

A renovação da indústria de energia e seus desafios no sistema tributário brasileiro

Abril de 2022





Fontes alternativas para geração de energia limpa estão assumindo, cada vez mais, espaços importantes na agenda de políticas públicas globais. Há movimentos significativos em diferentes nações, com destaque para os países da União Europeia, Estados Unidos e China, com metas ambiciosas para a neutralização das emissões de carbono.

Os investimentos em energia eólica vêm consolidando essa fonte como uma das mais promissoras para geração em grande escala. Em termos percentuais, essa energia aumentou globalmente mais de 90% em 2020, chegando a 114 GW. Embora o ritmo de crescimento anual do mercado tenha diminuído no ano passado, ainda é 50% superior à média do período entre 2017 e 2019, segundo o relatório *Perspectivas de atualização do mercado de energia renovável para 2021 e 2022*, da Agência Internacional de Energia (IEA).

O Nordeste do Brasil tem grande potencial de geração de energia eólica – e, por isso, abriga a maioria dos parques eólicos do país. Isso se deve à extensa faixa litorânea da região, sem grandes relevos, e à área tropical, que favorece os ventos vindos do Atlântico com velocidade bem superior à necessária e de forma unidirecional e estável. Essa região vem recebendo grande parte dos investimentos destinados ao Brasil, hoje classificado como uma potência eólica em diversos *rankings* mundiais.

Nas últimas décadas, o salto da capacidade instalada nas usinas eólicas brasileiras foi impressionante. Segundo o Operador Nacional do Sistema Elétrico (ONS), a energia eólica atualmente representa 11,9% da matriz elétrica do país, e a expectativa é de que chegue a 13,8% no final de 2026. Em 21 de julho de 2021, o ONS identificou a marca inédita de 11.094 MW médios, geração capaz de atender a quase 100% da demanda do dia na Região Nordeste.

Ainda que o cenário seja próspero, o setor de energia enfrenta desafios estruturais em relação ao sistema tributário brasileiro. Acredita-se que uma maior transparência nas relações entre as autoridades fiscais e os contribuintes em toda a cadeia de valor, especialmente na aplicação das diversas normas que garantem a segurança jurídica, acarretaria maior estabilidade ao setor, atraindo ainda mais investimentos e permitindo seu crescimento.



O setor de energia eólica no Brasil

As primeiras contratações de empreendimentos eólicos de grande porte no Brasil aconteceram por meio do Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Eólica (Proinfa). Instituído em 2002, esse programa tinha como objetivo aumentar a participação da energia elétrica proveniente de vento, biomassa e pequenas centrais hidrelétricas. Segundo a Empresa de Pesquisa Energética (EPE), prestadora de serviços ao Ministério de Minas e Energia (MME), isso permitiu a contratação de 1.304 MW em projetos eólicos.

O desenvolvimento da instalação de fontes de energia eólica começou a progredir em 2009, com o primeiro leilão de reserva. Em 2011, começaram as instalações. Desde então, o setor eólico tem demonstrado um crescimento extraordinário, consolidando-se como uma nova fonte de energia e ganhando papel fundamental na matriz energética brasileira.

De acordo com a Associação Brasileira de Energia Eólica (ABEEólica), a energia eólica é hoje a segunda fonte da matriz, com cerca de 9% de participação. Cerca de 80% da capacidade instalada se concentra em quatro estados: Bahia (494,10 MW), Rio Grande do Norte (428,68 MW), Piauí (299,10 MW) e Ceará (205,80 MW). Somente no primeiro semestre de 2021, segundo a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), a energia eólica acrescentou 1.422,9 MW à matriz energética brasileira.

Esse rápido desenvolvimento contou com diversos fatores, mas o principal deles é geográfico. Para produzir energia eólica, são necessários ventos estáveis, com a intensidade certa e sem mudanças bruscas de velocidade ou direção. A costa nordestina apresenta boa quantidade desse tipo de vento, o que explica, em grande medida, o sucesso de energia eólica no País.

Outro fator que contribuiu para o sucesso foi o desenvolvimento de uma cadeia produtiva local eficiente, que começou com um índice de nacionalização de 60% e alcançou 80% com a fabricação de aerogeradores, conforme as regras de financiamento do Programa Finame do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Segundo a ABEEólica, o Brasil tem hoje seis fabricantes de turbinas, pás e torres eólicas e centenas de empresas que trabalham em outros componentes, além de transporte, consultoria, planejamento, obras etc.

A qualidade do vento e o enorme potencial de geração de energia, aliados a uma eficiente cadeia produtiva, são alguns dos principais fatores que atraem investidores para o Brasil. Entre 2010 e 2020, foram investidos cerca de US\$ 37,3 bilhões no setor eólico no Brasil. De acordo com o Boletim Anual de Geração Eólica da ABEEólica, somente em 2020, mesmo diante dos desafios trazidos pela pandemia do coronavírus, foram investidos US\$ 4 bilhões no setor – o que representou 45% dos investimentos realizados em energias renováveis (solar, eólica, biocombustíveis, biomassa e resíduos, PCH etc.).



Incentivos fiscais favorecem projetos de energia renovável no Brasil

Como acontece com as grandes políticas públicas para o desenvolvimento de determinado setor ou atividade, os benefícios fiscais são utilizados para estimular o crescimento e os investimentos, bem como para garantir que esse setor esteja mais bem preparado e posicionado para impulsionar suas transformações. Isso explica uma ampla oferta desse tipo de benefício para o setor de energias renováveis.

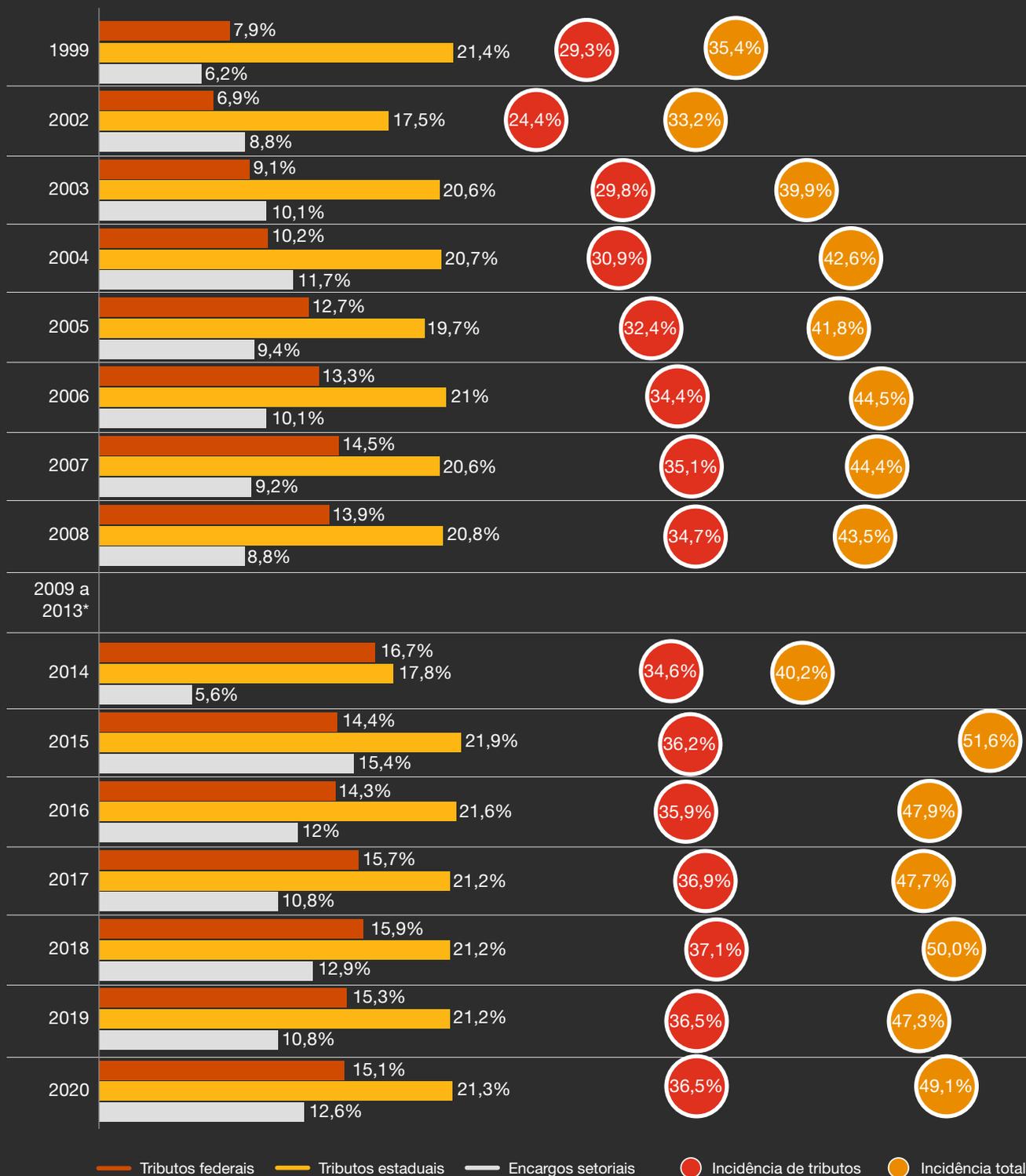
Esses incentivos podem ser aplicáveis ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), às contribuições sociais sobre a receita bruta (PIS e Cofins) e ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS).

Contudo, o cenário próspero para o setor de energia ainda tem esbarrado em questões tributárias relevantes. Um estudo¹ realizado em 2020 pela PwC, em parceria com o Instituto Acende Brasil, apontou que a carga consolidada de tributos (36,5%) e encargos setoriais (12,6%) representou 49,1% do total da receita bruta operacional das empresas analisadas. A incidência total (tributos + encargos setoriais) no setor de energia saiu de 35,4% em 1999 para 49,1% em 2020, representando um aumento significativo de aproximadamente 40% no período.

Em termos comparativos, a variação mais relevante ocorreu nos encargos setoriais, liderada pelo aumento da Conta de Desenvolvimento Energético (CDE), cujo orçamento de arrecadação e destinação é definido pela Aneel (Agência Nacional de Energia Elétrica).

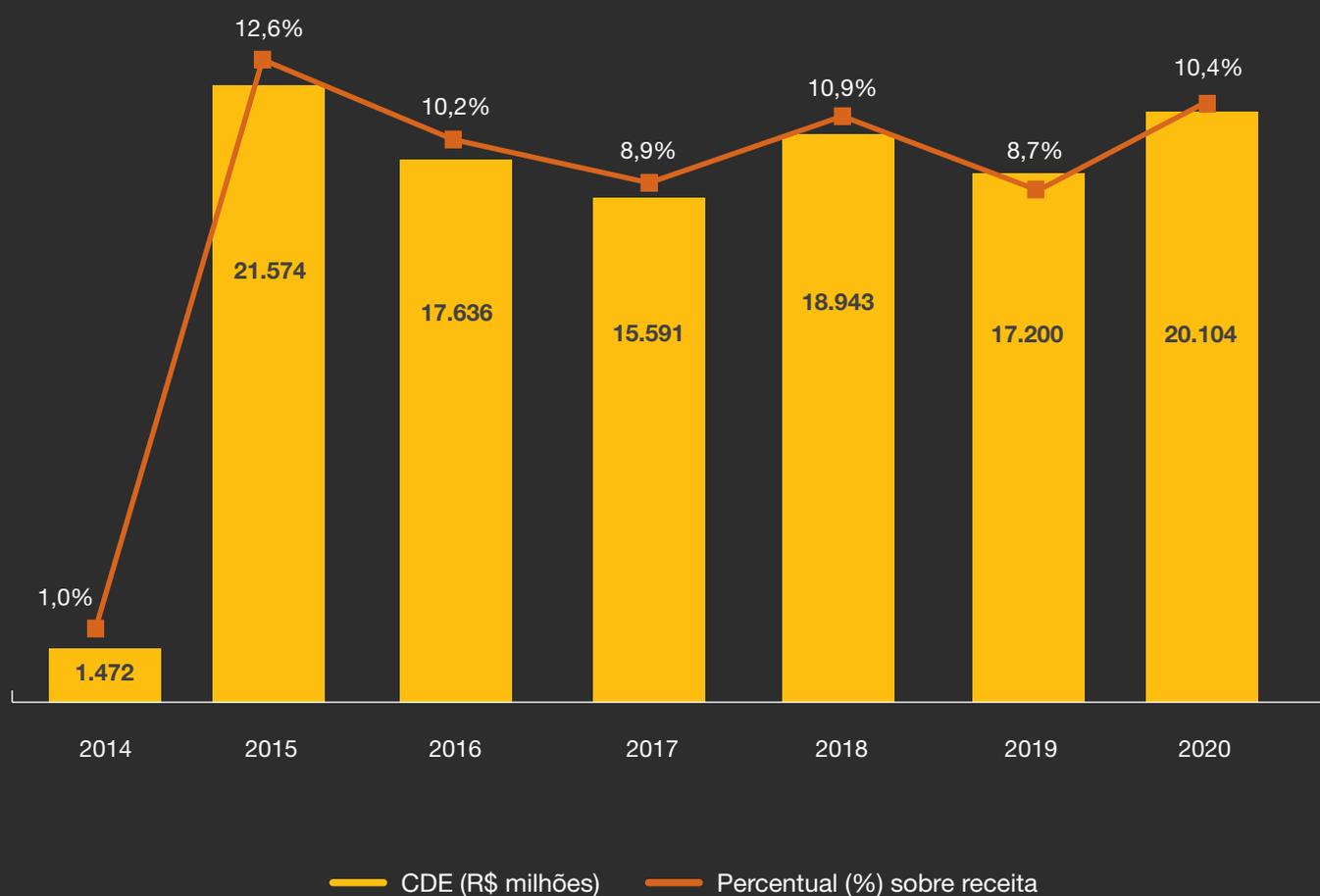
1. [1] PwC, *Estudo Acende Brasil*. “Estudo sobre carga tributária e encargos do setor elétrico brasileiro”. Setembro de 2021, p. 3. [1] Idem, p. 13.

O gráfico a seguir mostra a evolução histórica dessas incidências (tributos + encargos setoriais) entre os anos de 1999 e 2020:



* O estudo não foi realizado no período compreendido entre 2009 e 2013.

As despesas abarcadas pela CDE incluem indenizações de concessão, subsídios tarifários, subvenções da redução tarifária equilibrada, subsídio ao consumidor de baixa renda, geração térmica com carvão mineral e Conta de Consumo de Combustíveis (CCC). Ainda segundo o estudo da PwC, entre 2019 e 2020 houve um aumento de 1,7% da participação da CDE sobre a receita total, que passou de 8,7% em 2019 para 10,4% em 2020.



Associada ao custo de encargos e tributos, a complexidade do ambiente tributário no Brasil também traz um desafio importante na equação de investimento no setor.

As empresas que atuam no setor elétrico brasileiro operam sob regime de contratação de concessionárias/permissionárias de serviço público e podem cadastrar projetos para desempenhar uma ou mais das seguintes atividades, a depender dos requisitos exigidos nos respectivos leilões regulados pela Aneel (art. 3º, II, da Lei nº 9.427/96):



Geração

É o segmento responsável por produzir energia elétrica e inseri-la nos sistemas de transporte (transmissão). É bastante pulverizado no Brasil. Em novembro de 2020, contemplava 9.031 usinas² de geração outorgada de energia elétrica (de fontes como hidrelétricas, termelétricas, eólicas e solares).



Transmissão

O segmento de transmissão se encarrega de transportar energia proveniente das usinas geradoras. Contava com 157 agentes e 251 concessões em dezembro de 2020.³



Distribuição

É o segmento que distribui a energia para os consumidores finais. Em dezembro de 2020, contemplava 52 concessionárias.⁴

2. MME, *Boletim de monitoramento do sistema elétrico – 2020*.
3. ONS, *Síntese da apuração mensal – dezembro/2020*.
4. Aneel, *Serviço Público de Distribuição de Energia Elétrica*.



Principais desafios tributários para o desenvolvimento do setor

Para a construção e operacionalização desses empreendimentos, notadamente os parques eólicos, é necessária uma conjugação de elementos físicos, geográficos, de fornecimento e de engenharia. Na maioria dos casos, isso implica a formatação de um modelo de negócio tripartite, em que prestadores de serviços de engenharia (empreiteiros) trabalham conjuntamente com fornecedores de materiais (insumos de obras civis), fornecedores de máquinas e equipamentos de ponta (aerogeradores e seus componentes), bem como os próprios detentores do direito de geração de energia e operacionalização do parque eólico (contratantes) – que, muitas vezes, são investidores do setor, com notável conhecimento do negócio e sua operação.

A celeuma fiscal ocorre porque é justamente na etapa de construção dos parques eólicos que se concentram os maiores aportes de investimento, em decorrência do alto custo da aquisição dos aerogeradores e do arrendamento de terras. E é nesse ambiente que têm crescido a fiscalização e as autuações fiscais, por meio da exigência do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS).

Na cadeia de fornecedores do setor eólico, a empresa vencedora do certame público para desempenhar a atividade de geração de energia será responsável pela construção da obra civil e pela execução do projeto/empreendimento (parque eólico), de acordo com as exigências da Aneel e as normas específicas aplicáveis ao setor.

Dessa relação tripartite, muito comum no início da construção de um parque eólico, pode derivar uma série de possíveis combinações no escopo da construção, fornecimento de materiais, máquinas, equipamentos e serviços de montagem de grandes equipamentos. Isso dá a cada contrato características específicas, que são de extrema relevância para a análise das implicações fiscais.

Dependendo das relações jurídicas estabelecidas para a construção e preparação de um parque eólico, podemos ter variações na relação entre os agentes observados – detentor do parque eólico, fornecedores e prestadores de serviços técnicos e de engenharia. Há casos em que os contratos são feitos diretamente pelo agente contratante; outros em que o empreiteiro se encarrega de entregar o parque eólico funcionando – nesse caso, a contratação de materiais, máquinas e equipamentos é feita diretamente pelo empreiteiro.

Existem, ainda, casos em que o fornecedor de grandes máquinas e equipamentos subcontrata prestadores de serviços de engenharia técnica para realizar uma parte do escopo da obra civil, relacionada à otimização da eficiência das unidades geradoras de energia eólica, sem prejudicar os serviços de engenharia e construção associados ao parque eólico.

Em qualquer uma dessas circunstâncias, falta clareza sobre as incidências tributárias decorrentes das relações contratuais e dos objetos empresariais de cada um desses agentes. Os fornecedores devem ser tributados pelos objetos empresariais que os definem como fornecedores de materiais, máquinas e equipamentos e com base nos contratos firmados entre os agentes. Prestadores de serviços de engenharia e montagem também. O fato de o fornecedor de máquinas e equipamentos subcontratar serviços para garantir a ótima funcionalidade de seus equipamentos não o torna um empreiteiro – tampouco caracteriza o fornecimento desses equipamentos como uma prestação de serviços de construção por empreitada.

Se assim fosse, sobre o preço de uma máquina ou equipamento – como um aerogerador, por exemplo – incidiriam não somente o ICMS, mas também o ISS. Isso, porque, na hipótese de se caracterizar o fornecimento desse tipo de equipamento como uma prestação de serviço por empreitada, seria preciso deduzir o custo dos materiais consumidos da base de cálculo do ISS e tributar a margem de lucro desses equipamentos pelo ISS.

A legislação vigente admite que o empreiteiro, ao adquirir determinados itens para a obra, faça a dedução do valor desses materiais com base no art. 7º, §2º, inciso I da LC 116/03. Ou seja, nessa hipótese não são incluídos na base de cálculo da prestação de serviço os gastos com tijolos, esquadrias ou demais itens aplicados na obra de construção civil pelo prestador – tendo em vista que são adquiridos de terceiros e aplicados na obra como insumos, desde que sejam sujeitos ao ICMS, conforme precedente do Supremo Tribunal Federal - STF (RE 603.497/Tema 247).

Essa mesma lógica deve ser aplicada aos casos de aquisição de aerogeradores (equipamentos) pelos próprios empreiteiros dos parques eólicos (prestadores de serviço de construção civil). Ocorre que algumas autoridades fiscais têm segregado essas atividades para equiparar o fornecimento desse item, especificamente, à atividade de obra de construção civil ou construção por empreitada. Isso acontece principalmente quando o fornecedor dos equipamentos também contrata um prestador de serviço de engenharia para garantir que as instalações civis de uma parte do parque eólico correspondam às características físicas necessárias para a instalação das unidades geradoras de energia.

Em decorrência disso, os fornecedores dos aerogeradores têm sido autuados pelas autoridades fiscais municipais pela falta de recolhimento do ISS, com base no entendimento de que suas mercadorias, com alto valor de mercado, representam custo na prestação de serviços de construção civil de instalação e montagem do aerogerador. Na verdade, é o inverso: o serviço de engenharia é um custo necessário para que o equipamento possa operar em condições ótimas de eficiência. O fato de o fornecedor contratar tais serviços não pode modificar essa aceção, pois isso não qualifica sua operação como sendo de construção por empreitada.



O que define o serviço de engenharia é o exercício dessa atividade, a qualificação técnica de quem a executa e as características desse objeto. O simples fato de se fornecer um equipamento que exige montagem/instalação e a subcontratação de terceiros não qualifica o fornecimento desse equipamento como uma prestação de serviço, com dedução dos custos de materiais. São objetos distintos e relações contratuais diferentes, em que a aceção de cada uma dessas incidências está definida em nosso ordenamento.

No caso do setor eólico, esses equipamentos são os aerogeradores, mediante fornecimento misto, em que há venda do equipamento e prestação do serviço de instalação/montagem por terceiros. A venda dos aerogeradores está sujeita à isenção do ICMS, enquanto a prestação de serviços de instalação/montagem sofre incidência do ISS – ainda que esses serviços de instalação e montagem requeiram um serviço adicional, geralmente subcontratado pelo próprio fornecedor.

Portanto, trata-se da incidência do ISS sobre os serviços de instalação/montagem, enquadrados no rol das atividades de construção civil e, separadamente, o fornecimento de equipamentos com incidência do ICMS, sem se admitir qualquer espécie de preponderância entre as atividades.

Com efeito, as autoridades fiscais municipais têm realizado uma leitura específica da atividade, faltando uma avaliação mais ampla das peculiaridades da relação contratual estabelecida entre as indústrias fornecedoras dos aerogeradores e as empresas vencedoras do certame público para a geração de energia de fonte eólica e a construção dos parques eólicos.

Isso, porque os aspectos dessa relação contratual têm que ser analisados caso a caso, a depender das cláusulas contratuais, a fim de se aplicar a incidência simultânea do ISS e do ICMS, ou apenas do ISS sobre o valor total da operação. Isso fica mais evidente no caso de empreitadas de obra mista, em que o tomador pode contratar a prestação de serviços em conjunto ou separadamente do fornecimento de materiais.

Assim, em uma leitura mais detida da norma e das relações contratuais como um todo, entendemos que a equiparação de fornecimento dos aerogeradores à prestação de serviço de construção civil tende a não subsistir. O desafio das empresas fornecedoras de aerogeradores é afastar as autuações fiscais que classificam os aerogeradores como itens “meio” do serviço de construção civil, sempre que a empresa fornecedora tenha como objetos a fabricação e a comercialização de aerogeradores para os parques eólicos.



Considerações finais

O setor de energia eólica no Brasil, em especial na região Nordeste, não para de bater recordes, e hoje é considerado uma grande potência em diversos rankings mundiais. Mas, para manter-se próspero e alcançar todo o seu potencial, é imprescindível que o legislador e os entes de fiscalização estabeleçam relações claras entre fisco e contribuinte, especialmente no que se refere à aplicação das normas e segurança jurídica.

Essas são premissas elementares para que os empreendedores, investidores e todos os agentes que atuam na cadeia de energia eólica continuem a aplicar seus recursos e esforços na geração dessa energia limpa e sustentável. O objetivo é alcançar os patamares desejados de capacidade eólica, com a rentabilidade esperada pelo mercado, e contribuir para uma melhor distribuição da matriz de energia em nosso País, trazendo a estabilidade e a segurança energética de que tanto precisamos.

Contatos



Ronaldo Valiño

Sócio e líder do Setor de Energia da PwC Brasil
ronaldo.valino@pwc.com



Vandré Pereira

Sócio de Tributos para o Setor de Energia da PwC Brasil
vandre.pereira@pwc.com



Debora Mare

Consultora de Tributos da PwC Brasil
debora.mare@pwc.com



www.pwc.com.br



PwC Brasil



@PwCBrasil



PwC Brasil



@PwCBrasil



PwC Brasil



@PwCBrasil

O conteúdo deste material destina-se apenas à informação geral, não constitui uma opinião, ou entendimento da PwC, e nem pode ser utilizado como, ou em substituição, a uma consulta formal a um profissional habilitado.

© 2022 PricewaterhouseCoopers Auditores Independentes. Todos os direitos reservados. Neste documento, "PwC" refere-se à PricewaterhouseCoopers Auditores Independentes, firma membro do network da PricewaterhouseCoopers, ou conforme o contexto sugerir, ao próprio network. Cada firma membro da rede PwC constitui uma pessoa jurídica separada e independente. Para mais detalhes acerca do network PwC, acesse: www.pwc.com/structure