

Boletim Jurídico
Nº. 12 – SETEMBRO 2007.

1. LIMINAR DO SUPREMO INDICA BOAS CHANCES DA TESE DA CSLL - EXPORTAÇÃO.

Fonte: Valor Econômico

O Supremo Tribunal Federal (STF) acenou favoravelmente ao contribuinte em mais uma disputa em torno da redução da base de cálculo de tributos. No fim da tarde de segunda-feira, o pleno da assegurou à Embraer uma cautelar para suspender a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) incidente sobre o lucro obtido com exportações. O precedente indica a boa disposição do tribunal com a tese, que aguarda o julgamento definitivo em um recurso extraordinário distribuído ao ministro Marco Aurélio de Mello.

Na cautelar julgada, o pleno suspendeu uma decisão do Tribunal Regional Federal (TRF) da 3ª Região, em São Paulo, que negou à Embraer a exclusão das exportações para o cálculo do lucro, para a incidência da CSLL. Trata-se do primeiro precedente do Supremo favorável à tese, que até agora só contava com decisões favoráveis nas primeiras instâncias da Justiça.

Segundo Gilberto Amaral, presidente do Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário (IBPT), em 2001 a Emenda Constitucional nº. 33 declarou a imunidade das receitas decorrentes de exportação de contribuições sociais. Mas a Receita Federal entende que a regra se aplica apenas ao PIS e à Cofins, que incidem sobre receita, e não à CSLL, que incide sobre lucro. "Mas o lucro é uma decorrência da receita", diz Amaral. Pela estimativa do presidente do IBPT, o impacto do fim da CSLL de exportações para o governo deve ser de cerca de R\$ 2,5 bilhões - ou 10% da arrecadação total da contribuição. Gilberto Amaral observa que um resultado favorável pode animar outra disputa que está hoje esquecida: a isenção da contribuição patronal ao INSS incidente sobre a folha de salários dos exportadores. "Afinal, a idéia é desonerar a exportação, e a despesa também decorre da receita", diz.

2. O ICMS INCIDENTE SOBRE O TUSD / TUST.

Com a edição da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995, foi criada a figura dos “**consumidores livres**”, de forma que os consumidores já existentes de energia elétrica com carga igual ou maior que 10.000 kw, atendidos em tensão igual ou superior a 69 kv, passaram a poder optar por contratar seu fornecimento de energia elétrica, no todo ou em parte, com produtor independente, sendo igualmente livre os novos consumidores cuja carga fosse igual ou maior que 3.000 kw.

Para garantia de acesso à energia elétrica adquirida livremente, a mesma Lei nº 9.074/95 estabeleceu ser assegurado aos fornecedores e respectivos consumidores de energia livremente contratada livre acesso aos sistemas de distribuição e transmissão de concessionário ou permissionário de serviço público, mediante o ressarcimento do custo de transporte envolvido, pagos através da Tarifa de Uso dos Sistemas de Distribuição (TUSD) e da Tarifa de Uso dos Sistemas de Transmissão (TUST).

Tais direitos também foram garantidos aos autoprodutores de energia elétrica.

Como é de conhecimento geral, os pagamentos efetuados pelos consumidores livres e autoprodutores aos concessionários ou permissionários de serviço público de distribuição e transporte de energia elétrica, através da Tarifa de Uso dos Sistemas de Distribuição (TUSD) e da Tarifa de Uso dos Sistemas de Transmissão (TUST), não são realizados pelo ressarcimento de qualquer mercadoria fornecida, mas sim pela disponibilização de meio físico por onde a mercadoria circulará até o destino indicado pelo consumidor.

Entretanto, vem a Fazenda Estadual indicando a incidência de ICMS sobre os valores cobrados pelas concessionárias ou permissionárias a título da TUSD.

Pelas mesmas razões pelas quais vêm sendo suspensos os recolhimentos do ICMS incidente sobre a demanda reservada de potência e sobre o Encargo de Capacidade Emergencial (ECE), decisões judiciais foram proferidas para impedir a incidência do ICMS sobre a TUSD, pois a disponibilidade do meio físico para circulação da energia elétrica não pressupõe circulação jurídica da mercadoria, que importe na transferência de sua titularidade, sem a qual a operação não terá qualquer reflexo legal ou tributário. Nesse sentido já existem várias sentenças.

Para saber o valor aproximado que essa discussão envolveria, necessitamos de cópias das contas de pagamento da TUSD nos últimos cinco anos.