



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000372275

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1059993-02.2017.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante CONDOMINIO EDIFICIO BEIJA FLOR, é apelado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI (Presidente), MARCELO BERTHE E LUCIANA BRESCIANI.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 29849

Apelação Cível nº 1059993-02.2017.8.26.0053

Apelante: Condomínio Edifício Beija Flor

Apelada: Fazenda do Estado de São Paulo

Vara de Origem: 1ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo

ERRO MATERIAL. Ocorrência. Qualificação incorreta da autora no segundo parágrafo da sentença. Retificação necessária para garantir a conformidade com os elementos constantes dos autos. Alegação acolhida.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Ação que ficou suspensa em face do julgamento do IRDR nº 2246948-26.2016.8.26.0000. Sentença que julgou a ação improcedente. Ausência de formação completa da relação processual, impossibilitando a instauração do contraditório. Inviabilidade de condenação do autor em honorários advocatícios, já que a parte adversa não integrou a lide. Sentença reformada, nesse aspecto.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. Condenação do autor em custas e despesas processuais que deve ser mantida, pois foi ele quem deu causa à movimentação da máquina judiciária. Sentença mantida, nesse aspecto. Recurso parcialmente provido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Condomínio Edifício Beija Flor (fls. 250/255) contra a r. sentença de fls. 198/210, que julgou improcedente a ação ajuizada pelo Apelante, objetivando o reconhecimento do direito do autor em não recolher ICMS sobre TUST e TUSD e encargos setoriais, relacionadas as duas instalações, 86464477 e 86464531, bem como a

devolução dos valores pagos nos últimos cinco anos.

No recurso, o Apelante busca a correção de erro material na r. sentença, especificamente quanto à qualificação do autor, que se trata de um condomínio residencial, e não de uma sociedade voltada à administração de negócios próprios e de terceiros no ramo de academias esportivas, como equivocadamente consignado. Além disso, requer a exclusão dos ônus sucumbenciais, uma vez que a ré sequer foi citada em razão da suspensão do processo em decorrência do IRDR nº 2246948-26.2016.8.26.0000.

O recurso não foi respondido (fls. 263).

É o relatório.

1. Trata-se de ação declaratória cumulada com repetição de indébito em face da inserção na base de cálculo do ICMS dos valores correspondentes às tarifas TUST e TUSD, de transmissão de energia, requerendo a parte autora, ainda, a restituição dos valores pagos indevidamente a esse título, nos últimos 5 (cinco) anos, aplicando-se a atualização do crédito através do índice competente, desde a data do pagamento indevido até a efetiva restituição (fls. 12/14).

Não houve análise do pedido de liminar, tendo sido determinada a suspensão destes autos até o julgamento do IRDR nº 2246948-26.2016.8.26.0000 (fls. 196).

Julgada improcedente a ação,

insurge-se o autor, buscando a correção de erro material na r. sentença, especificamente quanto à sua qualificação, que se trata de um condomínio residencial, e não de uma sociedade voltada à administração de negócios próprios e de terceiros no ramo de academias esportivas, como equivocadamente consignado. Além disso, requer a exclusão dos ônus sucumbenciais, já que a ré sequer foi citada.

2. De fato, observa-se na r. sentença de fls. 198/210 a ocorrência de erro material quanto à qualificação do autor, especificamente no segundo parágrafo.

O equívoco consiste na indicação de que se trata de uma "sociedade empresária, que promove administração de negócios próprios e de terceiros no ramo de academias esportivas", quando, na realidade, deve constar **"condomínio residencial"**.

Diante disso, impõe-se a retificação do erro para garantir a conformidade com os elementos constantes dos autos.

3. Com razão em parte o autor, no que tange ao pedido de exclusão dos ônus sucumbenciais.

No caso em tela, **verifica-se que a relação processual não se formou integralmente, uma vez que a citação da parte ré não ocorreu**, em virtude da suspensão do processo decorrente do julgamento do C. STJ no IRDR nº 2246948-26.2016.8.26.0000 (fls. 196 e seguintes).

Assim, em nenhum momento, houve despacho determinando a citação da parte ré para compor a lide, o que impede a formação completa da relação processual.

Dessa forma, é incabível a condenação do autor em honorários advocatícios, pois não houve exercício do contraditório/litígio entre as partes que justifique a imposição dos honorários advocatícios.

A *contrario sensu*, se os ônus sucumbenciais decorrem da necessidade de manifestação da parte adversa, então **não podem ser exigidos quando não há contraditório instaurado**, como ocorre na hipótese dos autos.

Em consonância com este entendimento a lição do doutrinador Cândido Rangel Dinamarco, "*responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que tinha direito. Não se trata de atribuir ilicitude ao exercício da ação ou da defesa, que constituem superiores garantias constitucionais, mas somente de encarar objetivamente essas condutas como causadoras de despesas, pelas quais o causador deve responder*" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, Malheiros Editores, 2001, pág. 645).

No mesmo sentido, precedente deste Eg. TJSP:

1049478-63.2021.8.26.0053

Classe/Assunto: Apelação Cível / ICMS/ Imposto sobre Circulação de

Apelação Cível nº 1059993-02.2017.8.26.0053 -Voto nº 29849

5

Mercadorias

Relator(a): CYNTHIA THOME

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 2ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 18/03/2025

Data de publicação: 18/03/2025

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ICMS. TARIFAS TUST/TUSD. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. Caso em Exame Recurso de apelação interposto por MIRAPLAST EMBALAGENS E GERENCIAMENTO DE RESÍDUOS EIRELI contra sentença que julgou improcedente a ação para afastar as tarifas TUST/TUSD da base de cálculo do ICMS, alegando nulidade da sentença por ausência de intimação prévia e indevida condenação em honorários advocatícios. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em verificar a validade da sentença proferida sem intimação prévia da autora e a possibilidade de condenação em honorários advocatícios sem citação da ré. III. Razões de Decidir 3. A sentença foi proferida com base no artigo 332, inciso III, do CPC, em conformidade com o entendimento do STJ no Tema 986, que integra as tarifas TUST/TUSD na base de cálculo do ICMS, não havendo necessidade de intimação prévia da autora. 4. **A condenação em honorários advocatícios é indevida, pois não houve citação da ré, não integrando a relação processual.** IV. Dispositivo e Tese 5. **Recurso parcialmente provido para afastar a condenação da autora em honorários advocatícios. Tese de julgamento: 1. A sentença proferida com base em entendimento consolidado do STJ dispensa intimação prévia da autora. 2. A condenação em honorários advocatícios é incabível sem a citação da ré.** Legislação Citada: CPC/2015, art. 332, inciso III; LC 87/1996, art. 13, parágrafo 1º, inciso II, alínea "a". Jurisprudência Citada: STJ, Tema nº 986.

4. Todavia, importante salientar que a ação foi julgada improcedente, sendo o autor responsável pelo custeio das custas e despesas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

processuais, uma vez que foi ele quem causa à instauração do processo e à movimentação da máquina judiciária.

Desta forma, deve ser afastada a condenação em honorários advocatícios arbitrados na r. sentença, com exceção das custas e despesas processuais, diante da improcedência da ação.

Logo, de rigor a reforma parcial da r. sentença.

Diante do exposto, **conheço e dou parcial provimento ao recurso**, reformando em parte a r. sentença de fls. 198/210, para que seja retificado o erro material nos termos do item 2 acima, bem como para afastar a condenação do autor aos honorários advocatícios, ficando, no mais, mantido o pagamento das custas e despesas processuais. Incabível sucumbência recursal, nos termos do Tema 1059 do STJ.

Cláudio Augusto Pedrassi

Relator