



Não incide ICMS na compra de energia de outro estado

27/02/2007

A aquisição interna de energia elétrica pelas empresas fluminenses, e também pela grande maioria nacional, são oneradas pela absurda alíquota de ICMS de 30%, contrariando totalmente os princípios constitucionais tributários da seletividade e essencialidade.

A Constituição determina que o ICMS, deve ser seletivo, como forma de alcançar com alíquotas mais elevadas os produtos e serviços suntuários, de luxo ou supérfluos, como forma de coibir o consumo exacerbado de determinados produtos e de tributar outros consumidos apenas pela população de maior poder aquisitivo.

Com isso, várias empresas estão buscando alternativas de aquisição de energia elétrica em outras unidades da federação, através de empresas especializadas em Gestão de Energia, para fugir dessa devoradora máquina arrecadadora estadual. Atualmente existe uma nova modalidade chamada de “Mercado Livre de Energia” que está sendo difundida no mercado representando bons ganhos para as empresas.

A aquisição de energia elétrica proveniente de operações interestaduais destinadas às operações de industrialização e comercialização não sofrem a incidência do ICMS, conforme rege o artigo 3º, inciso II da Lei Complementar 87/96.

Entende-se por atividade de comercialização a aquisição de energia elétrica por empresas que têm por objeto mercantil o fornecimento de energia elétrica, com lucro para terceiros. Todas as empresas que praticam atos mercantis com energia, recebendo de uma geradora ou de outra concessionária e vendendo-a a terceiros, são empresas que podem, nas operações interestaduais, adquirir energia elétrica com a não incidência do ICMS.

Neste mesmo entendimento, todas as empresas, que mediante operações interestaduais, adquirem energia elétrica para utilização como insumo em seu processo de industrialização, têm direito ao mesmo benefício da não incidência do ICMS.

Caso uma empresa geradora ou concessionária de energia localizada no Estado do Mato Grosso vende energia para estabelecimento localizado no Estado do Rio de Janeiro para uso no processo de industrialização, deverá procedê-la com o amparo da não incidência do ICMS.

Vejamos que a legislação especifica apenas a energia elétrica destinada à industrialização e comercialização, os demais fins são tributados normalmente pela alíquota interestadual de ICMS. Portanto à destinação da energia elétrica para uso ou consumo do destinatário, em operação interestadual, é condição elementar de incidência do ICMS, ocorrendo o fato gerador e por consequência a obrigação tributária para seu pagamento.

Baseado no exemplo citado anteriormente, a energia elétrica é adquirida para o processo industrial no estabelecimento localizado no Estado do Rio de Janeiro, podendo,

costumeiramente, não ser consumida integralmente no processo fabril em função de utilização nas áreas administrativas não relacionadas à linha de produção.

Nesta caso, como requisito fundamental, a empresa compradora (destinatária) de energia elétrica deverá gerar laudo técnico estabelecendo em percentuais a quantidade de energia elétrica consumida no processo de industrialização de forma que o fornecedor possa tributar de ICMS somente a energia consumida fora do processo produtivo.

Diferentemente das operações interestaduais que são beneficiadas pela não incidência do ICMS, o mesmo não ocorre na venda interna de energia elétrica, isto é, a operação de compra interna de energia elétrica praticada pelas indústrias fluminenses é integralmente tributada de ICMS pela alíquota de 30% , independentemente da sua destinação.

Esta alternativa de aquisição de energia elétrica pode ser benéfica para as indústrias que possuem em sua escrita fiscal saldo credor acumulado de ICMS e não conseguem a diluição no curto prazo.

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2007-fev-27/nao_incide_icms_compra_energia_outro_estado/