



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000389293

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000652-58.2016.8.26.0060, da Comarca de Aurifluma, em que é apelante RIVALDO BIANQUE (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **readequaram o Acórdão. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA LIARTE (Presidente), MAURÍCIO FIORITO E RICARDO FEITOSA.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

ANA LIARTE
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

4ª CÂMARA – SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

Apelação nº 1000652-58.2016.8.26.0060

Comarca de origem: Auriflama – Vara Única

Apelante: RIVALDO BIANQUE

Apelada: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 31275

EMENTA: Direito Tributário. Recurso Extraordinário. ICMS. Improcedência.

I. Caso em Exame

Ação ajuizada contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, alegando indevida a inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão e Distribuição de energia elétrica (TUST e TUSD) na base de cálculo do ICMS, e requerendo a repetição dos valores recolhidos. Sentença inicial julgou improcedente a ação, reformada parcialmente em Apelação para excluir TUST/TUSD da base de cálculo do ICMS.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a TUST e TUSD devem integrar a base de cálculo do ICMS, conforme precedente do STJ no Tema nº 986.

III. Razões de Decidir

3. O Superior Tribunal de Justiça, no Tema nº 986, estabeleceu que a TUST e TUSD integram a base de cálculo do ICMS quando lançadas na fatura de energia elétrica como encargo ao consumidor final.

4. Não há modulação de efeitos aplicável ao caso, pois não houve deferimento de tutela antecipada antes de 27/03/2017.

IV. Dispositivo e Tese

5. Adequação do v. acórdão para negar provimento à apelação do autor e manter a improcedência da ação.

Tese de julgamento: 1. A TUST e TUSD integram a base de cálculo do ICMS. 2. Modulação de efeitos não aplicável sem tutela antecipada anterior a 27/03/2017.

Legislação Citada:

LC 87/1996, art. 13, § 1º, II, 'a'.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 1.692.023/MT, Tema nº 986.

Trata-se de ação ajuizada por RIVALDO BIANQUE em face da FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, alegando, em síntese, ser indevida a inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão e Distribuição de energia elétrica (TUST e TUSD) na base de cálculo do ICMS, bem como sustenta que faz jus à repetição dos valores recolhidos. Ao fim, requer o reconhecimento da inexigibilidade do ICMS sobre a TUST/TUSD, bem como a condenação da Requerida à repetição do indébito (fls. 01/23).

A r. sentença de fls. 177/181 julgou improcedente a ação, sendo reformada, em parte, pelo v. acórdão de fls. 211/218.

A FESP interpôs Recurso Extraordinário (fls. 221/228), bem como Recurso Especial (fls. 230/237).

Após, por determinação da Egrégia Presidência da Seção de Direito Público, os autos foram restituídos à C. Câmara para eventual adequação ao quanto decidido no julgamento do Recurso Especial nº 1.692.023/MT - Tema nº 986/STJ (fls. 255/257).

É o relatório.

Deve-se realizar a adequação do julgado.

No presente caso, a ação foi julgada improcedente, sendo a r. sentença reformada em sede de Apelação para excluir a TUST/TUSD da base de cálculo do ICMS.

Por sua vez, o C. Superior Tribunal de Justiça fixou precedente por meio do Tema nº 986, segundo o qual a Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e a Tarifa de Uso de Distribuição (TUSD) integram a base de cálculo do ICMS quando lançadas na fatura de energia elétrica como encargo a ser

suportado pelo consumidor final:

Tema nº 986/STJ: 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.

Ressalte-se que houve a modulação dos efeitos do referido precedente, cujo entendimento não seria aplicável aos consumidores que, até 27/03/2017, tenham sido beneficiados com decisão de antecipação de tutela que autorizavam o recolhimento do ICMS sem a inclusão da TUST/TUSD na base de cálculo independentemente de depósito judicial, ressaltando-se, contudo, ser devida, em tais casos, a inclusão da TUST/TUSD na base de cálculo do ICMS após a publicação do acórdão do precedente:

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.

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.

Portanto, do cotejo entre o precedente paradigma e o v. aresto deste Órgão Julgador conclui-se que há contrariedade entre os julgados. Por consequência, é de rigor a adequação do *decisum*, a fim de que seja rejeitado pleito da parte Autora e declarada a legalidade da inclusão da TUST/TUSD na base de cálculo do ICMS.

Registre-se que não há se falar em modulação de efeitos no presente caso, uma vez que não houve o deferimento de pedido de tutela antecipada. Assim, afirmando-se a incidência do precedente sobre o presente caso, conclui-se pela impossibilidade de acolhimento da pretensão do Autor.

Com a modificação do julgado, condena-se a parte Autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Diante do exposto, **ADEQUA-SE** o v. acórdão, a fim de negar provimento à Apelação do autor, RIVALDO BIANQUE, e manter a improcedência da ação.

ANA LIARTE
Relatora