

ICMS sobre energia elétrica

ANGELIM, Osvaldo Nunes. "ICMS sobre energia elétrica". Agência CanalEnergia. Rio de Janeiro, 08 de fevereiro de 2019.

O Mercado Brasileiro de Energia Elétrica é regulado primordialmente pelas leis nº 9.074/1995 e nº 10.848/2004, pelo Decreto nº 5.163/2004, resoluções normativas da ANEEL e pelos procedimentos de rede e regras de comercialização.

Este mercado é constituído pela existência de três Ambientes de Contratação de Energia: o Ambiente de Contratação Regulada – ACR; Ambiente de Contratação Livre – ACL e Mercado de Curto Prazo – MCP.

Os ambientes de contratação de energia elétrica surgiram com a alteração do marco regulatório ocorrido em 2004, com a perspectiva de permitir a concorrência entre os agentes econômicos: geradores, transmissores, distribuidores e comercializadores de energia, permitindo, assim, que o preço da energia elétrica diminuísse sob a égide da regra de oferta e procura e liberdade de contratação.

Os agentes econômicos do mercado de energia constitui a cadeia de valor do setor: geração, transmissão, distribuição e comercialização. Assim, estes agentes do Setor Elétrico Brasileiro – SEB precisam estar associados à Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE, que é a responsável por zelar pelo bom funcionamento destes três ambientes. Os registros dos contratos por parte dos vendedores não validados pelos compradores não são contabilizados, assim, como os contratos celebrados entre agentes e terceiros não associados à CCEE.

O Setor Elétrico Brasileiro – SEB é regido por uma complexa legislação tributária e regulatória: Leis, Decretos, Portarias, Resoluções da ANEEL (Normativas, Regulatórias e Autorizativas), e Portarias e Atos Normativos do MME – Ministério de Minas e Energia, definindo os limites e formas de atuação dos agentes do Mercado Brasileiro de Energia conforme a estrutura do Ambiente Institucional do Setor de Energia Elétrica em suas várias atividades na cadeia de valor.

O objetivo deste artigo é fornecer ao leitor uma visão geral da tributação da Substituição Tributária do Setor Elétrico Brasileiro – SEB e informar qual a legislação pertinente.

As relações comerciais no atual modelo do setor elétrico brasileiro se estabelecem no:

- Ambiente de Contratação Regulada – ACR;
- Ambiente de Contratação Livre – ACL;
- Mercado de Curto Prazo – MCP.

No CliqCCEE o agente registra, consulta e valida contratos de compra e venda de energia.

Os contratos são registrados e consolidados, conforme regulamentação da ANEEL,

no “CLiQCEE” – principal sistema utilizado pelos agentes da CCEE.

1. AMBIENTE DE CONTRATAÇÃO REGULADA – ACR

Segmento do mercado no qual se realizam as operações de compra e venda de energia elétrica entre agentes vendedores e agentes de distribuição, precedidas de licitação, ressalvados os casos previstos em lei, conforme regras e procedimentos de comercialização específicos.

Nesse ambiente de contratação a comercialização de energia é destinada à contratação por concessionárias, permissionárias e autorizadas de serviço público de distribuição, por meio da tarifa.

1.1 CONTRATOS COM REGULAÇÃO ESPECÍFICA

Os contratos do ambiente ACR têm:

- regulação específica para aspectos como preço da energia;
- submercado de registro do contrato;
- vigência de suprimento, os quais não são passíveis de alterações bilaterais por parte dos agentes.

2. AMBIENTE DE CONTRATAÇÃO LIVRE – ACL

Segmento do mercado no qual se realizam as operações de compra e venda de energia elétrica, objeto de contratos bilaterais livremente negociados, conforme regras e procedimentos de comercialização específicos.

2.1 LIBERDADE PARA NEGOCIAR A COMPRA DE ENERGIA

Nesse ambiente de contratação os consumidores livres, especiais e autoprodutores têm liberdade para negociar a compra de energia, estabelecendo volumes, preços e prazos de suprimento.

São participantes dessa contratação:

- os geradores, autoprodutores, produtores independentes, comercializadores, importadores e exportadores de energia.

Essas operações são pactuadas por meio de Contratos de Compra e Venda de Energia no Ambiente Livre.

3. MERCADO DE CURTO PRAZO – MCP

Todos os contratos, independentemente do ambiente de contratação devem ser, obrigatoriamente, registrados na CCEE, instituição responsável por realizar a liquidação financeira das diferenças entre os montantes contratados e os montantes efetivamente consumidos.

No Mercado de Curto Prazo – MCP são contabilizadas e liquidadas as diferenças entre os montantes gerados, contratados e consumidos.

Os volumes de energia são valorados ao Preço de Liquidação das Diferenças – PLD.

3.1 PREÇO DE LIQUIDAÇÃO DAS DIFERENÇAS – PLD

Nesse ambiente ocorre a liquidação das diferenças apuradas entre a energia medida e a contratada por cada agente, com valoração via Preço de Liquidação das Diferenças – PLD.

Não há identificação de parte e contraparte, cabendo à CCEE viabilizar a realização das compensações financeiras.

O PLD é determinado em base semanal, considerando três patamares de carga: pesada, média e leve, para cada submercado do sistema elétrico brasileiro.

DEFINIÇÃO DOS SUBMERCADOS

A definição dos submercados é responsabilidade do Operador Nacional do Sistema Elétrico – ONS e contempla a seguinte divisão do sistema elétrico brasileiro:

- Submercado Norte;
- Submercado Nordeste;
- Submercado Sudeste/Centro-Oeste; e
- Submercado Sul.

4. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DE RECOLHIMENTO DO ICMS NO AMBIENTE DE CONTRATAÇÃO REGULADA (ACR), LIVRE (ACL) E MERCADO DE CURTO PRAZO (MCP)

4.1 CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO BRASIL 1988

ART. 155, § 2º, XII, "B" "CABE À LEI COMPLEMENTAR DISPOR SOBRE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA."

4.2 LEI COMPLEMENTAR Nº 87, DE 1996

Art. 6º "Lei estadual poderá atribuir a contribuinte do imposto ou a depositário a qualquer título a responsabilidade pelo seu pagamento, hipótese em que assumirá a condição de substituto tributário."

ART. 9º, § 1º A RESPONSABILIDADE A QUE SE REFERE O ART. 6º PODERÁ SER ATRIBUÍDA:

II – às empresas geradoras ou distribuidoras de energia elétrica, nas operações internas e interestaduais, na condição de contribuinte ou de substituto tributário, pelo pagamento do imposto, desde a produção ou importação até a última operação, sendo seu cálculo efetuado sobre o preço praticado na operação final, assegurado seu recolhimento ao Estado onde deva ocorrer essa operação.

4.3 OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DE RECOLHIMENTO DO ICMS

O Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ, por meio dos Convênios ICMS nº 83/2000, nº 15/2007, nº 10/2012 e nº 77/2011, apresenta formas de harmonização das obrigações fiscais para seu regular cumprimento aplicáveis na ocorrência do consumo de energia elétrica proveniente do Ambiente de Contratação Livre ACL.

4.3.1 SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DO SETOR DE ENERGIA

A Substituição Tributária do ICMS é o regime de tributação no qual é atribuído a um determinado contribuinte (geradores, distribuidoras, comercializadoras e consumidores livres, especiais e autoprodutores de energia) a responsabilidade pela retenção e pagamento do ICMS devido pelas operações subsequentes conforme disposição expressa em norma tributária.

4.3.2 Convênio ICMS Nº 83/2000

Dispõe sobre o regime de substituição tributária nas operações interestaduais com energia elétrica não destinada à comercialização ou à industrialização.

4.3.3 Convênio ICMS Nº 15/2007 – no âmbito da CCEE

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 – CCEE.

4.3.4 Convênio ICMS Nº 10/2012 – contratação regulada – ambiente ACR –

Dispõe sobre o regime de substituição tributária aplicável ao ICMS incidente sobre a entrada de energia elétrica, decorrente de operação interestadual praticada, no território da Unidade Federada onde se localize o destinatário que a tiver adquirido em ambiente de contratação regulada, quando a energia elétrica não for objeto de nova comercialização ou industrialização da qual decorra a sua saída subsequente.

4.3.5 Convênio ICMS Nº 77/2011 – contratação livre – ambiente ACL –

Dispõe sobre o regime de substituição tributária aplicável ao ICMS incidente sobre as sucessivas operações internas ou interestaduais relativas à circulação de energia elétrica, desde a produção ou importação até a última operação que a destine ao

consumo de destinatário que a tenha adquirido em ambiente de contratação livre.

5. TRIBUTAÇÃO DO ICMS NO AMBIENTE DE CONTRATAÇÃO LIVRE – ACL

A tributação do ICMS incidente na energia adquirida para consumo pelos Consumidores Livres, Especiais e Autoprodutores é tema tratado na legislação interna dos Estados, assim, cabe à verificação de norma específica aderente à operação comercial praticada pelo agente da CCEE em cada unidade da federação.

Quanto à incidência do ICMS, independentemente do ambiente de contratação de energia elétrica, é devido ao Estado onde ocorrer o consumo da energia elétrica.

Quanto à apuração do ICMS que se dá no consumo de energia elétrica é ônus financeiro do consumidor final e tem forma de recolhimento variável, dependendo do ambiente de contratação de energia elétrica.

5.1 BASE DE CÁLCULO DO ICMS – CONVÊNIO Nº 77/2011

A base de cálculo do imposto será o valor da última operação, nele incluídos, o valor devido, cobrado ou pago pela energia elétrica, os valores e encargos cobrados pelas empresas responsáveis pela operação da rede ou da linha de distribuição ou de transmissão à qual estiver conectado o destinatário, e quaisquer outros valores e encargos inerentes ao consumo da energia elétrica, ainda que devidos a terceiros.

Oswaldo Nunes Angelim é contador, consultor tributário e professor.