



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
 RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

### SENTENÇA

Processo nº: **1013873-45.2016.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Repetição de indébito**  
 Requerente: **MARIA APARECIDA VIANA**  
 Requerido: **'Fazenda Pública do Estado de São Paulo**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

1- Ciente do agravo interposto.

2- Pp. 148/151. Prossiga-se sem a antecipação de tutela.

3- Profiro sentença desde já.

4- **MARIA APARECIDA VIANA** move(m) ação contra o **Estado de São Paulo** pedindo a declaração de não incidência de ICMS sobre TUST (Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão) e TUSD (Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição) e a repetição do indébito.

Tutela provisória às pp. 95/98, revista pelo TJSP, pp. 148/151.

Contestação apresentada, com preliminar de ilegitimidade ativa e, no mérito, alegação de que o ICMS deve incidir sobre a TUST e a TUSD, porquanto a rede de transmissão e a distribuição de energia é parte necessária da operação econômica de fornecimento.

**É o relatório. Decido.**

Julgo o pedido na forma do art. 355, I do CPC-15, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas.

**"Diante do que dispõe a legislação que disciplina as concessões de serviço público e da peculiar relação envolvendo o Estado-concedente, a concessionária e o consumidor, esse último tem legitimidade para propor ação declaratória c/c repetição de indébito na qual se busca afastar, no tocante ao fornecimento de energia elétrica, a incidência do ICMS sobre a demanda contratada e não utilizada"** (STJ, REsp repetitivo nº 1.299.303/SC, 1ªS, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08.08.2012).

Trata-se de situação peculiar que afasta a interpretação dada pelo STJ ao art. 166 do CTN no REsp 903.394/AL, a valer para outras situações de tributos indiretos.

Ingresso no mérito.

**1013873-45.2016.8.26.0566 - lauda 1**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

Em nossa ordem constitucional, o Superior Tribunal de Justiça corresponde ao órgão jurisdicional cuja função precípua é a de uniformizar a interpretação da lei federal, sendo o vértice do sistema judiciário nessa matéria.

Ora, a orientação desse Tribunal Superior, firmada a partir de precedente datado de 08/02/2011, ou seja, há mais de cinco anos, é no sentido de que descabe a tributação, com ICMS, sobre a Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST) e a Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica (TUSD).

Transcrevo parte da ementa do precedente referido: **"TRIBUTÁRIO. ICMS. DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. "SERVIÇO DE TRANSPORTE DE MERCADORIA". INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA NA TRANSMISSÃO DA ENERGIA ELÉTRICA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 166/STJ - PRECEDENTES - SÚMULA 83/STJ. 1. Inexiste previsão legal para a incidência de ICMS sobre o serviço de "transporte de energia elétrica", denominado no Estado de Minas Gerais de TUST (Taxa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica) e TUSD (Taxa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica). (...)"** (AgRg no REsp 1135984/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ªT, j. 08/02/2011)

A interpretação acima foi confirmada em diversas outras decisões e constitui verdadeira jurisprudência do tribunal mencionado: **AgRg nos EDcl no REsp 1267162/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ªT, j. 16/08/2012, DJe 24/08/2012; AgRg no REsp 1278024/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ªT, j. 07/02/2013; AgRg no REsp 1075223/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ªT, j. 04/06/2013, DJe 11/06/2013; AgRg no REsp 1359399/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ªT, j. 11/06/2013, DJe 19/06/2013; EDcl no AgRg no REsp 1359399/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ªT, j. 27/08/2013, DJe 06/09/2013; AgRg no AREsp 845.353/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ªT, j. 05/04/2016, DJe 13/04/2016; AgRg na SLS 2.103/PI, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Corte Especial, j. 04/05/2016, DJe 20/05/2016.**

Consequentemente, é de rigor o reconhecimento da não incidência de ICMS sobre a TUST e a TUSD.

Quanto à repetição do indébito, trata-se aqui de relação jurídico-tributária e não de consumo, de maneira que não se cogita de restituição em dobro, sendo inaplicável o art. 42 do CDC. Não bastasse, a cobrança não se dá de má-fé, mesmo porque a questão é de complexa interpretação e há inclusive precedentes



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

jurisprudenciais divergentes, por exemplo da 1ª Câmara de Direito Público do TJSP.

Sobre o montante a restituir incidirá a taxa SELIC, sem cumulação com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros moratórios, porque a referida taxa cumpre, a um só tempo, as duas funções.

O STJ deliberou, no tema, em recurso repetitivo: "(...) **No Estado de São Paulo, o art. 1º da Lei Estadual 10.175/98 prevê a aplicação da taxa SELIC sobre impostos estaduais pagos com atraso, o que impõe a adoção da mesma taxa na repetição do indébito.**" (REsp 1111189/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, 1ªS, j. 13/05/2009).

Não se cogita da incidência dos juros instituídos pela Lei Estadual nº 13.918/09 ao alterar os arts. 85 e 96 da Lei Estadual nº 6.374/89, vez que o Órgão Especial do TJSP, em 27.02.13, aplicando a orientação do STF na ADI nº 442/SP, fixou tese no sentido de que o Estado não pode estabelecer encargos sobre seus créditos fiscais superiores aos da União Federal, por tratar-se competência concorrente (art. 24, I e § 2º da CF).

O termo inicial de incidência da SELIC haverá de corresponder à data do pagamento indevido (STJ, REsp 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, 1ªS, j. 10/06/2009), ou seja, do pagamento de cada fatura.

**Julgo procedente a ação** para **DECLARAR** a inexistência de relação jurídico tributária no que diz respeito ao ICMS sobre a Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) e **CONDENAR** a ré a restituir à parte autora os valores indevidamente pagos, com aplicação da taxa Selic desde cada desembolso, respeitada a prescrição quinquenal desde o ajuizamento da ação.

**Após transitada em julgado** requisi-se à concessionária de energia elétrica, Companhia Paulista de Força e Luz – CPFL, que não recolha o ICMS sobre a TUST e a TUSD em relação a Unidade Consumidora em nome de MARIA APARECIDA VIANA, CPF 072.795.638-80, PN 702521844, e deixe de repassar o valor desse tributo ao usuário do serviço.

A presente sentença é proferida, ainda que o cadastro no SAJ esteja diferente, **pelo Juizado da Fazenda Pública**, afeto a esta mesma unidade judicial (art. 600, I das NCGJ), vez que o Juizado da Fazenda Pública é o competente para o processo e julgamento da presente causa nos termos do art. 2º, caput da Lei nº 12.153/2009, competência esta **absoluta** como dispõe o § 4º do mesmo dispositivo



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
 RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

legal.

**Providencie a serventia a redistribuição ao JEFAZ**

Sem verbas sucumbenciais (art. 27 da Lei nº 12.153/09 c/c art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Oficie-se ao TJSP informando-o a respeito (a) da prolação da presente sentença (b) da redistribuição do processo ao JEFAZ.

Sem prejuízo, sabe-se que a declaração de pobreza goza de presunção relativa de miserabilidade, e o magistrado pode, se tiver fundadas razões, exigir que o declarante faça prova da hipossuficiência, segundo entendimento tranquilo do STJ (AgRg no AREsp 231.788/RS, DJe 27/02/2013; AgRg no REsp 1439584/RS DJe 05/05/2014) que veio a ser positivado no art. 99, § 2º do CPC-15, no sentido de que o juiz “poderá indeferir o pedido [de gratuidade] se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimentos dos referidos pressupostos”.

Há elementos, aqui, evidenciando a falta dos pressupostos legais, vez que o valor das contas de energia da parte autora é tão expressivo que revela, de modo indubitoso, padrão de vida no mínimo médio.

Determino à(s) parte(s), no prazo de 15 dias úteis a comprovação da hipossuficiência, mediante a apresentação cumulativa de cópia da última DIRPF, da última anotação em CTPS e do último demonstrativo de pagamento, pena de revogação do benefício.

Alternativamente, oportunizo a desistência ao benefício da AJG.

P.I.

São Carlos, 18 de janeiro de 2017.