

A tributação das subvenções

SALES, Claudio J. D; HOCHSTETLER, Richard. "A tributação das subvenções". Valor Econômico. São Paulo, 30 de maio de 2017.

Ao longo dos últimos anos, diversas leis foram promulgadas concedendo ou ampliando descontos nas tarifas de energia elétrica para determinadas classes de consumo, dentre as quais destaca-se a subvenção para a cobertura dos descontos conferidos aos consumidores classificados como de "Baixa Renda". Essas leis procuram beneficiar segmentos da população, mas muitas vezes também provocam efeitos colaterais indesejáveis.

Como dizem os economistas: não há almoço grátis. Quando a legislação impõe um desconto para uma determinada parcela dos consumidores, a receita da concessionária é reduzida, mas os custos permanecem os mesmos, resultando em perda do equilíbrio econômico-financeiro das distribuidoras que precisa ser restaurado por subvenções que são financiadas de diversas formas.

Ocorre que o ICMS cobrado da tarifa de energia elétrica é uma das principais fontes de arrecadação dos Estados, o que faz com que toda e qualquer mudança nas tarifas de energia elétrica seja logo percebida pelos fiscos estaduais. Buscando blindar-se contra o efeito dos descontos tarifários na arrecadação, os Estados têm lançado mão de diversas estratégias para incluir as subvenções na base de cálculo do ICMS.

Por mais que se simpatize com o desafio de angariar recursos para financiar as atividades dos Estados, a tributação das subvenções não deve ser sancionada por vários motivos.

Em primeiro lugar, por questão de princípio. As subvenções são de natureza indenizatória para manter o equilíbrio econômico-financeiro das distribuidoras, enquanto que a base de cálculo do ICMS para fins de substituição tributária (como é o caso na energia elétrica) é a tarifa cobrada dos consumidores finais fixada pelo órgão público competente, conforme estabelece claramente o § 2 da Lei Complementar 87. Portanto, não é cabível a incidência de ICMS sobre as subvenções.

Em segundo lugar, porque os descontos tarifários não necessariamente levam a uma queda da arrecadação dos Estados. Na maioria dos casos, as subvenções são financiadas por encargos setoriais embutidos na conta de energia elétrica. Isso significa que o custo dos descontos é arcado pelos demais consumidores de energia elétrica. Como esses encargos já são incluídos na base de cálculo do ICMS, não há queda na arrecadação. Ao contrário, neste caso a tributação da subvenção redundaria em bitributação.

Mesmo quando os descontos tarifários não são financiados por encargos, não é possível estabelecer de forma direta o impacto dos descontos sobre a arrecadação estadual, pois a redução das tarifas eleva a renda disponível dos consumidores beneficiados que, na sua maior parte, acaba sendo utilizada para a aquisição de outros bens e serviços que também são tributados pelo ICMS. Portanto, mesmo que

o Estado venha a perder arrecadação advinda do setor elétrico, haveria um ganho de arrecadação advindo dos demais setores. Se isso não ocorre na mesma proporção, parte da explicação deriva do fato de os Estados optarem por tributar a energia elétrica mais pesadamente do que a média dos outros bens e serviços.

Não obstante as razões acima listadas, diversos Estados - movidos puramente por sanha arrecadatória - têm adotado iniciativas para tributar tais subvenções.

Uma das mais capciosas tentativas de legitimar a cobrança do imposto sobre a subvenção paga às distribuidoras é o Convênio Confaz 60/2007.

O Convênio "autoriza os Estados da Bahia e de Rondônia a conceder isenção do ICMS relativo à parcela da subvenção da tarifa de energia elétrica estabelecida pela Lei 10.604/02". Essa Lei prevê a destinação de dividendos da Eletrobras devidos à União e de recursos do Fundo RGR para "subvenção econômica com a finalidade de contribuir para a modicidade da tarifa de fornecimento de energia elétrica aos consumidores finais integrantes da Subclasse Residencial Baixa Renda". Logo, o Convênio parece ser benéfico (ou ao menos neutro) aos consumidores ao prever a possibilidade de isenção da cobrança do ICMS sobre as subvenções.

No entanto, especialistas apontam que o caráter meramente "autorizativo" do Convênio implicitamente confere legitimidade para a cobrança de ICMS sobre a subvenção econômica (daí a capciosidade do Convênio), pois a não tributação da subvenção estaria caracterizada como mero ato de liberalidade a ser decidido por cada Estado.

A disputa jurídica sobre a questão já perdura vários anos e agora está no Supremo Tribunal Federal. O ministro Luiz Fux, em breve, julgará a Ação Direta de Inconstitucionalidade 3973 que avalia se o Convênio viola três princípios constitucionais da tributação: capacidade contributiva, isonomia e confisco.

Se for julgada constitucional, a pretensão dos Estados será validada, e haverá uma elevação da carga tributária que hoje já supera 51%, conforme aponta estudo da PwC (disponível em www.acendebrasil.com.br/estudos). A fim de manter o equilíbrio econômico-financeiro das distribuidoras (que são responsáveis pelo recolhimento do imposto), será necessário aumentar as tarifas de energia ou os encargos setoriais embutidos na tarifa de energia elétrica para financiar as subvenções. Em ambos os casos, o resultado será o encarecimento da energia elétrica.

Tanto a Advocacia-Geral da União como a Procuradoria Geral da República já se manifestaram contrários à tributação das subvenções. Embora não considerem que o Convênio Confaz 60/2007 tenha vício constitucional, os dois são taxativos em afirmar que qualquer legislação estadual que leve à tributação da parcela subsidiada da tarifa com transferência dos encargos tributários ao consumidor seria inconstitucional.

Ao se examinar esta questão é importante ter em mente que o efeito prático da tributação das subvenções invariavelmente será a elevação da tributação e, por consequência, das tarifas de energia elétrica, o que não deixa de ser irônico porque esse é justamente o objetivo oposto do desejado pelos legisladores ao estabelecer os descontos tarifários: promover a modicidade tarifária para os menos favorecidos economicamente.

Claudio J. D. Sales e Richard Hochstetler são do Instituto Acende Brasil