBRE AS TARIFAS DE USO DO SISTEMA DE TRANSMISSÃO (TUST) E DISTRIBUIÇÃO (TUSD) E À RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS, OBSERVADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A QUESTÃO EM DISCUSSÃO CONSISTE NA LEGALIDADE DA INCLUSÃO DAS TARIFAS DE USO DOS SISTEMAS DE TRANSMISSÃO (TUST) E DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD) NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS, CONFORME DECIDIDO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO TEMA Nº 986 DE RECURSOS REPETITIVOS.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O STJ, NO JULGAMENTO DO TEMA Nº 986, DETERMINOU QUE AS TARIFAS TUST E TUSD DEVEM SER INCLUÍDAS NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS, SENDO ESSENCIAIS AO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

4. A MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO DO STJ NÃO BENEFICIA CONTRIBUÍNTES SEM TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA ATÉ 27/3/2017.

IV. DISPOSITIVO E TESE

5. PROVIMENTO DOS RECURSOS OFICIAL E VOLUNTÁRIO DA FESP, REFORMANDO A SENTENÇA PARA DECRETAR A IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO, COM CONDENAÇÃO DA PARTE AUTORA AO PAGAMENTO DAS VERBAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS.

TESE DE JULGAMENTO: 1. AS TARIFAS TUST E TUSD INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO DO ICMS. 2. A MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO DO STJ NÃO BENEFICIA CONTRIBUÍNTES SEM TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA ATÉ 27/3/2017.

LEGISLAÇÃO CITADA:

LEI COMPLEMENTAR Nº 87/1996, ART. 13, I; CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, ART. 85, § 4º, II.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

STJ, RESP Nº 1.163.020-RS, REL. MIN. GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, J. 21/3/2017.¹

A parte embargante alega que o aresto incorreu em contradição e obscuridade no que se refere à ausência de trânsito em julgado do Tema 986/STJ, buscando essencialmente a aplicação de efeitos infringentes, e o prequestionamento das matérias constitucional e infraconstitucional arguidas pelas partes, a fim de viabilizar eventual interposição de recursos especial e extraordinário.²

É o relatório .

Os presentes embargos devem ser rejeitados, como se verá adiante.

¹ Fls. 159-166 – voto nº 60.136, j. 20/3/2025, vu.

² Fls. 1-4 – Incidentes.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Os vícios inexistem e o V. Acórdão apreciou toda a matéria vertida nos presentes embargos, que integraram as razões recursais, pronunciando-se com clareza e suficiente fundamentação sobre o que havia a ser decidido.

A decisão colegiada justificou de maneira satisfatória os pontos necessários para elucidação do feito e para a convicção da Turma Julgadora, após amplo debate de todos os argumentos trazidos pelas partes, não se tendo verificado nenhuma omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

Deste modo, as alegações da parte embargante denotam inconformismo e não o propósito de sanar algum defeito que justifique a oposição de embargos de declaração.

Anote-se que há suficiente fundamentação acerca do entendimento no sentido de que, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, por unanimidade, que devem ser incluídas na base de cálculo do ICMS de energia elétrica a Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) e a Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST), nas situações em que são lançadas na fatura de energia como um encargo a ser pago diretamente pelo consumidor final – seja ele livre (aquele que pode escolher seu próprio fornecedor de energia) ou cativo (os contribuintes que não possuem tal escolha).

Anote-se que tal entendimento foi consolidado sob o sistema dos recursos repetitivos, pois os aludidos encargos – considerados essenciais à manutenção do próprio Sistema de Energia Elétrica e do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos mantidos com concessionários e permissionários do serviço público –, somente poderiam ter sua incidência afastada nas etapas intermediárias do sistema de fornecimento de energia elétrica, se o consumidor final pudesse comprar



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

o recurso diretamente das usinas produtoras, sem a utilização das redes interconectadas de transmissão e distribuição de energia.

Assim, a despeito de inúmeros precedentes desta E. Corte e do próprio C. STJ em sentido contrário, a tese jurídica deve ser obrigatoriamente observada, como forma de uniformizar a jurisprudência e evitar a prolusão de decisões conflitantes entre si acerca da matéria.

Por último, renove-se que recentemente o Superior Tribunal de Justiça decidiu modular os efeitos da decisão, estabelecendo como marco o julgamento, pela Primeira Turma do colegiado, do *leading case* REsp nº 1.163.020, pois, até então, a orientação das turmas de direito público do STJ era favorável aos contribuintes.

Sendo assim, a Primeira Seção fixou entendimento no sentido de que estão mantidos os efeitos de decisões liminares **concedidas até o dia 27/3/2017** 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. 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 nº 986, **datada de 29/5/2024**.

Por outro lado, **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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

judicial.

Em tempo, na hipótese de processos com decisões transitadas em julgado, a Seção considerou que os casos devem ser analisados isoladamente, pelas vias judiciais adequadas.

No caso em testilha, o feito foi ajuizado em 24/3/2017, e, como já mencionado acima, o pedido de tutela de urgência restou indeferido, de modo que nada obsta a inclusão da TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS incidente sobre o consumo de energia elétrica, de modo que não se pode imputar a decisão embargada de omissa/contraditória/obscura, a fim de provocar a rediscussão sobre a matéria.

O evidente inconformismo do embargante não deve ser veiculado em embargos de declaração, meio que se mostra inadequado para alterar a decisão, notadamente porque a matéria versada nestes autos foi exaustivamente debatida pelos membros que compõem esta C. Turma Julgadora, que, ao final, proferiram decisão colegiada por unanimidade de votos, sendo válido destacar, **a título de esclarecimento**, que, ainda que esteja pendente o julgamento de embargos de declaração opostos contra a decisão proferida pelo C. STJ, certo é que a decisão vinculante já foi publicada, e deve ser aplicado o entendimento de que *"a existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma"* (STF, RE n. 1.035.126 AgR-ED, 2ª Turma, rel. Min. DIAS TOFFOLI, j. 29.09.2017).

Observe-se, por derradeiro, que a decisão judicial não precisa,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

necessariamente, citar item por item das argumentações da parte, bastando que seja adequadamente fundamentada, o que, por si só, já afasta o que estiver em sentido contrário.

Quanto ao alegado prequestionamento, reitero que só tem lugar quando a decisão embargada padecer dos vícios. A este respeito, segue julgado selecionado do Superior Tribunal de Justiça:

Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, ..., contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese do erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa. (STJ - Resp. 13.843-0 SP, EDecl., Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO).

Pelo exposto, proponho aos meus ilustres pares que sejam *rejeitados* os *embargos de declaração* opostos, mantendo-se o v. Acórdão tal qual prolatado, nos termos da fundamentação acima.

José Orestes de **SOUZA NERY**
Relator
(Assinatura eletrônica)