



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

FELIPE TRIGUEIRO SARMENTO

A INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE
ILUMINAÇÃO PÚBLICA EM SOUSA/PB: UM ESTUDO SOBREA LEI
COMPLEMENTAR 148/15

SOUSA – PB

2018

FELIPE TRIGUEIRO SARMENTO

A INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE
ILUMINAÇÃO PÚBLICA EM SOUSA/PB: UM ESTUDO SOBRE A LEI
COMPLEMENTAR 148/15

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador (a): Professor. Esp. Giliard Cruz
Targino.

SOUSA – PB

2018

FELIPE TRIGUEIRO SARMENTO

A INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE
ILUMINAÇÃO PÚBLICA EM SOUSA/PB: UM ESTUDO SOBRE A LEI
COMPLEMENTAR 148/15

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador (a): Professor Esp.Giliard Cruz Targino.

Data da Aprovação: _____/_____/_____

BANCA EXAMINADORA

Professor Esp.Giliard Cruz Targino– Orientador

Examinador (a)

Examinador (a)

Dedico este trabalho aos meus pais, principalmente a minha mãe, que sempre teve consigo o sonho de me ver formado em Direito e seguir na carreira de advogado, a ela meu muito obrigado.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter me dado à oportunidade de estudar em uma grande instituição e ter me guiado sempre em busca dos bons caminhos.

Aos meus pais, pela educação que me proporcionaram mesmo diante das dificuldades com as quais se deparavam e me ensinaram ao correr atrás dos meus sonhos, quando sempre me diziam que a única herança que poderiam me deixar era a educação.

Aos professores da UFCG pelos ensinamentos repassados durante esses anos que estive na instituição a procura de novos conhecimentos.

Aos amigos que nas horas de extrema importância estiveram prontos a me ajudar sempre no que fosse necessário.

A minha namorada pessoa de uma paciência impar e que sempre esteve me dando força nas horas de maior desespero durante o curso.

Aos técnicos administrativos da coordenação do curso pela presteza na resolução e no atendimento de entraves burocráticos.

Não diga que a canção está perdida. Tenha fé em Deus, tenha fé na vida, tente outra vez, beba! Pois a água viva ainda tá na fonte, você tem dois pés pra cruzar a ponte.

Raul Seixas

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo debater e analisar a legalidade de cobrança na contribuição para custeio de serviço de iluminação pública na cidade de Sousa, bem como na zona rural e destacar as ilegalidades existentes na Lei Complementar e no convênio firmado entre poder público e a concessionária de energia. E disso elucidar o forte confronto de interesses, em que de um lado estão os contribuintes que por ventura pagam um tributo onde não há incidência do serviço ou na qual deva ser diminuída a alíquota dessa cobrança, e do outro lado desse confronto está o poder público municipal, com o interesse em arrecadar meios que possam arcar com o ônus municipal da iluminação. Nessa problemática existe uma turva realidade brasileira em que os municípios são detentores de enormes dívidas perante concessionárias fornecedoras de energia relacionada com iluminação pública, logo como maneira de quitar e pagar mensalmente esses gastos, muitos municípios se aproveitam de um artifício legal utilizando a receita da COSIP/CIP para em muitos casos pagar parcelamentos pretéritos a instituição de lei complementar, cobrando de usuários que não são abrangidos pelo serviço ou cobrando valores acima da alíquota que deveria ser justa. Para tanto, adota-se um método de abordagem dedutivo, quanto ao método procedimento utilizado se opta pelo histórico comparativo e como técnica de pesquisa a documentação indireta, através de análises na Lei Complementar N°148/15, como também através de pesquisa bibliográfica, uso de doutrinas e estudo de toda regulamentação acerca do tema. Apesar de toda uma discussão acerca da lei, evidencia-se em tal pesquisa a existência de pontos que asseveram o teor de inconstitucionalidade de alguns quesitos na lei e no convênio. Restando resguardar os princípios de justiça social, legalidade e isonomia respeitando o interesse e garantias individuais e coletivos.

Palavras-chave: Cosip. Contribuição. Lei. Cobrança. Tributo. Contribuintes. Iluminação.

ABSTRACT

This paper aims to discuss and analyze the legality of collection in the contribution to the cost of public lighting service in the city of Sousa, as well as in the rural area and highlight the illegalities existing in the Complementary Law and in the agreement signed between public power and the concessionaire power. It is also necessary to clarify the strong confrontation of interests, on the one side of which are taxpayers who pay a tax in which there is no incidence of the service or in which the rate of this charge should be reduced, and on the other side of this confrontation is the public power municipal, with the interest in collecting means that can bear the municipal burden of illumination. In this problem there is a blurred Brazilian reality in which the municipalities are holders of huge debts before concessionaires of energy related to public lighting, as a way to pay and monthly pay these expenses, many municipalities take advantage of a legal device using the revenue of COSIP / CIP to in many cases pay past installments to a supplementary law enforcement institution, charging users who are not covered by the service or charging values above the rate that should be fair. In order to do so, it adopts a method of deductive approach, as for the procedure method used, if one chooses the comparative history and as a research technique the indirect documentation, through analysis in Complementary Law No. 148/15, as well as through bibliographical research, use of doctrines and study of all regulations on the subject. In spite of a whole discussion about the law, it is evident in such research the existence of points that assert the content of unconstitutionality of some requirements in the law and in the agreement. It remains to safeguard the principles of social justice, legality and isonomy respecting individual and collective interests and guarantees.

Keywords: Cosip. Contribution.Law. Collection. Tribute. Contributors. Lighting.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF – Constituição Federal;
CTN – Código Tributário Nacional;
COSIP/CIP – Contribuição para Serviços de Iluminação Pública;
LINDB – Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro;
ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica;
LAI – Lei de Acesso as Informações;
CREA – Conselho Regional de Engenharia e Agronomia;
CRM – Conselho Regional de Medicina;
OAB – Ordem dos Advogados do Brasil;
IPI – Imposto sobre Produtos Industrializados;
ISS – Imposto sobre Serviços de qualquer Natureza;
IOF- Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros;
IPVA- Imposto sobre Veículos Automotores;
IPTU – Imposto sobre Propriedade Territorial Urbana;
ICMS – Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços;
STF – Supremo Tribunal Federal.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	O PODER DE TRIBUTAR E OS PRÍNCIPIOS CONSTITUCIONAIS RELEVANTES	12
2.1	Princípio da Legalidade.....	12
2.2	Princípio da Igualdade ou Isonomia Tributária	13
2.3	Princípio da Capacidade Contributiva	15
2.4	Princípio da Irretroatividade da Lei Tributária.....	16
2.5	Princípio da Anterioridade Tributária	18
2.6	Princípio do Não Confisco.....	19
2.7	Princípio da Uniformidade da Tributação	20
2.8	Princípio da Liberdade de Tráfego	21
3	CONTRIBUIÇÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA (COSIP/CIP): ELEMENTOS CONSTITUTIVOS E OUTRAS EXIGÊNCIAS PARA SUA INSTITUIÇÃO	23
3.1	Competência para Instituição.....	23
3.2	Fato Gerador	24
3.3	Características da COSIP/CIP	25
3.3.1	Funções do Tributo	25
3.3.2	A Progressividade da COSIP/CIP no município de Sousa.....	27
3.3.3	Tipo de Lançamento da COSIP/CIP.....	28
3.4	Sujeito Ativo	28
3.5	Sujeito Passivo.....	30
3.6	Base de Cálculo	31
3.7	Alíquota.....	33
4	A INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA EM SOUSA/PB: UM ESTUDO SOBRE A LEI COMPLEMENTAR 148/15	35
4.1	Da Violação da Legalidade e da Moralidade.....	38
4.2	A Lei Complementar Municipal N° 148/15 diante dos Princípios da Irretroatividade e Anterioridade	40
4.3	Da Ilegitimidade da Cobrança aos Moradores da Zona Rural	43
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
	REFERÊNCIAS	49

1 INTRODUÇÃO

Há tempos vem se discutido no Brasil acerca de uma nova modalidade de contribuição instituída pela emenda constitucional 39/02, que é a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública. Ainda hoje é motivo de caloroso debate sobre o tema, haja vista que a COSIP veio de modo aparente substituir à antiga (TIP) Taxa de Iluminação Pública, que fora considerada inconstitucional pelo STF, através da súmula 670.

Essa nova modalidade tributária acrescida na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 149-A, foi um pedido que há muito se sustentava pelos gestores municipais, como uma forma para desafogar o poder público do ônus de arcar com os gastos com iluminação das vias e logradouros perante as concessionárias. Apesar de ser atribuído aos municípios o poder de tributar, tal poder não é absoluto, pois existem limitações em nosso ordenamento jurídico que asseguram ao contribuinte uma forma de recorrer em casos de abusos na tributação.

Esse assunto ganhou ainda mais destaque hodiernamente quando os municípios brasileiros começaram a instituir a contribuição para o custeio da iluminação e cobrar em alguns casos, sem até mesmo existir a prestação de referido serviço para os contribuintes.

No município de Sousa no Estado da Paraíba a cobrança veio com o advento da lei complementar 148/15, a qual gerou descontentamento da população com denúncias à época da instituição, tendo em vista que o município pretendia com a contribuição pagar um parcelamento de dívidas existentes antes da instituição do próprio tributo.

A celeuma existe ainda devido à lei complementar criada e aprovada pela câmara municipal autorizar a cobrança da contribuição de moradores da zona rural, onde não existe a prestação do serviço de iluminação pública.

Que sejam restituídos e corrigidos os pontos que possam ser motivos de litígios e abusos do poder público em função da cobrança sobre os usuários, que estejam os meios públicos aptos a ressarcir danos causados principalmente a população da zona rural.

Em torno dessa abordagem dos meios constitucionais e legais, existentes no código tributário nacional, o objetivo é analisar a constitucionalidade da cobrança da COSIP sobre a população da zona rural no município de Sousa, verificar suas consequências. E mais especificamente identificar os meios constitucionais que fundamentem e permitam aos contribuintes da zona rural e urbana esclarecimentos e informações relacionadas ao tema, expondo a prestação de contas e a defesa dos direitos enquanto consumidores. Além de discutir os efeitos da implementação da lei complementar até onde serão beneficiados os

contribuintes enquanto população e até como será investido o saldo do município com receitas arrecadadas com tal contribuição.

Dessa abordagem sobre a lei complementar que instituiu a COSIP se persegue aqui o Direito dos contribuintes a informação que assegura a lei, como também uma diminuição de alíquotas que se pode obter pelo fato do poder municipal pagar dívidas de outra natureza perante a concessionária. Acreditando que a explanação do trabalho sirva de base para que os contribuintes tenham mais conhecimento acerca do tema, e possam reivindicar seus direitos de forma correta. Trazendo uma discussão central sobre os efeitos que uma cobrança indevida possa causar e os respectivos danos percebidos por cada classe de contribuintes.

No primeiro capítulo serão abordados o “Poder de tributar e os Princípios constitucionais relevantes”, onde serão elencadas todas as limitações ou princípios constitucionais vigentes na nossa CF/88, que devem ser observados no sistema tributário, pois asseguram aos contribuintes as garantias e direitos individuais que têm escopo em nossa carta magna para atender aos anseios sociais e como direito de dever fazer do estado perante a sociedade. Decorrentes da própria bilateralidade do direito em tributar estarão elencadas hipóteses de incidência e isenção perante a análise dos princípios constitucionais em vigor.

No segundo capítulo serão explanados sobre os “Elementos Constitutivos da COSIP e outras exigências para sua instituição”, onde se discorrerá sobre o passo a passo para instituição da contribuição, realçando a competência para sua instituição e avaliar suas características por se tratar de um tributo cobrado pelos municípios.

Por último o terceiro capítulo, intitulado como “A instituição da Contribuição para Custeio de Serviços de Iluminação Pública em Sousa/PB: Um Estudo sobre a Lei Complementar 148/15”, verifica-se a repercussão do advento da referida lei complementar, em relação a aspectos socioeconômicos que refletem na sociedade, pois trata de uma cobrança de um tributo, a demonstração de pontos na lei que permitem importantes questionamentos acerca de desobediência a preceitos e limitações constitucionais, que devem servir de alicerce na cobrança de tributos, aos atos do poder executivo municipal com ênfase a publicidade dos atos administrativos, que merecem ser disponibilizados ao inteiro conhecimento da população. No tocante ao método de abordagem será utilizado o dedutivo, método de procedimento qualitativo e a técnica de pesquisa documentação direta, através de pesquisa bibliográfica, análise doutrinária e a análise direta da lei complementar 148/15.

2 O PODER DE TRIBUTAR E OS PRÍNCÍPIOS CONSTITUCIONAIS RELEVANTES

Em virtude da bilateralidade do direito, tendo o estado o poder de tributar, encontra-se no sistema jurídico brasileiro limitações constitucionais que visam à proteção do contribuinte (pessoa física ou jurídica) perante a máquina estatal, essas limitações representam restrições a pretensão estatal de tributar sem a devida legalidade.

Numa estrutura federal o poder de tributar subdivide-se em subestruturas periféricas com o comando central como é o caso do Brasil, onde o poder de tributar é atribuído constitucionalmente à União, aos estados membros e aos municípios a eles pertencentes.

Esse poder não é pleno nem incondicional, as limitações constitucionais asseguram ao contribuinte maneiras de resistir a pretensões abusivas dos entes públicos, como se pode frisar, tem que existir todo um processo desde o trâmite de elaboração de um projeto de lei que não venha a ferir todas as garantias e restrições até a execução de forma correta de um tributo.

Existem, portanto, princípios constitucionais ou limitações tributárias protetoras dos direitos e garantias individuais elencados na constituição federal.

2.1 Princípio da Legalidade

O princípio da legalidade é um dos princípios basilares do direito por estar inserido não só no direito tributário como em outros ramos do direito. A Constituição Federal conceitua o princípio da legalidade conforme elenca o artigo 5º, II da CF: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (Constituição da República Federativa do Brasil, 1988).

Cria-se uma segurança jurídica, pois para a sua instituição exige-se uma lei de implementação na cobrança de um tributo, dessa forma não pode ser imputada a cobrança de um tributo ao contribuinte sem que antes estejam legalmente preenchidas todas as exigências previstas na lei.

Diante disso as limitações impostas ao poder dos entes públicos de tributar devem ser observadas criteriosamente para que não sejam objetos de ações de inconstitucionalidade. Tal princípio tem a função de impedir abusos do poder público ao instituir a cobrança tributária.

Para que o tributo seja considerado de fato criado é preciso que a partir do texto legal seja possível determinar em que momentos e circunstâncias serão este devido, sua hipótese de

incidência, o sujeito passivo e sujeito ativo, fato gerador como também a base de cálculo e alíquota utilizada de acordo com a capacidade contributiva e a igualdade financeira, tópicos esses que serão debatidos adiante. De tal forma fica vedada ao estado a exigência ou aumento de tributo sem cominação legal, como preceitua o artigo 150, I, da CF. Ademais, o artigo 97 do CTN também elenca as exigências de legalidade e finalidade para a instituição tributária.

Nas palavras de Hugo de Brito Machado, “É ainda uma decorrência do princípio da legalidade a exigência de que o texto das leis seja *claro e compreensível* sem contradições, incoerências ou obscuridades, além de dever ser, em regra, prévio aos fatos que visa a disciplinar” (2018, p.61).

Importante salientar que a lei instituidora pode não elencar, ou não trazer totalmente exposto em seu corpo todas as informações e normas que se espera, dada a imensidão da linguagem é impossível que essa clareza seja totalmente fechada ou absoluta.

Desse modo, segundo Machado (2018, p.61):

Registre-se, contudo, que é impossível, dada a vaguidade inerente à linguagem (e à própria realidade por ela referida), que as normas legais se expressem de forma inequívoca, sem um certo grau de indeterminação, o qual admitirá sempre valoração, deixando uma tarefa problemática ao aplicador.

Em decorrência disso pode o ente público, dada a indeterminação na lei, aplicar o prazo para recolhimento do tributo através de normas infra legais, atualmente é única hipótese prevista em nosso ordenamento, como acontece no recolhimento das contribuições de iluminação pública.

Com relação às exceções estabelecidas pela Constituição Federal ao princípio da legalidade, podem ser citadas a alteração das alíquotas dos impostos de importação, exportação, IPI e IOF, as quais podem ser alteradas por ato do poder executivo, desde que atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei (Art. 153, § 1º).

Cabe insistir que em decorrência da legalidade é exigível do poder público aplicar esforços máximos para que sejam demonstradas a real verdade dos fatos. É dever da autoridade administrativa que cobra o tributo demonstrar que ocorreram todos os tramites previstos em lei, que foi seguido à risca toda legalidade fundamental para a cobrança e destinação do tributo, sendo assim fundamental a participação democrática na elaboração de tais medidas.

2.2 Princípio da Igualdade ou Isonomia Tributária

É um princípio de grande importância no direito em sentido amplo e aberto, com alta carga de relevância social e democrática na instituição de normas jurídicas legais e infra legais. No âmbito do direito tributário, o mesmo encontra-se previsto no texto constitucional, que assim aduz:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos.

É um desdobramento natural decorrente do princípio geral da isonomia onde os iguais devem ser tratados com igualdade e os desiguais com desigualdade.

Nas palavras de Sabbag (2016, p. 366): “Se a Constituição estabelece que os contribuintes devem ser tratados igualmente, a não ser que exista razões para tratá-los diferentemente, há uma presunção a favor da igualdade ou contra a desigualdade.”

Nesse cenário o maior problema para o aplicador do tributo é saber quais são as medidas de desigualdade entre os contribuintes, diante disso se aplica como forma de averiguar tal isonomia a capacidade contributiva de cada contribuinte, trazendo para um exemplo prático, na cobrança de contribuição de iluminação pública pode o aplicador adotar tratamento desigual com um contribuinte residente na cidade e com o contribuinte residente na zona rural, onde não é beneficiado com tal serviço, podendo o aplicador adotar um tratamento diferenciado a esse contribuinte.

Nas palavras de Amaro (2016, p. 160): “Hão de ser tratados, pois, com igualdade aqueles que tiverem igual capacidade contributiva, e com desigualdade os que revelem riquezas diferentes e, portanto, diferentes capacidades de contribuir.”

A questão da isonomia, em síntese, não se resolve apenas com a afirmação de que, dada a norma legal, como comando abstrato e hipotético, todas as situações concretas correspondentes à hipótese legal devem ser submetidas à lei, e as situações excepcionadas pela lei devem ser excluídas. Há de examinar se o legislador discriminou onde isso lhe era vedado, ou se deixou de desse melhor onde lhe era obrigatório fazer. Em ambas as hipóteses, a isonomia terá sido ferida, além de, possivelmente, ter se agredido a capacidade contributiva.

No mesmo sentido afirma Ichihara:

A lei não pode conceder tratamento específico, vantajoso ou desvantajoso, em atenção a traços e circunstâncias peculiarizadoras de uma categoria de indivíduos se

não houver adequação racional entre o elemento diferencial e o regime dispensado aos que se inserem na categoria diferenciada. (2015, p.44).

Nessa realidade o princípio da isonomia ou igualdade tributária visa estabelecer que o legislador não venha a fundar normas que quebrem as garantias asseguradas por essa limitação tributária.

Em relação às exceções, nesse princípio é importante ressaltar que as mesmas devem encontrar lastro probatório no ordenamento jurídico, sendo tais regras dotadas de fundamentos jurídicos relevantes, para a aplicação de tratamentos que visem assegurar a cada contribuinte mesmo que em cenários econômicos diferentes um patamar de igualdade entre ambos.

Dado o alto nível de complexidade do ordenamento jurídico e as situações hipotéticas e reais a aplicação dos parâmetros de igualdade, não se torna fácil aplicação correta e exegética de tributos maiormente quando a aplicação do tributo vise o tratamento em alguns casos desiguais.

2.3 Princípio da Capacidade Contributiva

O princípio da capacidade contributiva encontra previsão normativa no artigo 145, §1º, que assim dispõe:

[...]

1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

Tal disposição busca assegurar que a cobrança exercida pelos entes públicos não cause impactos significativos no patrimônio do contribuinte, ou seja, em regra os impostos terão caráter pessoal, sendo efetuada sua cobrança de acordo com a capacidade econômica de cada contribuinte, sendo respeitados os direitos e garantias individuais nos termos da lei, como também a configuração econômica existente em todos os casos.

O alicerce jurídico do princípio não se quer apenas a preservação da eficiência na cobrança tributária e sua incidência, vai além disso, busca-se evitar a tributação excessiva, abusiva ou desproporcional aos meios disponíveis para subsistência, de forma que venha a afetar o custeio e as garantias mínimas e saudáveis do encargo absorvido pelo contribuinte, já que tudo se baseia em uma relação econômica financeira.

Juridicamente o respeito à capacidade econômica é primordial nas relações judiciais, o estado não pode e nem deve usar do seu poder de tributar para praticar condutas arbitrárias na hora de tributar, tanto que no próprio texto da carta magna existe a expressão “sempre que possível”, como a própria constituição menciona deve ser analisada a condição financeira de cada contribuinte.

Nas palavras de Ichihara (2015, p.47), “Tributar com maior ônus o detentor de maior capacidade contributiva, até no plano econômico, aparece como única forma para se buscar a melhor distribuição da renda e diminuir a desigualdade social.”

O postulado acima se assemelha com o princípio da isonomia, pois no momento em que visa combater a abusividade tributária em relação ao poder financeiro do contribuinte deixa de tal forma uma equiparação entre os contribuintes, tornando-os compatíveis.

Luciano Amaro ensina que a moldação do imposto à capacidade econômica do contribuinte está estritamente ligada a proporcionalidade do tributo, o encargo fiscal deve estar proporcionalmente ligado à situação financeira evidenciada em cada caso (2016, p.166).

Apoiando esse pensamento na progressividade do tributo, ao invés da manutenção de um tributo fixo, para essa progressividade uma parcela maior da riqueza ficaria a suportar uma alíquota maior, efeito reverso em relação à regressividade como no caso dos impostos indiretos onde se pactua a característica da seletividade em função da essencialidade dos bens.

Apesar da constituição em seu artigo 145, §1º só mencione em relação aos impostos existem outras espécies de tributárias que podem ser abarcadas por tal princípio como as taxas, lembrando que em algumas hipóteses a constituição veda a cobrança de taxas quando não aferida a capacidade financeira do contribuinte podendo citar a título de exemplo o art 5º, LXXVII.

2.4 Princípio da Irretroatividade da Lei Tributária

Conforme disposição normativa prevista no texto constitucional, “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” (CF/88, Art. 5º, XXXVI).

Do mesmo modo é como dispõe o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, ao preceituar que “A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”.

A Constituição Federal prevê exceção importante ao princípio em tela para a esfera penal (Art. 5º, XL), mas a retroatividade da norma fica limitada aos casos em que o réu possa se beneficiar.

Segundo Ichihara (2015, p.45): “o princípio vedativo da irretroatividade apanha qualquer espécie de regra jurídica, emane de qualquer autoridade estatal, ou ligada ao Estado.”

Diante dessa afirmação e com base no texto constitucional elucidado no artigo 150, III, a, nem a lei poderá vir a prejudicar o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada sob pena de ofensa à segurança jurídica.

Em natureza tributária a lei que entra em vigor só poderá abarcar fatos geradores futuros ao início de sua vigência, não podendo falar em fato gerador anterior a lei, caso tal fenômeno ocorra trata-se de violação a preceito constitucional.

Ora, partindo para um exemplo prático, seria inconstitucional a criação de uma lei que institua a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública em uma cidade, para que a mesma além de custear os gastos com iluminação pública mensal viesse a pagar parcelamento de dívidas pretéritas. Seria permitir que os efeitos da lei alcançassem fatos geradores pretéritos, seria permitir que a norma tributária retroagisse, o que é plenamente vedado pela constituição federal.

Nos ensinamentos de Amaro (2016, p.141): “Só se pode falar em fato gerador anterior à lei quando esta aumente (e não quando institua) tributo”.

O que a Constituição pretende, obviamente, é vedar a aplicação da lei nova, que criou ou aumentou tributo, a fato pretérito, que, portanto, continua sendo não gerador de tributo, ou permanece como gerador de menor tributo, segundo a lei da época de sua ocorrência.

Esse dispositivo, a exemplo do contido na CF/88 no art. 5º, XXXVI, é dirigido não só ao aplicador da lei (que não a pode fazer incidir sobre fato pretérito), mas também ao próprio legislador, a quem fica vedado ditar regra para tributar fato passado ou para majorar o tributo que, segundo a lei da época.

Nos ensinamentos de Luciano Amaro (2016, p.142): “O aplicador da lei não pode dispensar o tributo (nem reduzi-lo), em relação a fatos pretéritos, a pretexto de que a lei nova extinguiu ou reduziu o gravame fiscal previsto na lei anterior.”

No campo da criação ou aumento de tributo, como vimos, o princípio é inafastável: a lei não pode retroagir; aplica-se tão só aos fatos futuros, isto é, pospostos cronologicamente ao momento de entrada em vigor da lei de tributação. Lei tributária que eleja fatos do passado, como suporte fático da incidência de tributo antes não exigível (ou exigível em montante

inferior), será inconstitucional, por ferir o princípio da irretroatividade da lei criadora ou majoradora do tributo.

Nem a pretexto de interpretar lei anterior pode uma lei tributária voltar se para o passado, com o objetivo de “explicitar” a criação ou aumento de tributo. Ou a incidência já decorre da lei velha, ou não; no primeiro caso, a lei “interpretativa” é inócua; no segundo, é inconstitucional.

2.5 Princípio da Anterioridade Tributária

Com o advento da emenda constitucional n. 42/2003 foi inserida a alínea c ao artigo 150, III, da constituição federal que trata:

Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
[...] c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b;

O postulado veda a cobrança do tributo antes dos 90 dias corridos da data da publicação da lei que o instituiu ou aumentou a alíquota do tributo. Trata-se do princípio da anterioridade nonagesimal.

Entende-se por exercício financeiro o período de tempo em que a lei orçamentária leva para aprovar as receitas e despesas, como regra geral são sempre anuais, coincidindo com o calendário anual civil. De forma singela compactuando com a limitação da irretroatividade da lei, sabe-se que a constituição federal exige que a lei instituidora seja anterior ao exercício de financeiro em que o tributo deva ser cobrado e que seja observado o prazo de antecedência de noventa dias da instituição da lei que cobrará o tributo.

Segundo Sabbag (2016, p.44) “O princípio da anterioridade é um enunciado uma partícula de norma de competência limita seu exercício pelo ente político responsável pela instituição de determinado tributo.”

Norma em sentido estrito é aquela formada por meio da articulação de um conjunto de enunciados. O princípio da anterioridade, porque não é por um comando por si só suficiente para regular a ação de criar outras normas, mas apenas uma delimitação desse comando, não se enquadra nesse conceito. É sim um enunciado, um fragmento da norma de competência.

Nas palavras de Sabbag:

A não surpresa, quanto ao direito que deva ser cumprido, bem como a generalidade quanto à aptidão de se conhecer a norma, são apenas duas maneiras possíveis de a

anterioridade servir como veículo para a concretização do valor segurança jurídica e de outros valores que dela derivam. (2016, p.45).

Ao impor um lapso temporal para o início da produção de efeitos da norma instituidora ou que majora o tributo, realça-se uma regra bem objetiva, que é assegurar os valores de justiça e igualdade, alertando ao poder público sobre a importância da obediência legal quanto à cobrança tributária, pois quando o tributo torna-se conhecido fica mais fácil para o contribuinte se preparar para perceber tal ônus, trata-se de segurança jurídica.

São exceções a esse princípio os empréstimos compulsórios cobrados para atender despesas especiais nos casos de guerra ou calamidade pública, os impostos de importação, os impostos de exportação, os impostos sobre produtos industrializados, os impostos sobre operações de crédito e de câmbio, o imposto extraordinário de guerra, o IPVA e o IPTU quanto à fixação da base de cálculo.

2.6 Princípio do Não Confisco

Tal limitação imposta ao poder de tributar abusivamente a efeito de tomar para o estado a riqueza do contribuinte está prevista no artigo 150, IV, da CF, dispondo que:

Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
[...] IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

É vedada a apreensão, confiscação ou desapossar o contribuinte de seus bens em detrimento do estado, como visto no texto legal da constituição.

A carta magna garante o direito da propriedade ao contribuinte no artigo 5º (XXII) e artigo 170 (II), como também assegura a indenização no caso de desapropriações.

De mais a mais a constituição veda o uso do tributo com efeito confiscatório para que a finalidade futura do tributo não seja o apossamento do poder público ao patrimônio privado, está estritamente ligado ao princípio da capacidade contributiva. A cobrança de tributos deve ser realizada observando o critério da razoabilidade.

É claro que os tributos mais ostensivos transpassam prestações compulsórias não voluntárias e mais significativas principalmente de natureza extrafiscais do indivíduo para o estado. Tais cobranças podem ser realizadas desde que sigam os critérios adotados pela constituição e nesse caso a transmutação de riquezas do contribuinte para o estado é legal e não confiscatória.

Nas palavras de Luciano Amaro:

O princípio da vedação de tributo confiscatório não é um preceito matemático; é um critério informador da atividade do legislador e é, além disso, preceito dirigido ao intérprete e ao julgador, que, à vista das características da situação concreta, verificarão se determinado tributo invade ou não o território do confisco. (2016, p.170).

Diante disso o que se requer com essa vedação é evitar que o estado se aposse através de tributos abusivos da riqueza do contribuinte, não se trata de uma proteção absoluta ao patrimônio ou riqueza do contribuinte.

Com esse efeito a exação fiscal deve se limitar a uma fatia do patrimônio do contribuinte e não confiscar todo fruto advindo do esforço do contribuinte. Portanto, não se quer, com a vedação do confisco, outorgar à propriedade uma proteção absoluta contra a incidência do tributo, o que anularia totalmente o poder de tributar. O que se objetiva é evitar que, por meio do tributo, o Estado anule a riqueza privada.

2.7 Princípio da Uniformidade da Tributação

Princípio previsto na constituição federal elencado no artigo 151, I, II, III:

Art. 151. É vedado à União:

I - instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, admitida a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico entre as diferentes regiões do País;

II - tributar a renda das obrigações da dívida pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como a remuneração e os proventos dos respectivos agentes públicos, em níveis superiores aos que fixar para suas obrigações e para seus agentes;

III - instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

O princípio postulado veda o tratamento diferenciado pela união na instituição de tributos, de tal forma que o tributo ou alíquota adotada para um estado deve ser a mesma aplicada em todo território nacional, não havendo prejuízo de um estado ou município em detrimento de outro(a).

Segundo Ichara Yoshiaki (2015, p.45) o tratamento diferenciado na concessão de incentivos fiscais não tem nada a ver com tratamento discriminatório. Segundo o autor tal prática configura uma maneira de incentivar o progresso e desenvolvimento de determinadas

regiões. Esse entendimento se estende também com relação à alíquota aplicada ao IPVA em determinadas regiões no caso de veículos importados.

Veda-se a união mediante uniformidade de tributar sobre as rendas de dívidas municipais e estaduais e os agentes públicos em porcentagens superiores aos adotados pela União.

Essa restrição se estende, também, à incidência de impostos sobre rendimentos e proventos dos servidores, em níveis superiores ou desiguais, seja em razão da função, ou pelo fato de serem servidores municipais, estaduais ou federais. Com fundamento em que situações desuniformes não podem ser tratadas de modo uniforme.

Partindo dessa premissa Ichihara afirma:

A preservação da unidade nacional recomenda que a União não distinga entre os que habitam o território brasileiro, em razão do Estado ou do Município a que se vinculam. Do contrário, a diferença de tratamento, ao privilegiar alguns em detrimento de outros, gerará forçosamente a discórdia e as dissidências que animarão propósitos secessionistas. (2015, p.46)

Com a aplicação dessa limitação constitucional em seara tributária se buscou evitar a desordem fiscal entre estados e municípios, visando à prevalência do princípio constitucional da isonomia, não promovendo desigualdades. Ora, não seria justo e legal a união implementar uma cobrança de tributo para a região sudeste e outra para a região nordeste.

É tema de questões doutrinárias a diferenciação entre os princípios constitucionais da isonomia e da uniformidade. O princípio da uniformidade busca assegurar a igualdade tributária nos estados em relação aos produtos (objetos) comercializados em estados e municípios, enquanto o princípio da isonomia visa à equiparação entre os contribuintes, igualando a relação, deixando-os em nível de igualdade.

2.8 Princípio da Liberdade de Tráfego

A constituição estabeleceu em seu artigo 150, V, limitação à tributação do tráfego de pessoas e objetos por meio de tributos entre estados (interestaduais) e tributos entre municípios (intermunicipais), com ressalvas nas hipóteses de cobrança de pedágio.

Segundo Luciano Amaro (2016, p.170) o que a constituição federal por meio de normas veda é que o tributo venha a interferir de forma onerosa na locomoção de pessoas e bens, vindo a ferir o princípio da liberdade do comércio e o princípio federativo.

Em razão dessa limitação é vedada a cobrança de tributos interestaduais e intermunicipais de modo mais agressivo que os encargos internos, usando o tributo de forma a desalentar o tráfego de pessoas e objetos em território nacional.

Nesse mesmo sentido elenca Hugo de Brito Machado (2016, p.74): “O fato de haver sido transposta uma fronteira estadual ou municipal não pode ser motivo para a cobrança de um tributo específico, nem fator de discriminação para a elevação de um tributo já existente.”

A constituição excepcionou a esse princípio a cobrança de pedágio pelo uso de vias conservadas pelo poder público, da mesma forma que assevera que tal cobrança só encontra legalidade na cobrança desde que sejam utilizadas tais vias.

Em relação à inconstitucionalidade da cobrança do ICMS menciona Hugo de Brito Machado:

São inconstitucionais as normas estaduais que exigem uma “antecipação” do ICMS pelo simples fato de a mercadoria ser oriunda de outros Estados, especialmente quando o contribuinte que as pretende revender é optante do SIMPLES, sistemática de recolhimento unificada e simplificada de tributos, aplicável às microempresas e empresas de pequeno porte (LC 123/2006). (2016, p.74).

Tal cobrança não abre direito a essas empresas sequer ao crédito do imposto que as mesmas são obrigadas a antecipar, fazendo com que a exação seja novamente cobrada ao consumidor final, vale salientar que essa prática ainda não foi corrigida pela legislação vigente e nem via judicial.

3 CONTRIBUIÇÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA (COSIP/CIP): ELEMENTOS CONSTITUTIVOS E OUTRAS EXIGÊNCIAS PARA SUA INSTITUIÇÃO

3.1 Competência para Instituição

Com o advento da emenda constitucional 39/02, foi acrescentada ao texto constitucional no artigo 149-A da CF, a competência dos municípios brasileiros para instituição e cobrança da contribuição de iluminação pública conforme menciona o referido artigo.

Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002)

Parágrafo único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002)

Conforme elucida o artigo através da emenda, foi outorgada tal competência para cobrança e instituição dessa contribuição, sendo facultada a sua cobrança mediante a fatura de consumo de energia por meio das concessionárias fornecedoras.

Trata-se, portanto de um serviço de caráter geral e indivisível que deve ser prestado a toda coletividade sem exceções de seletividade, devem ser obedecidos os critérios de igualdade entre os usuários, além de isentar aonde não existe a incidência do serviço, como no caso da zona rural.

A contribuição de iluminação pública deve ser instituída por meio de lei municipal como elucida o artigo 150, I da constituição federal:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

Tal lei deve estabelecer os critérios para instituição e cobrança desse custeio, não podendo, portanto, o chefe do executivo implementar tal cobrança por meio de decreto ou outro ato administrativo qualquer, sob pena de ferir o princípio da legalidade existente para tal instituição.

Sabbag ensina que:

Os Municípios, na instituição da contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, têm, necessariamente, de observar as garantias da

irretroatividade, da anterioridade de exercício e da anterioridade nonagesimal mínima (art. 150, III, a, b e c, esta acrescentada pela EC n. 42/03). (2014, p.208)..

Diante do exposto, para implementação dessa cobrança devem ser observados todas as limitações ou princípios tributários para que não dêem ensejo a ações de inconstitucionalidade. Trata-se de limitações constitucionais ao poder de tributar por parte dos entes políticos. Existem, porém exceções à observância do período nonagesimal, a exemplo da constante no artigo 148 da CF ao tratar dos empréstimos compulsórios, tributo esse da competência da união. Mas existem diversas outras exceções, tanto ao princípio da anterioridade nonagesimal como ao princípio da anterioridade anual expressos no texto constitucional.

3.2 Fato Gerador

O fato gerador da COSIP/CIP é a situação evidenciada por lei complementar e sua ocorrência deve atender ao disposto no artigo 114 do CTN, o qual preceitua que: “Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência”.

Na lei complementar N° 148/15 em seu artigo 1º, tem-se como fato gerador o fornecimento de energia elétrica as unidades consumidoras sob responsabilidade do município. Adendo necessário a esse artigo da lei complementar, que a forma como é tratado o fato gerador é incorreta, a situação que faz nascer à obrigação é o consumo dos usuários com energia elétrica e não o fornecimento de energia sob as unidades consumidoras.

Nas palavras de Yoshiaki Ichihara (2015, p.114) “Fato gerador é, pois, o fato, o conjunto de fatos ou o estado de fato, a que o legislador vincula o nascimento da obrigação jurídica de pagar um tributo determinado”.

Nesse contexto estão delimitados elementos característicos da composição do fato gerador, na previsão em lei, um fato econômico de relevância jurídica, estas circunstâncias tratam-se de pressupostos de fato para o surgimento ou a instauração da obrigação *ex lege* de pagar um tributo determinado.

O fato gerador da CIP está atrelado ao princípio da legalidade onde se pleiteia uma completa exposição dos fatos na lei, não podendo fugir daquilo que se tem como objeto do gasto a sua incidência deve estar vinculada, delimitando também aqueles que dentro do fato concreto estão fora da incidência da cobrança.

Diante disso podemos afirmar que o fato gerador da COSIP, tendo em vista ser um tributo incidente sobre o consumo de energia, consiste no custeio do fornecimento de iluminação pública e nos serviços a esse fornecimento equivalentes. No momento em que uma unidade consumidora no caso uma residência ou comércio se beneficia da iluminação em via pública, nasce uma obrigação para o estado e ao mesmo tempo um direito de cobrar o tributo perante o contribuinte.

3.3 Características da COSIP/CIP

Conforme elenca o artigo 3º do CTN:

Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

A CIP deve ser cumprida em prestação compulsória, ou seja, deve ser satisfeita em dinheiro, independentemente da escolha do contribuinte de pagar ou não é exigido o pagamento sob pena de ter seu fornecimento de energia elétrica cortado pela concessionária.

Trata-se de um tributo indireto, uma vez que, é levado em consideração é o consumo de energia dos usuários que é a base de cálculo de cobrança da COSIP, além de que a mesma deve ser instituída por lei complementar municipal que elenque ou crie fato gerador para a cobrança.

É na realidade um tributo de natureza vinculada à lei instituidora, não podendo ser cobrado sem o texto normativo para a sua implementação. Traduz dessa forma uma prestação compulsória pecuniária entre uma pessoa jurídica de direito público como sujeito ativo e no pólo passivo o contribuinte abarcado pelo consumo de energia elétrica.

3.3.1 Funções do Tributo

A função básica e comum do tributo é a função fiscal, que constitui em fornecer ao estado os meios financeiros imprescindíveis ao custeio do serviço de iluminação pública. A função fiscal consiste na existência real da tributação a transferência de dinheiro do contribuinte para os cofres públicos. Ademais como na maioria dos estados modernos a tributação representa uma fonte de recursos ao estado.

Segundo esclarece Sabbag:

Quando a natureza é fiscal, busca-se a redistribuição da carga tributária de forma que, sem comprometer a arrecadação, se estabeleça um equilíbrio no que se refere à sujeição ao pagamento de tributos, considerando à condição individual dos sujeitos passivos. (2014, p. 122).

Deve-se ressaltar que a função tributária embora tenha como principal meta a arrecadação financeira, esta pode ocorrer de forma impositiva, o governo pode e deve criar políticas de estímulo e desestímulo de incentivos e caso não ocorra a satisfação da obrigação tributária pode o estado impor seu poder a fim de que se cumpra o dever tributário.

A doutrina ainda elenca uma função parafiscal do tributo, para suportar atividade que de início não seriam de responsabilidade do estado, desenvolvendo-as por meio de entidades específicas a exemplo da OAB, CRM, CREA e etc.

Existe também outra função do tributo que é a função extrafiscal, em que se busca intervir e controlar condutas sociais, dando ao poder estatal controle sobre o uso e consumo de serviços que tenham como fato gerador uma atuação ou responsabilidade estatal. De mais a mais a essa função também não é excluída a pretensão arrecadatória do estado ou fazenda pública.

Ainda nas palavras de Sabbag:

A função extrafiscal do tributo e outras formas de benefícios ou tratamentos diferenciados, empregados no âmbito tributário, são formas intencionais de se usar a tributação de sorte a interferir nas atividades econômicas. (2014, p. 123).

A função extrafiscal é um conjunto de normas que visa não somente a atender o interesse estatal em angariar recursos aos cofres públicos, como também, visa a consecução de resultados econômicos e sociais.

No caso da COSIP percebe-se que exercerá a função extrafiscal, pois, existe uma inibição da conduta dos cidadãos e o apego ao gasto com energia e aferindo também como os contribuintes poderão pagar alíquotas de maneira que regule a sociedade em face do poder estatal.

Destaca nesse entendimento Sabbag:

A extra fiscalidade, portanto, caracteriza-se quando o legislador, em nome do interesse coletivo, aumenta ou diminui as alíquotas e/ou as bases de cálculo dos tributos, com o objetivo principal de induzir contribuintes a fazer ou deixar de fazer alguma coisa. (2014, p. 124).

O emprego desse instrumento tributário para finalidade que não ensejem apenas arrecadação, mas de natureza reguladora da sociedade em matéria econômica e tributária

sendo de total interesse da fazenda pública que os contribuintes se adequem a realidade tributária.

3.3.2 A Progressividade da COSIP/CIP no município de Sousa

Nas palavras de Hugo de Brito Machado progressividade é o mecanismo de existência de alíquotas diferentes, onde o aumento ocorre na dimensão em que se aumenta a base de cálculo. (2018, p. 130)

Nesse entendimento é progressiva a alíquota que eleva a base de cálculo, sendo assim um aumento na alíquota evidentemente aumentará a base de cálculo do tributo em questão.

Em Sousa a base de cálculo da CIP são as faturas de energia elétrica conforme elucida o Art. 149-A da constituição Federal, ocorre que existe um tabelamento referente a cada faixa de contribuinte demonstrado na lei complementar N° 148/15. Conforme citado, a progressão desse tributo varia de acordo com o consumo KW/H de cada faixa de contribuinte.

Em face de uma melhor distribuição de renda visando atingir principalmente as limitações de tributar da capacidade contributiva e da igualdade ou isonomia, a cobrança ordenada da CIP possibilita a observância das referidas limitações, dessa forma atribuindo valores mais altos do tributo á quem consome faturas mais altas de energia e por analogia entende-se que possuem maior capacidade contributiva

Sendo que uma variação positiva aconteceu quando naturalmente os usuários de energia elétrica consumirem mais, conseqüentemente, haverá uma variação de alíquota, de tal forma que, ao ocorrer aumento mensal de KW/H nas faturas de energia haverá uma nova classificação de faixa para cada usuário, a progressão desse tributo estará estritamente ligada as diferentes faixas de consumo.

Na tabela de escalonamento de alíquotas existe a variação de valores que justamente dizem respeito ao aumento da base de cálculo, quanto maior o consumo maior será a incidência da CIP, tais valores que nas faixas classificadas como incidentes variam de R\$ 6,90 á R\$ 34,50 na área residencial e na área industrial varia de R\$ 9,20 e podendo chegar ao montante de R\$ 80,50.

3.3.3 Tipo de Lançamento da COSIP/CIP

A ocorrência do fato gerador é o nascimento da obrigação tributária, a legislação tributária não requer nenhum pagamento do sujeito passivo enquanto não houver por parte do sujeito ativo a prática específica de um ato jurídico que reflita um ato formal, como por exemplo uma lei.

No tocante ao lançamento da COSIP trata-se de um lançamento de natureza vinculada ao fato gerador previsto em lei, em outras palavras para o lançamento dessa contribuição é necessária a lei que determine tal cobrança.

Segundo Luciano Amaro (2016, p. 377) o lançamento de tal contribuição deve ser feita pelo sujeito ativo nos termos da lei, e conforme determine a lei, respeitando os critérios sem margem de descrição respeitando o princípio da impessoalidade.

O inciso I do artigo 149 do CTN elenca que o lançamento é efetuado e revisto pela autoridade administrativa em casos que a lei determine, como elenca na lei complementar N° 148/15, o lançamento do tributo na cidade é de ofício mediante ou quando a lei determine.

Segundo Luciano Amaro (2016, p. 390) essa forma de lançamento de tributos é adequado aos tributos de natureza permanente como o caso da cobrança da contribuição de iluminação pública.

O artigo 144 do CTN elenca:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

O lançamento deve reportar se à lei vigente na data da ocorrência do fato gerador, como determina o caput do preceito transcrito, o que equivale a dizer que ele deve reger-se pela lei vigente por ocasião do nascimento da obrigação tributária que dele seja objeto.

3.4 Sujeito Ativo

No que tange a qualidade de sujeito ativo da COSIP/CIP, parece não haver grandes problemas vez que, se tratando de imposto o detentor do direito de exigir o cumprimento da prestação é o município a quem é conferido o poder de legislar conforme elenca o artigo 119 do CTN “Art. 119. Sujeito ativo da obrigação é a pessoa jurídica de direito público, titular da competência para exigir o seu cumprimento”.

De uma forma mais evidente trata-se de pessoa jurídica de direito público na função de simples arrecadador dos valores, que recebe e aplica os recursos nos gastos necessários.

Nas palavras de Luciano Amaro (2016, p. 321) “Como a relação jurídica tributária pode ter por objeto tanto o pagamento de uma quantia em dinheiro como alguma prestação outra, de diversa natureza.” Pode ocorrer que a prestação tributária não seja de fato o cumprimento de uma obrigação pecuniária, mas pode também resultar de uma obrigação acessória, a exemplo da emissão de documentos fiscais.

No município de Sousa tal contribuição foi instituída pela lei complementar N° 148/15, o parágrafo §1° do artigo 1°, fez constar a delimitação de contribuintes do serviço, que são todas as pessoas físicas ou jurídicas que tenham residência ou comércio e indústria na cidade, nos logradouros servidos pelo serviço ou não e ligados a rede de energia elétrica.

Em se tratando da contribuição de iluminação pública, essa cobrança pode ser firmada pelo município a uma pessoa jurídica de direito privado, uma concessionária fornecedora de energia elétrica, adequando assim uma lei complementar ao que está inserido no artigo 149-A da constituição federal.

Diante o conteúdo da norma constitucional, tornou-se uma praxe dos municípios brasileiros a instituição da COSIP/CIP, claro como uma forma de aliviar as contas públicas com a iluminação, deixando a arrecadação e manutenções administrativas a cargo das pessoas jurídicas de direito privado, no caso em questão, as concessionárias de energia.

Nesse mesmo sentido a lei complementar n° 148/15 do município de Sousa, faz uso desse poder deixando a cargo do poder privado a arrecadação do tributo firmado em convênio conforme elenca o artigo 8° da lei:

Art. 8°- Uma vez firmado convenio de que trata o artigo anterior, fica a concessionária autorizada a empregar a receita da arrecadação previstas nessa lei complementar, inclusive aqueles decorrentes do custo envolvido na arrecadação da CIP, em montante a ser fixado em convênio, conforme art. 7° desta lei complementar.

Na expressa vênua da constituição em conceder aos municípios tal atribuição e ainda deixar a cargo do poder público tal delegação, tornou-se comum no Brasil a cobrança nas faturas de energia elétrica.

Insta salientar que apesar da faculdade dada aos municípios de cobrar via fatura de energia elétrica a CIP, trata-se apenas de medidas administrativas. Tal valor arrecadado deve servir para o pagamento de custos da iluminação pública.

Nas palavras de Yoshiaki Ichihara (2015, p. 125) “A competência tributária do sujeito ativo da obrigação tributária, entendida como de legislar, de instituir e aumentar tributos, é indelegável”.

O que não se pode confundir é a capacidade tributária ativa, entendida como o poder de arrecadar, fiscalizar. Isto posto frisa-se que apenas ao estado enquanto sujeito ativo está conferido o poder de legislar ou alterar quaisquer medidas em sede de legislar sobre tributos. O fato desse tributo ser recebido em fatura de energia elétrica em nada se confunde com delegação a pessoas de direito privado. Atuam essas concessionárias como mero agente arrecadador e nada mais, só se pode delegar capacidade tributária ativa a pessoas jurídicas de direito público.

3.5 Sujeito Passivo

Com base na CF/88, com redação dada pela emenda constitucional 39/02 que acresceu o poder dos municípios de instituir e cobrar o custeio da iluminação tem-se por sujeito passivo os beneficiários da prestação do serviço, nosso código tributário nacional conceitua o sujeito passivo mediante o artigo 121:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

A CF/88 faz menção as duas modalidades de sujeito passivo: o da obrigação principal e o sujeito passivo da obrigação acessória.

Obrigação acessória constitui um dever ou uma prestação instrumental que engloba todas as demais, podendo ser em prestações positivas ou negativas, desde que não se constitua como função precípua levar dinheiro aos cofres públicos.

Segundo Yoshiaki Ichihara (2015, p. 125) é o cidadão ou a pessoa jurídica a quem a lei atribui a obrigação de recolher o tributo. Se o sujeito passivo tem relação direta com a ocorrência do fato gerador, ele é o contribuinte. Mas a lei, em determinados casos, para cercar o direito de arrecadar tributos de maior segurança, pode atribuir a terceira pessoa, também relacionada com o fato gerador, o encargo de recolher o tributo, sem ser o contribuinte. Nesse caso, o sujeito passivo será o responsável tributário.

Nessa esteira de entendimento, a obrigação principal é a precípua de levar dinheiro aos cofres públicos sendo os sujeitos passivos os contribuintes que tem relação direta com a prestação que é fruto do fato gerador.

No caso da COSIP os beneficiários imediatos do serviço financiado são os sujeitos passivos da prestação, conforme entendimento do STF sobre o tema. Os moradores da zona urbana podem ter tal tributo cobrado pela fatura de energia elétrica, ponto esse abordado no ART- 149-A da CF, a ressalva que é feita sobre essa temática é com relação aos moradores da zona rural que não são beneficiados por tal serviço.

A lei complementar N° 148/15 em Sousa instituiu tal cobrança atingindo também os moradores da zona rural que sejam ou não beneficiários do serviço. Levando-nos a entender que em casos tais o legislador municipal quis atribuir aos moradores da zona rural a função de responsável tributário que nas palavras de Hugo de Brito Machado (2018, p.143) assim conceitua: “Chama-se responsável tributário, na verdade, nos termos do art. 121, II, do CTN, aquele que, *sem ser contribuinte*, é, mesmo assim, chamado a responder pelo débito, por expressa previsão legal.”

Diante a afirmação podemos concluir que os contribuintes de zona rural não são sujeitos passivos da obrigação principal e sim chamados a custear um serviço que dele não são beneficiados, na categoria de responsáveis tributário, na própria lei municipal se descreve os beneficiados ou não devem contribuir. Acrescentando aos moradores da zona rural tal custeio.

3.6 Base de Cálculo

Nas palavras de Mazza (2015, p. 165) “base de calculo é a grandeza econômica sobre a qual o tributo incide.” Diferentemente das taxas, cuja base de calculo deve conter o custo da atividade a ser por elas remuneradas. E como se sabe, a função da base de cálculo é confirmar ou afirmar e informar o aspecto material da hipótese de incidência da contribuição.

Com relação à base de cálculo da COSIP/CIP, com a faculdade dada ao poder público de cobrar tal contribuição mediante faturas de consumo de energia elétrica, indica o parágrafo único do art.149-A, tem-se como base de calculo da CIP na maioria dos municípios brasileiros o valor da comercialização da energia elétrica.

Desta forma, no silêncio constitucional sobre a questão, a base de calculo desse tributo é constituída perante o consumo de energia elétrica de cada contribuinte, sendo estabelecido na grande parte dos municípios mediante tabelas percentuais de cobrança.

Nas palavras de Paulsen (2010, p. 306) “Seria legítimo tomar por base de cálculo da contribuição o valor do custo do serviço municipal de iluminação pública e rateá-la entre os contribuintes segundo consumo de energia elétrica.”

Contudo a COSIP pode ter como base de cálculo o próprio valor da fatura de energia elétrica, não sendo o § 3º do artigo 155 da CF óbice para tal cobrança, pois veda a incidência de outro imposto que não o ICMS, o II e o IE sobre operações relativas à energia elétrica.

Nesse mesmo sentido o STF reconheceu no julgamento do recurso Extraordinário 573675, a faculdade do legislador local em eleger como meio de base de cálculo o valor do consumo de energia elétrica. Tal forma de cobrança não afronta o princípio da capacidade contributiva, sendo assim põe em igualdade contribuintes de classes sociais diferentes, podendo existir uma confusão no que diz respeito a essa forma de cobrança.

Há muito se fala que o uso do valor do consumo da energia de cada contribuinte como base de cálculo seria inconstitucional, pois dessa forma se estaria auferindo um serviço específico e divisível, passível da incidência de taxas, conforme prevê o artigo 145 da CF:

A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I - impostos;

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

§ 1º - Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

§ 2º - As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.

Conforme elenca o dispositivo constitucional, tomar por base o consumo de energia é a melhor forma de respeitar e auferir as limitações constitucionais pertinentes, assim seria uma violação ao princípio da igualdade e capacidade contributiva simplesmente ratear de forma igual o valor do custeio, estaria colocando os contribuintes de menor poder econômico em desvantagem em relação à capacidade contributiva de outros contribuintes de maior potencial econômico.

3.7 Alíquota

Talvez a parte menos complexa da implantação da COSIP, seja a definição de alíquotas, tendo em vista que não há quantidade de tributos que possam dificultar de tal forma o estabelecimento da COSIP, ao facultar a cobrança mediante faturas, ficou mais fácil de aplicar a alíquota, pois trata de serviço geral e indivisível.

Sobre a definição de serviços gerais e indivisíveis ressalta Helly Lopes Meirelles (2001, p.321) “São os que atendem a toda a coletividade, sem usuários determinados, como os de polícia, iluminação pública, calçamento e outros dessa espécie. Esses serviços destinam-se indiscriminadamente a toda a população, sem que se erijam em direito subjetivo individual de qualquer administrado à sua fruição particular, ou privativa de seu domicílio, de sua rua ou de seu bairro. Daí por que tais serviços devem ser mantidos por impostos (tributo geral), e não por *taxa* ou *tarifa* (remuneração específica do usuário).”

Diante do exposto se requer demonstrar que apesar de existirem alíquotas diferentes o que está sendo custeado é o valor geral dos gastos municipais com iluminação e não um serviço auferido a cada contribuinte distintamente.

Em Sousa a lei complementar N° 148/15 auferiu alíquotas diferentes para cada classe de contribuintes de acordo com o consumo mensal de energia elétrica, partindo para um enfoque mais prático a lei estipula alíquotas para imóveis residenciais de 3% chegando até 15% a depender do consumo de energia elétrica em KW/H. Para o setor industrial tal alíquota vai de 4% chegando até 35% a depender do consumo em KW/H.

Analisando a tabela explicitada na lei conforme citado, existe uma gama de alíquotas vigentes para diferentes variações de consumo, essa forma de cálculo para os gestores parece ser um caminho para uma busca de percentual mais justo, atendendo ao princípio da capacidade contributiva.

Conforme o artigo 2° da referida lei, os usuários da zona rural e que sejam beneficiários do programa tarifa verde, estão isentos da cobrança da contribuição sobre o serviço de iluminação, ficando claro que perante os demais usuários da zona rural que não sejam beneficiários do referido programa, a lei municipal exige o pagamento da COSIP/CIP.

Em entendimento contrário, o estatuto das cidades em seu artigo 47 elenca: “os tributos sobre imóveis urbanos, assim como as tarifas relativas a serviços públicos urbanos, serão diferenciados em função do interesse social.”

Na implementação desse tipo de contribuição devem ser analisados todos os textos normativos vigentes, fazendo o estatuto das cidades uma justa equiparação aos contribuintes e

eventuais contribuintes, pois como é claro e evidente onde não existe iluminação pública não há incidência para cobrança, pois não existe o fato gerador, é difícil o poder publico fornecer tão serviço de iluminação a zona rural.

4 A INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA EM SOUSA/PB: UM ESTUDO SOBRE A LEI COMPLEMENTAR 148/15

O município de Sousa/PB em meio aos dissidentes da época, acomodou a instituição de uma contribuição, em que, o gestor para implementar a COSIP/CIP, firmou um convênio junto da concessionária de energia elétrica, fato esse que por si só não acarretaria nenhuma ilegalidade. Ocorre que tal convênio até hoje não aparece no portal da transparência do município, e mais, nem mesmo os representantes da câmara municipal tem acesso a esse convênio. Isso pode ser notado a partir de requerimentos feitos a alguns vereadores do município, que não souberam informar da existência do convênio, nem souberam como ter acesso ao mesmo.

A publicidade não está ligada a validade do ato administrativo, mas sim a sua eficácia, isto é, enquanto não publicado, o ato não está apto a produzir efeitos, a rigor não se pode dizer, sequer, que o ato esteja inteiramente formado enquanto o mesmo não for publicado, em situações em que seja obrigatória a publicação o ato se torna imperfeito, caso como acontece com o convênio firmado para a cobrança da COSIP, instituída pela lei complementar 148/15.

Nas palavras de Marcelo Alexandrino (2015, p.217) “Evidentemente, em um estado de Direito é inconcebível a existência de atos sigilosos ou confidenciais que pretendam incidir sobre a esfera jurídica dos administrados, criando, restringindo ou extinguindo direitos, ou que onerem o patrimônio público.”

Em suma, foi o que aconteceu no município de Sousa ao firmar convênio sem a transparência exigida por lei para cobrança e pagamento de custos à concessionária fornecedora de energia elétrica, violou o princípio da publicidade. Até hoje a população de um modo geral não tem acesso ao tal convênio. Os poucos que conseguem tal acesso tem que se submeter a processos de requisição um tanto vexatórios, humilhantes.

De mais a mais, a transparência da atuação administrativa é decorrência das garantias individuais que é apta a exigir tal conduta do poder público. Um dispositivo que deixa bem clara a exigência de atuação transparente de toda a administração pública é o inciso XXXIII do art. 5º da Constituição, que assim dispõe:

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo

da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

Diante do exposto, existe a desobediência na implementação de tal contribuição com base na violação ao princípio constitucional da publicidade e a falta de informação de como ocorre a execução da prestação do serviço de iluminação pública, não se sabe a quem solicitar a troca de uma lâmpada da iluminação pública, bem como outras demandas da população.

Nesse cenário, o artigo 7º da lei complementar 148/15, assim dispõe:

Art. – 7º. Pela administração dos serviços de arrecadação da CIP, pagará a Prefeitura a concessionária uma Taxa de administração, cujo montante e base de cálculo deverão ser expressamente previstos no convenio a ser celebrado entre as partes.

Embora a lei complementar enfatize a existência desse convênio, o mesmo não está à disposição da população, não se sabe o quanto é arrecadado, como a contribuição é cobrada dos usuários, não se sabe qual o gasto com iluminação pública mensal e o mais importante não se sabe qual percentual pago pelo poder municipal à concessionária pela administração dos serviços prestados.

Nessa mesma linha o artigo 8º da referida lei prescreve que:

Art. 8º- Uma vez firmado convenio de que trata o artigo anterior fica a concessionária autorizada a empregar a receita da arrecadação previstas nessa lei complementar, inclusive aqueles decorrentes do custo envolvido na arrecadação da CIP, em montante a ser fixado em convênio, conforme art. 7º desta lei complementar.

Os valores da arrecadação devem constar em transparência conforme elenca a lei e ser apresentados de maneira correta a população, imagine a lei mencionar o fato de tal custeio não suprir os gastos e o poder municipal ter de intervir pagando o que falta. Já existe cobrança indevida da zona rural, imagine ter que sair do bolso do contribuinte o pagamento a mais daquilo que ele nem sabe o quanto custa.

A lei 12.527/2011 conhecida como Lei de Acesso a Informação (LAI), é clara ao disciplinar que:

Os procedimentos a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, com fim de garantir o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do §3º do art. 37 e no §2º do art. 216 da constituição federal.

Pois bem como fica evidenciado existe mais uma desobediência constitucional elencada referente à COSIP na cidade de Sousa, é dever do município ou estado garantir o acesso a informação.

Ainda preceitua o artigo 8º da lei de acesso a informação:

Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.

§ 1º Na divulgação das informações a que se refere o **caput**, deverão constar, no mínimo:

I - registro das competências e estrutura organizacional, endereços e telefones das respectivas unidades e horários de atendimento ao público;

II - registros de quaisquer repasses ou transferências de recursos financeiros;

III - registros das despesas;

IV - informações concernentes a procedimentos licitatórios, inclusive os respectivos editais e resultados, bem como a todos os contratos celebrados;

V - dados gerais para o acompanhamento de programas, ações, projetos e obras de órgãos e entidades; e

VI - respostas a perguntas mais frequentes da sociedade.

A LAI (Lei de Acesso a Informação) estabelece diretrizes a serem observadas no intuito de assegurar o direito fundamental de acesso à informação. Merece atenção que a divulgação de informações de interesse público deve ser providenciada pelos órgãos e entidades sujeitos a essa lei independente de solicitações, consagração essa chamada de transparência ativa, ou seja, sem necessidade de provocação.

O §4 do art. 8º da LAI estabelece:

4º Os Municípios com população de até 10.000 (dez mil) habitantes ficam dispensados da divulgação obrigatória na internet a que se refere o § 2º, mantida a obrigatoriedade de divulgação, em tempo real, de informações relativas à execução orçamentária e financeira, nos critérios e prazos previstos no art. 73-B da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

A desobediência é nítida e existente e fica mais clara ao evidenciar que município de Sousa tem uma estimativa populacional de quase 70.000 habitantes e, ainda assim, não possui informações suficientes para prestação de contas, não é nenhum favor e nenhuma gentileza a informação do dinheiro arrecadado. É uma obrigação do poder público para com a sociedade e com cidadão.

A desobediência do poder público em não disponibilizar tais informações se dá pelo fato de existir dívidas pretéritas do município com a concessionária de energia e diante de inúmeras denúncias e descontentamento popular, o poder público resolveu tentar abafar o teor do convenio firmado entre as partes.

O convênio firmado entre as partes em sua cláusula quarta, que trata do repasse da concessionária traz o valor pago pelo poder municipal em razão da administração e serviços operacionais, conforme elucida o § 3º:

§3º - Pelos serviços administrativos e operacionais decorrentes da execução dos serviços objetos do presente convênio o **MUNICÍPIO** pagará, até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao do repasse, à **ENERGISA**, a importância de R\$0,15 (quinze centavos) por fatura emitida que resulte na efetiva arrecadação dos valores relativos à Contribuição para o Custeio do Serviço de Iluminação Pública;

O convênio firma qual o percentual a ser pago, de toda forma não é de conhecimento da população ou dos contribuintes o valor pago. A lei não menciona o valor de saída e nem de entrada, só menciona que existe uma taxa a ser paga à concessionária. O convênio não está à disposição da população em meios legais que deveriam estar disponibilizados, tornando-se raro o conhecimento sobre valores.

4.1 Da Violação da Legalidade e da Moralidade

A instituição da contribuição para custeio de serviços de iluminação pública em Sousa se deparou com alguns pontos que merecem atenção principalmente na visão legal de existência e execução, aos gestores ao se falar de legalidade está evidenciado que é o dever de coadunar seus atos ao que a lei determina, porém é uma realidade não só local mais nacional á não obediência a limitações ao tributar.

Os gastos existentes do poder público municipal com energia as concessionárias fornecedoras de energia elétrica aumentam com o passar dos anos, é bem verdade que o uso da contribuição para serviços de iluminação pública em muitos casos serve de artifício para quitação de débitos que poderiam existir antes da instituição de lei para cobrança.

É fato, que na implementação das alíquotas deve o gestor observar as faixas de consumidores e perceber a cobrança e isenção possíveis a cada tipo de consumidor. Torna-se improba e anti moral as condutas que visem a cobrança que sabendo o gestor sejam altas e causem impactos significativos. Na clausula quarta do convenio referente a lei complementar 148/15 em seu §7º traz a seguinte redação:

§7º - O **MUNICÍPIO** tem a obrigação de adimplir, mensalmente, as faturas referentes ao seu consumo de energia até o 20º (vigésimo) dia de cada mês. Entretanto, caso não efetue o pagamento de qualquer fatura de energia elétrica agrupada ao **MUNICÍPIO**, na data do vencimento, desde já autoriza a **ENERGISA** a reter o produto da Contribuição de Iluminação Pública – CIP arrecadada, para o pagamento dos débitos relativos ao fornecimento de energia elétrica, execução dos serviços de manutenção da iluminação pública, incluindo-se a melhoria e a ampliação das instalações elétricas, os encargos financeiros destinados a suprir a expansão e a modernização do sistema de iluminação pública e/ou decorrentes do fornecimento de energia elétrica a unidade de consumo do **MUNICÍPIO**, bem como para a liquidação de quaisquer obrigações do **MUNICÍPIO** para com a **ENERGISA PARAÍBA** vencidas; e

Nas palavras de Marcelo Alexandrino (2015, p. 212) “O princípio da moralidade torna jurídica a exigência de atuação ética dos agentes da administração pública.”

Agiu o gestor municipal ferindo o princípio da moralidade ao saber que tal cobrança surtiria efeitos significativos aos contribuintes, em consequência tal ato contrário a moral administrativa deveria ser declarado nulo.

No conteúdo existente no § 8º da cláusula quarta o convenio firmado ainda impõe:

§8º - Caso a arrecadação da CIP não seja suficiente para realizar a liquidação do faturamento mensal de energia elétrica, caberá ao **MUNICÍPIO** complementar o pagamento tão logo seja informado pela **ENERGISA**.

Ao incluir esse termo na cláusula permite-nos salientar a impossibilidade da COSIP não ser suficiente ao seu pagamento. Ora se no convenio permite que possa ser cobrada qualquer dívida existente que consequentemente são pretéritas, é natural e óbvio que o valor levantado consegue sim suprir todos os gastos e ainda quitar antigos, sendo também ilegal qualquer pagamento realizado pelo poder municipal se tratando de complementos. Já que conforme demonstrado não existe comprovação do valor arrecadado não tem como o município alegar insuficiência de recursos.

Trata-se na realidade de atos de improbidade administrativa a lesão a moralidade, conforme elucidada o § 4º. Do art. 37 do texto Magno:

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

É uma ilegalidade além de ferir preceitos constitucionais administrativos ao firmar tal convênio foi violado também o princípio da legalidade.

Em suma, a legalidade tributária não se conforma com a mera autorização da lei para cobrança de tributos; requer que a própria lei defina todos os aspectos pertinentes ao fato gerador, necessários à quantificação do tributo devido em cada situação concreta que venha a espelhar a situação hipotética descrita na lei.

Nas palavras de Luciano Amaro (2016, p.138) “A legalidade tributária implica, por conseguinte, não a simples preeminência da lei, mas a reserva absoluta de lei.”

A necessidade de que toda a conduta da Administração tenha o seu fundamento positivo na lei, ou, por outras palavras, que a lei seja o pressuposto necessário e indispensável de toda a atividade administrativa.

Ao firmar o convenio não foram observados os preceitos constitucionais vigentes e limitações que freiam o poder público de tributar em desrespeito ao código tributário nacional.

O convênio em sua cláusula primeira tem como objeto:

CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO

O presente Convênio tem por objetivo operacionalizar o cálculo individualizado e a arrecadação da Contribuição de Iluminação Pública – CIP, devida pelos proprietários, titulares de domínio útil ou possuidores de imóveis urbanos, beneficiados direta ou indiretamente pelos serviços de iluminação pública, cujos imóveis estejam ligados ao sistema de fornecimento de energia elétrica e inscritos no cadastro da **ENERGISA**;

§1º - O valor da CIP a ser arrecadado será calculado em acordo com a Lei Complementar n.º 148, de 29 de dezembro de 2015;

§2º - Não será de responsabilidade da **ENERGISA** a arrecadação da CIP dos contribuintes servidos por energia elétrica, pelo período que estiverem desligados ou quando transferidos pela concessionária para a conta de consumidores de difícil liquidação.

§3º - Eventuais valores da CIP não inseridos na fatura de energia elétrica em determinado mês poderão ser adicionados à fatura de energia elétrica nos meses subsequentes.

Em suma, pela primeira cláusula nos permite perceber que há um erro na lei ao identificar qual fato gerador do tributo. Pela lei em seu artigo 1º, o fato gerador é o fornecimento de energia sob responsabilidade do poder público, no convênio se percebe que o fato gerador é o consumo de iluminação pública pelos contribuintes municipais.

Pela redação do artigo 1º da lei complementar nº 148/15:

Art. 1º Fica instituída a contribuição de iluminação Pública – CIP, que tem como fato gerador o atendimento do custeio dos encargos referentes ao fornecimento de energia elétrica sob responsabilidade do município.

Como se assevera o fornecimento de energia elétrica não é de responsabilidade do município e sim da concessionária que detém a autorização pela ANEEL (Agência Nacional de Energia Elétrica), sendo correto o fato gerador o consumo de energia elétrica pelos usuários, ou seja, a iluminação pública utilizada pelos contribuintes que enseja o pagamento do tributo.

4.2 A Lei Complementar Municipal N° 148/15 diante dos Princípios da Irretroatividade e Anterioridade

Conforme limitações constitucionais, é sabido que para a lei tributária produzir seus efeitos no mundo jurídico é obrigatório correr um lapso temporal de noventa dias, além de

que vale salientar que a lei criada não poderá entrar em vigor no mesmo exercício financeiro em que fora criada.

Ao tratar de vigência de leis tributárias a constituição federal explicitou o princípio da anterioridade, estabelecendo que as normas de criação ou aumento dos tributos sujeitos a esse postulado constitucional só entrariam em vigor no exercício seguinte a sua publicação.

Vale salientar que em casos de omissão na informação da data de aplicação da lei deve obedecer o preceito geral para noventa dias de sua aplicação, e se for fixado prazo por ventura menores deve ser obedecido fielmente o preceito constitucional.

A constituição federal elucida no artigo 150 da CF:

Art - 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios

III - cobrar tributos:

- a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;
- b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;
- c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

Diante à disposição normativa da constituição federal fica ainda mais claro que o poder público deve obedecer a rigor os prazos para implementação da lei, e cumprir o dever de probidade atribuído ao gestor.

Apesar de todas as imposições referentes ao tema, o convênio existente entre o município e a concessionária de energia desobedece claramente a alínea “a” do inciso III do artigo 150, pois em suma autoriza a concessionária a compensar os valores arrecadados com a COSIP com dívidas vencidas, ou seja, o fato gerador ocorreu antes do início da vigência da lei instituidora do tributo - lei complementar nº 148/15. Não restam dúvidas de que a lei tributária deverá ser aplicada a fatos geradores futuros e nesse contexto o código tributário nacional completa o esclarecimento:

Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.

Desse modo, é inconstitucional a edição de uma lei instituidora de um tributo cuja receita seja utilizada para liquidar um débito, mesmo que seja relativo ao serviço de iluminação pública, contudo contraído antes do início da vigência da lei, bem como antes de decorridos os prazos previstos no art. 150, inciso III, alíneas “b” e “c” da Constituição

Federal, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade da lei tributária e do princípio da anterioridade anual e nonagesimal. Ressalva merece ser feita apenas para fatos geradores pendentes e isso só se aplica conforme lei que altera a legislação tributária e não a lei que institui um tributo, como é o caso da LC n° 148/15 do município de Sousa-Pb.

Na cláusula quarta que trata do repasse dos valores, existe um ponto que tanto foi abordado, mas como o convênio não era disponibilizado nos meios que deveria estar disponíveis, não houve lastro probatório para formulação das devidas ações que obtivessem sucesso.

O §7° da cláusula quarta menciona:

§7° - O **MUNICÍPIO** tem a obrigação de adimplir, mensalmente, as faturas referentes ao seu consumo de energia até o 20° (vigésimo) dia de cada mês. Entretanto, caso não efetue o pagamento de qualquer fatura de energia elétrica agrupada ao **MUNICÍPIO**, na data do vencimento, desde já autoriza a **ENERGISA** a reter o produto da Contribuição de Iluminação Pública – CIP arrecadada, para o pagamento dos débitos relativos ao fornecimento de energia elétrica, execução dos serviços de manutenção da iluminação pública, incluindo-se a melhoria e a ampliação das instalações elétricas, os encargos financeiros destinados a suprir a expansão e a modernização do sistema de iluminação pública e/ou decorrentes do fornecimento de energia elétrica a unidade de consumo do **MUNICÍPIO**, bem como para a liquidação de quaisquer obrigações do **MUNICÍPIO** para com a **ENERGISA PARAÍBA** vencidas; e

Como se observa caso o município não repasse os valores dos custos operacionais a concessionária, decorrentes da CIP a mesma pode impor sanções e reter o fruto da CIP, contudo o fato mais estranho se encontra na parte final do parágrafo, o disposto permite que a concessionária possa cobrar quaisquer obrigações vencidas diferentes do fato gerador do tributo.

Essa cobrança é totalmente inconstitucional, a concessionária só poderá vir a reter o fruto da CIP se houver obrigações vencidas fruto do fato gerador existente após a publicação da lei. Tal determinação da lei fere o princípio da irretroatividade da lei tributária. Inserido no artigo 150 da Constituição Federal.

Diante a literalidade do convênio é possível sem dúvidas afirmar que o principal intuito da criação da COSIP era na realidade de quitar dívidas pretéritas do município com a concessionária. O custeio tem natureza vinculatória ao seu fato gerador, não podendo a concessionária cobrar dívidas vencidas de qualquer natureza. Se abre diante dessas circunstâncias, a possibilidade da concessionária cobrar dívidas existentes antes da lei entrar em vigor.

Ora como se assevera a lei complementar foi publicada em 29 de Dezembro de 2015, o convenio que por sinal é ilegal e inconstitucional por violar o principio da publicidade foi firmado no dia 11 de janeiro de 2016.

De forma que ao gestor público aceitar tal imposição do convênio confirmou aquilo que há muito se discutia, que o poder público detinha dívidas, e que com essa lei complementar e com o convenio firmado buscou maquiagem a cobrança como uma forma de parcelar uma ou várias dívidas existentes. A contribuição só poderia começar a ser cobrada a partir do dia 28 de março de 2016, e para reforçar de que a concessionária e o gestor agiram de má fé, como se falar em qualquer obrigação se a contribuição ainda seria cobrada em noventa dias posteriores a publicação.

Tema de vários questionamentos sociais e também políticos a COSIP/CIP, é uma prestação de serviço um tanto polêmico, que já ensejou algumas reclamações na cidade de Sousa, seja pela falta de informação, conforme já foi mencionado em tópico anterior, seja pela ilegalidade de cobrança a usuários onde o contribuinte não usufrui do serviço de iluminação pública, como é o caso dos moradores da zona rural.

4.3 Da Ilegitimidade da Cobrança aos Moradores da Zona Rural

A lei complementar 148/15 do município de Sousa-Pb, preceitua através de seu §2º artigo 1º, que:

§ 2º A contribuição incidirá sobre os imóveis localizados:

- a) Em ambos os lados das vias públicas, mesmo que as luminárias estejam instaladas em apenas um dos lados;
- b) Em todo o perímetro das praças públicas, independentemente da distribuição de luminárias; e
- c) Em todo perímetro urbano **e rural mesmo sem iluminação pública.**

A cobrança do referido tributo na zona rural é plenamente inconstitucional, por afrontar o princípio da isonomia, já que os moradores da zona rural não se encontram em posição de igualdade para com os moradores da zona urbana. Isso porque é do largo conhecimento de todos que a zona rural de Sousa-Pb não é atendida com o serviço de iluminação pública. Veja o comando constitucional:

Art. – 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.

E sendo mais específico, preceitua a CRFB/88:

Art. - 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

O dispositivo acima transcrito veda o tratamento desigual entre contribuintes que estejam em situação de equivalência. Estar em situação de equivalência é usufruir do serviço de iluminação pública, o que não ocorre com os moradores da zona rural. Além disso, é sabido que os moradores da zona rural possuem um poder aquisitivo inferior aos moradores da zona urbana e lhes falta dinheiro, inclusive, para aquisição de itens básicos, como alimentação, por exemplo; pelo menos isso é a regra.

Ao cobrar tal tributo de moradores que não são usuários dessa prestação de serviços, a lei complementar não assegurou a essa classe o direito isonômico perante os contribuintes da zona urbana. Imagine pagar por um serviço que não é usufruído!

Com fundamento no princípio da isonomia a lei complementar deveria ter isentado os moradores da zona rural da cobrança de tal tributo. Detalhe que chama ainda mais atenção é a disposição contida no Art. 2º da lei 148/15:

Art. – 2º. A contribuição criada pela lei complementar será devida pelos contribuintes usuários dos imóveis classificados no cadastro da concessionária como residenciais, indústrias, comerciais, serviços e outras atividades, poder público e serviço público sendo que os **usuários de imóveis rurais e beneficiários do programa governamental “tarifa verde”** ficam totalmente isentos do pagamento da CIP.

Conforme se verifica, a lei isentou os beneficiários do programa governamental tarifa verde. Saliente-se que para tal isenção os requisitos são cumulativos, ou seja, além de ser morador da zona rural tem que ser beneficiário do referido programa. Assim, os demais moradores da zona rural são considerados contribuintes do tributo em questão.

Existe uma inobservância a preceitos elencados na constituição federal ao não analisar as situações dos desiguais, trata-se de um tratamento discriminatório perante os contribuintes que merecem ser tratados de maneira desigual em relação aos contribuintes da cidade.

Corroborar ainda mais tal conduta o fato das alíquotas serem as mesmas para ambas as classes de contribuintes, fere o princípio da capacidade contributiva implícito no art. 145 da CF.

Nesse entendimento ensina Luciano Amaro (2016, p. 164) “O respeito à capacidade contributiva é também um imperativo de justiça tributária, ou seja, trata se de um critério justo para a repartição dos encargos do Estado.”

Por isso, sempre que possível como diz a Constituição, o tributo deve levar em consideração a capacidade econômica do contribuinte. A expressão “sempre que possível” cabe como ressalva tanto para a personalização como para a capacidade contributiva.

A iluminação visa assegurar aos contribuintes maior segurança e comodidade, ou seja reflete uma possível atuação do poder estatal, mais tal comodidade não reflete aos moradores da zona rural que hoje pagam uma conta que a eles não deveriam lhes atribuída, e mesmo que fosse cobrado que ao menos tivesse diferenciações na cobrança.

O estatuto das cidades também veda tal forma de cobrança conforme elucida o artigo 47.

Art. 47. Os tributos sobre imóveis urbanos, assim como as tarifas relativas a serviços públicos urbanos, serão diferenciados em função do interesse social.

Pela redação fica claro que a lei deve ao menos diferenciar valores e alíquotas em relação aos moradores da zona urbana, seria essencial que essa cobrança fosse inferior aos limites da zona urbana onde há a incidência.

Assim não existindo a incidência do serviço não existe ocorrência de fato gerador, estão os moradores da zona rural fora da relação tributaria, não constituem sujeitos passivos, não estará sujeito a atividades fiscal do tributo.

Ao que se pode atribuir aos moradores da zona rural é a utilização da iluminação pública somente quando presentes não rotineiramente na zona urbana, contudo o simples fato e não costumeiro de estar presente na cidade não atribui incidência e nem muito menos aufere a condição de sujeito passivo aonde possa incidir fato gerador da obrigação de pagar tal custeio.

Outro ponto que merece ser observado é que a presente lei complementar foi votada pela maioria dos representantes do poder legislativo do município e mesmo assim não foram observados os inúmeros pontos de inconstitucionalidade sobre a cobrança. E apesar de existir uma emenda a lei, essa não é de pleno conhecimento por parte da população e ainda existe o pagamento da contribuição por grande parte de moradores da zona rural.

Restando assim em muitas localidades e ônus de pagar o encargo sem a prestação do serviço, a resolução N° 768/2017 da ANEEL assevera que devem ser observadas as alíquotas

destinadas as unidades consumidoras classificadas como zona rural, sendo de forma diferenciada o valor dessas classes e subclasses para o fornecimento de energia elétrica.

Ficando claro a redação do artigo parágrafo único do Art. – 4º da ANEEL:

Parágrafo único. A distribuidora deve analisar todos os elementos de caracterização da unidade consumidora, incluindo as informações e a documentação apresentada pelo solicitante, objetivando a aplicação da tarifa a que o consumidor tiver direito.

Tal comando deixa claro que aos usuários dessa classe deve ter tratamento que os coloque no mesmo patamar de igualdade com os demais contribuintes, os desiguais devem ser desigualmente tratados.

No comando excepcionado há um evidente cuidado da ANEEL em delimitar as classes consumidoras e principalmente no tocante aos consumidores da zona rural, a cobrança e execução praticadas na zona rural de Sousa, além de ferir preceitos constitucionais é ilegítima diante tudo que já foi demonstrado legalmente.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante o exposto, conclui-se que a criação da contribuição de iluminação pública no município de Sousa/PB necessitava de ter passado por um debate amplo e aprofundado, antes mesmo de ser instituída. Deve-se buscar adoção dos meios tributários e constitucionais legais para sua correta implementação e execução, bem como a correta conduta dos gestores com o trato público.

O poder de tributar não está limitado ao simples fato de instituir cobranças, mas sim além disso, que sejam unidas e avaliadas as maneiras e formas de execução tributária para uma melhor forma de lançamento tributário, mesmo sendo observadas as características do tributo, deve buscar qual a função tributária exercida por ele e o principal quais funções sociais estão sendo empregadas com a implementação dessa contribuição.

Além disso, ponto bastante crítico é a forma de execução, pois existem pontos que se traduzem em ilegitimidades claras que devem ser canalizadas em busca de uma prestação de serviços coerente com o que é cobrado pelo poder público. De mais a mais os preceitos constitucionais devem ser obedecidos fielmente, pois se tratam de dispositivos imperativos e não de mera recomendação.

A CIP em Sousa, regida pela lei complementar, possui pontos específicos contrários às limitações constitucionais ao poder de tributar, a prestação de contas deveria acontecer obrigatoriamente, mas não se conhece o que se arrecada com a COSIP e o que se gasta com iluminação pública. Conforme é sabido, a COSIP é um tributo cuja receita deve ser vinculada à despesa com o serviço de iluminação pública, logo, não pode sobrar receita e empregá-la em outro tipo de despesa. Caso sejam constantes as sobras de receitas, o município tem o dever de tornar a alíquota do tributo mais módica ao contribuinte do tributo. Mas sem transparência com relação às receitas do tributo e despesa com o serviço, fica difícil tomar alguma conclusão com relação ao que se arrecada.

Na própria lei existe a conceituação de maneira incorreta do fato gerador, ponto que merece ser reavaliado pelo município, além do fato do convenio existente ter uma outra conceituação para o que seria a denominação de fato gerador esse o qual pelo menos tem a conceituação correta, evidente que há existência de outros pontos muito relevantes que merecem de fato uma correção emergencial. Apesar de como já foi dito não se ter conhecimento total e da dificuldade em saber quanto se arrecada, ficou claro entre a formalidade exercida pelo município e concessionária a total aceitação a todos os termos exigidos. Ao ler e interpretar tal convênio nos permite afirmar que o mesmo foi firmado com

total interesse da concessionária, não sendo nenhum absurdo afirmar que por ventura tenha sido produzido pela própria concessionária.

Averiguado que a COSIP não pode ser cobrada daqueles que não possuem reflexo da prestação do serviço, como os moradores da zona rural e que não se pode usar a receita desse tributo para quitação de débitos pretéritos, a sua instituição por meio de lei complementar, tal cobrança pode ser considerada indevida, pois viola preceitos e limitações constitucionais. Na insistência da violação doravante criticada que sejam implantadas simultaneamente, medidas de reforma basilar. As entidades e órgãos públicos devem estar empenhados em efetivar a proteção dos interesses públicos e coletivos. Pela pesquisa

Diante da problemática exposta necessita-se de uma reavaliação ou correção dos meios empregados para a cobrança da CIP em Sousa, como já visto na pesquisa exige-se que sejam observados os pontos cruciais a execução. Que sejam elencadas todas as condições de apresentação e prestação de contas conforme elenca a lei 12.527/2011 a lei de acesso a informação.

Apesar da existência da lei, a falta de conhecimento sobre o tema por grande parte da população e dos próprios representantes, realmente dar ensejo a cobranças indevidas e a própria falta de conhecimento jurídico acerca do tema. Como também seja reavaliada a situação dos consumidores da zona rural, que a cobrança dessa classe de contribuintes seja nos ditames que assevera as limitações e o código tributários nacional, como também as regulamentações da ANEEL, e as imposições constitucionais vigentes.

Não basta uma reforma que traga apenas soluções de ordem econômica. É necessário que coadune com preceitos do nosso ordenamento jurídico, sobremaneira os constitucionais, sob risco de ferir a moralidade e a boa-fé exigida, ao não observar a vontade de nosso constituinte, acarretando consequências danosas para a sociedade e desrespeitando as diferenças existentes no município de Sousa.

REFERÊNCIAS

- AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 21°. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- ICHIHARA, Yoshiaki. **Direito Tributário**. 19°. Ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- MACHADO, Hugo de Brito. **Manual de Direito Tributário**. 10°. Ed. São Paulo: Atlas, 2018.
- SABBAG, Eduardo de Moraes. **Direito Tributário Essencial**. 5°. Ed. São Paulo: Método, 2017.
- SABBAG, Eduardo. **Estudos Tributários**. Volume 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- SABBAG, Eduardo. **Estudos Tributários**. Volume 1. Ed. São Paulo. Saraiva, 2014
- MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- PAULSEN, Leandro. VELLOSO, Andrei Pitten. **Contribuições – Teoria Geral – Contribuições em Espécie**. Ed. 2°. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2012.
- ALEXANDRINO, Marcelo/ PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. Ed. 23°. São Paulo: Método, 2015.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**. 12. ed., São Paulo: Malheiros. 2001.
- Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 1988. Disponível em: www.planalto.gov.br
Acesso: 04.maio.2018
- Estatuto das Cidades**. Lei 10.257 de 10 de julho de 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm Acesso 24.jun.2018
- Código Tributário Nacional**. Lei nº 5.172 de 25 de Outubro de 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172.htm Acesso 03.maio.2018
- Emenda constitucional 039/02**. De 19 de Dezembro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc39.htm. Acesso 03.maio.2018
- Resolução N° 768, de 23 de maio 2017**. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2016/075/resultado/ren2017768.pdf>
- Lei complementar N° 148/15. De 29 de Dezembro de 2015**. Disponível em: [https://www.dropbox.com/sh/4tp1j6ca30ygn35/AADTBtMCArmXxcKkGOXDQB0a/Leis%20Complementares/2015?dl=0&preview=Lei+Complementar+N+148+-+2015+\(institui+a+CPI\).pdf](https://www.dropbox.com/sh/4tp1j6ca30ygn35/AADTBtMCArmXxcKkGOXDQB0a/Leis%20Complementares/2015?dl=0&preview=Lei+Complementar+N+148+-+2015+(institui+a+CPI).pdf). Acesso 07.maio.18

Lei 12.527.11. Lei de Acesso a Informação. De 18 de Novembro de 2011. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em

26.jun.18

SENADO FEDERAL. Disponível em:

http://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_atual/art_146_.asp. Acesso

08.maio.2018