



---

ICMS não incide em multa de energia, afirma advogado.

Autoridades paulistas ligadas à Secretaria da Fazenda informaram à imprensa que o ICMS devido nas contas de energia elétrica deverá ser cobrado também na chamada “sobre taxa” que deverá ser exigida das pessoas que não conseguirem reduzir suas médias de consumo. Essa cobrança, segundo o fisco paulista, seria legítima, pois o tributo recai sobre o valor total da conta.

A Lei estadual 6.374/89, que regula o ICMS em São Paulo, em seu artigo 24, inciso VII, diz que a base de cálculo sobre a qual o imposto deve ser pago é “o valor da operação de que decorrer a entrada” da energia consumida.

Portanto, é sobre o “valor da operação” que se cobra o imposto, como está definido na Lei Complementar nº 87/96, que, cumprindo determinações constitucionais, estabelece os limites da tributação. Quando se fala em “operação”, evidentemente que se trata de operação que transmite a propriedade ou o uso do bem ou mercadoria tributados.

A tal “sobre taxa” que se pretende cobrar pela energia que exceda a 80% da média trimestral do ano anterior, não representa pagamento pela energia consumida, mas uma autêntica penalidade pela não redução. Trata-se, pois, de multa, de sanção pelo uso que o governo federal entende excessivo.

Não se pode cobrar ICMS sobre mercadoria ou serviço que não foi prestado ou não foi consumido. Veja-se que a Constituição Federal, no artigo 155, diz que tal imposto é não cumulativo e no inciso VII desse artigo refere-se a “operações e prestações que destinem bens ou serviços a consumidor”, numa clara demonstração que o tributo só incide se houver fornecimento de mercadorias ou bens. O ICMS não incide, pois, em relação a taxas, adicionais, sobre-taxas ou multas que sejam devidos em decorrência de fatos estranhos ao fornecimento desses bens ou mercadorias.

Sendo as autoridades fazendárias paulistas conhecedores da lei e da Constituição, esperamos que reconsiderem sua afirmação, totalmente equivocada. Claro está que o equívoco decorre de um exame apressado do assunto.

Revedo sua posição, o fisco paulista não só estará cumprindo a lei, como prestando um relevante serviço à sociedade e ao Estado, evitando que uma grande quantidade de processos judiciais sejam iniciados para tentar corrigir esse equívoco.

**Date Created**

22/05/2001

**Author**

redacao-conjur