



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.142.106 - SP (2009/0100147-5)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORA : PAULA NELLY DIONIGI E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRAFOS EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONÇALVES E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. DEMANDA CONTRATADA. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL 1.299.303/SC, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.299.303/SC, sob o rito do art. 543-C, do CPC, decidiu que o consumidor de energia elétrica tem legitimidade para questionar a incidência de ICMS sobre demanda de potência contratada. Naquela ocasião, a Seção enfatizou que o posicionamento firmado no REsp 903.394/AL (repetitivo) diz respeito especificamente à legitimidade para discutir a incidência de ICMS sobre distribuição de bebidas, não sendo aplicável à hipótese em discussão.

2. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ari Pargendler, Arnaldo Esteves Lima (Presidente) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de dezembro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.142.106 - SP (2009/0100147-5)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORA : PAULA NELLY DIONIGI E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRAFOS EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONÇALVES E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo contra decisão, assim ementada (fl. 505):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. DEMANDA CONTRATADA. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL 1.299.303/SC, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. DECISÃO AGRAVADA RECONSIDERADA, PRA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

Em suas razões recursais, a parte agravante alega, em síntese, que, posteriormente à prolação da decisão agravada, a qual aplicou o entendimento do Recurso Especial Repetitivo n. 1.299.303/SC e reconheceu a legitimidade ativa do consumidor final para pleitear a restituição do tributo, foi proferido acórdão pelo Primeira Turma em sentido contrário, aplicando o recurso especial repetitivo de n. 903.394/Al, o qual afastava a legitimidade em questão.

Ao final, pleiteia a reconsideração da decisão agravada ou, se mantida, a submissão do presente recurso ao Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.142.106 - SP (2009/0100147-5)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. DEMANDA CONTRATADA. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL 1.299.303/SC, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.299.303/SC, sob o rito do art. 543-C, do CPC, decidiu que o consumidor de energia elétrica tem legitimidade para questionar a incidência de ICMS sobre demanda de potência contratada. Naquela ocasião, a Seção enfatizou que o posicionamento firmado no REsp 903.394/AL (repetitivo) diz respeito especificamente à legitimidade para discutir a incidência de ICMS sobre distribuição de bebidas, não sendo aplicável à hipótese em discussão.

2. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): A decisão agravada, em exercício de juízo de retratação, reconheceu a legitimidade do consumidor final para requerer a restituição do ICMS incidente sobre a demanda contratada de potência elétrica e não consumida, nos termos que foi decidido pela Primeira Seção, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo de número 1.299.303-SC, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. ENERGIA ELÉTRICA. INCIDÊNCIA DO ICMS SOBRE A DEMANDA "CONTRATADA E NÃO UTILIZADA". LEGITIMIDADE DO CONSUMIDOR PARA PROPOR AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

– Diante do que dispõe a legislação que disciplina as concessões de serviço público e da peculiar relação envolvendo o Estado-concedente, a concessionária e o consumidor, esse último tem legitimidade para propor ação declaratória c/c repetição de indébito na qual se busca afastar, no tocante ao fornecimento de energia elétrica, a incidência do ICMS sobre a demanda contratada e não utilizada.

– O acórdão proferido no REsp 903.394/AL (repetitivo), da Primeira Seção, Ministro Luiz Fux, DJe de 26.4.2010, dizendo respeito a distribuidores de bebidas, não se aplica ao casos de fornecimento de energia elétrica.

Recurso especial improvido. Acórdão proferido sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil. (REsp 1299303/SC, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 14/08/2012)

A decisão agravada esclareceu, ainda que, na ocasião do julgamento do recurso especial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

repetitivo referido, a Seção enfatizou que o posicionamento firmado no REsp 903.394/AL (também repetitivo), referiu-se à legitimidade para discutir a incidência de ICMS sobre distribuição de bebidas, de forma que não deve ser aplicado aos casos em que se discute a incidência do tributo sobre a demanda contratada de potência elétrica e não consumida, em razão das especificidades de cada situação.

Assim, tem-se que as razões do presente agravo já foram suficientemente rebatidas pela decisão ora agravada, não se vislumbrando a necessidade de tecer nenhuma consideração complementar à devida fundamentação deste julgado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0100147-5

AgRg no AgRg no AgRg no
REsp 1.142.106 / SP

Números Origem: 6264915 6264915401

EM MESA

JULGADO: 18/12/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : PAULO GONÇALVES DA COSTA JUNIOR E OUTRO(S)
RECORRENTE : TRAFOS EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : OS MESMOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORA : PAULA NELLY DIONIGI E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRAFOS EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONÇALVES E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ari Pargendler, Arnaldo Esteves Lima (Presidente) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.