

Cobrança “diferenciada” no setor de energia pode gerar perda de R\$ 5 bi por ano ao estado de SP

A polêmica envolve a forma da cobrança do ICMS da energia elétrica para grandes empresas, com vantagens sobre consumidores comuns, em um setor que representa 44,5% da arrecadação do imposto no Estado de São Paulo.

Os Fiscais de Rendas do Estado de São Paulo têm observado com preocupação o crescente número de ações judiciais propostas pelas grandes empresas do setor de energia elétrica com o objetivo de deixar de pagar o ICMS sobre a parcela do preço da energia correspondente à Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD), responsável por cerca de 40% do valor total da conta de luz. Num cenário a longo prazo, o estado de São Paulo poderá ter perdas de R\$ 5 bilhões ao ano ou 40% da arrecadação de ICMS do setor. Essa situação gera perdas de R\$ 14 bilhões em receitas por ano para o país.

O Supremo Tribunal de Justiça decidiu esta semana que há legalidade na cobrança do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD), cobrada nas contas de grandes consumidores que adquirem a energia elétrica diretamente das empresas geradoras. Em São Paulo, segundo informações apuradas pelo Fisco Paulista, são mais de mil ações já ajuizadas. Em regra, as decisões têm sido favoráveis aos autores e o fenômeno não é exclusivo do estado de São Paulo, acontece em todos os estados porque as regras gerais são regulamentadas por lei complementar federal. A recente decisão do STJ não afeta os consumidores menores porque não aumenta alíquota e mantém a cobrança natural do ICMS.

Embora a decisão tenha favorecido diretamente o estado gaúcho, trata-se do primeiro caso que chegou ao Supremo Tribunal Federal (STF). O próprio STJ já havia deliberado desfavoravelmente sobre diversas ações a respeito da base de cálculo da TUSD e TUST, e agora está revendo a posição sob o argumento de que o fornecimento de energia elétrica é um sistema indivisível. O caso será analisado pelo Supremo Tribunal Federal tornando o impacto da decisão ainda mais expressivo e modelo de jurisprudência não apenas para São Paulo, mas para todo o país.

BASE DE CÁLCULO DO ICMS – A definição da base de cálculo do ICMS incidente na saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, conforme disposto na Lei Complementar 87/96, no inciso I do artigo 13, é o valor da operação. No caso do fornecimento de energia elétrica, todos os custos essenciais e inerentes à sua circulação, e não apenas o custo de aquisição da energia, devem compor o valor da operação. O ICMS não incide simplesmente sobre a energia elétrica, mas sobre operações relativas à circulação da mercadoria energia elétrica.

DEFINIÇÕES – O fornecimento de energia elétrica pelas distribuidoras é remunerado, conforme diretrizes da Aneel, por duas tarifas distintas: Tarifa de Energia Elétrica – TE e Tarifas de Uso do Sistema de Distribuição – TUSD. Todos os custos agregados pelas distribuidoras quando do fornecimento a consumidores finais, como encargos de conexão e uso a sistemas de transmissão, aquisição de energia e operação da própria rede, custos estes essenciais à circulação da mercadoria energia elétrica, devem ser cobertos pela TE e pela TUSD.

