



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000392408

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1051712-91.2016.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e Recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é apelado CONDOMINIO EDIFICIO NUMA DE OLIVEIRA.

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. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente) E ALVES BRAGA JUNIOR.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

SIDNEY ROMANO DOS REIS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 43.982

Embargos de Declaração nº 1051712-91.2016.8.26.0053

Embargante: Fazenda do Estado de São Paulo

Embargado: Condomínio Edifício Numa de Oliveira

Comarca: São Paulo

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

Embargos de Declaração opostos pela Fazenda do Estado de São Paulo contra acórdão que negou provimento à Remessa Necessária e ao recurso da Fazenda, mantendo sentença que declarou a inexistência de relação jurídico-tributária quanto ao ICMS sobre TUST e TUSD.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste na inclusão dos valores de TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS, considerando a omissão do acórdão embargado em relação à suspensão do feito por IRDR e a tese fixada pelo STJ no Tema 986.

III. Razões de Decidir

3. O acórdão embargado foi omissivo ao não observar a suspensão do feito por IRDR.

4. A tese do STJ no Tema 986, sob regime de recursos repetitivos, determina a inclusão de TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS, com modulação de efeitos beneficiando consumidores até 27 de março de 2017.

IV. Dispositivo e Tese

5. Embargos de Declaração acolhidos para dar provimento ao recurso da Fazenda do Estado de São Paulo, denegando a segurança e aplicando a modulação dos efeitos conforme o STJ.

Tese de julgamento: 1. Inclusão de TUST e TUSD na base de cálculo do ICMS conforme Tema 986 do STJ. 2. Modulação de efeitos beneficia consumidores com tutela de urgência até 27 de março de 2017.

Legislação Citada:

LC 87/1996, art. 13, § 1º, II, 'a'.

CPC, art. 927, III.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 1.692.023/MT, Tema 986, regime de recursos repetitivos.

STJ, AgInt no REsp nº 2.044.906/PR, Rel. Min. Afrânio Vilela, Segunda Turma, j. 08.04.2024.

1. Por meio de Acórdão de fls. 236/241, da lavra deste Relator, esta

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**.

Mantida assim a r. Sentença de fls. 181/184 do MM. Juiz de Direito da 15ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo, nos autos de Mandado de Segurança impetrado por Condomínio Edifício Numa de Oliveira contra ato tido por coator do senhor Secretário da Fazenda do Estado de São Paulo, que assim decidiu: "JULGO PROCEDENTE A AÇÃO, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para CONCEDER A SEGURANÇA para, tão somente, declarar a inexistência da relação jurídico-tributária entre o impetrante e a autoridade impetrada, no que tange o recolhimento de ICMS sobre a TUST e a TUSD. Custas ex lege. Sem honorários advocatícios."

Irresignada com os termos do Acórdão, a **Fazenda do Estado de São Paulo** opõe os presentes **Embargos de Declaração** com razões de fls. 246/247.

Determinada a suspensão do feito em razão do IRDR nº 2246948-26.2016.8.26.0000.

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 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).

Invertidos os ônus de sucumbência, condenada a impetrante no pagamento das custas e despesas do processo. Descabida a condenação no pagamento de honorários advocatícios de sucumbência.

Por fim, para efeito de prequestionamento, importa registrar que este julgado não violou a Constituição Federal ou qualquer lei infraconstitucional, restando expressamente prequestionados todos os dispositivos legais implícita e explicitamente mencionados.

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 denegar a segurança, com observação no pertinente à modulação dos efeitos.

Sidney Romano dos Reis
Relator