

À

**ABSOLAR e/ou suas associadas**

A/C Sr. Carlos Dornellas

Por e-mail: [cdornellas@absolar.org.br](mailto:cdornellas@absolar.org.br)

**Referência:** Inconstitucionalidade da Taxa de Fiscalização dos Serviços de Energia Elétrica (TFSEE)  
– resumo da tese - proposta

A **ADVOCACIA BETTIOL** vem, respeitosamente, apresentar resumo da tese sobre a inconstitucionalidade da TFSEE e proposta de honorários advocatícios para representação judicial perante a Justiça Federal em face da ANEEL e União Federal.

## **I. RESUMO DA TESE E ESTRATÉGIA DE ATUAÇÃO:**

1. A Taxa de Fiscalização dos Serviços de Energia Elétrica (TFSEE) foi criada pela Lei nº 9.427/96 (art. 12) com base de cálculo definida sobre o valor do benefício econômico auferido pelo gerador, distribuidor e transmissor, sem qualquer relação com o custeio das atividades de fiscalização da ANEEL. Historicamente, a própria Agência já defendia a correção do excesso de arrecadação da TFSEE. Ao invés de corrigir a base de cálculo do tributo para assegurar referibilidade com as atividades de fiscalização, em 2013, a Lei nº 12.783 apenas reduziu a alíquota da TFSEE de 0,5% para 0,4%, o que não resolveu a questão.

2. A Advocacia Bettiol patrocina em juízo um *leading case* no qual sustenta a inconstitucionalidade da TFSEE com repetição do indébito dos últimos 5 (cinco) anos. Nos referidos autos, a partir de documentos de contabilidade pública, restou comprovado por perícia judicial que:

*3.8. Conforme relacionados no quadro abaixo, a **proporção do orçamento específico realizado pela ANEEL exclusivamente para suas atividades de fiscalização em relação ao total de arrecadação da TFSEE** no ano de 2011 foi de **5,48%**; no ano de 2012 foi de **5,87%**; no ano de 2013 foi de **5,73%**; no ano de 2014 foi de **6,33%**; no ano de 2015 foi de **5,40%**; no ano de 2016 foi de R\$ **6,07%**; e no ano de 2017 foi de **3,47%**.  
(...)*

*3.9. Por fim, com base nos balanços e nos relatórios anexados nos autos e no relatório de 2011 anexado por este auxiliar (doc. 02), bem assim demonstrado nos quadros das respostas dos quesitos e subitens anteriores, verifica-se que **parte dos recursos arrecadados pela Taxa de Fiscalização de Serviços de Energia Elétrica (TFSEE) nos exercícios de 2011 a 2017 foram bloqueados para ajudar na formação do superavit primário ou para redução do déficit primário das contas públicas**. Ou seja, no referido período, **a diferença entre o total dos recursos arrecadados pela TFSEE e o total dos recursos destinados às atividades de fiscalização da ANEEL foi direcionada ao Caixa da União Federal para contribuir com a formação do superavit primário ou para redução do déficit primário das contas públicas**.*

3. Os dados de contabilidade pública disponíveis nos portais de transparência, comprovam a elevação da arrecadação da TFSEE sem qualquer vinculação com o valor necessário e utilizado nas atividades de fiscalização, como demonstra a tabela a seguir:

ANO	ARRECAÇÃO COM TFSEE	DESPESAS COM FISCALIZAÇÃO	PERCENTUAL
2011	R\$ 464.761.739,18	R\$ 25.486.979,00	5,48%
2012	R\$ 482.395.093,54	R\$ 28.332.590,00	5,87%
2013	R\$ 467.236.862,00	R\$ 26.770.237,00	5,73%
2014	R\$ 413.645.284,07	R\$ 26.176.880,00	6,33%
2015	R\$ 436.853.751,00	R\$ 24.677.105,00	5,65%
2016	R\$ 509.755.953,71	R\$ 30.946.485,00	6,07%
2017	R\$ 544.094.199,77	R\$ 18.904.685,00	3,47%
2018	R\$ 579.849.678,93	R\$ 34.556.680,00	5,95%
2019	R\$ 683.998.570,81	R\$ 32.044.091,94	4,68%
2020	R\$ 761.702.432,94	R\$ 35.665.778,00	4,68%
2021	R\$ 846.941.654,00	R\$ 13.572.569,00	1,60%
2022	R\$ 937.283.688,92	R\$ 38.237.778,96	4,07%
2023	R\$ 1.135.902.290,79	R\$ 23.576.333,00	2,07%
<b>Média dos últimos cinco anos</b>			<b>3,42%</b>

4. Embora o Estado tenha competência constitucional para instituir taxas vinculadas ao exercício do poder de polícia administrativa, conforme o art. 145, II, da Constituição Federal de 1988, **há limites intrínsecos que devem ser respeitados**, especialmente no que tange à proporcionalidade entre o valor arrecadado e o custo efetivo da atividade fiscalizatória. **A desconsideração desses limites pode desnaturar a taxa, afastando-a de sua essência contraprestacional e aproximando-a de um tributo com caráter arrecadatório desproporcional, o que comprometeria a legitimidade da exação.**

5. As taxas, nos termos do art. 145, II, da CF/88, são tributos que se destinam a remunerar atividades estatais específicas, especialmente o exercício do poder de polícia ou a prestação de serviços públicos específicos e divisíveis. Como tributos contraprestacionais, as taxas exigem que haja uma relação direta entre o valor cobrado e o serviço prestado ou a atividade estatal que justifique a exação.

6. A contraprestação pode ocorrer de maneira efetiva ou potencial, desde que o serviço ou a fiscalização esteja à disposição do contribuinte. Todavia, essa potencialidade não pode ser dissociada de um custo concreto, relacionado ao serviço prestado ou à fiscalização exercida, sob pena de violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, conforme entendimento consolidado do STF.

7. Ou seja, **sua base de cálculo e alíquotas devem permitir a arrecadação dos recursos necessários e suficientes para a exercício do Poder de Polícia Administrativa, considerando-se que a taxa não se presta à formação de receita desvinculada**, e não serve à formação de superávit primário ou a cobertura dos gastos públicos gerais.

8. Assim, **o valor da taxa só pode ser fixado com base no custo do serviço, sob pena de ficar desnaturada.** Foi exatamente este o posicionamento desse A. STF nos casos a seguir, *in verbis*:

*EMENTA Recurso Extraordinário. Taxa de Licença para Localização, Funcionamento e Instalação (TLIF). Base de cálculo. Número de empregados. Dado insuficiente para aferir o efetivo Poder de Polícia. Artigo 6º da Lei nº 9.670/83. Inconstitucionalidade. Jurisprudência pacífica da Corte. 1. **A taxa é um tributo contraprestacional (vinculado) usado na remuneração de uma atividade específica, seja serviço ou exercício do poder de polícia e, por isso, não se atém a signos presuntivos de riqueza. As taxas comprometem-se tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida.** 2. A base de cálculo proposta no art. 6º da Lei nº 9.670/83 atinente à taxa de polícia se desvincula do maior ou menor trabalho ou atividade que o Poder Público se vê obrigado a desempenhar em decorrência da força econômica do contribuinte. **O que se leva em conta, pois, não é a efetiva atividade do Poder Público, mas, simplesmente, um dado objetivo, meramente estimativo ou presuntivo de um ônus à Administração Pública.** 3. No tocante à base de cálculo questionada nos autos, é de se notar que, no RE 88.327/SP, Rel. Min. Décio Miranda (DJ 28/9/79), o Tribunal Pleno já havia assentado a ilegitimidade de taxas cobradas em razão do número de empregados. Essa jurisprudência vem sendo mantida de forma mansa e pacífica. 4. Recurso extraordinário não provido. (RE 554951, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-227 DIVULG 18-11-2013 PUBLIC 19-11-2013)*

*EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. **BASE DE CÁLCULO. PROPORCIONALIDADE COM O CUSTO DA ATIVIDADE ESTATAL DE FISCALIZAÇÃO.** PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a taxa de renovação de licença de funcionamento é constitucional, desde que haja o efetivo exercício do poder de polícia, o qual é demonstrado pela mera existência de órgão administrativo que possua estrutura e competência para a realização da atividade de fiscalização. 2. **A base de cálculo da taxa de fiscalização e funcionamento fundada na área de fiscalização é constitucional, na medida em que traduz o custo da atividade estatal de fiscalização. Quando a Constituição se refere às taxas, o faz no sentido de que o tributo não incida sobre a prestação, mas em razão da prestação de serviço pelo Estado.** A área ocupada pelo estabelecimento comercial revela-se apta a refletir o custo aproximado da atividade estatal de fiscalização. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 856185 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 23-09-2015 PUBLIC 24-09-2015)*

9. Outrossim, no julgamento do RE 576.189 (Relator Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009), essa A. Suprema Corte consolidou entendimento segundo o qual tanto a taxa como o preço público devem guardar vínculo com o serviço prestado, pois constitui pagamento em contraprestação ao serviço estatal. É o que resta cristalino nas razões do Ministro Ricardo Lewandowski, de cujo voto se colhe:

*"Tanto a taxa quanto o preço público constituem um pagamento realizado em troca da fruição de um serviço ou bem estatal, divisível e específico. A distinção entre ambas está em que a primeira caracteriza-se pela nota da compulsoriedade, porque resulta de uma obrigação legal, ao passo que o segundo distingue-se pelo traço da facultatividade por decorrer de uma relação contratual."*

10. Nessa senda, não restam dúvidas de que a Taxa é um **tributo contraprestacional**, já que vinculado a uma prestação estatal específica em favor do contribuinte.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007:14.ªed, p. 403.

11. No mesmo sentido, é o julgado da **ADI 3.028**, na qual afirmou o **Min. Ayres Britto** em seu voto que “*o fundamento lógico e ético da exação mediante taxa é financiar as despesas estatais com o desempenho de uma necessária atividade de vigilância, orientação e correção sobre o modo pelo qual o agente delegado operacionaliza a serventia sob seus imediatos cuidados*”.<sup>2</sup>

12. Portanto, as taxas devem guardar vinculação de destinação do produto de sua arrecadação à atividade estatal que justificou a sua instituição. Nessa direção, essa Suprema Corte também já 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).

13. Diante da jurisprudência pacífica do STF quanto ao tema e de tamanha desproporção na arrecadação da TFSEE, recomenda-se a propositura de ação judicial sob rito ordinário para declaração da inconstitucionalidade da TFSEE e repetição do indébito dos últimos 5 anos. Estimamos a chance de êxito da referida demanda como possível (chance maior de vencer do que de perder).

14. Entendemos como **os maiores beneficiários desta tese os geradores**, por serem os contribuintes diretos da TFSEE, com impacto equivalente à **0,4% (quatro décimos por cento) do valor do benefício econômico anual auferido** pelo concessionário, permissionário ou autorizado, **em especial o gerador com contratos no ACL e Autoprodução**. Os geradores com contratação do ACR poderão ser chamados pela ANEEL a compartilhar parte do benefício econômico obtido em juízo com a modicidade dos preços e tarifas, já que se trata de variação superveniente de custos tributários, originalmente previstos em suas propostas nos leilões regulados. A tese da inconstitucionalidade da TFSEE, também é aplicável aos transmissores e distribuidores, sendo que para estes há maiores chances de captura parcial do benefício econômico para as tarifas, já que se trata de regime jurídico de serviço público.

15. Seja para os geradores do ACL, ou mesmo para os geradores com contratos regulados, transmissores ou distribuidores, entendemos oportuna e conveniente a propositura de demanda judicial para declaração da inconstitucionalidade da TFSEE, recuperação do indébito retroativos dos últimos 5 anos e desoneração futura de custos tributários.

## II. DOS HONORÁRIOS PROPOSTOS:

16. Considerando a representação em todos os graus de jurisdição, estimamos os honorários a seguir indicados

- a) **Honorários iniciais:** R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) **por ação judicial** (sendo possível o litisconsórcio facultativo de diversas empresas ou ação ordinária coletiva proposta por eventual associação setorial), a ser quitado 30 (trinta) dias após a celebração do contrato;
- b) **Honorários de êxito:** no valor equivalente a **3% (três por cento)** do proveito econômico da demanda, assim entendido como o valor controvertido nos autos até o trânsito em julgado da demanda, devidos após o efetivo recebimento crédito.

## III. CONDIÇÕES GERAIS:

17. Os valores constantes da presente PROPOSTA serão reajustados até a data do pagamento pela

---

<sup>2</sup> Fl. 12 do voto-vista

18. Estão refletidos nos preços propostos todos os custos e despesas indiretas, tais como impostos, encargos trabalhistas e sociais, seguros e outras despesas tributárias. Serão reembolsadas pela CONTRATANTE todas as despesas realizadas no acompanhamento e na defesa de sua posição jurídica, tais como, entre outras, viagens, hospedagem, transporte, refeições em viagens, fotocópias, comunicações telefônicas, fax, perícias, custas processuais, emolumentos e outros ônus, cobranças ou encargos indispensáveis à propositura e continuidade das ações e interposição de recursos, pagamento de honorários a terceiros (tais como honorários de peritos judiciais e assistentes técnicos em perícias), acrescidas dos impostos incidentes sobre o valor pertinente, mediante a apresentação de Nota de Débitos ou Nota Fiscal.

19. Em havendo condenação da parte contrária ao pagamento de honorários advocatícios, serão tais créditos devidos à ADVOCACIA BETTIOL, na forma do art. 23 da Lei nº 8.906/94.

20. O prazo de execução dos serviços advocatícios ora propostos estende-se até o trânsito em julgado da decisão final no feito acima referido.

21. O prazo de validade da presente proposta é de 60 (sessenta) dias contados da sua apresentação.

Brasília, 14 de novembro de 2024.

Atenciosamente,

ADVOCACIA BETTIOL