

Do alto valor da tarifa de energia elétrica, Do Princípio da Seletividade e as Propostas de Reforma Tributária sobre a Energia Elétrica

MACIEL, Wagner Augusto de Godoy. “Do alto valor da tarifa de energia elétrica, Do Princípio da Seletividade e as Propostas de Reforma Tributária sobre a Energia Elétrica”. Agência CanalEnergia. Rio de Janeiro, 07 de julho de 2020.

Em recente ranking, divulgado pela Associação Internacional de Energia, o Brasil ocupa a 14ª posição entre os 28 países membros em relação ao valor da tarifa de energia, com média de US\$ 180,00 por MWh. Nosso país possui valor inferior a Dinamarca, Itália, Portugal, Irlanda, Reino Unido, Bélgica, Japão, Áustria, Austrália, Suíça, Holanda, Luxemburgo e França, mas fica à frente de Eslovênia, Eslováquia, Suécia, Finlândia e Polônia. Para o setor industrial, as tarifas brasileiras estão em 7º lugar no ranking, em posição ainda pior.

Contudo, no que diz respeito à carga tributária incidente sobre a tarifa residencial, o Brasil ocupa o nada honroso segundo lugar. O peso dos tributos e encargos sobre a tarifa é de 40%, igual à Itália e menor apenas que a Dinamarca, que atingiu o patamar de 58%. A carga tributária é maior que a de países como Suécia (39%), Áustria e Noruega (38%), Finlândia e França (34%), Bélgica e Eslovênia (31%).

De acordo com a Abradee, entidade que representa as concessionárias do serviço público de distribuição, da tarifa de energia, 42,1% representam encargos e tributos, mais do que o custo da energia, que é de 39,7%; 15,6% servem para remunerar as empresas de distribuição e 2,7% os serviços de transmissão.

Pelo exposto, mais de 80% da tarifa referem-se a tributos, encargos setoriais e custo de energia, sendo esta afetada pelas oscilações dos valores das fontes e da disponibilidade de oferta, de acordo com os despachos, a ser objeto de outro artigo.

Em relação especificamente ao peso dos tributos, chama-se a atenção o peso do ICMS, em média de 25% a 28%, sendo certo que, alguns Estados superam a casa dos 30%, a despeito de alíquotas internas médias variarem de 17% a 18%.

A adoção de alíquotas superiores, a nosso ver, fere diversos princípios, entre eles o da seletividade tributária, em razão da essencialidade, insculpido pelo art. 155, § 2º, III, da CF, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade à medida em que outros produtos e serviços menos essenciais possuem alíquotas inferiores, além de se destacar a cobrança “por dentro” do ICMS, incidindo, também, sobre encargos, como a CDE-Subvenção e a TUSD.

Segundo a lição de Roque Antonio Carrazza, em sua obra ICMS, Editora Malheiros, a seletividade é obrigatória tanto para o ICMS quanto para o IPI, haja vista que o poder conferido pela Constituição não se constitui em mera faculdade mas sim em um “poder-dever” o qual deve ser exercido, sob pena de se esvaziar o conteúdo da norma constitucional.

Pelo princípio da seletividade, em suma, as alíquotas são proporcionais à essencialidade do produto ou serviço. Neste sentido, não restam dúvidas acerca da essencialidade da energia, enquanto bem para fins tributários.

A Lei n. 7.783/1989, que dispõe sobre o exercício do direito de greve e define serviços essenciais, em seu art. 10, I, considera a produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis no rol de atividades e serviços essenciais.

Ademais, a novel legislação decorrente da pandemia causa pela proliferação do novo coronavírus, mais precisamente o Decreto 10.282/2020, que regulamenta a Lei 13.979/2020, incluir, também, a energia como serviços e atividades essenciais, sendo, inclusive, objeto de medidas provisórias específicas, as 949 e 950.

Devido à relevância do tema, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 13/06/2014, a repercussão geral em Recurso Extraordinário n. 714.139/SC, por meio do Tema n. 745, de seguinte teor:

“Possui repercussão geral a controvérsia relativa à constitucionalidade de norma estadual mediante a qual foi prevista a alíquota de 25% alusiva ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços incidente no fornecimento de energia elétrica e nos serviços de telecomunicação, em patamar superior ao estabelecido para as operações em geral – 17%.”

A Procuradoria Geral da República, em parecer, opinou pela inconstitucionalidade, em sentido favorável aos consumidores, todavia, ante impactos significativos ao Erário, pugnou pela modulação dos efeitos ex nunc, ou seja, para a partir do trânsito em julgado da decisão.

A despeito da pendência de julgamento, que lançará luzes sobre o tema, mediante controle difuso de constitucionalidade, abre-se janela de oportunidade de discussão do tema no bojo das propostas de reforma tributária em discussão no Congresso Nacional, consubstanciadas nas PECs 45/19, da Câmara dos Deputados e 110/19, do Senado Federal.

Ambas propõem a extinção de uma série de tributos, consolidando as bases tributáveis em dois novos impostos: (i) um imposto sobre bens e serviços (IBS), nos moldes dos impostos sobre valor agregado cobrados na maioria dos países desenvolvidos; e (ii) um imposto específico sobre alguns bens e serviços (Imposto Seletivo), assemelhado aos excise taxes.

A PEC 45 veda a concessão de incentivos fiscais e prevê a adoção do imposto adicional seletivo, ao passo em que a PEC 110, a seu turno, inclui a energia entre as atividades ou serviços a serem tributados pelo imposto seletivo, para o que merecem ser levadas em consideração a seletividade e a essencialidade.

De se esperar, portanto, que o princípio da seletividade prevaleça, reconhecendo, não apenas, a essencialidade da energia como insumo necessário aos cidadãos e ao setor produtivo, como também em relação à cadeia de suprimentos, incentivando, face essencialidade, a transição, atributos das fontes, e a eficiência energéticas.

Wagner Augusto de Godoy Maciel é Advogado, Especialista em Governança Corporativa, Pós Graduando em Direito de Energia, Membro Associado ao IBDE – Instituto Brasileiro de Estudos do Direito da Energia, ao IrelGov- Instituto de Relações Governamentais e da Comissão de Direito de Energia da OAB/PE