



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000384548

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1009604-36.2016.8.26.0477/50000, da Comarca de Praia Grande, em que é embargante FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, é embargada MARIETI SACRAMENTO DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Acolheram os Embargos de Declaração da Fazenda do Estado de São Paulo para, sanada omissão, dar provimento ao recurso e assim julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, com observação da modulação e dos efeitos da decisão liminar deferida. V.u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente sem voto), MARIA OLÍVIA ALVES E ALVES BRAGA JUNIOR.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

SIDNEY ROMANO DOS REIS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 43.943

Embargos de Declaração nº 1009604-36.2016.8.26.0477/50000

Embargante: Fazenda do Estado de São Paulo

Embargado: Marieti Sacramento da Silva (AJ)

Interessado: Elektro Eletricidade e Serviços S/A

Comarca: Praia Grande

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I. Caso em Exame

Ação Ordinária proposta contra a Fazenda do Estado de São Paulo, visando declarar a inexistência de relação jurídico-tributária sobre o ICMS incidente nas tarifas TUST/TUSD e a restituição dos valores pagos indevidamente.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se os valores de TUST e TUSD devem integrar a base de cálculo do ICMS, considerando a omissão do acórdão embargado em observar a suspensão do feito devido ao IRDR nº 226948-26.2016.8.26.0000.

III. Razões de Decidir

3. O acórdão embargado foi omissor ao não observar a suspensão do feito.

4. A matéria foi apreciada pelo STJ no julgamento do REsp 1.692.023/MT (Tema nº 986), que determinou a inclusão das tarifas TUST/TUSD na base de cálculo do ICMS, com modulação dos efeitos da decisão.

IV. Dispositivo e Tese

5. Embargos de Declaração acolhidos para sanar omissão e dar provimento ao recurso da Fazenda do Estado de São Paulo, julgando improcedente o pedido inicial, com observação da modulação e dos efeitos da decisão liminar deferida. A parte autora arcará com custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 11% do valor atualizado da causa, observada a gratuidade de justiça.

Tese de julgamento: 1. A tarifa de uso do sistema de transmissão (TUST) e/ou a tarifa de uso de distribuição (TUSD) integra a base de cálculo do ICMS.

Legislação Citada: CPC, art. 85, § 11º; art. 487, I; art. 927, III.

LC 87/1996, art. 13, § 1º, II, 'a'.

Jurisprudência Citada: STJ, REsp nº 1.692.023/MT, Tema nº 986.

STJ, AgInt no REsp nº 2.044.906/PR, Rel. Min. Afrânio Vilela, Segunda Turma, julgado em 08/04/2024.

1. Por meio de Acórdão de fls. 221/232 dos autos principais, da lavra deste Relator, a C. 6ª Câmara de Direito Público deste Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, **negou provimento à remessa necessária e ao recurso da Fazenda do Estado**, majorados os honorários advocatícios de sucumbência nos termos do art. 85, § 11, do novo CPC.

Mantida assim a r. Sentença de fls. 160/170, do MM. Juiz de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Praia Grande, nos autos da Ação Declaratória c/c Repetição de Indébito Tributário proposta por Marieti Sacramento da Silva em face da Fazenda do Estado de São Paulo e da empresa Elektro Eletricidade e Serviços S/A, assim decidiu: **“EXTINTO O PROCESSO em relação à ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A, em razão da ilegitimidade passiva, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Em relação à Fazenda Estadual, JULGO PROCEDENTES os pedidos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária entre as partes, determinando à Fazenda Estadual, que se abstenha de cobrar o ICMS sobre a tarifa de uso do sistema de transmissão (TUST) e sobre a tarifa de uso do sistema de distribuição (TUSD) em relação a unidade consumidora descrita na inicial, excluindo-se referidas tarifas da base de cálculo do tributo. Condeno a Fazenda Estadual também a restituir à parte autora todos os valores indevidamente cobrados e pagos nos meses anteriores à propositura da ação, observada a prescrição quinquenal, bem como a restituir todos os valores indevidamente cobrados e pagos nos meses subsequentes à distribuição da ação, nos termos do artigo 323 do Código de Processo Civil. Em relação aos valores que devem ser repetidos, deverá incidir correção monetária, calculada de acordo com a tabela prática de atualização dos débitos judiciais do Tribunal de Justiça de São Paulo, desde a data do pagamento até o trânsito em julgado da ação, a partir de quando serão devidos juros de mora, de acordo com a taxa SELIC, sem a ocorrência de nenhum outro índice. Condeno a Fazenda Estadual a pagar em favor da parte autora as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, os quais, fixo, por equidade, em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil. Condeno a parte autora a pagar em favor da ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A, as custas, despesas**

processuais e honorários advocatícios, os quais fixo, por equidade, em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil, observando-se que a parte autora é beneficiária da gratuidade de justiça”.

Irresignada com os termos do Acórdão, a **Fazenda do Estado de São Paulo** opõe os presentes **Embargos de Declaração** com razões de fls. 01/02 do apenso digital.

Determinada a suspensão do feito, fls. 04.

Superada a causa de suspensão, vieram-me conclusos novamente.

2. Estes embargos foram tempestivamente interpostos.

Devem, pois, ser conhecidos.

3. Os presentes **Embargos de Declaração** comportam acolhida.

A questão ora controvertida diz respeito à inclusão dos valores de **TUST e TUSD** na base de cálculo do **ICMS**.

Com efeito foi omissa o Acórdão embargado porque não observada a determinação de suspensão do feito em razão do IRDR.

Demais disso, impõe atentar que a matéria foi apreciada pelo **E. Superior Tribunal de Justiça** no julgamento do **1.692.023/MT (Tema nº 986/STJ)**, submetido ao regime dos recursos repetitivos (**Tema nº 986**), que 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”.

Houve, ainda, a modulação dos efeitos da r. decisão, a fim de fixar que: **“até o dia 27 de março de 2017 data de publicação do acórdão do julgamento na Primeira Turma, 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".

Como o julgamento foi realizado sob a sistemática dos repetitivos, a observância da tese exarada pela Corte Superior é de caráter obrigatório (art. 927, III, CPC) e deve ser aplicada aos processos semelhantes em trâmite nos tribunais de todo o país, como o presente caso.

Impõe-se, portanto, a reforma da r. Sentença para dar provimento à remessa necessária e ao recurso da Fazenda do Estado de São Paulo e reconhecer a improcedência dos pedidos iniciais.

Ressalte-se que no presente caso **houve deferimento de tutela de urgência**, de modo que a modulação dos efeitos **beneficia** a parte **autora** nos exatos termos explicitados pelo C. **Superior Tribunal de Justiça**.

Por fim, conforme já assentou o Col. STJ, que **"A jurisprudência desta Corte é firme quanto à possibilidade de aplicação imediata do entendimento firmado sob o rito dos recursos repetitivo ou da repercussão geral, sendo desnecessário aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma"** (AgInt no REsp n. 2.044.906/PR, relator Ministro Afrânio Vilela, Segunda Turma, julgado em 08/4/2024, DJe de 11/4/2024).

Diante da inversão do julgamento, fica a **parte autora** condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 11% do valor atualizado da causa, já considerado o trabalho adicional realizado em grau recursal, na forma do art. 85, § 11º, do CPC, observada a gratuidade de Justiça de que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

beneficiária.

4. Ante o exposto, pelo meu voto, acolho os Embargos de Declaração da Fazenda do Estado de São Paulo para, sanada omissão, dar provimento ao recurso e assim julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, com observação da modulação e dos efeitos da decisão liminar deferida.

Sidney Romano dos Reis
Relator