



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Superintendência de Tributação
Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/031/125//2016
Data: 04/02/2016 - Fls:34
Rubrica: _____

ASSUNTO: : PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE DE MERCADORIA. CRÉDITO DO ICMS. AQUISIÇÃO DE ÓLEO DIESEL EM POSTOS DE COMBUSTÍVEIS VAREJISTAS.

CONSULTA N° 063/2016

I – RELATÓRIO

Trata a presente consulta por estabelecimento que presta serviço de transporte interestadual de cargas, referente a questionamentos efetuados acerca da possibilidade de aproveitamento de crédito do ICMS de óleo diesel adquirido em posto varejista de combustíveis.

Expõe a consulente que não sofre fiscalização e que não recebeu nenhum auto de infração da SEFAZ do Rio de Janeiro, além de declarar-se não optante do crédito concedido pelo Convênio ICMS 106/1996.

Ademais, informa que:

- 1) Sua matriz é localizada em Vitória da Conquista (BA), e foi constituída na condição de filial no Estado do Rio de Janeiro, com a atividade de transporte de cargas entre as cidades fluminenses, gozando de isenção do ICMS (Decreto nº 39.478/2006), segundo o contribuinte, e também entre cidades de outras unidades federadas;
- 2) Abastece seus caminhões nos postos varejistas de combustíveis e segue para o destino constante do MDF-e e CT-e;
- 3) O *caput* e §3º do art. 46 do Livro IV do RICMS RJ/2000 determina que “*o ICMS do óleo diesel só poderá ser creditado se o produto em questão for adquirido “diretamente da distribuidora de combustível”*”;
- 4) Menciona: o inciso I do §2º do art. 155 da Constituição Federal, os arts. 19 e 20 da LC nº 87/96 e os arts. 25 e 26 do Livro I do RICMS RJ;
- 5) Cita trechos de uma decisão em segunda instância do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, assim como outra do STJ.

Isto posto, consulta:

(i) “*Com base em todos os fatos e fundamentos jurídicos acima, a consulente pode utilizar-se do crédito de ICMS sobre o óleo diesel consumido em postos varejistas de*



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Superintendência de Tributação
Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/031/125//2016
Data: 04/02/2016 - Fls:35
Rubrica: _____

combustível?

- (ii) *Se a resposta for sim, a consulente pode aplicar neste Estado do RJ, a mesma interpretação que obteve no Estado de São Paulo, através da Resposta à consulta nº 5204/2015, conforme segue abaixo?*
- (iii) *Se a resposta for não, o respeitável consultor poderia fundamentá-la...?"*

A consulente juntou aos autos cópia contrato de constituição de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, das alterações contratuais nº 3 e nº 11 (fls. 09/17), do comprovante de inscrição e de situação cadastral da Receita Federal (fl.18), do SINTEGRA/ICMS (fl.19), da identificação do signatário (fl. 20), de consulta tributária eletrônica realizada junto à secretaria de fazenda do Estado de São Paulo, e o DARJ com respectivo Demonstrativo de Item de Pagamento referente à Taxa de Serviços Estaduais Fazendários.

Posteriormente, o Sr. Inspetor, fundamentado pelo parecer do Auditor Fiscal, afirma que “*não existe, no momento, qualquer ação fiscal iniciada e não concluída, e não há registros de autuações pendentes de decisão final e que esteja, direta ou indiretamente, relacionada ao objeto da consulta*”.

Em seguida, o presente é encaminhado a esta superintendência.

II – ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cumpre ressaltar que, conforme disposto na Resolução SEFAZ 45/07, a competência da Superintendência de Tributação, bem como da Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias abrange a interpretação da legislação tributária em tese, cabendo à verificação da adequação da norma ao caso concreto exclusivamente à autoridade fiscalizadora ou julgadora.

Desta forma, passamos a discorrer acerca do que foi requerido em fls.04/08.

Preliminarmente, impescindível observar que o Decreto nº 39.478/2006 foi revogado pelo Decreto nº 45.532/2015.

Em seguida, cumpre ressaltar que, combustíveis, lubrificantes, pneus, peças de



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Superintendência de Tributação
Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/031/125//2016
Data: 04/02/2016 - Fls:36
Rubrica: _____

restituição, e outros insumos para uso e consumo da empresa prestadora de serviço de transporte somente darão direito a créditos do ICMS a partir de 1º de janeiro de 2020, de acordo com o inciso I¹ do artigo 83 da Lei nº 2.657/1996.

Ademais, combustíveis, entre eles o óleo diesel, somente dão direito ao aproveitamento de crédito para integração ou consumo em processo de industrialização ou produção rural, quando a saída resultante for tributada ou na saída para o exterior, nos termos do inciso I² do artigo 36, da Lei nº 2.657/96. Quando utilizado no transporte, o óleo diesel é considerado material de uso e consumo, dando direito a crédito somente a partir de 1º de janeiro de 2020, conforme acima exposto.

Adicionalmente, considerando a legislação tributária do Estado do Rio de Janeiro, informamos que, no caso de óleo diesel utilizado para abastecimento dos caminhões para a prestação de serviço de transporte de cargas, o direito ao crédito está condicionado à aquisição diretamente de empresa distribuidora, conforme disposto no § 3º do artigo 46 do Livro IV do Regulamento do ICMS (RICMS/00), aprovado pelo Decreto nº 27.427/00, de 17 de novembro de 2000:

Art. 46 - Na saída interna de óleo diesel, GLP e GLGN promovida por distribuidor, destinado a estabelecimento fabricante para utilização em processo industrial, este poderá creditar-se do ICMS calculado pela aplicação da alíquota interna prevista na legislação para as mercadorias em questão, multiplicada pelo preço médio ponderado final (PMPF) atribuído a essas mercadorias na data da remessa.

§ 3º - Aplica-se o disposto neste artigo na hipótese de saída de óleo diesel para grande consumidor, assim entendido aquele que adquirir diretamente de empresa distribuidora

¹ Art. 83 - 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 2020.

² Art. 36 - É vedado o crédito relativo a mercadoria entrada no estabelecimento ou a prestação de serviços a ele feita:

I - para integração ou consumo em processo de industrialização ou produção rural, quando a saída resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto quando se tratar de saída para o exterior;



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Superintendência de Tributação
Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/031/125//2016
Data: 04/02/2016 - Fls:37
Rubrica: _____

o produto mencionado para consumo próprio.

Assim, a operação de aquisição, de dentro do Estado do Rio de Janeiro, de óleo diesel por grande consumidor diretamente de empresa distribuidora de combustível - como tal definida por órgão federal competente, nos termos do Livro IV do RICMS/00 - recebeu o mesmo tratamento tributário à aquisição de combustível pelo estabelecimento fabricante que o utiliza em seu processo industrial - que, como insumo, gera direito ao crédito do imposto - de forma a possibilitar o lançamento do crédito em seus livros fiscais.

Por conseguinte, ao conceder o mesmo tratamento tributário a grandes consumidores de óleo diesel, entendemos que o legislador objetivou permitir, de forma taxativa, que estes também possam se creditar do ICMS relacionado ao consumo deste produto, de acordo e atendidas as condições previstas no dispositivo regulamentar em exame, que não abrange o fornecimento de óleo diesel por postos de combustíveis varejistas ou outro estabelecimento fornecedor. Ou seja, o direito ao crédito está condicionado à aquisição diretamente de empresa distribuidora.

Além disso, imprescindível observar que o crédito do imposto é condicionado à idoneidade da documentação, nos termos do artigo 34³ da Lei nº 2657/96. Contudo, necessário expor que, no caso em epígrafe, não há a possibilidade de destacar o imposto no cupom fiscal emitido pelos postos de combustíveis varejistas, tampouco emitir nota fiscal conjugada (respeitando o art. 52⁴ do Livro VIII), não podendo, por conseguinte, haver o destaque do ICMS a ensejar o crédito, tendo em vista que, neste caso, o ICMS já foi retido

³ Art. 34 - O direito ao crédito é condicionado à idoneidade da documentação e à sua regular escrituração, nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

⁴ Art. 52 - O contribuinte, sem prejuízo da emissão do Cupom Fiscal, emitirá Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou NFe, modelo 55, por exigência de legislação específica ou por solicitação do adquirente.

Parágrafo único - Nas hipóteses previstas neste artigo, o contribuinte deverá:

I - registrar no documento emitido o número de ordem do Cupom Fiscal, o número de fabricação do ECF e o Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP) previsto para a operação;

II - anexar o Cupom Fiscal à via fixa da Nota Fiscal, modelo 1 ou 1- A, ou ao DANFE, impresso para arquivamento pelo contribuinte, no caso de NFe, modelo 55;

III - anotar na coluna "Observações", do livro Registro de Saídas, apenas o número e a série da Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou da NFe, modelo 55, sendo dispensada a escrituração das demais colunas.



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Superintendência de Tributação
Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/031/125//2016
Data: 04/02/2016 - Fls:38
Rubrica: _____

por substituição tributária pela refinaria, substituta responsável.

Fique a consulente ciente de que esta consulta perderá automaticamente a sua eficácia normativa em caso de mudança de entendimento por parte da Administração Tributária, ou seja, editada norma superveniente dispondo de forma contrária.

III – RESPOSTA

- 1) Não;
- 2) Prejudicada;
- 3) O direito ao crédito, no tocante ao óleo diesel, está condicionado à sua aquisição diretamente de empresa distribuidora, conforme § 3º do artigo 46 do Livro IV do Regulamento do ICMS (RICMS/00), aprovado pelo Decreto nº 27427/00, de 17 de novembro de 2000, supracitado. Deste modo, o óleo diesel adquirido por estabelecimentos empresariais para a prestação de serviço de transporte carga não gera direito ao crédito. Nesse sentido, são requisitos para o devido aproveitamento do crédito: o destaque da Nota Fiscal de fornecimento, que não é o caso do cupom fiscal emitido pelos postos de combustíveis varejistas; o que também não seria o caso de emissão de Nota Fiscal conjugada, pois não pode haver destaque de ICMS a ensejar o crédito, tendo em vista que o ICMS foi retido por substituição tributária pelo substituto, que no caso seria a refinaria.

Pelo o exposto, opino pelo retorno dos presentes autos com vistas à IRF 60.01 – Três Rios, para cientificar o interessado.

C.C.J.T., em 17 de junho de 2016.