

## SUMÁRIO

(Gerado automaticamente pelo sistema.)

*Doc. 1 - 22/03/2016 - RELATÓRIO*

*Pagina 2*

---

*Doc. 2 - 22/04/2016 - VOTO*

*Pagina 6*

---

*Doc. 3 - 28/04/2016 - ACÓRDÃO*

*Pagina 11*

---

Tipo documento: **RELATÓRIO**

Evento: **JUNTADA - DOCUMENTO - RELATÓRIO**

Data: **22/03/2016 17:20:49**

## **Documento 1**



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS**  
*Gab. Desa. Maysa Vendramini Rosal*

<b>APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018355-12.2015.827.0000</b>	
<b>Referente:</b>	<b>AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO TRIBUTÁRIO C/C REPETIÇÃO DO INDÉBITO e pedido de ANTECIPAÇÃO DE TUTELA</b>
<b>Origem:</b>	1ª Vara Cível de Porto Nacional/TO – Autos nº 0001640-26.2015.827.2737
<b>Apelante:</b>	<b>ESTADO DO TOCANTINS</b>
<b>Apelado:</b>	<b>GESON NUNES MODESTO</b>
<b>Relatora:</b>	<b>Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL</b>

**RELATÓRIO**

Cuida-se de Apelação Cível interposta pelo **ESTADO DO TOCANTINS** em face de **GESON NUNES MODESTO**, tendo em vista a irresignação do apelante face a sentença<sup>1</sup> prolatada no primeiro grau de jurisdição, a qual assim julgou o mérito da questão posta em debate:

*"ANTE O EXPOSTO, JULGO PROCEDENTES os pedidos, DECLARO a inexigibilidade do tributo ICMS sobre a TUSD, TUST, TU (tarifas de uso de transmissão e de distribuição de energia elétrica), relacionada à unidade consumidora n.º 11834477, e CONDENO o requerido a restituir à parte autora os valores recebidos indevidamente em decorrência da relação jurídica discutida na presente demanda, a serem apurados em sede de liquidação de sentença, em princípio por simples cálculo aritmético, respeitada a prescrição quinquenal. Tratando-se de repetição de indébito tributário, os valores deverão ser corrigidos, a partir de cada pagamento indevido, pela taxa selic, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora (art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95), nos termos da jurisprudência consolidada do STJ. Processo extinto com apreciação do mérito nos termos do art. 269, I do CPC. Condene o requerido ao pagamento das custas processuais, limitadas à restituição das desembolsadas pelo autor e honorários advocatícios que fixo e 15% sobre o valor da condenação."*

Nas razões do apelo<sup>2</sup>, alegou o recorrente que a Lei 9.074/95 estabeleceu novo marco regulatório do setor energético no Brasil, desmembrando o setor em quatro segmentos (*geração, comercialização, transmissão e distribuição*), impondo ao consumidor o pagamento de uma tarifa ao administrador da rede, a título de ressarcimento do custo do transporte e dos encargos de conexão da unidade consumidora à rede básica do sistema elétrico, equiparando assim o uso dos meios físicos para a transmissão da energia, até a unidade consumidora, ao transporte de coisa móvel.

Nesta seara, afirmou o recorrente que *"quer se trate de uma atividade de transporte, a que alude art. 155, II, da CF, a que equiparada a transmissão interestadual de energia elétrica (Lei nº 9.074/95, art. 15, § 6º), quer se considere a tarifa como custo da energia transportada, legitima-se sua tributação, em face do que dispõe o art. 155, § 2º, X, "b", da CF.*

E continuando destacou:

<sup>1</sup> Evento 26, autos de origem.

<sup>2</sup> Evento 30, autos de origem.

*"Portanto, a tributação da entrada da energia elétrica no estabelecimento destinatário deve compreender, para fins de cálculo do imposto devido, todas as despesas suportadas pelo consumidor final, ainda que pagas sob diferentes rubricas e a beneficiários distintos, pois, a despeito de genéricos os termos da Lei, integra o valor da operação, além do preço da mercadoria, também todos os outros encargos cobrados ou transferíveis aos seus adquirentes, por efeito da aquisição realizada, visto que somente assim "a base de cálculo estará consistindo numa perspectiva dimensional apta à redução desse aspecto material a uma expressão numérica" (STF, Pleno, RE 167.992)."*

Sobre o TUSD, colacionou o Estado apelante Nota Técnica emitida pela Secretaria da Fazenda de São Paulo, tendo afirmado que a partir do ano de 2012 as distribuidoras passaram a demonstrar separadamente os valores cobrados pela aplicação das duas tarifas. Entretanto as mesmas ainda obedecem o disposto no Decreto nº. 62.724 de maio de 1968, estabelecendo normas gerais de tarifação para as empresas concessionárias de serviços públicos de energia elétrica.

Citando várias Resoluções Homologatórias sobre a apresentação da estrutura tarifária, destacou a Resolução nº. 370 de 3 de julho de 2002, que homologou as tarifas de fornecimento de energia elétrica, em vigor no período de 04 de julho de 2002, até 03 de julho de 2003, sequer fazia menção ao TUSD.

Informou que no passado existia um sistema verticalizado, a energia elétrica era apresentada de forma simples, onde o valor era facilmente identificado face ao consumo realizado e demanda de potência.

Ressaltou que *"a legislação tributária quanto ao ICMS nas operações com energia elétrica não excetua qualquer parcela de sua incidência tendo em vista mudança e definições nos nomes que possam ser dados. Elas são tratadas como únicas, ainda que possam ser cobradas por diferentes faturas ou se destinem a remunerar diferentes empresas constituintes dessa cadeia indissociável que é o Sistema Interligado Nacional — SIN.*

Asseverou ser da competência do Estado e do Distrito Federal a instituição do ICMS nos termos do art. 155, II da CF/88, e com exceção dos impostos de importação e exportação, nenhum outro incide sobre operações relativas à energia elétrica (*art. 155, §30 da CF/88*). Reafirmou que toda e qualquer saída de energia elétrica corresponde, para fins de incidência do ICMS, a uma circulação de mercadoria com as ressalvas do art. 155, X, "b" da CF/88), todas as operações relativas à sua saída estão sujeitas à tributação do ICMS, tendo citado o disposto no inciso III do §1º do art. 2º da Lei Complementar nº. 87/96.

Mencionando que a Lei Complementar é quem define o ICMS, afirmou que a mesma dispõe sobre fatos geradores, bases de cálculos e contribuintes, conforme prevê a CF de 1988, em seu art. 146, III, "a".

Disse que de conformidade com a LC 87/96, o fato gerador do ICMS ocorre no momento da saída da mercadoria do estabelecimento do contribuinte (*art. 12, I*), e sua base de cálculo, o valor da operação nele integrado está o próprio imposto (*art. 13, I e § 1º, I*), bem como seguros, juros, importâncias pagas, recebidas ou debitadas, assim como descontos concedidos sob condição (*art. 13, § 1º, II, "a"*).

Informou que no Código Tributário Estadual, aprovado pelo Lei nº. 1.287/2001, o fato gerador da saída de mercadorias é previsto no art. 20, I, enquanto sua base de cálculo no art. 22, I, integrando a base de cálculo também os valores elencados no art. 22, § 1º, I e II, "a".

Alertou o recorrente quanto a gravidade e seus reflexos acerca do assunto debatido, mormente pela possibilidade de perda considerável de arrecadação com o ICMS nas operações de energia elétrica em decorrência da retirada do TUSD de sua base de cálculo.

Disse não haver como se furtar à aplicação do art. 13, §1º, II "a" e "b", da LC 87/96, tendo requerido o provimento do presente recurso com base nos argumentos expostos, declarando-se a exigibilidade de ICMS sobre as tarifas de uso de transmissão e de distribuição de energia elétrica, TUSD, TUST, TU.

Contrarrazões pelo desprovimento<sup>3</sup>.

Abstenção do Órgão de Cúpula Ministerial<sup>4</sup>.

É o relatório. **Peço dia** para julgamento.

**Palmas-TO, 22 de março de 2016.**

***Desembargadora* MAYSA VENDRAMINI ROSAL**  
**RELATORA**

---

<sup>3</sup> Evento 38, autos de origem.

<sup>4</sup> Evento 6, autos recursais.

Tipo documento: **VOTO**

Evento: **JUNTADA - DOCUMENTO - VOTO**

Data: **22/04/2016 15:21:53**

## Documento 2



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS**  
*Gab. Desa. Maysa Vendramini Rosal*

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018355-12.2015.827.0000**

<b>Referente:</b>	<b>AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO TRIBUTÁRIO C/C REPETIÇÃO DO INDÉBITO e pedido de ANTECIPAÇÃO DE TUTELA</b>
<b>Origem:</b>	<b>1ª Vara Cível de Porto Nacional/TO – Autos nº 0001640-26.2015.827.2737</b>
<b>Apelante:</b>	<b>ESTADO DO TOCANTINS</b>
<b>Apelado:</b>	<b>GESON NUNES MODESTO</b>
<b>Relatora:</b>	<b>Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL</b>

**VOTO**

O recurso é **próprio, tempestivo e resta dispensado o preparo**, nos termos do disposto no art. 511, §1º do CPC/1973 e art. 1007, §1º do CPC/2015. Presentes os demais pressupostos de admissibilidade, **dele conheço**.

Pois bem, antes de adentrar ao mérito da presente questão, insta salientar que o recurso será analisado sob o prisma do CPC de 1973, já que o trâmite do processo e a interposição do apelo se deram na sua vigência.

Primeiramente, necessário mencionar que a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nos casos de discussão sobre a cobrança de ICMS, a legitimidade passiva é do Estado, e não da concessionária de energia elétrica.

**"TRIBUTÁRIO. ICMS. DEMANDA CONTRATADA. ENERGIA ELÉTRICA. CONCESSIONÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.** 1. Nas ações em que se discute a incidência de ICMS sobre a demanda contratada de energia elétrica, as concessionárias não possuem legitimidade para figurar no polo passivo, uma vez que apenas arrecadam e transferem os valores ao Estado. 2. Precedentes: REsp 1.199.427/MT, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.9.2010, DJe 19.4.2011; REsp 1185820/MT, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17.6.2010, DJe 29.6.2010. Agravo regimental do MUNICÍPIO DE MATÃO improvido e agravo regimental da COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL - prejudicado. (AgRg no AREsp 111538 SP 2011/0260736-9. Ministro HUMBERTO MARTINS. Dt. Julg. 28/08/2012, Segunda Turma, DJe 03/09/2012."

Sem delongas, pretende o Estado recorrente seja desconstituída a sentença singular a fim de se declarar a exigibilidade de ICMS sobre as tarifas de uso de transmissão e de distribuição de energia elétrica - TUSD, TUST e TU.

O tema em debate não merece maiores considerações uma vez que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão. Segundo entendimento do STJ, a Taxa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica – TUST e a Taxa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica – TUSD **não fazem parte da base de cálculo do ICMS**, aplicando-se ao caso o disposto na Súmula 166/STJ que assim prevê: *"não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte."*

Sobre o entendimento que ora se explana, confira-se as jurisprudências abaixo colacionadas:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. ILEGITIMIDADE. PRECEDENTES. TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA (TUST E TUSD). INCIDÊNCIA DA SÚMULA 166/STJ. PRECEDENTES.** 1. Discute-se nos autos a possibilidade de o contribuinte pagar ICMS sobre os valores cobrados pela transmissão e distribuição de energia elétrica, denominados 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). 2. A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nos casos de discussão sobre a cobrança de ICMS, a legitimidade passiva é do Estado, e não da concessionária de energia elétrica. Precedentes. 3. A Súmula 166/STJ reconhece que "não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte". Assim, por evidente, **não fazem parte da base de cálculo do ICMS a TUST (Taxa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica) e a TUSD (Taxa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica).** Precedentes. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no REsp: 1359399 MG 2012/0269472-0, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 11/06/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/06/2013)." (Grifei).

**"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - COBRANÇA DE ICMS COM INCLUSÃO EM SUA BASE DE CÁLCULO DA TARIFA DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA - TUSD - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.** 1. **É firme a Jurisprudência desta Corte de Justiça no sentido de que não incide ICMS sobre as tarifas de uso do sistema de distribuição de energia elétrica, já que o fato gerador do imposto é a saída da mercadoria, ou seja, no momento em que a energia elétrica é efetivamente consumida pelo contribuinte, circunstância não consolidada na fase de distribuição e transmissão.** Incidência da Súmula 166 do STJ. Precedentes jurisprudenciais. 2. Agravo regimental não provido. (STJ, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 04/06/2013, T2 - SEGUNDA TURMA)." (Grifei).

In casu, entende esta Relatoria que não incide sobre a TUSD e TUST o ICMS, porquanto **o fato gerador do aludido imposto ocorre com o efetivo consumo da energia elétrica, e não com a simples transmissão e distribuição.**

A matéria consta da Súmula nº 391/STJ, pacificando o entendimento de que "o ICMS incide sobre o valor da tarifa de energia elétrica correspondente à demanda de potência efetivamente utilizada". Por esta razão, o imposto sobre circulação não alcança a Taxa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica – TUSD, bem como a Taxa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST).

Para corroborar o entendimento que acima se explana, colaciono as seguintes jurisprudências, inclusive algumas emanadas desta Corte de Justiça:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. DEMANDA CONTRATADA. INCIDÊNCIA SOBRE A DEMANDA EFETIVAMENTE UTILIZADA. TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE FATO GERADOR. RECURSO PROVIDO.** 1. Consoante entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, para o cálculo do ICMS sobre a energia elétrica, não se admite a incidência sobre a demanda contratada uma vez que o tributo deve recair sobre a energia elétrica efetivamente consumida. Súmula nº 391/STJ. 2. Não incide ICMS sobre a Taxa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica TUSD, os encargos de conexão e os encargos emergenciais, por ausência de fato gerador. Precedente do STJ. 3. Recurso conhecido e provido para manter a incidência do ICMS sobre a energia elétrica efetivamente consumida, suspendendo a cobrança incidente sobre os demais encargos. (TJTO - AI 0010498-46.2014.827.0000, Rel. Des. RONALDO EURÍPEDES, 4ª Turma da 2ª Câmara Cível, Julgado em 28/01/2015)." (Grifei).

**"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – TRIBUTÁRIO – ICMS – FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – DEMANDA CONTRATADA – BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO – FATO GERADOR.** 1 - A demanda de energia elétrica contratada



*não integra a base de cálculo do ICMS, porquanto não há circulação de mercadoria para caracterizar o fato gerador desse tributo, o qual incide apenas sobre a energia efetivamente consumida. 2 - Incontestes que para configurar o tributo há inevitavelmente que existir o fato gerador, tratando-se de ICMS, o fato gerador seria a circulação, o próprio consumo da energia adquirida. 3 - Recurso conhecido e não provido. (TJTO – AP nº 5002002-11.2012.827.0000 – Rel. Juiz Convocado Eurípedes Lamounier. Julgado em 15 de janeiro de 2013).” (Grifei).*

***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA FATURA DE CONTA DE ENERGIA ELÉTRICA. LIMITAÇÃO DA INCIDÊNCIA AO CONSUMO EFETIVO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. "O ICMS incide sobre o valor da tarifa de energia elétrica correspondente à demanda de potência efetivamente utilizada" (STJ, Súmula n. 391). 2. É firme a jurisprudência desta Corte de Justiça no sentido de que não incide ICMS sobre as tarifas de uso do sistema de distribuição de energia elétrica, já que o fato gerador do imposto é a saída da mercadoria, ou seja, no momento em que a energia elétrica é efetivamente consumida pelo contribuinte, circunstância não consolidada na fase de distribuição e transmissão. Incidência da Súmula 166 do STJ. (AgRg no REsp 1075223/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04/06/2013, DJe 11/06/2013). 3. A INFRAERO juntou aos autos cópia das contas de energia elétrica que comprovam que a Companhia de Energia Elétrica faz incidir o ICMS sobre o valor correspondente ao consumo somado ao valor correspondente à "demanda" contratada. 4. O objeto do mandamus é garantir que a impetrante pagará ICMS apenas sobre o valor consumido e não sobre o valor contratado, quando este for maior que o consumo. 5. Sentença que concedeu a segurança em conformidade com a jurisprudência do STJ confirmada. 6. Apelação e remessa oficial desprovidas. (TRF-1 - AC: 200642000001650 RR 2006.42.00.000165-0, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LEOMAR BARROS AMORIM DE SOUSA, Data de Julgamento: 26/07/2013, OITAVA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.569 de 09/08/2013).” (Grifei).***

***"DIREITO TRIBUTÁRIO. COBRANÇA ICMS SOBRE TARIFA DE USO DO SISTEMA DE TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. DECISÃO DO JUÍZO A QUO NO SENTIDO DE ANTECIPAR OS EFEITOS DA TUTELA PARA IMPEDIR QUE O ESTADO TRIBUTE TAIS TARIFAS. AGRAVO DE INSTRUMENTO COM DECISÃO TERMINATIVA. RECURSO DE AGRAVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. AGRAVO COM AS MESMAS RAZÕES DO RECURSO INICIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRECEDENTES. NÃO PROVIMENTO. 1. Para a concessão de antecipação dos efeitos da tutela é necessário que estejam presentes os requisitos do art. 273 do CPC. 2. O caso é de cobrança de ICMS sobre a TUST - tarifa de transmissão - e TUSD - tarifa de distribuição de energia elétrica - faturadas mensalmente na conta de energia da empresa agravada. 3. O Estado alega que tais tarifas fazem parte da base de cálculo do referido imposto. 4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça em contrário, no sentido de que a incidência do tributo sobre tais tarifas carece de norma legal. 6. Alegações por parte da empresa agravada verossímeis. 7. Agravo não provido. 8. Manutenção da decisão proferida no agravo de instrumento em apenso. (TJ-PE - AGV: 2952265 PE , Relator: Alfredo Sérgio Magalhães Jambo, Data de Julgamento: 18/04/2013, 3ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 24/04/2013).” (Grifei).***

Vale salientar ainda, que a Lei 9.074/95 apontada pelo recorrente em sede de apelação trata sobre a possibilidade do setor energético do Brasil de cobrar tarifas ao administrador da rede, a título de ressarcimento do custo do transporte e dos encargos de conexão da unidade consumidora à rede básica do sistema elétrico, e não sobre a incidência do ICMS, não havendo nos autos discussão acerca da legalidade ou não na cobrança das tarifas citadas.

Outrossim, a Nota Técnica emitida pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo não se aplica ao Estado do Tocantins, e o Decreto nº. 62.724/68, bem como as diversas Resoluções citadas pelo recorrente tratam sobre o sistema de tarifação do setor, não interferindo na incidência do ICMS e sua base de cálculo.

Demais disso, nem mesmo a Lei Complementar nº. 87/96, que dispõe sobre operações relativas à circulação de mercadorias, bem como o contido no Código Tributário

Estadual fez alterar o entendimento de não incidência de ICMS sobre a simples transmissão e distribuição de energia elétrica, firmado pelo Tribunal da Cidadania.

Conforme dito na sentença açoitada<sup>1</sup>:

*" Como é sabido, de acordo com a legislação de regência (CF, art. 155, II; LC n. 87/96, arts. 2º, II, e 12, I), o fato gerador do ICMS "indica quaisquer atos ou negócios, independentemente da natureza jurídica específica de cada um deles, que implicam a circulação de mercadorias, assim entendida a circulação capaz de realizar o trajeto da mercadoria da produção até o consumo" [grifou-se] (SABBAG, Eduardo. Manual de Direito Tributário. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 941). Isso significa dizer que a configuração da hipótese de incidência do tributo pressupõe a circulação jurídica do bem, ou seja, a mudança de sua titularidade. Muito embora a energia elétrica seja equiparada a mercadoria para fins de incidência de ICMS, as operações com esse produto detêm peculiaridades as quais acabam por repercutir na forma em que se configura a aludida exação. Isso porque, ao contrário das operações convencionais mercantis, a trajetória da energia elétrica, desde de sua produção até o respectivo consumo pelo usuário, passa por três fases, que, por serem distintas, não necessariamente implicam a circulação da aludida "mercadoria".*

*Sendo assim, conclui-se que as atividades de disponibilização do uso das redes de transmissão e distribuição, remuneradas pela TUST e TUSD, não se subsumem à hipótese de incidência do ICMS por não implicarem circulação de energia elétrica.*

*Esses serviços tão e simplesmente permitem que a energia elétrica esteja ao alcance do usuário. São, portanto, quando muito, atividades-meio, que viabilizam o fornecimento da energia elétrica (atividade-fim) pelas geradoras aos consumidores finais, motivo pelo qual não há como se vislumbrar a possibilidade de estarem abrangidas pela campo de incidência da referida exação.*

*A Súmula nº 166/STJ reconhece que não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte. É entendimento pacífico desta Corte Superior que não fazem parte da base de cálculo do ICMS a TUST (Taxa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica) e a TUSD (Taxa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica)."*

Por fim, o impacto alegado pelo ente federado no caso de se declarar a inexigibilidade do imposto ora discutido sobre a TUST e TUSD não serve de fundamento bastante para convalidar cobrança ilegal.

Posto isto, conheço do recurso ante o juízo de prelibação positivo, entretanto no mérito **NEGO-LHE PROVIMENTO**, mantendo incólume a bem lançada sentença de primeiro grau.

É como **voto**.

Palmas-TO, 20 de abril de 2016.

**Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL**  
**RELATORA**

---

<sup>1</sup> Evento 26, autos de origem.

Tipo documento: **ACÓRDÃO**

Evento: **JUNTADA - DOCUMENTO - ACÓRDÃO-MÉRITO**

Data: **28/04/2016 08:32:59**

## **Documento 3**



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS**  
*Gab. Desa. Maysa Vendramini Rosal*

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018355-12.2015.827.0000**

<b>Referente:</b>	<b>AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO TRIBUTÁRIO C/C REPETIÇÃO DO INDÉBITO e pedido de ANTECIPAÇÃO DE TUTELA</b>
<b>Origem:</b>	<b>1ª VARA CÍVEL DE PORTO NACIONAL/TO – AUTOS Nº 0001640-26.2015.827.2737</b>
<b>Apelante:</b>	<b>ESTADO DO TOCANTINS</b>
<b>Apelado:</b>	<b>GESON NUNES MODESTO</b>
<b>Relatora:</b>	<b>Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL</b>

**EMENTA:**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. INCIDÊNCIA DE ICMS SOBRE TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA (TUST E TUSD). SÚMULA 166/STJ. PRECEDENTES.**

1 - O cerne da questão posta em debate gira em torno da possibilidade de o contribuinte pagar ICMS sobre os valores cobrados pela transmissão e distribuição de energia elétrica, denominados de TUST (Taxa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica) e TUSD (Taxa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica).

2 - A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nos casos de discussão sobre a cobrança de ICMS, a legitimidade passiva é do Estado, e não da concessionária de energia elétrica; restando pacífico também o entendimento de que se aplica ao caso em comento o disposto na Súmula 166/STJ que prevê que *"não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte"*. Desse modo, resta claro que não fazem parte da base de cálculo do ICMS a TUST (Taxa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica) e a TUSD (Taxa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica), já que o fato gerador do imposto é a saída da mercadoria, ou seja, no momento em que a energia elétrica é efetivamente consumida pelo contribuinte, circunstância não consolidada na fase de distribuição e transmissão.

3 - Recurso conhecido e **NÃO PROVIDO**.

## **ACÓRDÃO:**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima mencionadas, sob a presidência da Desembargadora **JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA**, na 11ª Sessão Ordinária, realizada no dia 20.04.2016, a 4ª Turma Julgadora da 1ª Câmara Cível deste Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, conheceu do presente recurso, e no mérito, **negou-lhe provimento**, nos termos do voto da Relatora, lido na assentada de julgamento e que deste passa a fazer parte.

Votaram acompanhando o voto da **Relatora** a Desembargadora **ETELVINA MARIA SAMPAIO FELIPE** e a Juíza **CÉLIA REGINA RÉGIS**.

Representou a Procuradoria Geral de Justiça a Dra. **VERA NILVA ÁLVARES ROCHA**.

Palmas – TO, 27 de abril de 2016.

**Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL**  
**RELATORA**