



Alterações do Decreto n. 65.823, de 2021, no Regulamento de  
ICMS do Estado de São Paulo

12.08.2021

# 1) Operações e incidências (compra e venda dentro do estado do SP, Compra Fora do estado, venda fora do estado, etc.):

	Operação	Incidência ICMS	Sujeito passivo ou substituto	Previsão legal
ACR	Compra e venda interna no ACR	Sim	Distribuidora	Art. 425 RICMS/SP
ACL (comercializador x consumidor)	Compra e venda interna no ACL (comercializador e consumidor localizados em SP)	Sim	Comercializadora situada em SP	Art. 425-B, inciso I, e art. 5º, Anexo XVIII, RICMS/SP
	Compra e venda interestadual no ACL (apenas adquirente localizado em SP)	Sim	Adquirente situado em SP	Art. 425-B, inciso II, RICMS/SP
ACL (comercializador x comercializador)	Compra e venda interna no ACL (entre comercializadores localizados em SP)	Sim	Comercializadora alienante, situada em SP	Art. 5º-A, Anexo XVIII, RICMS/SP ("alienante paulista")
	Compra e venda interestadual no ACL (entre comercializadores)	Sim* (operação seguinte)	Comercializadora adquirente, situada em SP	Art. 425-B, inciso II, RICMS/SP (regra geral do "destinatário")
ACL (gerador x adquirente)	Compra e venda interestadual no ACL (gerador localizado fora de SP, para consumidor localizado em SP)	Sim*	Gerador situado fora de SP*	Art. 425-A ou 425-B; RICMS/SP
	Compra e venda interna no ACL (gerador e adquirente em SP)	Sim para destinatário final; Não* para comercializadora	Gerador situado em SP	Artigo 8º (E art. 5º-A), Anexo XVIII, RICMS/SP (nota fiscal sem destaque do ICMS)

## 1) Operações e incidências (compra e venda dentro do estado do SP, Compra Fora do estado, venda fora do estado, etc.):

---

**Artigo 425-A** - O estabelecimento gerador ou distribuidor de energia elétrica localizado em outro Estado que praticar operação interestadual relativa à circulação de energia elétrica, destinando-a diretamente, por meio de linha de distribuição ou de transmissão por ele operada, não interligada ao Sistema Interligado Nacional - SIN, a estabelecimento ou domicílio situado no território paulista, para nele ser consumida pelo respectivo adquirente, deverá pagar o imposto devido nessa operação em favor deste Estado (Lei Complementar federal 87/96, art. 9º, § 2º; Lei 6.374/89, art. 8º, § 8º, item 2, na redação da Lei 10.619/00, art. 1º, V; e Convênio ICMS-83/00, cláusula primeira).

Parágrafo único - Para efeito deste artigo, aplica-se:

1. o disposto no § 1º do artigo 425; (Redação dada ao item pelo Decreto 65.823, de 25-06-2021; DOE 26-06-2021; em vigor em 1º de setembro de 2021)
- 2 - no que couber, a disciplina estabelecida nos artigos 261 a 287.

**Artigo 425-B** - Na hipótese de o consumidor paulista, conectado à rede de distribuição ou transmissão, ter adquirido energia elétrica no ambiente de contratação livre, a responsabilidade pelo lançamento e pagamento do imposto incidente nas sucessivas operações internas com energia elétrica fica atribuída: (Artigo acrescentado pelo Decreto 65.823, de 25-06-2021; DOE 26-06-2021; em vigor em 1º de setembro de 2021)

- I - ao alienante da energia elétrica situado no Estado de São Paulo;
- II - ao destinatário da energia elétrica, quando o alienante estiver situado em outro Estado.

## 2) Aplicação do ICMS será como próprio ou Substituição Tributária (ST)?

ICMS próprio e Substituição tributária, nos termos do art. 425-B, do RICMS, “*responsabilidade pelo lançamento e pagamento do imposto incidente nas sucessivas operações internas com energia elétrica*”.



Operações com consumidor: o substituto será a **comercializadora**, se situada em SP, ou o **consumidor**, caso a comercializadora seja de outro Estado.

Operações entre comercializadoras: o substituto será a comercializadora alienante, se a operação for interna, ou a comercializadora adquirente, se a operação for interestadual.

### 3) Há problema em relação ao princípio da isonomia, uma vez que há incidência de ICMS entre comercializadores, mas entre gerador e comercializador não?

---

Vendas de gerador:	Interestadual	Internas
Para consumidor final	<b>Incide</b> , cf. art. 425-A ou art. 425-B, do RICMS.	<b>Incide</b> , cf. artigo 8º, III, do Anexo XVIII, do RICMS, segundo o qual há incidência de ICMS, na forma do art. 425-B, I.
Para comercializadora	<b>Incide</b> , operação seguinte, cf. regra geral do art. 425-B do RICMS.	<b>Não incide*</b> , cf. artigo 8º, II, do Anexo XVIII, do RICMS, segundo o qual a nota fiscal será emitida “sem destaque do ICMS”.

#### 4) Operações interestaduais são imunes? Haverá cobrança de diferencial de alíquotas?

---

Apesar de a Constituição Federal ter assegurado, no art. 155, § 2º, X, “b”, imunidade tributária nas operações interestaduais de energia elétrica, o STF, ao julgar o RE n. 748.543 em 05.08.2020, sob o regime da repercussão geral, pacificou entendimento de que *“Segundo o artigo 155, § 2º, X, b, da CF/1988, cabe ao Estado de destino, em sua totalidade, o ICMS sobre a operação interestadual de fornecimento de energia elétrica a consumidor final, para emprego em processo de industrialização, não podendo o Estado de origem cobrar o referido imposto”*.

Nesses termos, a venda interestadual de energia elétrica a consumidor não é imune, cabendo ao Estado de Destino a totalidade do tributo devido, o que afasta a cobrança do diferencial de alíquotas.

## 5) Há aumento da arrecadação tributária?

---

Não há aumento de carga tributária. O creditamento do imposto pago nas operações anteriores e a substituição que concentra o pagamento no alienante tende a manter as operações neutras, sem aumento de arrecadação pelo só fato do novo Decreto.



## 7) Há regime especial para energia elétrica? Aplica-se o diferimento às operações de energia?

---

Para as operações de compra e venda de energia elétrica, no ACL, a consumidor localizado no Estado de São Paulo, o art. 425-B do RICMS/SP prevê a possibilidade de diferimento do momento do pagamento do imposto, quando houver regime especial de apuração.

O regime especial de apuração, para operações com energia elétrica, já existe, conforme previsto no art. 478 e art. 479-A do RICMS e disciplinado no Anexo XVIII do Regulamento.

Regra geral, o imposto deve ser recolhido e a nota fiscal emitida no mês seguinte ao da ocorrência do fato gerador.

## 8) Como deverá ser tratada eventual cessão de energia?

---

Conforme o artigo 425-B, § 1º, do Regulamento, *“a base de cálculo do imposto corresponderá ao valor devido, cobrado ou pago pela energia elétrica consumida no mês de referência”*.

O § 4º do mesmo dispositivo prevê que *“o disposto neste artigo aplica-se também à modalidade de cessão de montantes”*.

Portanto, a base de cálculo deve ser apenas a energia efetivamente consumida.

## 9) Os Convênios de ICMS relativos ao ACL são afetados?

---

Os convênios são autorizativos, não impositivos, o que afasta qualquer ilegalidade no Decreto n. 65.823/2021.

De todo modo, não se identifica qualquer conflito entre o Decreto e os convênios encontrados relativos à comercialização de energia elétrica no ACL, quais sejam:

- Convênio ICMS Nº 77/2011, que dispõe sobre o regime de substituição tributária incidente nas operações (internas e interestaduais) destinadas ao consumidor que adquiriu a energia no ACL ;
- Convênio ICMS Nº 15/2007, que tem disposições gerais sobre a forma cumprimento de obrigações tributárias em operações envolvendo energia elétrica; e
- Convênio ICMS nº 83/2000, que dispõe sobre o regime de substituição tributária nas operações interestaduais com energia elétrica não destinada à comercialização ou à industrialização.

10) Quando o Decreto fala em inscrição no Estado de SP, ele não diz com clareza quem deverá fazer essa inscrição, vocês entendem que as comercializadoras de outro estado também deveriam fazer?

---

Em regra, o responsável pelo recolhimento do tributo deve fazer seu cadastro.

Conforme artigos 5º-A, inciso I; 6º, §1º,1; e 8º, inciso I do Anexo XVIII, devem fazer o cadastro o “*alienante paulista*”, o “*destinatário paulista*” (consumidor) e o **gerador** (“*contribuinte que, em razão do exercício da atividade de geração de energia elétrica, praticar operações relativas à circulação dessa mercadoria por meio de estabelecimento situado no território paulista*”).



## 12) Qual o impacto no cálculo no PIS e COFINS? Teremos a tratativa de exclusão do ICMS destacado em nota na base do PIS e COFINS?

---

A nova redação dada pelo Decreto n. 65.823/2021 não trata do ponto. A **questão é federal** e não compete ao Estado de São Paulo, já que as contribuições ao PIS/COFINS são de competência da União.

A norma não afeta a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE n. 574.706, devendo cada contribuinte observar o que se lhe aplica, conforme tenha ou não decisões judiciais individuais sobre o tema.

