Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
597
Carimbado Eletronicamente

Agravos Internos nos Recursos Especial e Extraordinário nº 0104939-86.2024.8.19.0001
Agravantes: EMBRATEL TVSAT TELECOMUNICAÇÕES S.A. E CLARO S.A.
Agravado: ESTADO DO RIO DE JANEIRO
Relator: Des. HELENO NUNES

ACÓRDÃO

AGRAVOS INTERNOS INTERPOSTOS CONTRA DECISÃO DA TERCEIRA VICE-PRESIDÊNCIA QUE, EM OBSERVÂNCIA À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS E DA REPERCUSSÃO GERAL, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, COM FULCRO NO TEMA 986 DO STJ, E, AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, COM BASE NO TEMA 956 DO STF. Correta negativa de seguimento ao Recurso Especial por entender a Terceira Vice-Presidência pela harmonia entre o acordão recorrido e a tese fixada pela Corte Superior acerca da questão debatida no Tema nº 986 de seu repertório, consubstanciada na seguinte discussão: "*Inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST) e da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica (TUSD) na base de cálculo do ICMS.*", bem como ao Recurso Extraordinário, diante da ausência de repercussão geral da matéria discutida no feito, nos termos da orientação fixada por

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ
HELENO RIBEIRO PEREIRA NUNES:13769 Assinado em 25/11/2026 11:44:40
Local: GAB. DES HELENO RIBEIRO PEREIRA NUNES

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
598
Timbrado Eletronicamente

ocasião da análise do Tema nº 956 de seu repertório. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. IMPERATIVIDADE DE DESPROVIMENTO DOS AGRAVOS INTERNOS. RECURSOS DESPROVIDOS.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravos Internos nos recursos especial e extraordinário nº 0104939-86.2024.8.19.0001, em que são Agravantes EMBRATEL TVSAT TELECOMUNICAÇÕES S.A. E CLARO S.A., e Agravado ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

ACORDAM os Desembargadores que integram o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO aos recursos, nos termos do voto do Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de agravos internos nos recursos especial e extraordinário (fls. 546/555 e 534/543) interpostos por EMBRATEL TVSAT TELECOMUNICAÇÕES S.A. E CLARO S.A., em que a parte recorrente pleiteia a reforma da decisão da Terceira Vice-Presidência, fls. 497/511, tanto em relação à negativa de seguimento ao recurso especial com fulcro no Tema 986 da Corte Superior, como também no que concerne à negativa de seguimento ao recurso extraordinário, com base na harmonia entre a fundamentação do acórdão impugnado e o Tema nº 956, do repertório do STF.

ASSINADO DIGITALMENTE

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
599
Carimbado Eletronicamente

Na origem, cuida-se de ação de repetição de indébito tributário fundado no recolhimento a maior de ICMS, que julgou improcedente o pedido de desconsideração de valores atinentes às Tarifas de Uso dos Sistemas de Transmissão e Distribuição de energia elétrica da base de cálculo do ICMS, desacolhendo, igualmente, o pedido de restituição dos respectivos valores. O colegiado manteve a decisão, conforme os acórdãos de fls. 379/384 e 425/428.

Nas razões do recurso especial, ao **artigo 3º, X, da LC n.º 87/96, aos artigos 313, V, 489, § 1º, IV e V, 492, 927, III, e 1.022, II, parágrafo único, do CPC.** Sustenta, em síntese, que, ao contrário do que assentado no acórdão impugnado, a discussão não está pacificada no âmbito do E. STJ, por meio do Tema 986 do STJ, uma vez que a controvérsia está pendente de julgamento acerca pelo E. STF no âmbito da ADI nº 7.195.

Já no seu recurso extraordinário, afirma que houve **afronta ao artigo 97 da Constituição da República, e do entendimento pacificado na Súmula Vinculante n.º 10 do E. STF**. Afirma que houve omissão a respeito da pendência de julgamento da ADI 7.195 perante esse E. STF, que busca decidir acerca da constitucionalidade da nova redação dada ao artigo 3º da referida LC, o qual veda expressamente as tarifas da base de cálculo do ICMS.

Decisão da Terceira Vice-Presidência, fls. 497/511, que negou seguimento ao recurso especial, a conclusão da decisão agravada é pela negativa de seguimento com base no Tema nº 986 do e. STJ, bem como ao recurso extraordinário por entender pelo alinhamento entre a motivação do acórdão recorrido e a tese vinculada ao Tema 956 da Corte Constitucional.

Sobreveio a interposição de agravos internos no recurso especial e extraordinário.

ASSINADO DIGITALMENTE

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
600
Carimbado Eletronicamente

A parte agravante em suas razões expressas no seu agravo interno recurso especial aduz que pretende demonstrar que a decisão agravada se encontra equivocada ao aplicar o entendimento do Tema Repetitivo n.º 986 do E. STJ (ICMS sobre TUST e TUSD), posto que facilmente se constata que o objeto do Recurso Especial é, em última análise, o reconhecimento da validade e constitucionalidade da superveniente Lei Federal Complementar n.º 194/2022 que, obviamente, não foi enfrentada ou contemplada neste precedente, como inclusive consta expressamente ressalvado do acórdão do "*leading case*".

No mais, com relação ao agravo interno em recurso extraordinário, a parte agravante afirma que a decisão agravada se encontra equivocada ao aplicar o entendimento do Tema n.º 956 do E. STF (matéria infraconstitucional), posto que facilmente se constata que o objeto do Recurso Extraordinário é, em última análise, o reconhecimento da validade e constitucionalidade da Lei Complementar n.º 194/2022 que, inclusive, se encontra sendo questionada no ***"leading case"*** representado pela ADI n.º 7.195/DF do E. STF.

Contrarrazões, às fls. 565/576.

É a síntese do essencial.

Pelo sistema adotado no CPC de 2015, o julgamento na forma dos precedentes de caráter obrigatório só é afastado mediante o emprego das técnicas de distinção ("*distinguishing*") e de superação ("*overruling*"), conforme norma prevista em seu artigo 489, § 1°, VI, reforçada pelo disposto no art. 1021, §1º do CPC: "*Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*".

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
601
Carimbado Eletronicamente

Por sua vez, como corolário do princípio da boa-fé e da cooperação (artigos 5° e 6° do CPC), norma de lealdade processual voltada igualmente para a parte, cabe ao recorrente, ao impugnar decisão baseada em precedente de caráter obrigatório, demonstrar, mediante confrontação analítica entre a tese e o caso concreto, que o precedente foi superado ou que há distinção entre a matéria nele tratada e o caso concreto.

O art. 1021, §1º, do CPC expõe que cabe ao recorrente impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Neste sentido:

> *Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal. § 1o Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

I - DO AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL:

Inicialmente, como já consignado anteriormente, o recurso especial interposto pela agravante teve seu seguimento negado com base na orientação vinculante fixada por ocasião do julgamento definitivo do Tema nº 986 do Superior Tribunal de Justiça.

Especificamente em relação à controvérsia objeto do Tema nº 986 do STJ, que embasou a negativa de seguimento ao recurso especial, vale registrar que através desse tema a Corte Superior submeteu a julgamento a seguinte questão:

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
602
Carimbado Eletronicamente

> *"Inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST) e da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica (TUSD) na base de cálculo do ICMS."*

Por ocasião do julgamento dos recursos paradigmas do aludido tema, houve a fixação da tese que ora se transcreve:

> *"A Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e/ou 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."*

Impende consignar que, a Corte Superior decidiu pela modulação dos efeitos da tese repetitiva, nos seguintes termos:

> *"(...) 38. 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 -, tenham 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.*

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
603
Carimbado Eletronicamente

> *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. 39. 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 inexista 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. 40. 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. (...).*

No mais, com relação às razões expressas pela agravante, revela-se oportuna a reprodução de trecho do acórdão proferido em embargos de declaração. Veja-se:

> *"5. Não há omissão, contradição ou obscuridade, quando o aresto alvejado apresenta de forma fundamentada as razões de sua decisão, manifestando-se sobre as questões que lhe foram submetidas no recurso.*

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
604
Carimbado Eletronicamente

> *6. Como dito pelo aresto recorrido: "E não é demais lembrar, além disso, que nos autos da ADI 7195, o Supremo Tribunal Federal concedeu tutela cautelar, ratificada pelo Colegiado, no sentido de suspender os efeitos do artigo 3º, X, da Lei Complementar 87/96, com a redação dada pela Lei Complementar 194/2022. Logo, não há que se falar em "overriding".*
>
> *7. Tal decisão emanada da Suprema Corte permanece válida e eficaz, o que dispensa maiores considerações a respeito.*
>
> *8. Estéril, pois, qualquer discussão, nesse momento, acerca da aplicabilidade do artigo 3º, X da LC 87/96 ao caso.*
>
> *9. E não é demais lembrar que a presente ação foi ajuizada após a publicação do aresto paradigma do Tema Repetitivo 986 do STJ."*

Com efeito, não assiste razão às agravantes, uma vez que a controvérsia relativa à inclusão da TUST e da TUSD na base de cálculo do ICMS foi examinada sob a orientação firmada no Tema 986 do STF. O acórdão recorrido, conforme exposto, enfrentou expressamente a questão relativa à LC nº 194/2022 e à ADI nº 7.195/DF, inexistindo omissão ou fundamento suficiente para afastar a aplicação do precedente repetitivo.

Portanto, não obstante as razões apresentadas pela agravante para tentar demonstrar o desacerto da decisão agravada na parte em que negou seguimento ao recurso especial por se posicionar pela harmonia entre o acórdão impugnado e tese do Tema nº 986 da Corte Superior, não há como acolhê-las.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
605
Carimbado Eletronicamente

Considerando os motivos elencados, resta evidente que não merece nenhum reparo a decisão agravada ao negar seguimento ao recurso especial por concluir pela harmonia entre o decidido pelo Colegiado acerca da controvérsia e a tese do Tema 986 da Corte Superior.

II - DO AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO:

No caso vertente, com relação à insurgência da parte agravante contra a aplicação do decidido pelo e. STF quanto ao Tema nº 956 ("*Inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) na base de cálculo do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias (ICMS) incidente sobre energia elétrica.*"), melhor sorte não lhe assiste. Isso porque a Corte Constitucional, ao apreciar o RE nº 1041816, paradigma do aludido tema, concluiu que a temática possui natureza infraconstitucional e que, consequentemente, não detém repercussão geral. Veja-se a tese firmada:

> "*É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa a inclusão dos valores pagos a título de Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) na base de cálculo do ICMS incidente sobre a circulação de energia elétrica.*"

Frise-se que, consoante igualmente registrado na decisão da Terceira Vice-Presidência, deve ser negado seguimento ao recurso extraordinário estruturado sobre suposta violação de norma infraconstitucional. Além disso, quando se cogita de hipótese de ofensa oblíqua à Constituição Federal, a Suprema Corte orienta no sentido de que não é possível reconhecer a repercussão geral. Assim, quando do julgamento do AI nº 746.996/RN-RG, pontou-se que:

ASSINADO DIGITALMENTE

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
606
Carimbado Eletronicamente

> *"Este Supremo Tribunal Federal já assentou o reconhecimento da inexistência da repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser examinada ou quando a afronta ao texto da Constituição, se houver, seja indireta ou reflexa. Nesse sentido, destaco: AI nº 743.681/BA-RG, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJe de 16/10/09; RE nº 602.136/RJ-RG, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 4/12/09; RE nº 590.415/SC-RG, Relator o Ministro Menezes Direito, DJe de 7/8/09" (Rel. Min. Dias Toffoli – Tribunal Pleno – julg. 06/05/2010).*

Cabe ressaltar que a invocação da LC nº 194/2022 e da ADI nº 7.195/DF não afasta, por si só, a aplicação do precedente, tampouco evidencia violação ao artigo 97 da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10, uma vez que não demonstrado o efetivo afastamento de norma legal por órgão fracionário, com inobservância de reserva de plenário. Ademais, o aresto vergastado examinou expressamente a questão, considerando a suspensão cautelar dos efeitos do dispositivo legal.

Diante dos motivos apresentados quanto à conclusão da Terceira Vice-Presidência no que tange ao recurso extraordinário, observa-se que, não merece qualquer reparo a decisão agravada ao negar seguimento ao aludido recurso.

Logo, considerando a fundamentação apresentada enfrentando as razões de ambos os agravos internos interpostos, revela-se a absoluta correção da decisão agravada ao negar seguimento (i) ao recurso especial com fundamento no Tema nº 986 do Superior Tribunal de Justiça, assim como (ii) ao recurso extraordinário com base no Tema 956 da Corte Constitucional.

ASSINADO DIGITALMENTE

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
607
Carimbado Eletronicamente

À conta de tais fundamentos, o voto é no sentido de negar provimento aos recursos.

Publique-se.

Rio de Janeiro, na data da assinatura.

Desembargador **HELENO NUNES**

Relator

ASSINADO DIGITALMENTE