

Consumidor pode contestar cobrança de ICMS sobre energia não fornecida

Nelson Jr.



O consumidor tem legitimidade para contestar a cobrança de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) no caso de energia elétrica que, apesar de contratada, não foi efetivamente fornecida. O entendimento foi definido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema que é repetidamente submetido aos tribunais. O julgamento se deu no rito dos recursos repetitivos, previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, e vai orientar os tribunais de segunda instância no tratamento dos recursos que abordam o mesmo assunto e que estavam sobrestados à espera da decisão do STJ.

Os ministros rejeitaram o argumento do fisco de que o destinatário final da energia não integra a relação tributária, já que não arca diretamente com os custos do imposto. Para o ministro Cesar Asfor Rocha, esse entendimento é perverso quando aplicado aos serviços de concessionárias públicas.

De acordo com o ministro Cesar Rocha, a concessionária e o estado atuam em conjunto, com a concessionária em situação de quase total submissão, sob pena de rescisão da concessão caso desrespeite as diretrizes e políticas do estado. “Politicamente, portanto, nas relações contratuais em geral estabelecidas com o poder público, a concessionária sempre evitará embates desgastantes e que gerem prejuízos aos serviços ou aos interesses públicos”, afirmou. “Mas não é só. Sem dúvida alguma, sobretudo no tocante à cobrança, ao cálculo e à majoração dos tributos — à exceção do Imposto de Renda—, o poder concedente e a concessionária encontram-se, na verdade, lado a lado, ausente qualquer possibilidade de conflitos de interesses”, completou Cesar Rocha.

O ministro explicou que, nas hipóteses de mudança nos tributos, a lei protege a concessionária, obrigando a revisão dos valores de tarifas a fim de preservar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. “Sob esse enfoque é que o estado-concedente e a concessionária do serviço público encontram-se lado a lado, no mesmo polo, em situação absolutamente cômoda e sem desavenças, inviabilizando qualquer litígio em casos como o presente”, ressaltou.

“O consumidor da energia elétrica, por sua vez, observada a mencionada relação paradisíaca concedente/concessionária, fica relegado e totalmente prejudicado e desprotegido. Esse quadro revela que a concessionária assume o papel de contribuinte de direito apenas formalmente, assim como o consumidor também assume a posição de contribuinte de fato em caráter meramente formal”, ponderou o relator.

Segundo o ministro, o usuário de energia elétrica não teria outra opção: “Ou paga a tarifa com o ICMS eventualmente ilegal ou ficará sem o serviço, o que implica desligar lâmpadas, geladeiras, televisores, equipamentos indispensáveis à saúde de enfermos, equipamentos industriais etc., ou lança mão de outras fontes de energia, excessivamente caras e não produtivas.”

Para o ministro Cesar Rocha, impedir que o consumidor final conteste essa cobrança — que o próprio

STJ considera ilegal — significaria impedir qualquer discussão judicial sobre casos desse tipo, já que a concessionária não teria interesse em entrar nesse litígio contra o estado. Ele destacou que, no direito tributário, o que vale é a verdadeira natureza das coisas e das suas relações. *Com informações da Assessoria de Imprensa do STJ.*

[REsp 1299303](#)

Date Created

22/08/2012