



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000392385

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009866-35.2016.8.26.0590, da Comarca de São Vicente, em que é apelante DERMEVAL JOSÉ DE MATOS, é apelado FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. 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 43.926

Apelação n. 1009866-35.2016.8.26.0590

Apelante: Dermeval José de Matos

Apelado: Estado de São Paulo

Comarca: São Vicente

Apelação – Ação Declaratória c.c Repetição de Indébito – Incidência de ICMS sobre a Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) e a Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) – Sentença de improcedência – Recurso voluntário do autor – Desprovidimento de rigor – Julgamento do mérito do REsp nº 1.163.020/RS (Tema nº 986 do STJ) – Tese fixada no sentido de 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 – Necessidade de manutenção do julgado – Aplicabilidade, no caso, da modulação dos efeitos (modulação de efeitos beneficia contribuintes com ajuizamento de demanda judicial na qual exista tutela de urgência ou de evidência) – R. sentença mantida – Recurso desprovido.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor contra a r. sentença de fls. 79/87, por meio da qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação ordinária por ele proposta visando à declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue o autor a recolher ICMS quanto à energia elétrica sobre encargos de transmissão e distribuição (TUSD), e sobre a Tarifa de Usos do Sistema de Distribuição (TUST).

Alega o apelante, em razões de fls. 90/96, que para que haja a incidência do ICMS tem que existir o efetivo consumo pelo destinatário, e que a transmissão e a distribuição da energia são etapas na cadeia de fornecimento de energia, configurando negócios alheios e custos relativos ao fornecimento da energia elétrica, os quais não podem compor a base de cálculo do tributo em comento, por não traduzirem “circulação de

mercadoria”, nos termos da lei que regulamentou o imposto.

O recurso foi regularmente processado, com apresentação de contrarrazões às fls. 100/120.

Embora inicialmente tenha sido proferido julgamento do recurso, houve oposição de embargos, sendo caso de anulação do acórdão de fls. 126/133 em razão da ordem de suspensão proferida nos autos do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 2246948-26.2016.8.26.0000, sobre o tema em debate, e que não havia sido respeitada.

Ante o julgamento do incidente, voltaram conclusos os autos para novo acórdão.

É o relatório.

2. Não merece provimento o recurso.

Sobre a questão aqui abordada, já há entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.163.020/RS, 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.

Assim sendo, a sentença apelada está em consonância com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual deve ser mantida, mantendo-se a improcedência dos pedidos iniciais.

Na espécie, o pedido de liminar foi deferido pelo Juízo de Primeiro Grau, de modo que a situação está abarcada pela modulação favorável dos efeitos do Tema 986, não sendo possível a cobrança do ICMS com a inclusão das tarifas referidas em sua base de cálculo até a data da publicação do Acórdão do Tema em questão, que se deu em 29 de maio de 2024

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” (AglInt 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 manutenção do julgamento, de rigor majorar os honorários advocatícios fixados para 11% do valor atualizado da causa, já considerado o trabalho adicional realizado em grau recursal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3. Ante todo o exposto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso.

Sidney Romano dos Reis
Relator