

Governo do Estado do Rio de Janeiro

Secretaria de Estado de Fazenda

Subsecretaria de Estado de Receita

Assunto: : Biogás – Redução da base de cálculo do ICMS nos termos do Convênio ICMS 112/13

Recurso à consulta nº 066/2019 – PROVIMENTO PARCIAL

Consulta nº 006/2020

I – RELATÓRIO

O contribuinte acima identificado, inconformado com a resposta (doc. 1141661) dada à consulta formulada na inicial, apresentou recurso (doc. 2443538) em que expõe os seguintes argumentos:

1 – a resposta dada por esta Coordenadoria determinou que a alíquota do ICMS incidente em operações com gás natural renovável (biogás), classificado no código 2711.21.00 da NCM, é de 20%, sendo 2% destinado ao FECP, tendo em vista a não adesão do Estado do Rio de Janeiro às disposições do Convênio ICMS 112/13;

2 – o recorrente entende ser desnecessária a edição de ato do Poder Executivo para incorporar as disposições do Convênio ICMS 112/13 à legislação fluminense, uma vez que houve a ratificação do normativo, circunstância que obriga todas as unidades da Federação, nos termos do artigo 7º da Lei Complementar nº 27/75;

3 – além disso, é imperiosa a aplicação da mesma alíquota do ICMS às operações com gás natural e com biogás, pois a legislação federal obriga a mistura do percentual de 10% de gás renovável à totalidade de gás distribuído pelas concessionárias, não incluído o volume destinado ao mercado termelétrico;

4 – alega que o biogás é misturado ao gás natural em sua rede de distribuição, sendo impossível a identificação das quantidades fornecidas a cada consumidor;

5 - a política tarifária do gás natural é balizada, dentre outros critérios técnicos e financeiros, na carga tributária incidente e, considerando que desde o ano de 1992 o Estado do Rio de Janeiro adotou a carga tributária de 12% nas operações com o produto, a elevação dessa carga para 20% nas saídas de biogás demandaria a rediscussão da atual política tarifária, com impacto direto sobre milhares de consumidores atendidos pela recorrente;

6 – por fim, destaca que não há na legislação tributária fluminense regulamentação sobre a cobrança de alíquotas diferentes para mercadorias que possuem a mesma NCM e o mesmo CEST, nem sobre o cumprimento das obrigações acessórias: emissão de documentos fiscais e escrituração fiscal digital.

Ante o exposto, requer a revisão do posicionamento desta Coordenadoria de modo a declarar a incidência da carga tributária de 12% nas saídas de biogás, nos termos do Convênio ICMS 112/13.

II - ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, cumpre observar que, nos termos da Solução de Consulta COANA nº 135, de 18 de dezembro de 2014, a mercadoria biogás, também denominado gás bioquímico ou gás de aterro,

classifica-se no código NCM 2711.29.90 e não no código 2711.21.00 como consta do item 1 da resposta da consulta (doc. 1141661) dada por esta Coordenadoria.

No entanto, conforme explicitado na inicial (doc. 0030286), a recorrente está obrigada, nos termos da Lei Federal nº 6362/12, a adquirir gás renovável produzido no Estado até o limite de 10% do volume de gás natural convencional por ela distribuído, não incluído o volume destinado ao mercado termelétrico.

Contudo, a mistura de gás renovável (biogás) com gás natural, assim como as de biodiesel com diesel e de AEAC com gasolina “A”, não implica alteração na classificação fiscal da mercadoria “gás natural”, que continua a ser classificada no código 27.21.00 da NCM, conforme se depreende das Regras 2 b) e 3 das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias, aprovado pela IN RFB nº 1788, de 08/02/2018.

Dessa forma, assiste razão à recorrente no que tange à aplicação da redução da base de cálculo do ICMS no fornecimento de gás natural aos consumidores, com base nas disposições do Convênio ICMS 18/92 e do artigo 47 do Livro IV do Regulamento do ICMS (RICMS/00), aprovado pelo Decreto nº 27427, de 17 de novembro de 2000.

Relativamente ao gás renovável (biogás), classificado no código NCM 2711.29.90. adquirido pela recorrente de usinas produtoras, não são aplicáveis as disposições do Convênio ICMS 112/13 por se tratar de norma autorizativa não incorporada à legislação estadual por Ato do Poder Executivo.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, opino pelo **PROVIMENTO PARCIAL** do recurso interposto pelo contribuinte a fim de ser reconhecida a aplicabilidade da redução da base de cálculo do ICMS no fornecimento de gás natural aos consumidores, com base nas disposições do Convênio ICMS 18/92 e do artigo 47 do Livro IV do Regulamento do ICMS (RICMS/00), aprovado pelo Decreto nº 27427, de 17 de novembro de 2000, uma vez que a mistura do de gás renovável (biogás) com gás natural não altera a classificação fiscal da mercadoria.

No entanto, quanto ao gás renovável (biogás), classificado no código NCM 2711.29.90. adquirido pela recorrente de usinas produtoras, não são aplicáveis as disposições do Convênio ICMS 112/13, sendo a operação normalmente tributada pela aplicação da alíquota de 20%, já incluído o percentual destinado ao FECP, de que trata a Lei nº 4056/02.

Nos termos do inciso V do artigo 37 da Lei nº 2657/96, é obrigatório o estorno do crédito proporcionalmente à redução da base de cálculo do imposto.

CCJT, em 28 de janeiro de 2020