



SILVA e CASTRO  
sociedade de advogados

018inf09 - HMF (25.03.2009)

### **INFORMATIVO 18/09** **ENERGIA ELÉTRICA - ICMS**

Cerca de 1/4 do custo de energia elétrica pago pelos consumidores é peso tributário do ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e certos Serviços.

O ICMS (alíquota) deve ser apurado sobre o valor da eletricidade / produto (base de cálculo) efetivamente consumida.

Ocorre que muitos consumidores pagam ICMS sobre eletricidade que efetivamente não consomem. Tratam-se daqueles que trabalham em regime de "demanda contratada".

A "demanda contratada" de energia elétrica é um regime de economia no qual o consumidor previamente pactua com a fornecedora (CEB ou outra) um valor fixo mensal por certa quantidade de energia, independente desta ser efetivamente consumida ou não. Assim, o valor fixo é pago, mesmo que não haja consumo completo da energia comprada. Em razão deste contrato-garantia, o custo da energia é menor que o da média dos demais consumidores, que pagam preço conforme a flutuação de consumo. Este tipo de contrato é normalmente firmado com grandes consumidores, como instituições de ensino e fábricas.

Ocorre que, na prática, o imposto ICMS têm sido cobrado sobre a integralidade do pacto de "demanda contratada" e não sobre a energia efetivamente consumida. Ou seja, a "base de cálculo" usada pelo governo está sendo o "contrato de preço fixo" e não o "valor da energia usada pelo consumidor". Nas muitas vezes em que o consumidor utiliza menos energia do que aquela "contratada", a diferença de tributação pode ser muito alta. Um exemplo; determinada empresa faz pacto de "demanda contratada" no valor de R\$ 10.000,00 equivalente a 1.000 kw de energia por mês. Assim, consumindo tal quantidade, a base de cálculo de ICMS deve ser R\$ 10.000,00. Em certo mês, há o consumo de apenas 500 kw. O preço a ser pago pelo consumo é R\$ 10.000,00. No entanto, a base de cálculo já não pode ser R\$ 10.000,00. Deve haver redução proporcional.

Esta tese é sustentada por tributaristas há tempos. Recentemente, em julgamento histórico que pacificou o argumento nos tribunais superiores, houve vitória integral em favor dos contribuintes.

Assim, os contribuintes (especialmente empresas) devem avaliar se estão pagando corretamente o ICMS. Na maior parte dos casos de "demanda contratada", não estarão. Em especial as escolas, que enfrentam férias duas vezes por ano.

Os contribuintes têm direito de restituição dos valores pelos últimos cinco anos. Inclusive com devolução em próximas faturas de energia.

Caso haja interesse em receber informativos tributários desta Silva e Castro, favor escrever para [henrique@silvaecastro.adv.br](mailto:henrique@silvaecastro.adv.br).

Brasília, 25 de março de 2008

Henrique de Mello Franco  
OAB-DF 23.016

Valério Alvarenga Monteiro de Castro  
OAB-DF 13.398