

Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Subsecretaria de Estado de Receita

Assunto: : Prestador de Serviço de Telecomunicação - ICMS - crédito de energia elétrica - inadmissibilidade

**Nota Fiscal em nome de terceiros - inadmissibilidade
Lei Complementar nº 87/96 e Lei nº 2.657/96**

Consulta nº 026/24

RELATÓRIO

A empresa acima qualificada, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Avenida Rio Branco, nº 1, salas 2007, 2008 e 2009, Centro, Rio de Janeiro/RJ, apresenta a seguinte consulta ([41769117](#)):

A consulente alega que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) possui o entendimento sedimentado de que “o ICMS incidente sobre a energia elétrica consumida pelas empresas de telefonia, que promovem processo industrial por equiparação, pode ser creditado para abatimento do imposto devido quando da prestação de serviços”, conforme Tema 541, fixado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.201.635/MG2, apreciado sob a sistemática dos recursos repetitivos. A Consulente é prestadora de serviços de telecomunicação e, portanto, possui legitimidade para aproveitamento de tais créditos. Todavia, em razão de seus estabelecimentos estarem constituídos em locais compartilhados com terceiros, titulares dos imóveis, as notas fiscais de energia elétrica são emitidas em nome dos respectivos proprietários, sendo o custo rateado proporcionalmente entre as partes.

O art. 83, II, “b” da Lei nº 2.657/1996 está espelhado no art. 63 do Livro I do RICMS, que prevê a possibilidade de compensação de créditos sobre despesas com energia elétrica da seguinte forma:

- I - somente dará direito a crédito a entrada de energia elétrica no estabelecimento: [...]
2. - quando consumida no processo de industrialização.

Como se mostra evidente na redação da norma, o direito a fruição do crédito não está condicionado ao aspecto formal, relacionado ao proprietário do imóvel ou ao titular da fatura, mas sim à efetiva entrada da energia no estabelecimento, para fins de consumo no processo industrial. Tal questão fica ainda mais evidente a partir do que dispõe o 1º do art. 1º da Portaria SETN nº 141/1992, que admite apenas “o crédito do imposto proporcional à parcela de energia elétrica consumida diretamente no processo industrial”, sem qualquer ressalva ao titular da fatura. O critério de apropriação, portanto, é o consumo da energia para fins industriais (ou equiparados). Logo, ainda que o

contribuinte não seja o titular da fatura, a Consulente entende que haverá direito ao crédito se a energia for consumida em seu estabelecimento para a prestação de serviço de telecomunicação, que, a rigor, é equiparada ao processo industrial.

A Consulente não identificou soluções de consultas tratando do tema junto à Fazenda do Rio de Janeiro, todavia, para fins comparativos e como forma de demonstrar os paradigmas analisados pelos órgãos fazendários de outras unidades da Federação, cabe citar o posicionamento da Fazenda de São Paulo em resposta a contribuintes daquele Estado: Resposta à Consulta nº 20.783/2020 ICMS – Energia elétrica – Rateio de consumo – Possibilidade de crédito do imposto (doc. [52688210](#)).

I. Cabe ao real destinatário do consumo de energia elétrica o direito de crédito relativamente à importância do imposto que efetivamente desembolsar a tal título, proporcionalmente, porém, à parcela consumida em seu processo de industrialização, nos termos do artigo 13 do Anexo XVIII do RICMS/2000.

O teor da referida consulta fundamenta a resposta no art. 425-H do RICMS daquele Estado, elencando o procedimento de rateio para fins de creditamento:

a) uma vez mensurado o consumo individual de cada um mensalmente, o contribuinte em nome do qual a conta de energia elétrica for emitida fará o crédito correspondente à soma do imposto pago relativo à energia consumida no seu processo de industrialização e à energia repassada aos demais ocupantes do imóvel;

b) Em seguida, emitirá Nota Fiscal de saída (CFOP 5.252 – “venda de energia elétrica para estabelecimento industrial”) correspondente ao valor bruto da energia consumida pelos demais ocupantes, com destaque do imposto, que deverá ser lançada no livro Registro de Saídas nas colunas sob os títulos “ICMS – Valores Fiscais” e “Operações ou Prestações com Débito do Imposto”, conforme disposto no artigo 215 do RICMS/2000;

c) Cada um dos destinatários das Notas Fiscais referidas acima, fará em sua escrita fiscal um crédito correspondente à energia elétrica consumida em seu processo industrial. Ao lançar esse crédito, os destinatários das Notas Fiscais deverão consignar no livro Registro de Entradas, na coluna “Observações”, a espécie, a série e a subsérie, o número de ordem e a data de emissão da Nota Fiscal/Conta de Energia Elétrica recebida da distribuidora.

d) Visando resguardar essa operação, sugere-se que na emissão da Nota Fiscal de saída de energia elétrica destinada aos demais condôminos, a Consulente anexe cópia da Nota Fiscal/Conta de Energia Elétrica, modelo 6, que lhe deu origem e no corpo do documento fiscal anote as informações que remetam à citada conta de energia elétrica original (emitente, número e data de vencimento); bem como os dados acerca do rateio do consumo, ou seja, as parcelas de energia elétrica devidas por cada consumidor.

e) Deste modo, caberá ao real destinatário do consumo, o direito de crédito relativamente à importância do imposto que efetivamente desembolsar a tal título, proporcionalmente, porém, à parcela consumida em seu processo de industrialização.

Apesar da premissa normativa a respeito do tema no Estado do Rio de Janeiro ser a mesma, ou seja, o direito do crédito caberá ao “real destinatário do consumo”, não foi possível identificar o procedimento para rateio da despesa e escrituração do valor para fins de compensação do ICMS.

Ante o exposto, a fim de evitar eventuais questionamentos futuros, a Consulente requer que as Autoridades Fiscais esclareçam a correta interpretação e aplicação da legislação tributária em relação as **SEGUINTEs QUESTÕES**:

a) Está correto o entendimento de que a Consulente faz jus ao crédito de ICMS sobre a proporção do custo da energia elétrica consumida na efetiva prestação de serviço de telecomunicação (equiparado à industrial), ainda que a fatura esteja em nome de terceiros?

b) Na ausência de norma estadual que preveja o procedimento para rateio da despesa de energia para fins de compensação do ICMS, a Consulente pode adotar o critério de emissão de notas fiscais mencionado no tópico anterior?

c) Qual deverá ser o CFOP utilizado na operação e quais observações fiscais devem constar na nota fiscal?

d) Para realizar este procedimento de repasse, a empresa titular da fatura de energia elétrica deverá incluir alguma CNAE específica nas atividades secundárias exercidas pelo estabelecimento? Em caso positivo, qual?

e) na hipótese de a autoridade fiscal não concordar com a interpretação da Consulente, qual procedimento deve ser adotado para possibilitar o aproveitamento do crédito da energia elétrica consumida, considerando que a respectiva fatura e nota fiscal está emitida em nome de terceiros?"

O processo encontra-se instruído com: Ato Constitutivo Contrato Social ([41769118](#)); comprovante de pagamento da TSE ([41769119](#)); Procuração ([41769120](#), [43452775](#) e [52688209](#)).

A AFE 03, em index nº [62235552](#), procedeu o juízo de admissibilidade da presente consulta, opinando pelo seu encaminhamento a este órgão.

É o relatório.

ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, cumpre ressaltar que, conforme disposto no Regimento Interno da SEFAZ, aprovado pela Resolução SEFAZ nº 414/2022, a competência da Superintendência de Tributação, bem como da Coordenadoria de Consultas Jurídico Tributárias (CCJT), abrange a interpretação da legislação tributária fluminense em tese, cabendo a verificação da adequação da norma ao caso concreto exclusivamente à autoridade fiscalizadora ou julgadora.

As hipóteses para o crédito de energia elétrica são as das alíneas “a”, “b” e “c” do art. 33, da Lei Complementar nº 87/96.

A consulente se considera enquadrada na alínea “b”^{III} porque entende ser industrial sua atividade.

De acordo com o art. 3º do Decreto n. 7.212/2010 (RIPI/2010), "produto industrializado é o resultante de qualquer operação definida neste Regulamento como industrialização, mesmo incompleta, parcial ou intermediária."

O art. 4º "Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoar para consumo, tal como:

I - a que, exercida sobre matérias-primas ou produtos intermediários, importe na obtenção de espécie nova (transformação);

II - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

III - a que consista na reunião de produtos, peças ou partes e de que resulte um novo produto ou unidade autônoma, ainda que sob a mesma classificação fiscal (montagem);

IV - a que importe em alterar a apresentação do produto, pela colocação da embalagem, ainda que em substituição da original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte da mercadoria (acondicionamento ou reacondicionamento); ou

V - a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou recondicionamento). Parágrafo único. São irrelevantes, para caracterizar a operação como industrialização, o processo utilizado para obtenção do produto e a localização e condições das instalações ou equipamentos empregados".

O Livro XVII do RICMS/00, nos mesmos termos previstos no RIPI, estabelece o conceito de industrialização e o de estabelecimento industrial. Portanto, de acordo com o texto legal, não há como enquadrar a atividade da consulente dentro do conceito de empresa com atividade industrial. O serviço de telecomunicação, segundo o art. 60 da Lei 9.472/97, é o conjunto de atividades que possibilita a oferta de telecomunicação. Dentre essas atividades não se encontra caracterizado nenhum processo de industrialização. Portanto, no presente caso, não é possível o creditamento do ICMS com fundamento no art. 33 da Lei Complementar nº 87/96, nem na Lei Estadual nº 2.657/96.

Para as empresas de telecomunicação a energia elétrica não é um insumo, mas um bem de consumo da empresa. De acordo com o art. 83 da Lei nº 2.657/96, na aplicação do disposto no § 2º do artigo 33 observar-se-á o seguinte:

"I - somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2033, consoante o inciso I do art. 33 da [Lei Complementar nº 87/1996](#);"

Com relação à jurisprudência, não foi identificada qualquer decisão vinculante de natureza abstrata quanto ao tema. Portanto, na ausência de qualquer orientação em contrário desta Secretaria de Fazenda, segundo a legislação tributária vigente neste Estado, a energia consumida na prestação de serviço de telecomunicação não gera direito a crédito de ICMS.

Por fim, relativamente à apropriação de crédito mediante documento fiscal emitido em nome de terceiro, os dispositivos abaixo transcritos da legislação tributária fluminense vedam essa possibilidade.

O art. 34 da Lei nº 2.657/96 determina:

“Art. 34. O direito ao crédito é condicionado à idoneidade da documentação e à sua regular escrituração, nos prazos e condições estabelecidos na legislação.”

O Regulamento do ICMS (RICMS/00) assim dispõe:

- no Livro I:

*“Art. 30. O direito ao crédito é formalizado pela entrada da mercadoria no estabelecimento e condicionado à idoneidade da documentação e à sua regular escrituração, nos prazos e condições estabelecidos no Livro VI.
[...].”*

- no Livro VI

Art. 24. Considera-se documento inidôneo para todos os efeitos fiscais, sujeitando o infrator à penalidade cabível, fazendo prova apenas em favor do Fisco, aquele que incida em qualquer das seguintes hipóteses:

I - omita indicação prevista na legislação;

II - não guarde requisito ou exigência prevista na legislação;

[...]

XV - tenha destinatário diverso do constante no documento fiscal, excetuadas as hipóteses previstas na legislação;”

[\[1\]](#) Art. 33. Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

[...]

II – somente dará direito a crédito a entrada de energia elétrica no estabelecimento:

[..]

b) quando consumida no processo de industrialização;”

3. RESPOSTA

a) Está correto o entendimento de que a Consulente faz jus ao crédito de ICMS sobre a proporção do custo da energia elétrica consumida na efetiva prestação de serviço de telecomunicação (equiparado à industrial), ainda que a fatura esteja em nome de terceiros?

R.: Não há previsão na legislação tributária do Estado do Rio de Janeiro para aproveitamento de energia elétrica por empresa de telecomunicação.

b) Na ausência de norma estadual que preveja o procedimento para rateio da despesa de energia para fins de compensação do ICMS, a Consultante pode adotar o critério de emissão de notas fiscais mencionado no tópico anterior?

R.: Prejudicada, não há previsão na legislação tributária do Estado do Rio de Janeiro.

c) Qual deverá ser o CFOP utilizado na operação e quais observações fiscais devem constar na nota fiscal?

R.: Prejudicada

d) Para realizar este procedimento de repasse, a empresa titular da fatura de energia elétrica deverá incluir alguma CNAE específica nas atividades secundárias exercidas pelo estabelecimento? Em caso positivo, qual?

R.: Prejudicada

e) na hipótese de a autoridade fiscal não concordar com a interpretação da Consultante, qual procedimento deve ser adotado para possibilitar o aproveitamento do crédito da energia elétrica consumida, considerando que a respectiva fatura e nota fiscal está emitida em nome de terceiros?”

R.: Prejudicada, não há previsão na legislação tributária do Estado do Rio de Janeiro para aproveitamento de energia elétrica por empresa de telecomunicação, nem o compartilhamento de faturas de energia elétrica.

Ressalte-se que a presente consulta não produzirá os efeitos que lhe são próprios, caso seja editada norma superveniente que disponha de forma contrária ou ocorra mudança de entendimento por parte da Administração Tributária.

Nos termos do artigo 155 do Decreto nº 2.473/1997, da solução dada à presente consulta cabe recurso voluntário, no prazo de 15 (quinze) dias a contar da notificação da consultante.

A empresa acima qualificada, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Avenida Rio Branco, nº 1, salas 2007, 2008 e 2009, Centro, Rio de Janeiro/RJ, apresenta a seguinte consulta ([41769117](#)):

A consultante alega que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) possui o entendimento sedimentado de que “o ICMS incidente sobre a energia elétrica consumida pelas empresas de telefonia, que promovem processo industrial por equiparação, pode ser creditado para abatimento do imposto devido quando da prestação de serviços”, conforme Tema 541, fixado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.201.635/MG2, apreciado sob a sistemática dos recursos repetitivos. A Consultante é prestadora de serviços de telecomunicação e, portanto, possui legitimidade para aproveitamento de tais créditos. Todavia, em razão de seus estabelecimentos estarem constituídos em locais compartilhados com terceiros, titulares dos imóveis, as notas fiscais de energia elétrica são emitidas em nome dos respectivos proprietários, sendo o custo rateado proporcionalmente entre as partes.

O art. 83, II, “b” da Lei nº 2.657/1996 está espelhado no art. 63 do Livro I do RICMS, que prevê a possibilidade de compensação de créditos sobre despesas com energia elétrica da seguinte forma:

1 - somente dará direito a crédito a entrada de energia elétrica no estabelecimento: [...]

2. - quando consumida no processo de industrialização.

Como se mostra evidente na redação da norma, o direito a fruição do crédito não está condicionado ao aspecto formal, relacionado ao proprietário do imóvel ou ao titular da fatura, mas sim à efetiva entrada da energia no estabelecimento, para fins de consumo no processo industrial. Tal questão fica ainda mais evidente a partir do que dispõe o 1º do art. 1º da Portaria SETN nº 141/1992, que admite apenas “o crédito do imposto proporcional à parcela de energia elétrica consumida diretamente no processo industrial”, sem qualquer ressalva ao titular da fatura. O critério de apropriação, portanto, é o consumo da energia para fins industriais (ou equiparados). Logo, ainda que o contribuinte não seja o titular da fatura, a Consulente entende que haverá direito ao crédito se a energia for consumida em seu estabelecimento para a prestação de serviço de telecomunicação, que, a rigor, é equiparada ao processo industrial.

A Consulente não identificou soluções de consultas tratando do tema junto à Fazenda do Rio de Janeiro, todavia, para fins comparativos e como forma de demonstrar os paradigmas analisados pelos órgãos fazendários de outras unidades da Federação, cabe citar o posicionamento da Fazenda de São Paulo em resposta a contribuintes daquele Estado: Resposta à Consulta nº 20.783/2020 ICMS – Energia elétrica – Rateio de consumo – Possibilidade de crédito do imposto (doc. [52688210](#)).

I. Cabe ao real destinatário do consumo de energia elétrica o direito de crédito relativamente à importância do imposto que efetivamente desembolsar a tal título, proporcionalmente, porém, à parcela consumida em seu processo de industrialização, nos termos do artigo 13 do Anexo XVIII do RICMS/2000.

O teor da referida consulta fundamenta a resposta no art. 425-H do RICMS daquele Estado, elencando o procedimento de rateio para fins de creditamento:

a) uma vez mensurado o consumo individual de cada um mensalmente, o contribuinte em nome do qual a conta de energia elétrica for emitida fará o crédito correspondente à soma do imposto pago relativo à energia consumida no seu processo de industrialização e à energia repassada aos demais ocupantes do imóvel;

b) Em seguida, emitirá Nota Fiscal de saída (CFOP 5.252 – “venda de energia elétrica para estabelecimento industrial”) correspondente ao valor bruto da energia consumida pelos demais ocupantes, com destaque do imposto, que deverá ser lançada no livro Registro de Saídas nas colunas sob os títulos “ICMS – Valores Fiscais” e “Operações ou Prestações com Débito do Imposto”, conforme disposto no artigo 215 do RICMS/2000;

c) Cada um dos destinatários das Notas Fiscais referidas acima, fará em sua escrita fiscal um crédito correspondente à energia elétrica consumida em seu processo industrial. Ao lançar esse crédito, os destinatários das Notas Fiscais deverão consignar no livro Registro de Entradas, na coluna “Observações”, a espécie, a série e a subsérie, o número de ordem e a data de emissão da Nota Fiscal/Conta de Energia Elétrica recebida da distribuidora.

d) Visando resguardar essa operação, sugere-se que na emissão da Nota Fiscal de saída de energia elétrica destinada aos demais condôminos, a Consulente anexe cópia da Nota Fiscal/Conta de Energia Elétrica, modelo 6, que lhe deu

origem e no corpo do documento fiscal anote as informações que remetam à citada conta de energia elétrica original (emitente, número e data de vencimento); bem como os dados acerca do rateio do consumo, ou seja, as parcelas de energia elétrica devidas por cada consumidor.

e) Deste modo, caberá ao real destinatário do consumo, o direito de crédito relativamente à importância do imposto que efetivamente desembolsar a tal título, proporcionalmente, porém, à parcela consumida em seu processo de industrialização.

Apesar da premissa normativa a respeito do tema no Estado do Rio de Janeiro ser a mesma, ou seja, o direito do crédito caberá ao “real destinatário do consumo”, não foi possível identificar o procedimento para rateio da despesa e escrituração do valor para fins de compensação do ICMS.

Ante o exposto, a fim de evitar eventuais questionamentos futuros, a Consultante requer que as Autoridades Fiscais esclareçam a correta interpretação e aplicação da legislação tributária em relação as **SEGUINTEs QUESTÕES**:

a) Está correto o entendimento de que a Consultante faz jus ao crédito de ICMS sobre a proporção do custo da energia elétrica consumida na efetiva prestação de serviço de telecomunicação (equiparado à industrial), ainda que a fatura esteja em nome de terceiros?

b) Na ausência de norma estadual que preveja o procedimento para rateio da despesa de energia para fins de compensação do ICMS, a Consultante pode adotar o critério de emissão de notas fiscais mencionado no tópico anterior?

c) Qual deverá ser o CFOP utilizado na operação e quais observações fiscais devem constar na nota fiscal?

d) Para realizar este procedimento de repasse, a empresa titular da fatura de energia elétrica deverá incluir alguma CNAE específica nas atividades secundárias exercidas pelo estabelecimento? Em caso positivo, qual?

e) na hipótese de a autoridade fiscal não concordar com a interpretação da Consultante, qual procedimento deve ser adotado para possibilitar o aproveitamento do crédito da energia elétrica consumida, considerando que a respectiva fatura e nota fiscal está emitida em nome de terceiros?”

O processo encontra-se instruído com: Ato Constitutivo Contrato Social ([41769118](#)); comprovante de pagamento da TSE ([41769119](#)); Procuração ([41769120](#), [43452775](#) e [52688209](#)).

A AFE 03, em index nº [62235552](#), procedeu o juízo de admissibilidade da presente consulta, opinando pelo seu encaminhamento a este órgão.

É o relatório.

ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, cumpre ressaltar que, conforme disposto no Regimento Interno da SEFAZ, aprovado pela Resolução SEFAZ nº 414/2022, a competência da Superintendência de Tributação, bem como da Coordenadoria de Consultas Jurídico Tributárias (CCJT), abrange a interpretação da legislação tributária fluminense em tese, cabendo a verificação da adequação da norma ao caso concreto exclusivamente à autoridade fiscalizadora ou julgadora.

As hipóteses para o crédito de energia elétrica são as das alíneas “a”, “b” e “c” do art. 33, da Lei Complementar nº 87/96.

A consultante se considera enquadrada na alínea “b”^{III} porque entende ser industrial sua atividade.

De acordo com o art. 3º do Decreto n. 7.212/2010 (RIPI/2010), "produto industrializado é o resultante de qualquer operação definida neste Regulamento como industrialização, mesmo incompleta, parcial ou intermediária."

O art. 4º "Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoamento para consumo, tal como:

I - a que, exercida sobre matérias-primas ou produtos intermediários, importe na obtenção de espécie nova (transformação);

II - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

III - a que consista na reunião de produtos, peças ou partes e de que resulte um novo produto ou unidade autônoma, ainda que sob a mesma classificação fiscal (montagem);

IV - a que importe em alterar a apresentação do produto, pela colocação da embalagem, ainda que em substituição da original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte da mercadoria (acondicionamento ou reacondicionamento); ou

V - a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou recondicionamento). Parágrafo único. São irrelevantes, para caracterizar a operação como industrialização, o processo utilizado para obtenção do produto e a localização e condições das instalações ou equipamentos empregados".

O Livro XVII do RICMS/00, nos mesmos termos previstos no RIPI, estabelece o conceito de industrialização e o de estabelecimento industrial. Portanto, de acordo com o texto legal, não há como enquadrar a atividade da consultante dentro do conceito de empresa com atividade industrial. O serviço de telecomunicação, segundo o art. 60 da Lei

9.472/97, é o conjunto de atividades que possibilita a oferta de telecomunicação. Dentre essas atividades não se encontra caracterizado nenhum processo de industrialização. Portanto, no presente caso, não é possível o creditamento do ICMS com fundamento no art. 33 da Lei Complementar nº 87/96, nem na Lei Estadual nº 2.657/96.

Para as empresas de telecomunicação a energia elétrica não é um insumo, mas um bem de consumo da empresa. De acordo com o art. 83 da Lei nº 2.657/96, na aplicação do disposto no § 2º do artigo 33 observar-se-á o seguinte:

“I - somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2033, consoante o inciso I do art. 33 da [Lei Complementar nº 87/1996](#);”

Com relação à jurisprudência, não foi identificada qualquer decisão vinculante de natureza abstrata quanto ao tema. Portanto, na ausência de qualquer orientação em contrário desta Secretaria de Fazenda, segundo a legislação tributária vigente neste Estado, a energia consumida na prestação de serviço de telecomunicação não gera direito a crédito de ICMS.

Por fim, relativamente à apropriação de crédito mediante documento fiscal emitido em nome de terceiro, os dispositivos abaixo transcritos da legislação tributária fluminense vedam essa possibilidade.

O art. 34 da Lei nº 2.657/96 determina:

“Art. 34. O direito ao crédito é condicionado à idoneidade da documentação e à sua regular escrituração, nos prazos e condições estabelecidos na legislação.”

O Regulamento do ICMS (RICMS/00) assim dispõe:

- no Livro I:

*“Art. 30. O direito ao crédito é formalizado pela entrada da mercadoria no estabelecimento e condicionado à idoneidade da documentação e à sua regular escrituração, nos prazos e condições estabelecidos no Livro VI.
[...]”*

- no Livro VI

Art. 24. Considera-se documento inidôneo para todos os efeitos fiscais, sujeitando o infrator à penalidade cabível, fazendo prova apenas em favor do Fisco, aquele que incida em qualquer das seguintes hipóteses:

I - omita indicação prevista na legislação;

II - não guarde requisito ou exigência prevista na legislação;

[...]

XV - tenha destinatário diverso do constante no documento fiscal, excetuadas as hipóteses previstas na legislação;”

^[1] Art. 33. Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

[...]

II – somente dará direito a crédito a entrada de energia elétrica no estabelecimento:

[..]

b) quando consumida no processo de industrialização;"

3. RESPOSTA

a) Está correto o entendimento de que a Consulente faz jus ao crédito de ICMS sobre a proporção do custo da energia elétrica consumida na efetiva prestação de serviço de telecomunicação (equiparado à industrial), ainda que a fatura esteja em nome de terceiros?

R.: Não há previsão na legislação tributária do Estado do Rio de Janeiro para aproveitamento de energia elétrica por empresa de telecomunicação.

b) Na ausência de norma estadual que preveja o procedimento para rateio da despesa de energia para fins de compensação do ICMS, a Consulente pode adotar o critério de emissão de notas fiscais mencionado no tópico anterior?

R.: Prejudicada, não há previsão na legislação tributária do Estado do Rio de Janeiro.

c) Qual deverá ser o CFOP utilizado na operação e quais observações fiscais devem constar na nota fiscal?

R.: Prejudicada

d) Para realizar este procedimento de repasse, a empresa titular da fatura de energia elétrica deverá incluir alguma CNAE específica nas atividades secundárias exercidas pelo estabelecimento? Em caso positivo, qual?

R.: Prejudicada

e) na hipótese de a autoridade fiscal não concordar com a interpretação da Consulente, qual procedimento deve ser adotado para possibilitar o aproveitamento do crédito da energia elétrica consumida, considerando que a respectiva fatura e nota fiscal está emitida em nome de terceiros?"

R.: Prejudicada, não há previsão na legislação tributária do Estado do Rio de Janeiro para aproveitamento de energia elétrica por empresa de telecomunicação, nem o compartilhamento de faturas de energia elétrica.

Ressalte-se que a presente consulta não produzirá os efeitos que lhe são próprios, caso seja editada norma superveniente que disponha de forma contrária ou ocorra mudança de entendimento por parte da Administração Tributária.

Nos termos do artigo 155 do Decreto nº 2.473/1997, da solução dada à presente consulta cabe recurso voluntário, no prazo de 15 (quinze) dias a contar da notificação da consulente.