



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ
1ª SEÇÃO CÍVEL - PROJUDI
Rua Mauá, 920 - 6º andar - Alto da Glória - Curitiba/PR - CEP: 80.030-901

Autos nº. 0016464-25.2016.8.16.0000

Recurso: 0016464-25.2016.8.16.0000 IncResDemRept
Classe Processual: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas
Assunto Principal: ICMS / Incidência Sobre o Ativo Fixo
requerente(s): • MOOVE BAR E RESTAURANTE LTDA
• ESTADO DO PARANÁ
requerido(s): • Todimo Materiais para Construção Ltda.
• ESTADO DO PARANÁ

Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. Controvérsia acerca da base de cálculo do ICMS sobre as tarifas na fatura de energia elétrica – Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia TUSD e Tarifa de Uso dos Sistemas Elétricos de Transmissão TUST. Posterior afetação da matéria objeto do IRDR ao regime dos recursos repetitivos, Tema 986/STJ. Identidade da matéria. Determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, art. 1.037, II, CPC. Levantamento da suspensão e julgamento de mérito pelo Tribunal Superior. Perda superveniente de objeto do incidente. Retorno dos autos ao órgão fracionário para aplicação da tese fixada.

Incidente prejudicado.

Vistos e discutidos estes autos de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0016464-25.2016.8.16.0000, suscitado pelo Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, em que são requerentes MOOVE BAR E RESTAURANTE LTDA e o ESTADO DO PARANÁ, e interessado TODIMO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.

1. Trata-se de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0016464-25.2016.8.16.0000, suscitado pelo Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba em que são requerentes ESTADO DO PARANÁ e MOOVE BAR E RESTAURANTE LTDA, a fim de que o Tribunal uniformize a tese jurídica a respeito da não incidência do ICMS sobre a distribuição TSUD e transmissão TSUT.



O incidente foi instaurado pelo juízo da 1º Vara da Fazenda Pública de Curitiba, com fundamento no art. 976, do CPC, ao indeferir o pedido liminar nos autos de Ação Declaratória n. 0002913-63.2016.8.16.0004, em que são partes MOOVE BAR E RESTAURANTE LTDA e ESTADO DO PARANÁ, por haver *“efetiva repetição de processos que contém controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito – pedido de não incidência do ICMS sobre a distribuição (TSUD) e transmissão (TSUT), bem como, que sobre energia elétrica encargos e tributos, seja aplicada a alíquota geral do ICMS de 18%, e há risco de ofensa à isonomia, porquanto há decisões divergentes no âmbito do próprio Egrégio Tribunal de Justiça do Paraná sobre a incidência do ICMS sobre TSUD e TSUT...”* (mov. 1.1, fl. 57).

Inicialmente, remetidos os autos ao parecer ministerial, opinou-se pelo não conhecimento do incidente, tendo em vista ter sido suscitado por juiz de primeiro grau antes da prolação da sentença (mov. 1.4).

Após diligências perante os Magistrados das Câmaras competentes para conhecer e julgar a demanda sobre a existência de processos pendentes de julgamento envolvendo a questão, a e. Relatora Des. Ana Lúcia avocou ao feito a Apelação Cível n. 1556531-0, de relatoria do Des. Marcos S. Galliano Daros, em que são partes o ESTADO DO PARANÁ e TODIMO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, a fim de instruir o presente incidente, pois deve ser instaurado no processo que estiver em trâmite no Tribunal, na forma do art. 978, parágrafo único, do CPC (mov. 1.14, fl. 178).

Foi certificado o apensamento da AC 1556531-0 ao presente IRDR (mov. 1.15).

Preenchidos os pressupostos legais, o incidente foi admitido (mov. 1.16), repelindo-se a tese ministerial, pois *“...tem-se que o incidente, segundo o NCPC, pode ser suscitado pelo juiz, pelo relator, pelas partes, pelo MP ou pela Defensoria Pública, sendo que o ofício/petição de requerimento deve ser instruído de forma a demonstrar o preenchimento dos pressupostos para a sua admissibilidade”*, com a determinação da suspensão de todos os processos individuais e coletivos em andamento no Estado do Paraná, que versem sobre o tema da inclusão da “Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia – TUSD” e da “Tarifa de Uso dos Sistemas Elétricos de Transmissão – TUST” na base de cálculo do ICMS para consumidores cativos (diferente de consumidores livres), na forma do art. 982, I, do CPC (mov. 1.20).

Em seguida, foi determinada a suspensão do próprio IRDR, por força da afetação da matéria objeto deste incidente ao regime de recursos repetitivos, conforme julgamentos do e. Superior Tribunal de Justiça nos EREsp 1163020, REsp 1699851 e REsp 1692023 – Tema 986 (mov. 1.58), permanecendo suspenso até o seu julgamento.

Enquanto aguardava-se o julgamento do Tema pela instância Superior, foi declarada a incompetência da e. Relatora Ana Lúcia Lourenço, em razão de não mais integrar a Seção Cível deste Tribunal de Justiça (mov. 83.1).

Redistribuído o feito à minha relatoria (mov. 85), foi determinado que aguardasse em secretaria até o julgamento do recurso especial afetado, Tema 986 do STJ (mov. 94.1).



Sobreveio o julgamento do mérito do Tema 986/STJ pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça dos Recursos Repetitivos n. 1.692.023/MT, 1.699.851/TO, 1.734.902/SP e 1.734.946/SP, conforme Ofício-Circular n. 10518584-NUGEP-SG, publicado em 29/05/2024 (mov. 166.2).

Determinada a manifestação das partes sobre as teses fixadas (mov. 168.1), o ESTADO DO PARANÁ pleiteou seja reconhecida a perda do objeto do IRDR e extinção do feito sem apreciação do mérito, com a devolução dos autos ao órgão fracionário para aplicar o entendimento contido no Tema 986, do STJ (mov. 175.1), TODIMO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA pediu a aplicação do referido tema no presente caso (mov. 180.1), MOOVE não se manifestou (mov. 178).

A douta Procuradoria Geral de Justiça, instada a se manifestar, opinou pela sua extinção sem resolução de mérito, com a devolução dos autos ao órgão fracionário para aplicação do novo entendimento, ou acaso analisado o mérito do IRDR, pela aplicação do entendimento fixado pelo STJ em razão da identidade de matéria (mov. 185.1).

É o relatório.

2. O presente incidente foi proposto por ocasião da análise liminar formulada na Declaratória n. 0002913-63.2016.8.16.0004, com fundamento no art. 976, do CPC:

“Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:

I - efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito;

II - risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica”.

O IRDR por se tratar de incidente, deve ser instaurado no processo que estiver em trâmite no Tribunal, conforme se extrai do art. 978, parágrafo único, do CPC:

“Art. 978. O julgamento do incidente caberá ao órgão indicado pelo regimento interno dentre aqueles responsáveis pela uniformização de jurisprudência do tribunal.

Parágrafo único. O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente”.



Desta forma, posteriormente foi avocado aos autos da Apelação Cível n. 1556531-0, cumprindo assim o §3º, do art. 298, do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça:

“Art. 298. O incidente de resolução de demandas repetitivas será iniciado mediante requerimento dirigido ao Presidente do Tribunal, por meio de ofício ou petição, na forma do art. 977 do Código de Processo Civil, devidamente instruído com os documentos necessários à demonstração dos pressupostos para sua instauração.

(...) § 3º O incidente de resolução de demandas repetitivas somente será admitido se já tramitar, em segundo grau, recurso, remessa necessária ou processo de competência originária que verse sobre a questão reputada repetitiva”.

Pois bem.

Da leitura dos autos, observa-se que após a instauração do incidente em 2016 e posterior sobrestamento do feito, foi julgado recentemente o mérito do Tema 986, do STJ, que versa a mesma matéria debatida.

Restou fixada a seguinte tese Tema 986/STJ: *“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”.*

E ainda, quanto à modulação de efeitos assim determinou-se:

“Modulação de efeitos:

1. 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-, hajam 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. 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.



2. 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 inexistia 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.

3. 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”.

Sabe-se que tendo sido pacificada matéria pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo, a sua observância é obrigatória por todos os juízes e órgãos deste e. Tribunal de Justiça, na forma do art. 927, III, do CPC:

“Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: (...)

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos”;

Tendo sido julgado o repetitivo enquanto suspenso o trâmite do incidente, a observância da matéria pacificada é obrigatória, sendo dever de aplicação direta pelos órgãos fracionários da novel jurisprudência da corte superior.

Entendo, portanto, que houve a perda superveniente do objeto deste IRDR, que se pleiteava a resolução do incidente quanto à não incidência do ICMS sobre a distribuição TSUD e transmissão TSUT de energia elétrica, não sendo, pois, de conhece-lo.

3. Assim, reputo prejudicado o presente incidente, diante da perda superveniente de objeto deste recurso.

4. Determino a comunicação aos órgãos jurisdicionais deste Tribunal de Justiça acerca do teor desta decisão, a fim de que cesse imediatamente a suspensão determinada no despacho de mov. 94.1.



5.Intimem-se.

Curitiba, 17 de julho de 2024.

Des. **Salvatore Antonio Astuti**

Relator

