



## ICMS só incide sobre energia efetivamente usada

Não incide ICMS sobre a demanda contratada de energia elétrica. A cobrança só é permitida quando a energia for realmente fornecida e usada, com base no consumo apurado. A conclusão é da 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. Ao contrário do que foi decidido pelo Tribunal de Justiça do Espírito Santo, o ICMS não incide sobre a totalidade da reserva de energia elétrica colocada à disposição do consumidor.

O recurso ao STJ foi apresentado pela Companhia Hispano-Brasileira de Pelotização (Hispanobrás) contra o Estado do Espírito Santo e contra a Escelsa (Espírito Santo Centrais Elétricas), excluída do pólo passivo do processo por ser apenas a responsável pelo recolhimento do imposto.

Para o STJ, a decisão do TJ-ES ofende ao artigo 2º, VI, e 19 do Convênio 66/88, que tratam do fato gerador do ICMS e da base de cálculo nas operações que envolvam o fornecimento de energia elétrica. A 1ª Turma apresentou precedente da 1ª Seção segundo o qual não incide o tributo nas quantias relativas à demanda contratada de energia elétrica.

A decisão do STJ impede o Espírito Santo de cobrar pela demanda contratada e o condena à restituição dos valores já recolhidos, acrescidos de juros e correção monetária. Com relação aos juros, os ministros aplicaram a orientação da Corte, segundo a qual, antes da Lei 9.250/95, incide a correção desde o pagamento indevido até a restituição, acrescido de juros de mora a partir do trânsito em julgado. Após a edição dessa lei, aplica-se a taxa Selic desde o recolhimento indevido ou, se for o caso, a partir de 1º de janeiro de 1996, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice.

**Resp 579.416**

**Date Created**

15/03/2007