



A sobra de arrecadação da TFSEE e a justificativa de veto do Ministério da Fazenda

Os recursos da TFSEE não poderiam, como vem sendo feito pela União, ser empregados para fins diversos ao serviço público de energia elétrica

Marlisson Santos, advogado, Artigos e Entrevistas
05/11/2013

O setor elétrico brasileiro, essencial ao funcionamento da economia e da sociedade, é atualmente onerado com encargos, os quais estimam representar a quase metade da tarifa de energia, considerando os segmentos de geração, transmissão e distribuição. O governo federal, por intermédio da festejada MP nº 579/2012, anunciou a redução tarifária com a renovação antecipada das concessões a empresas de energia elétrica e a redução de encargos.

Na conversão desta MP, o Congresso Nacional aprovou o PLC nº 30 que incluiu o § 4º, ao artigo 12 da Lei 9.427/1996, determinando a devolução dos valores arrecadados à maior, a título de TFSEE, ao setor elétrico ou mesmo a reversão em prol da modicidade tarifária. Em verdade, o Congresso tratou de assunto polêmico que diz respeito ao uso da sobra de recursos da arrecadação de encargo incidente sobre o preço da energia elétrica.

Porém, na sanção da respectiva Lei (Lei nº 12.783/2013) este dispositivo foi vetado, seguindo a opinião do Ministério da Fazenda de que "a devolução da TFSEE aos empreendedores, desvirtua a vinculação do produto da arrecadação da atividade que deu causa à sua instituição" violando o art. 145, inciso II, da CF. Curiosamente tal justificativa é estritamente jurídica e não nos parece, data vênia, satisfatória.

Deveras, a contrariedade da TFSEE ao sistema tributário remonta a sua instituição nos idos de 1996, sendo que aqui frisamos a impertinência da justificativa do referido veto, posto que ao invés de observar o disposto no inc. II, do art. 145 da CF revela a flagrante ofensa da TFSEE a este dispositivo.

Como tributo, da espécie taxa, o seu aspecto material é o exercício do poder de polícia do Estado, in casu, é a atividade da ANEEL de fiscalizar os serviços de energia elétrica exercidos pelos agentes do setor. É certo que o poder de polícia do Estado é limite para a cobrança da respectiva exação, a medida que se faz imperioso que a sua arrecadação não ultrapasse o custo dessa específica atividade estatal. O Supremo Tribunal Federal assevera a necessidade da correspondência entre o custo de atuação estatal e a sua base de cálculo (RE nº 177.835-1/PE e ADI nº 2551-MC-QO/MG). Não obstante isso, a base de cálculo da TFSEE aponta para o benefício econômico auferido pelo concessionário (§§ 1º, 2º e 3º do art. 12 da Lei 9.427/96 e § 5º, art. 2º do Decreto nº 2.410/97), ou seja, um fato econômico do contribuinte e não atrelado aos dispêndios da ANEEL. Esta é a razão do descompasso: a arrecadação da TFSEE não guardou sintonia com as suas despesas administrativas e operacionais.

Além disso, é cediço as taxas a vinculação da destinação do produto da sua arrecadação à atividade estatal que justificou a sua instituição. Nesta direção o STF também já se manifestou "a vinculação das taxas judiciárias e dos emolumentos a entidades privadas ou mesmo a serviços públicos diversos daqueles a que tais recursos se destinam subverte a finalidade institucional do tributo" (ADInMC 2.040-4/PR).

A arrecadação da TFSEE vem extrapolando os respectivos custos da ANEEL em quase 50% e estimados em mais R\$ 250 milhões anuais. Esta sobra vem sendo contingenciada pela União e usada na composição de superávit primário. Isto, além de prejudicar o caro setor de energia elétrica, é ilegal porque desvirtua o conceito constitucional da taxa violando o art. 145 da CF.

Com efeito, o texto aprovado pelo Congresso visando devolver os valores arrecadados a maior ao setor elétrico ou mesmo revertê-los em prol da modicidade tarifária se configura como ajuste à TFSEE vigente buscando aproximação ao disposto no art. 145, inc. II, da CF. Isto porque, os recursos da TFSEE não poderiam, como vem sendo feito pela União, ser empregados para fins diversos ao serviço público de energia elétrica, nem sequer deveriam superar o valor necessário para cobrir os custos incorridos na prestação da respectiva atividade de polícia. Impertinente, por conseguinte, a justificativa do veto ao § 4º, ao art. 12 da Lei 9.427/1996.
Novembro de 2013.

Marlisson Marcel da Cruz Santos é advogado, Bacharel em Administração pela Escola de Administração da UFBA, Pós-Graduado em Direito Tributário pelo IBET e Mestrando em Energia pela Universidade Salvador - Laureate International Universities

É vedada a utilização e/ou reprodução total ou parcial do conteúdo gerado pelo CanalEnergia sem prévia autorização.
