



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:69
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

ASSUNTO: : CONSULTA. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE. BASE DE CÁLCULO. COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA NO MERCADO LIVRE DE ENERGIA. LIQUIDAÇÕES NO MERCADO DE CURTO PRAZO POR AGENTE DA CÂMARA DE COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA.

CONSULTA Nº 132/2017

SENHORA COORDENADORA,

I – RELATÓRIO

Trata a presente consulta de requisição formulada pela empresa acima qualificada, acerca do devido tratamento tributário relativo às operações com energia elétrica, cuja liquidação financeira ocorre no âmbito da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE) e que envolvam liquidações no Mercado de Curto Prazo.

A consultante (pessoa jurídica de direito privado, com atividade principal a fabricação de resinas termoplásticas) informa na inicial que o estabelecimento para o qual esta consulta é dirigida, se trata de um agente da CCEE, e, por isto, comercializa energia elétrica no Mercado Livre de Energia mediante contratos bilaterais e liquidações no Mercado de Curto Prazo.

Em seguida, descreve, de acordo com o caso apresentado, as alíneas “a” e “b”¹ do inciso II da Cláusula Primeira do Convênio ICMS nº 15/07, assim como o inciso II² da Cláusula Segunda e o inciso I³ da Cláusula Terceira do mesmo ato.

Finaliza a exposição dos fatos alegando que como o estabelecimento, “*no exercício de suas*

¹ II - relativamente às liquidações no Mercado de Curto Prazo da CCEE e às apurações e liquidações do MCSD, o agente emitirá nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou, na hipótese de dispensa da inscrição no cadastro de contribuintes do ICMS, deverá requerer a emissão de nota fiscal avulsa, relativamente às diferenças apuradas:

a) pela saída de energia elétrica, em caso de posição credora no Mercado de Curto Prazo, ou de fornecedora relativo ao MCSD;

b) pela entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, ou de empresa distribuidora suprida pelo MCSD.

² Na hipótese do inciso II da cláusula primeira:

[...]

II - o contribuinte, exceto o consumidor livre e o autoprodutor, quando estiverem enquadrados na hipótese da alínea "b", deverá emitir a nota fiscal sem destaque de ICMS;

³ Cada estabelecimento de consumidor livre ou de autoprodutor que se enquadrar no caso do inciso II, "b", da cláusula primeira, é responsável pelo pagamento do imposto e deverá:

I - ao emitir a nota fiscal relativa à entrada, ou solicitar sua emissão:

a) fazer constar, como base de cálculo da operação, o valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE, considerada a regra do inciso I da cláusula segunda, ao qual deverá ser integrado o montante do próprio imposto;

b) em caso de haver mais de um ponto de consumo, observar o rateio proporcional do resultado da liquidação, segundo as medições verificadas, para a apuração da base de cálculo;

c) aplicar, à base de cálculo, a alíquota interna da unidade federada de localização do consumo;

d) destacar o ICMS;



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:70
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

atividades, pautar-se pelo integral respeito à legislação, formula a presente consulta, com intuito de questionar a essa Autoridade Tributária o correto tratamento tributário que deve dispensar às operações relativas à energia elétrica (doc. 4), cuja liquidação financeira ocorra no âmbito da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE) e que envolvam liquidações no Mercado de Curto Prazo”.

Posteriormente, a requerente, em exposição da matéria objeto da consulta, destaca os incisos I e II da Cláusula Primeira⁴, bem como seus §§ 1º e 2º do Convênio ICMS nº 15/07. Novamente cita a Cláusula segunda e o inciso I da Cláusula terceira, ambas do mesmo convênio. Após, refere-se ao inciso II⁵ e ao parágrafo único da Cláusula terceira do Convênio ICMS nº 15/07.

Observa-se em fl. 08 que a consulente conclui “*que nas liquidações no Mercado de Curto Prazo da CCEE, quando a consulente assumir a posição de agente, deverá emitir nota fiscal modelo 1 ou 1-A, relativamente às diferenças apuradas: i) pela saída de energia elétrica, em caso de posição credora no Mercado de Curto Prazo; e ii) pela entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, sendo que:*

- 1. Nas situações em que a consulente não estiver na posição de consumidor livre autoprodutor, a nota fiscal relativa à entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, deverá ser emitida sem o destaque do ICMS.*
- 2. Nas situações em que a consulente estiver na posição de consumidor livre ou autoprodutor que promova a entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora no Mercado de Curto*

⁴ Sem prejuízo do cumprimento das obrigações principal e acessórias, previstas na legislação tributária de regência do ICMS, o agente da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica CCEE deverá observar o que segue:

I- o agente que assumir a posição de fornecedor de energia elétrica deverá, relativamente a cada contrato bilateral, exceto os termos de cessão gerados pelo Mecanismo de Compensação de Sobras e Déficits - MCSO do Ambiente de Comercialização Regulado, para cada estabelecimento destinatário:

a) emitir mensalmente nota fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou, na hipótese de dispensa da inscrição no cadastro de contribuintes do ICMS, requerer a emissão de nota fiscal avulsa;
b) em caso de incidência do imposto, a base de cálculo da operação é o preço total contratado, ao qual está integrado o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;
c) em se tratando de fornecimento a consumidor livre ou a autoprodutor, o ICMS será devido à unidade federada onde ocorrer o consumo, como nas demais hipóteses;

[...]

§ 1º - Em caso de contrato globalizado por submercado, o agente de que trata o inciso I deverá emitir as notas fiscais referidas na alínea "a" do mesmo inciso, de acordo com a respectiva distribuição de cargas, ainda que não identificada no contrato, prevista para os pontos de consumo de cada estabelecimento, devendo ser considerada qualquer redistribuição promovida pelo adquirente, entre estabelecimentos de sua titularidade.

§ 2º - O adquirente da energia elétrica objeto dos contratos bilaterais de que trata o inciso I deve informar ao respectivo agente fornecedor a sua real distribuição de cargas por estabelecimento, bem como suas alterações.

⁵ II - efetuar o pagamento do imposto, com base na nota fiscal emitida nos termos do inciso I, por guia de recolhimentos estaduais, no prazo previsto na legislação da respectiva unidade federada.

Parágrafo único - O crédito do imposto, na forma e no montante admitidos, somente poderá ser efetuado no mês em que o imposto tiver sido recolhido.



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:71
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

Prazo, será sempre responsável pelo pagamento do ICMS e deverá emitir nota fiscal relativa à entrada, fazendo constar, como base de cálculo, o valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE, aplicando a alíquota interna do Estado de localização do consumo e destacando o ICMS.

Sendo assim, nas situações em que a consulente estiver na posição de consumidor livre ou de autoprodutor que promova a entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, a base de cálculo do ICMS relativo às “operações relativas à circulação de mercadorias” correspondentes à entrada de energia elétrica deverá atentar ao definido pelo artigo 13, inciso I, da Lei Complementar nº 87/96, como o “valor da operação”.

Dito de outro modo, qualquer outro valor que não decorra de uma operação relativa à circulação de mercadoria, ainda que recebido pelo contribuinte do ICMS juntamente com os valores relativos à referida operação de circulação de mercadorias, não poderá ser incluído na base de cálculo de ICMS e tampouco submetida à incidência do imposto”.

Após, mencionou a Súmula 391 do STJ e conclui que o consumidor livre ou autoprodutor que promova a entrada de energia elétrica, no caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, para apuração da base de cálculo do ICMS, deverá definir o valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE, desconsiderando valores que não guardam relação com as operações de aquisição de energia elétrica no Mercado de Curto Prazo da CCEE, já que estes não poderão ser submetidos à incidência do imposto.

Afirma que a compra de energia elétrica é remunerada unicamente pelo “Preço de Liquidação de Diferenças (PLD), e que qualquer parcela incluída na Nota de Liquidação das Contabilizações do Mercado de Curto Prazo (NCLC), como ajustes por inadimplência, encargos setoriais, entre outros, não deverão integrar o valor de liquidação financeira contabilizada pela CCEE.

Isto posto, consulta:

“a) se o estabelecimento filial da consulente com inscrição estadual nº 84.073.571, que se qualifica como “consumidor livre” de energia elétrica, quando promover a entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, será sempre responsável pelo pagamento do ICMS, devendo emitir nota fiscal relativa à entrada, fazendo constar, como base de cálculo, o valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE, aplicando a alíquota interna do Estado de localização do consumo e destacando o ICMS, em atenção ao disposto no inciso I da Cláusula terceira do Convênio ICMS 15/2007; e caso positivo,



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:72
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

b) se o referido estabelecimento filial da consulente deverá, tanto para a determinação da posição credora ou devedora, relativamente à liquidação no Mercado de Curto Prazo, quanto para apuração da base de cálculo do ICMS eventualmente devido (em razão da entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora), considerar somente a linha “Valor a liquidar” da NCLC, relativo ao PLD, desconsiderando outras rubricas como “Ajuste por inadimplência, “encargos” ou outros porventura lançados, para fins de definição do valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE, ou se deverá adotar outro procedimento”.

O presente processo encontra-se instruído com a inicial (fls.03/13), comprovante de inscrição e de situação cadastral da receita Federal e Estadual (fls.15 e 17), cópia de documento de identificação, procuração e a 7ª alteração e consolidação do contrato social (fls.19/30). Juntou cópia da Nota de Liquidação das Contabilizações do Mercado de Curto Prazo (fls.32/33), sendo o Agente de Mercado estabelecimento da mesma empresa, porém com CNPJ e endereço diversos do estabelecimento objeto desta consulta. Aditou, ainda, cópia do DARJ e comprovante de transação bancária referente à taxa de serviços estaduais (fls. 35/36).

Em seguida, o processo foi encaminhado à AFE 04 que informa:

- Que há um RAF, contudo, esta “*ação fiscal não guarda qualquer relação com o tema inicial constantes nas folhas 03 a 13*”;
- Que não foi constado “*qualquer autuação ainda pendente de decisão final para esse contribuinte, cujo fundamento esteja direta ou indiretamente relacionado à consulta formulada no presente processo*”.

Em derradeiro, o processo foi encaminhado a esta Superintendência, conforme fl. 39, que o enviou em diligência para que o consulente cumprisse o que foi solicitado em fls. 40/45. E assim o fez em fls. 52/56, trazendo como respostas à diligência requisitada o seguinte:

- 1- *“As operações relativas à energia elétrica objeto desta consulta restringem-se àquelas que envolvam liquidações no Mercado de Curto Prazo.*
- 2- *A entrega de energia elétrica ao estabelecimento objeto desta consulta não é realizada pela rede básica, mas por intermédio da rede de distribuição.*
- 3- *E energia elétrica adquirida pela consulente é utilizada no processo industrial para transformação de produtos destinados à comercialização, mais especificamente resinas termoplásticas.*
- 4- *As operações de compra de energia elétrica estão sendo realizadas com substituição tributária e, por conseguinte, com ICMS respectivo retido na nota fiscal (anteriormente) pelos*



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:73
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

distribuidores, comercializadores ou geradores, quando aplicável o regime.

- 5- *Os valores constantes nas Notas de Liquidação das Contabilizações do Mercado de Curto Prazo de CCEE que são geradas pelas operações relativas à energia elétrica objeto desta consulta, principalmente quanto ao “Valor a liquidar” e “ajustes por inadimplência”, são informados à consulente por meio de relatórios de contabilização disponibilizados pela CCEE, que atua de forma regulada, aplicando em seus cálculos a metodologia descrita nas regras de comercialização, no caso – caderno vermelho – “liquidação” e “Consolidação de Resultados”, as quais podem ser acessadas por meio do link...*
- 6- *Por fim, no intuito de tornar ainda mais clara e transparente a operação objeto desta consulta, a consulente destaca que o mercado de curto prazo é o segmento da CCEE onde são comercializadas as diferenças entre montantes de energia elétrica contratados e registrados pelos Agentes da CCEE e os montantes de geração ou consumo efetivamente verificados e atribuídos aos respectivos Agentes da CCEE (Resolução Normativa nº 109/04 – ANEEL) distinguindo-se do Contrato Bilateral, que é instrumento jurídico que formaliza a compra e venda de energia elétrica entre Agentes da CCEE, tendo por objeto estabelecer preços, prazos e montantes de suprimentos em intervalos temporais determinados e que se submete a tratamento tributário distinto”.*

Por fim, repete os questionamentos efetuados na inicial.

Posteriormente, o presente foi encaminhado à AFE 03 para que fosse cumprida diligência através de esclarecimentos propostos em fl. 59. Por conseguinte, a Sra. Auditora Fiscal acostou aos autos informações pertinentes ao objeto desta consulta (fls. 62/67).

II – ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, cumpre ressaltar que, conforme disposto no Regimento Interno da SEFAZ, aprovado pela Resolução SEFAZ nº 89/2017, a competência da Superintendência de Tributação, bem como da Coordenadoria de Consultas Jurídico Tributárias abrange a interpretação da legislação tributária fluminense em tese, cabendo à verificação da adequação da norma ao caso concreto exclusivamente à autoridade fiscalizadora ou julgadora.

Ademais, esclarecemos que o objetivo das soluções de consulta tributária é elucidar questões objetivas formuladas pelos consulentes acerca da interpretação de dispositivos específicos da legislação tributária no âmbito da Secretaria de Fazenda do Estado do Rio de Janeiro, presumindo-se corretas as informações apresentadas pelos consulentes, e pela Auditoria Fiscal, sem questionar sua



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:74
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

exatidão. As soluções de consulta não convalidam regimes, interpretações, benefícios, informações, ações ou omissões aduzidas na consulta.

Inicialmente, imprescindível realizarmos algumas observações acerca da inicial. A consulente menciona (fl.05), equivocadamente, dentre diversas outras passagens que, em observância ao Convênio ICMS nº 15/2007 “*o agente deverá emitir nota fiscal, modelo 1 ou 1-A relativamente às diferenças apuradas pela saída de energia elétrica, em caso de posição credora no Mercado de Curto Prazo*”. Observe que nos termos do inciso I do art. 1º do Anexo II da Parte II da Resolução 720/14 a NFe, modelo 55, foi adotada em substituição à Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A. Ademais, importante destacar que a Nota de Liquidação das Contabilizações do Mercado de Curto Prazo da CCEE (NLC) juntada às fls.32/33 deste processo demonstra que o Agente de Mercado registrado em tal documento não condiz com o autor da inicial (Braskem Petroquímica Ltda., Inscrição Estadual nº 84.073.571 e CNPJ nº 04.705.090/0005-09).

Passemos então a discorrer acerca do que foi suscitado no presente processo. Com o fulcro de alcançar uma melhor explanação, necessário se faz uma abordagem introdutória do funcionamento do Sistema Elétrico Brasileiro, que será posteriormente aprofundada quando da devida análise dos normativos que regem o objeto desta consulta. Assim sendo, o mercado onde ocorrem as transações com energia elétrica é dividido em dois grandes ambientes: o Ambiente de Contratação Regulada (ACR) e o Ambiente de Contratação Livre (ACL). Com o objetivo de focar apenas no caso apresentado nesta consulta, iremos analisar somente o ACL. Neste, os consumidores livres e especiais podem comprar energia alternativamente ao suprimento da concessionária local. No ACL, o consumidor negocia o preço da sua energia diretamente com os agentes geradores e comercializadores. Desta forma, o “cliente livre” pode escolher, desde que cumpra aos requisitos legais, qual será o seu fornecedor de energia. O consumo aqui é predominantemente pela classe industrial.

Note-se que a Lei federal nº 9.074/95, em seus artigos 15 e 16, estabelece que uma unidade consumidora poderá optar por ser “livre” quando atender a uma das seguintes condições:

- a) Consumidor Livre: ser atendido com tensão igual ou superior a 69 kV e ter demanda de, no mínimo, 3 MW;
- b) Consumidor Livre: ter demanda de, no mínimo, 3 MW e ter sido ligado após 08 de Julho de 1995, independentemente da tensão de fornecimento;
- c) Consumidor Especial: ter demanda de, no mínimo, 500 kW, com qualquer tensão de fornecimento, podendo comprar energia diretamente de "pequenas centrais hidrelétricas – PCHs" ou



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:75
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

de outras fontes, tais como eólica, biomassa ou solar.

Os contratos de negociação de energia no ACL podem ser de longo prazo ou de curto prazo (mercado spot), ora examinado. Além desses, o consumidor livre deve celebrar outros contratos essenciais para possibilitar a "entrega" dessa energia na sua unidade de consumo. Essa "entrega" é feita por intermédio do sistema de distribuição/transmissão da concessionária local, operado pelo Agente de Distribuição ou Transmissão, conforme o caso. Registre-se, portanto, que a entrega da energia, no caso em epígrafe, não é realizada pela rede básica, mas por intermédio da rede de distribuição, conforme exposição efetuada pela consulente em fl. 54.

Sabe-se que, neste ambiente de contratação, as partes envolvidas na compra e venda de energia (geradores, consumidores, comercializadores) devem ser agentes da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE, que é a responsável pela contabilização e liquidação financeira das operações de compra e venda de energia no mercado livre. Consoante com isso, a Sra. Auditora Fiscal afirma, em diligência (fls. 62/66), que a *“CCEE é responsável pelo registro e administração dos contratos firmados entre geradores, comercializadores, distribuidores e os denominados consumidores livres”*. Adicionalmente, expõe que as informações dos montantes contratados e prazos dos contratos de compra de energia no ambiente livre são registrados na Câmara. *“Desta maneira, os contratos de dados de medição são registrados na CCEE pelos agentes no sistema de contabilização e liquidação...Então o SCL (Sistema de Contabilização e Liquidação) efetua todos os cálculos previstos nas regras de comercialização, permitindo à CCEE contabilizar mensalmente as diferenças entre os montantes de energia produzidos ou consumidos e os montantes contratados”*. Essas diferenças, positivas ou negativas, são liquidadas ao preço de liquidação das diferenças (PLD).

Aduz, ainda, que no final de cada período a CCEE verifica o consumo, geração, compra e venda de energia, e faz um balanço de energia para cada agente. *“Os dados de consumo de energia são confrontados com o montante mensal contratado”*. Se este consumo for maior que o contrato mensal, haverá déficit de energia contratada, e o agente poderá aditar ou celebrar novo contrato. Caso não o faça no prazo previsto, ficará exposto ao PLD determinado pela CCEE. Em contrapartida, se a quantidade contratada pelo agente for maior que o consumo, haverá sobra de energia, e o mesmo poderá tentar negociá-la. *“Se o agente não consiga negociar as sobras, estas serão faturadas pela CCEE ao PLD do mês”*.

É cediço, consoante exposição inicial (fl.04), que o estabelecimento para o qual se destina esta consulta é agente da CCEE e comercializa energia elétrica mediante contratos bilaterais e



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:76
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

liquidações no Mercado de Curto Prazo (sendo esta última o objeto desta consulta).

Após a exposição preliminar acima, a legislação tributária fluminenses previu no inciso III⁶ do §1º do artigo 2º da Lei Complementar nº 87/96 que o imposto incide sobre a entrada, no território do Estado destinatário, de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização, decorrentes de operações interestaduais, cabendo o imposto ao Estado onde estiver localizado o adquirente. Ou seja, a tributação do ICMS sobre a energia elétrica é regida pelo princípio do destino, de tal forma que o imposto incidente sobre sua circulação na condição de mercadoria é sempre devido ao Estado onde ocorrer o seu consumo.

Já o parágrafo único⁷ do artigo 4º do mesmo normativo, define que contribuinte é a pessoa física ou jurídica que, mesmo sem habitualidade ou intuito comercial adquira energia elétrica oriundos de outro Estado, quando não destinados à comercialização ou à industrialização.

Em complemento, ficou definido como o local da operação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, tratando-se de mercadoria ou bem, o do Estado onde estiver localizado o adquirente, inclusive consumidor final, nas operações interestaduais com energia elétrica, quando não destinados à industrialização ou à comercialização, conforme a alínea “g”⁸ do inciso I do artigo 11 da mesma Lei Complementar. Assim, o fato gerador do ICMS ocorre no momento da entrada no território do Estado de energia elétrica oriunda de outro Estado, quando não destinados à comercialização ou à industrialização, nos termos do inciso XII do art. 12 da Lei Complementar nº 87/96:

*Art. 12. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:
[...]*

XII – da entrada no território do Estado de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos derivados de petróleo e energia elétrica oriundos de outro Estado, quando não destinados à comercialização ou à industrialização;

⁶ § 1º - O imposto incide também:

III - sobre a entrada, no território do Estado destinatário, de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização, decorrentes de operações interestaduais, cabendo o imposto ao Estado onde estiver localizado o adquirente.

⁷ Parágrafo único - É também contribuinte a pessoa física ou jurídica que, mesmo sem habitualidade ou intuito comercial:
[...]

IV - adquira lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos derivados de petróleo e energia elétrica oriundos de outro Estado, quando não destinados à comercialização ou à industrialização.

⁸ Art. 11 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

[...]

g) o do Estado onde estiver localizado o adquirente, inclusive consumidor final, nas operações interestaduais com energia elétrica e petróleo, lubrificantes e combustíveis dele derivados, quando não destinados à industrialização ou à comercialização;



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:77
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

Observe, ainda, que na determinação da base de cálculo do ICMS, relativo à aquisição de energia elétrica, é obrigatória a inclusão do próprio imposto, conforme comando do inciso I, § 1º do art. 13 da Lei Complementar n.º 87/96, *in verbis*:

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

[...]

VIII - na hipótese do inciso XII do art. 12, o valor da operação de que decorrer a entrada;

[...]

§ 1º - Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do caput deste artigo:

I - o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;

Note-se, que o Decreto estadual nº 27.427/00 (RICMS RJ) prevê no item 4 do Anexo I do Livro II que a “energia elétrica não destinada à comercialização ou à industrialização” está sujeita ao regime de substituição tributária, fundamentado no Convênio ICMS nº 83/00. Ainda, expõe que a base de cálculo em operações interestaduais será o valor da operação de que decorrer a entrada da mercadoria, em consonância com o inciso XI do artigo 4º da Lei nº 2.657/96.

Conforme mencionado no parágrafo anterior, o Convênio ICMS nº 83/00 dispõe sobre o regime de substituição tributária nas operações interestaduais com energia elétrica não destinada à comercialização ou à industrialização, e por isso, atribui, nos termos da sua cláusula primeira, ao estabelecimento gerador ou distribuidor, inclusive o agente comercializador de energia elétrica, situados em outras unidades federadas, a condição de substitutos tributários, relativamente ao ICMS incidente sobre a entrada, nos territórios dos Estados, de energia elétrica não destinada à comercialização ou à industrialização. Em derradeiro, a legislação atualmente em vigor no Estado do Rio de Janeiro, por força do Convênio ICMS nº 83/00, prevê que os distribuidores ou os geradores (agentes-remetentes da energia elétrica para a consulente, contribuinte localizado no RJ) sejam responsáveis pela apuração e pagamento do ICMS devido pelos consumidores.

Observe que, na aplicação do Convênio ICMS nº 83/00, regra geral, na hipótese de o remetente da energia elétrica, originalmente obrigado ao pagamento do ICMS na operação com substituição tributária, não efetue a retenção do ICMS ou efetue-a a menor, o destinatário fica solidariamente responsável pelo recolhimento do imposto a título de substituição tributária, nos termos do artigo 25 da Lei nº 2657/96. Contudo, cumpre enfatizar que no mercado de curto prazo (spot) o Convênio ICMS nº 83/00 é de difícil aplicação devido às características deste mercado. Neste caso, o Convênio ICMS nº 15/07, norma de caráter especial, afasta a aplicação do Convênio



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:78
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

ICMS nº 83/00 (norma de caráter geral), em respeito ao Princípio da Especialidade.

Por conseguinte, o Convênio ICMS 15/07 (que dispõe sobre o cumprimento de obrigações tributárias em operações com energia elétrica, inclusive aquelas cuja liquidação financeira ocorra no âmbito da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica) ao disciplinar as operações referentes às liquidações no Mercado de Curto Prazo da CCEE, procurou se abstrair do tratamento tributário ordinariamente aplicado à hipótese, adotando um regime peculiar que equiparou as saídas e aquisições de energia elétrica relativamente às liquidações no Mercado de Curto Prazo na CCEE às operações interestaduais em relação a determinados efeitos tributários. Frise-se que, neste mercado, a comercialização de energia elétrica com consumidor livre é caracterizada pela dificuldade de identificar a origem de energia elétrica efetivamente consumida, na medida em que ela é gerada continuamente, no âmbito do Sistema Brasileiro, por um gerador diferente a cada momento, de acordo com a ordem sequencial de despacho estabelecida pelo Operador Nacional do Sistema – ONS (por este motivo, usualmente, esta operação de comercialização de energia elétrica com consumidor livre é considerada de natureza interna).

Neste momento, imprescindível tecermos alguns esclarecimentos aprofundados, que, em complemento aos supra realizados, se farão necessários para o devido entendimento e aplicação do Convênio ICMS nº 15/07. Em visita ao site da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica, podemos encontrar informações relativas a esta consulta que orientam acerca dos aspectos técnicos do mercado ora tratado, assim como à correta aplicação dos procedimentos cabíveis.

No âmbito operacional, uma das principais atribuições da CCEE no Mercado de Curto Prazo é contabilizar as operações de compra e venda de energia elétrica, apurando mensalmente as diferenças entre os montantes contratados e os montantes efetivamente gerados ou consumidos pelos agentes de mercado. Isto é, a contabilização envolve o cálculo da diferença entre a energia medida e a contratada por agente, valorada ao Preço de Liquidação das Diferenças (PLD)⁹ para efeito de liquidação financeira na CCEE. Para tanto, registra os contratos firmados entre compradores e vendedores. Portanto, é a CCEE quem determina os débitos e créditos desses agentes com base nas diferenças apuradas, realizando a liquidação financeira das operações, outra atribuição da CCEE que

⁹ Para a valoração dos montantes liquidados no MCP é utilizado o Preço de Liquidação de Diferenças – PLD, que é um valor determinado semanalmente para cada patamar de carga com base no Custo Marginal de Operação, limitado por um preço máximo e mínimo vigentes para cada período de apuração e para cada Submercado. Os intervalos de duração de cada patamar são determinados para cada mês de apuração pelo ONS e informados à CCEE, para que sejam considerados no CliqCCEE. A base para cálculo do PLD é o Custo Marginal de Operação – (CMO)², fruto dos modelos matemáticos utilizados pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico (ONS) para definir a programação da operação do sistema, limitado por um preço mínimo e por um preço máximo, estabelecidos anualmente pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:79
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

será comentada mais abaixo. E para valorar tais diferenças, a instituição calcula o PLD.

A etapa de contabilização é realizada com base nas Regras de Comercialização (mencionada adiante), levando em conta as exposições no mercado de curto prazo, o recebimento/pagamento de Encargos de Serviço de Sistema (ESS), o Mecanismo de Realocação de Energia (MRE) e a consolidação dos resultados financeiros a serem liquidados, incluindo eventuais ajustes financeiros.

Desta forma, segundo o documento “Procedimento de Comercialização”, em seu módulo 5 - Mercado de Curto Prazo, disponível no endereço eletrônico da CCEE¹⁰, quanto à liquidação no mercado de curto prazo, *“ao final de um determinado período de operações, em base mensal, o Sistema de Contabilização e Liquidação – SCL, no processamento da contabilização, calcula qual a posição, devedora ou credora, de cada agente com relação ao Mercado de Curto Prazo - MCP. Após o processamento da liquidação financeira, a CCEE viabiliza os pagamentos e os recebimentos, respectivamente, dos débitos e créditos apurados no processo de contabilização, relativos às operações de compra e venda de energia elétrica realizadas por seus agentes no MCP. A liquidação financeira é realizada de forma multilateral, sem que haja identificação de parte e contraparte nas transações de créditos e débitos”*. *“A CCEE deve realizar a contabilização das operações de compra e venda, realizadas no MCP, efetuar o cálculo do valor a ser liquidado e gerar o mapa de liquidação contendo os débitos e créditos relativos a cada agente da CCEE. Um relatório específico de pré-liquidação, contendo o percentual de rateio da inadimplência e o respectivo valor a liquidar, deve ser gerado e disponibilizado aos agentes da CCEE por meio do SCL e, por meio eletrônico, aos agentes garantidores após a contabilização de cada mês”*. Em conformidade, adita a Sra Auditora Fiscal em fl. 64 que *“a posição devedora ou credora em determinado período é informada pela CCEE, em relatório próprio denominado “pré-fatura”, no qual são discriminados os valores financeiros correspondentes à pessoa jurídica como um todo, independente da quantidade de estabelecimentos de mesma titularidade”*.

Adicionalmente, percebe-se que as “Regras de Comercialização” (Liquidação - caderno vermelho)¹¹ seguem a mesma metodologia: *“o Módulo de Liquidação trata da apuração dos valores monetários que constarão do mapa de liquidação financeira do mercado de curto prazo, e do rateio da eventual inadimplência observada nessa liquidação. Dado que o processo de contabilização é feito por perfil de agente, torna-se necessário agrupar os valores referentes a todos os perfis de um*

¹⁰https://www.ccee.org.br/portal/faces/oquefazemos_menu_lateral/procedimentos?_afirLoop=483979177722540#!%40%40%3F_afirLoop%3D483979177722540%26_adf.ctrl-state%3D1eimegies_17

¹¹https://www.ccee.org.br/portal/faces/oquefazemos_menu_lateral/regras?_afirLoop=784500288371660#!%40%40%3F_afirLoop%3D784500288371660%26_adf.ctrl-state%3Du66y167ba_100



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:80
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

determinado agente da CCEE para verificar a posição final desse agente para fins de liquidação. Nas operações realizadas no âmbito da CCEE, o sistema de contabilização, e por consequência o processo de liquidação, é multilateral, isto é, as transações são realizadas sem que haja indicação de parte e contraparte. Dessa forma, ao final de um determinado período de operação, sempre em base mensal, o sistema calcula qual a posição, devedora ou credora de cada agente com relação ao mercado de curto prazo, não sendo possível a identificação de pares de agentes referentes a cada transação”.

Após as transcrições acima, infere-se que um agente em posição credora recebe seu crédito de todos os devedores do mercado e não de um agente devedor específico. Em contrapartida, um agente devedor efetua o pagamento a todos os credores e não especificamente a um ou outro agente credor. Ainda, a liquidação financeira é realizada por período pela CCEE e marca o momento de pagamento e recebimento desses débitos e créditos apurados pelo processo de contabilização. Por conseguinte, imprescindível esclarecer que o momento da liquidação financeira e o da respectiva emissão de Nota de Liquidação das Contabilizações (documento emitido pelo Agente de Liquidação para cada Agente da CCEE após a realização da Liquidação Financeira, que reflete os valores efetivamente liquidados) não se confundem com o momento da ocorrência do Fato Gerador da operação em epígrafe. E, de maneira idêntica, a NLC, que não possui natureza tributária, e sim financeira, não se confunde com a NFe, modelo 55. Inclusive, com o objetivo de difundir uma melhor compreensão quanto às questões fiscais referentes à contratação de energia elétrica no Ambiente de Comercialização Livre - ACL e no Mercado de Curto Prazo- MCP, a CCEE apresenta a cartilha “Obrigações Fiscais na Comercialização de Energia - Consumidores Livres e Especiais”. Nela, podemos destacar a orientação quanto à emissão de notas fiscais por todos os agentes participantes do MCP, independentemente da posição credora (venda de energia) ou devedora (compra de energia), nos termos do Convênio ICMS nº 15/2007, dentre elas¹² a inclusão dos dados da liquidação na CCEE, incluindo o valor total da liquidação financeira e o valor efetivamente liquidado, no quadro "Dados Adicionais" em informações complementares.

Adita-se, ainda, ratificando e complementando o exposto acima, que as relações comerciais entre os agentes participantes da CCEE são regidas por contratos de compra e venda de energia,

¹² (i) Descrição: o uso da expressão “Relativa à liquidação do MCP”;

(ii) Dados do emitente: o número do CNPJ e dados do cadastro de contribuinte do ICMS do emitente;

(iii) Informações complementares: os dados da liquidação na CCEE, incluindo o valor total da liquidação financeira e o valor efetivamente liquidado, no quadro "Dados Adicionais"; e

(iv) Natureza da operação: indicação compra ou venda de energia elétrica, com indicação dos CFOP correspondentes.



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:81
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

sendo que a liquidação financeira desses contratos é realizada diretamente entre as partes contratantes, por meio de condições livremente negociadas. O objetivo dos Contratos em Ambiente Livre é estabelecer os procedimentos para registro, ajuste, validação e demais informações referentes aos Contratos de Comercialização de Energia no Ambiente Livre e cessões no SCL, além de informações referentes à alocação de geração própria.

Porém, constata-se que o Agente de Liquidação, quem realiza essas operações de compensações, é uma instituição financeira autorizada pelo Banco Central, contratada pela CCEE, que recebe valores devidos num dia, creditando-os aos credores no outro dia, ou seja, é uma entidade financeira contratada para proceder à Liquidação Financeira das operações realizadas no Mercado de Curto Prazo.

Vale lembrar que não há emissão de notas fiscais referentes às saídas e/ou entradas de energia elétrica pela CCEE aos agentes, e os resultados das operações são divulgados por meio de relatórios mensais.

Portanto, em síntese, temos: A CCEE realiza a contabilização das operações de compra e venda realizadas no MCP, efetua o cálculo do valor a ser liquidado e gerar o mapa de liquidação contendo os débitos e créditos relativos a cada agente da CCEE. Os valores resultantes do processo de adequação de resultados na contabilização deverão ser divulgados aos Agentes da CCEE e considerados na Liquidação Financeira definitiva. Assim, os resultados obtidos no processo de contabilização e seus respectivos ajustes se unem para formar o mapa de liquidação das operações de âmbito da CCEE nos termos da Convenção de Comercialização. A Determinação do rateio da Inadimplência e seu respectivo cálculo, constantes do processo de liquidação financeira da CCEE corresponde à etapa final do módulo de regras “Liquidação”. Após o processamento da liquidação financeira, a CCEE viabiliza os pagamentos e os recebimentos, respectivamente, dos débitos e créditos apurados no processo de contabilização, relativos às operações de compra e venda de energia elétrica realizadas por seus agentes no MCP. Um relatório específico de pré-liquidação, contendo o percentual de rateio da inadimplência e o respectivo valor a liquidar, deve ser gerado e disponibilizado aos agentes da CCEE por meio do SCL e, por meio eletrônico, aos agentes garantidores após a contabilização de cada mês.

Faz-se necessário discorrer, brevemente, acerca das garantias financeiras, que são estabelecidas pela Convenção de Comercialização de Energia Elétrica na Resolução Normativa Aneel nº 109/2004. Estas têm como finalidade proporcionar maior segurança às operações de compra e venda de energia elétrica na CCEE. Tendo em vista que eventuais inadimplências podem



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:82
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

comprometer a segurança das operações no Mercado de Curto Prazo – MCP, é necessário um mecanismo que mitigue tais efeitos. A constituição de garantias financeiras é condição necessária à adesão e à operação do agente de mercado no âmbito da CCEE.

Mensalmente, a CCEE deverá informar aos agentes os montantes de garantias financeiras a constituir, determinado a partir de suas operações de compra e venda de energia no período contabilizado e aplicando-se todas as apurações algébricas e regras de comercialização relativas ao processo da contabilização do MCP. Ademais, o aporte em quantia insuficiente para permitir a efetivação dos contratos, implicará em ajuste dos montantes de energia registrados na CCEE.

Nesse diapasão, passemos analisar o Convênio ICMS nº 15/07. Preliminarmente, note-se que o agente da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica, nas liquidações no Mercado de Curto Prazo da CCEE, deverá emitir nota fiscal modelo 55 relativamente às diferenças apuradas: a) pela saída de energia elétrica, em caso de posição credora no Mercado de Curto Prazo; b) pela entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo. Para determinação da posição credora ou devedora, deve ser observado o valor final da contabilização da CCEE por perfil do agente e excluídas as parcelas relativas aos ajustes de inadimplência, já tributados em liquidações anteriores, bem como os respectivos juros e multa moratórios lançados no processo de contabilização e liquidação financeira. Isto é, como a própria legislação determina, verifica-se quais parcelas deverão ou não ser excluídas para a devida apuração da posição credora ou devedora. Frise-se que os ajustes de inadimplência nas NLCs não são matérias de cunho tributário, mas sim de cunho exclusivamente financeiro do setor elétrico, em nada influenciando questões de natureza tributária. Ratifica-se que o ICMS é recolhido baseado no faturamento (representado pela nota fiscal) e não sobre as “contas de energia efetivamente pagas”.

Posteriormente, observe que a própria consultante ao exarar seu posicionamento na inicial (fl. 08, subitem 2 do item 3.3) responde o primeiro questionamento da consulta: “*Nas situações em que a consultante estiver na posição de consumidor livre ou autoprodutor que promova a entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, será sempre responsável pelo pagamento do ICMS e deverá emitir nota fiscal relativa à entrada, fazendo constar, como base de cálculo, o valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE, aplicando a alíquota interna do Estado de localização do consumo e destacando o ICMS*”.

Em seguida, transcreveremos o disposto na Cláusula terceira do Convênio ICMS nº 15/07:

Cláusula terceira - Cada estabelecimento ou domicílio do agente que se enquadrar no caso do inciso II, "b", da cláusula primeira, quando for



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:83
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

responsável pelo pagamento do imposto deverá:

I - ao emitir a nota fiscal relativa à entrada, ou solicitar sua emissão:

a) fazer constar, como base de cálculo da operação, o valor obtido considerando a regra do inciso I da cláusula segunda, ao qual deverá ser integrado o montante do próprio imposto;

b) em caso de haver mais de um estabelecimento por perfil, observar o rateio da base de cálculo proporcional ao consumo verificado em cada ponto de consumo associado ao perfil;

c) aplicar, à base de cálculo, a alíquota interna da unidade federada de localização do consumo;

d) destacar o ICMS;

II - efetuar o pagamento do imposto, com base na nota fiscal emitida nos termos do inciso I, por guia de recolhimentos estaduais, no prazo previsto na legislação da respectiva unidade federada.

Parágrafo único - O crédito do imposto, na forma e no montante admitidos, somente poderá ser efetuado no mês em que o imposto tiver sido recolhido.

Destarte, percebe-se que o agente, em liquidações no Mercado de Curto Prazo da CCEE, que esteja na posição devedora, responsável pelo pagamento do ICMS, ao emitir nota fiscal modelo 55 pelas diferenças apuradas na entrada de energia elétrica deverá:

- (i) Fazer constar, como base de cálculo da operação em epígrafe, o valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE considerando a regra do inciso I da cláusula segunda¹³ do Convênio ICMS nº 15/07, ao qual deverá ser integrado o montante do próprio imposto, estando em consonância com o artigo 5º da Lei nº 2.657/96 e com o parecer da Sra. Auditora Fiscal (fls. 62/66). Portanto, entende esta coordenadoria que a base de cálculo do imposto é composta pelo valor da operação que decorrer a entrada, em conformidade com o inciso I, § 1º do art. 13 da Lei Complementar n.º 87/96, incluindo quaisquer valores pagos, recebidos ou debitados (como seguros, descontos condicionais), dentre outros. Ademais, integra a base de cálculo do imposto o montante do próprio imposto.

Por tais razões, não integram a base de cálculo do imposto as parcelas que não representam remuneração pela energia elétrica. Este entendimento está de acordo com a informação contida no endereço eletrônico da própria CCEE¹⁴: “a contabilização envolve o cálculo da diferença entre a energia medida e a contratada por agente, valorada ao Preço de

¹³ Cláusula segunda - Na hipótese do inciso II da cláusula primeira:

I - para determinação da posição credora ou devedora, relativamente à liquidação no Mercado de Curto Prazo ou liquidações do MCSD, deve ser observado o valor final da contabilização da CCEE por perfil do agente e excluídas as parcelas relativas aos ajustes de inadimplência, já tributados em liquidações anteriores, bem como os respectivos juros e multa moratórios lançados no processo de contabilização e liquidação financeira;

¹⁴http://www.ccee.org.br/portal/faces/oquefazemos_menu_lateral/contabilizacao?_afLoop=2311507216181645#%40%3F_afLoop%3D2311507216181645%26_adf.ctrl-state%3D5z8btgcmu_45



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:84
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

*Liquidação das Diferenças (PLD) para efeito de liquidação financeira na CCEE. Esta etapa é realizada com base nas Regras de Comercialização, levando em conta as exposições no mercado de curto prazo, o recebimento/pagamento de **Encargos de Serviço de Sistema (ESS)**, o Mecanismo de Realocação de Energia (MRE) e a consolidação dos resultados financeiros a serem liquidados, incluindo eventuais ajustes financeiros.”;*

- (ii) Em caso de haver mais de um estabelecimento por perfil, observar o rateio da base de cálculo proporcional ao consumo verificado em cada ponto de consumo associado ao perfil;
- (iii) Aplicar, à base de cálculo, a alíquota interna da unidade federada de localização do consumo;
- (iv) Destacar o ICMS (em harmonia com inciso II da cláusula primeira¹⁵).

Considerando, ainda, que:

. A NLC não possui natureza tributária, e, portanto, representando o aspecto financeiro da operação, não se confundindo com a NFe, modelo 55, conforme posicionamento acima exarado;

. Quem determina a posição devedora ou credora dos agentes é a CCEE com base nas diferenças apuradas (Sistema de Contabilização e Liquidação), de acordo com o supracitado;

Esta Superintendência de Tributação não possui competência para orientar à consulente quanto à exatidão e legitimidade das Notas de Liquidação e Contabilização, muito menos para analisar dúvidas suscitadas a respeito dos procedimentos relativos à definição da posição credora ou devedora no mercado de curto prazo.

Ademais, cumpre observar que a consulente deverá estar alinhada com as orientações divulgadas pela CCEE através da cartilha “Obrigações Fiscais na Comercialização de Energia - Consumidores Livres e Especiais”, relativas à emissão de notas fiscais, dentre outras. Por fim, deverão ser respeitadas as disposições constantes das demais cláusulas do Convênio ICMS nº 15/07, da legislação fluminense em vigor, e do Ato COTEPE 31/12.

III – RESPOSTA

¹⁵ Cláusula primeira - Sem prejuízo do cumprimento das obrigações principal e acessórias, previstas na legislação tributária de regência do ICMS, o agente da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica CCEE deverá observar o que segue:

[...]

II - relativamente às liquidações no Mercado de Curto Prazo da CCEE e às apurações e liquidações do MCSD, o agente emitirá nota fiscal, modelo 55, ou, na hipótese de dispensa da inscrição no cadastro de contribuintes do ICMS, deverá requerer a emissão de nota fiscal avulsa, relativamente às diferenças apuradas:

a) pela saída de energia elétrica, em caso de posição credora no Mercado de Curto Prazo, ou de fornecedora relativo ao MCSD;

b) pela entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, ou de empresa distribuidora suprida pelo MCSD.



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:85
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

Considerando o exposto acima e as diligências efetuadas, passemos às respostas.

- 1) Sim. O agente consumidor livre, que promova a entrada de energia elétrica, e que esteja na posição devedora no mercado de curto prazo será o responsável pelo pagamento do ICMS, devendo emitir nota fiscal de entrada, observando a alínea “b” do inciso II da Cláusula primeira, assim como o inciso I da Cláusula terceira, ambas do Convênio ICMS nº 15/07. Ademais, na nota fiscal de entrada, deverá fazer constar, como base de cálculo da operação, o valor obtido considerando a regra do inciso I da cláusula segunda do mesmo convênio, ao qual deverá ser integrado o montante do próprio imposto. Assim, em consonância com o artigo 5º da Lei nº 2.657/96, com o inciso I da Cláusula segunda do Convênio ICMS nº 15/07, é entendimento desta coordenadoria que a base de cálculo do imposto é composta pelo valor da operação que decorrer a entrada, em conformidade com o inciso I, § 1º do art. 13 da Lei Complementar n.º 87/96, incluindo quaisquer valores pagos, recebidos ou debitados (como seguros, descontos condicionais), dentre outros. Ou seja, o contribuinte deverá fazer constar, como base de cálculo da operação em epígrafe, o valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE considerando a regra do inciso I da cláusula segunda do Convênio ICMS nº 15/07, ao qual deverá ser integrado o montante do próprio imposto. Além disso, deverá aplicar à base de cálculo, a alíquota interna da unidade federada de localização do consumo, e destacar o ICMS;
- 2) Considerando a resposta dada acima, quanto à base de cálculo do imposto (que é composta pelo valor da operação que decorrer a entrada, em conformidade com o inciso I, § 1º do art. 13 da Lei Complementar n.º 87/96, incluindo quaisquer valores pagos, recebidos ou debitados (como seguros, descontos condicionais), dentre outros), o contribuinte deverá fazer constar o valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE, ao qual deverá ser integrado o montante do próprio imposto, tendo em vista o disposto no inciso I da cláusula segunda do Convênio ICMS nº 15/07 e a alínea “i” do inciso XII do §2º do art. 155 da Constituição da República Federativa do Brasil. Saliente-se que o mencionado inciso I da Cláusula segunda do Convênio ICMS nº 15/07 é claro ao determinar que, para determinação da posição credora ou devedora, relativamente à liquidação no Mercado de Curto Prazo, deve ser observado o valor final da contabilização da CCEE por perfil do agente e excluídas as parcelas relativas aos ajustes de inadimplência, já tributados em liquidações anteriores, bem como os respectivos juros e multa moratórios lançados no processo de contabilização e liquidação financeira.

Adicionalmente, registre-se que não compete a esta Superintendência analisar dúvidas suscitadas quanto aos procedimentos relativos à definição da posição credora ou devedora no mercado de



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda e Planejamento
Superintendência de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias**

Serviço Público Estadual
Proc. E-04/079/6805//2016
Data: 21/12/2016 - Fls:86
Rubrica: _____
ID: 1938903-5

curto prazo, tampouco indicar qual é o valor da liquidação financeira contabilizada pela CCEE e, por conseguinte, a exatidão, legitimidade e legalidade da Nota de Liquidação da Contabilização – NLC (documento que não possui natureza tributária, e sim financeira), emitida para cada agente da CCEE pelo agente de liquidação. Com efeito, como a própria consulente respondeu em diligência (fl.54), os valores constantes nas Notas de Liquidação das Contabilizações do Mercado de Curto Prazo (por ex. “valor a liquidar” e “ajustes por inadimplência”), são informados à consulente por meio de relatórios de contabilização disponibilizados pela CCEE, que atua de forma regulada, aplicando em seus cálculos a metodologia descrita nas regras de comercialização, no caso – caderno vermelho – “liquidação” e “Consolidação de Resultados”.

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.

Pelo o exposto, opino pelo retorno dos presentes autos com vistas à Auditoria-Fiscal Especializada Petróleo e Combustível – AFE 04, para cientificar o interessado.

S.M.J., este é o parecer.
À consideração de V.S.^a.

C.C.J.T., em 02 de outubro de 2017.