



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
3ª Promotoria de Justiça de Jales  
Rua nove, n. 2231, Centro, Jales, SP, Tel (17) 3632 2828.

**PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE JALES – SP**

**RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA**

**- INQUÉRITO CIVIL Nº 1798/2014**

CONSIDERANDO que incumbe ao Ministério Público a defesa do patrimônio público e social, da moralidade e eficiência administrativas, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, na forma do artigo 127, caput, e artigo 129, inciso III, ambos da Constituição da República, bem como do artigo 25, inciso IV, alínea "a", da Lei 8.625/93;

CONSIDERANDO a relevância e a magnitude das atribuições conferidas ao Ministério Público no tocante à defesa do patrimônio público, por força do artigo 129, inciso III, da Constituição da República e das disposições da Lei 7.347/85;

CONSIDERANDO que a recomendação é instrumento destinado à orientação de órgãos públicos ou privados, para que sejam cumpridas normas relativas a direitos e deveres assegurados ou decorrentes das Constituições Federal e Estadual e serviços de relevância pública e social;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
3ª Promotoria de Justiça de Jales  
Rua nove, n. 2231, Centro, Jales, SP, Tel (17) 3632 2828.

CONSIDERANDO que são princípios norteadores da Administração Pública e de seus respectivos gestores a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência;

CONSIDERANDO que compete aos municípios organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local (artigo 30, inciso V, da Constituição da República);

CONSIDERANDO que a iluminação pública constitui serviço público que tem por objetivo exclusivo prover de claridade os logradouros públicos, de forma periódica, contínua ou eventual (Art. 2º, inciso XXXIX, da REN 414/2010);

CONSIDERANDO que incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos (artigo 175 da Constituição);

CONSIDERANDO que 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 (artigo 149-A da Constituição);

CONSIDERANDO que o gestor público pode ser responsabilizado pelos eventuais danos ao patrimônio público e social, decorrentes de desídia no recebimento, manutenção e/ou funcionamento do respectivo parque de iluminação pública;

**CONSIDERANDO que, nos autos do recurso de apelação nº 9151625-84.2007.8.26.0000, o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu que a eventual atribuição de responsabilidade tributária por substituição, à empresa concessionária de serviço público de distribuição de energia, por legislação municipal, não ofende a Constituição Federal nem a legislação infraconstitucional.**



mas tem harmonia com o prescrito nos artigos 121, II, e 128, ambos do CTN e 149-A, parágrafo único, da Constituição Federal;

o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, sem prejuízo de outras providências administrativas ou judiciais para a apuração de eventuais responsabilidades civis, criminais e administrativas dos agentes públicos eventualmente envolvidos em tais fatos, expede:

### RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA

AOS **SENHORES PREFEITOS E PRESIDENTES DAS CÂMARAS DE VEREADORES DOS MUNICÍPIOS DE JALES, PONTALINDA, DIRCE REIS e MESÓPOLIS**, para que:

- a) efetivamente **abstenham-se** de contratar a Distribuidora de energia mediante formalização de convênio autorizando a contrapartida de uma taxa de administração com variação entre 1% a 8%;
- b) na hipótese de já haver legislação sobre o tema e/ou celebração de convênio nos termos acima, providenciem a edição de Lei Municipal prevendo a responsabilidade tributária da Distribuidora de energia, vedada qualquer cobrança ou retenção de valores em razão de tal atividade;
- c) remetam à 3ª Promotoria de Justiça de Jales, mediante ofício, 10 (dez) dias após o recebimento da presente, informações pormenorizadas acerca das medidas adotadas (envio de projeto de lei, etc.);
- d) dêem ampla publicidade a presente recomendação, divulgando-a no site da Prefeitura, de preferência em link específico sob a denominação "TAC's e recomendações do Ministério Público" (ou semelhante), para que todas as autoridades municipais, legítimas representantes do Poder Executivo,

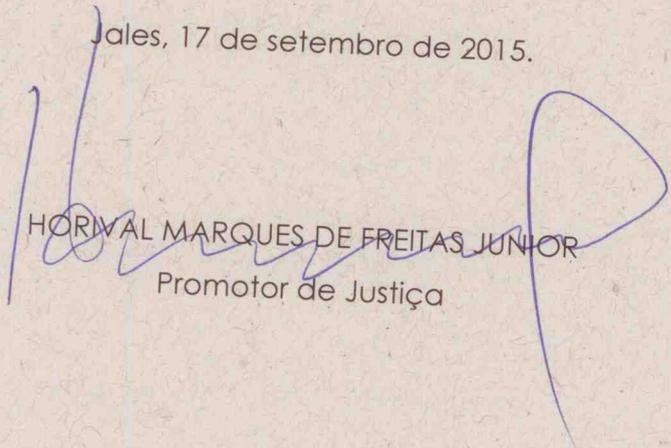


MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
3ª Promotoria de Justiça de Jales  
Rua nove, n. 2231, Centro, Jales, SP, Tel (17) 3632 2828.

Poder Legislativo e Poder Judiciário fiquem cômicas de que a não observâncias da presente recomendação importará ao transgressor a responsabilização por ato de improbidade administrativa, nos termos da Lei 8.429/92.

Em caso de não acatamento da Recomendação, o Ministério Público informa que adotará as medidas legais e judiciais necessárias a fim de assegurar a sua implementação, inclusive através do ajuizamento da ação civil pública cabível, precipuamente para respeito às normas constitucionais (artigo 37, incisos II, V e IX, da Constituição da República).

Jales, 17 de setembro de 2015.

  
HORIVAL MARQUES DE FREITAS JUNIOR  
Promotor de Justiça



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

353

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO  
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA  
REGISTRADO(A) SOB Nº

ACÓRDÃO



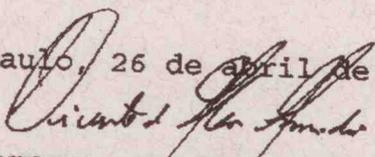
\*03532254\*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 9151625-84.2007.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SAO PAULO S A sendo apelados SECRETARIO DE FINANÇAS DA PREFEITURA DO MUNICIPIO DE SAO PAULO e DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE RENDAS MOBILIARIAS DA SECRETARIA DE FINANÇAS DA PREFEITURA DO MUNICIPIO DE SAO PAULO.

ACORDAM, em 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. V. U. SUSTENTOU ORALMENTE O DR. LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores REGINA CAPISTRANO (Presidente sem voto), CASTILHO BARBOSA E RENATO NALINI.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

  
VICENTE DE ABREU AMADEI  
RELATOR



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**  
**1ª Câmara de Direito Público**

**VOTO Nº 70**

**APELAÇÃO Nº 9151625-84.2007.8-26.0000**

**APELANTE:** Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S.A.

**APELADOS:** Secretário de Finanças da Prefeitura do Município de São Paulo e Outro

**APELAÇÃO - Mandado de Segurança Preventivo - Contribuição para Custeio de Iluminação Pública (COSIP) - Natureza tributária da COSIP - Constitucionalidade da lei municipal que a instituiu - Regime de substituição tributária instituído pelo art. 4º da Lei nº 14.125/05 do Município de São Paulo - Constitucionalidade e sintonia com o Código Tributário Nacional - Inteligência dos arts. 121, II e 128, ambos do CTN, e do art. 149-A, parágrafo único, da CF. Recurso desprovido.**

1. O pleno do C. STF, ao apreciar Recurso Extraordinário (RE nº 573.675-0), com repercussão geral reconhecida, decidiu pela constitucionalidade da exigência da COSIP.

2. Para a COSIP, a responsabilidade tributária por substituição, atribuída à empresa concessionária de serviço público de distribuição de energia pelo art. 4º da Lei nº 14.125/05 do Município de São Paulo, não ofende a Constituição Federal nem a legislação infraconstitucional, mas tem harmonia com o prescrito nos arts. 121, II, e 128, ambos do CTN e 149-A, parágrafo único, da Constituição Federal, observado os pressupostos jurídicos do instituto: (a) natureza jurídica tributária da COSIP, (b) expressa responsabilidade do terceiro decorrente de lei; (c) vinculação da empresa concessionária ao fato jurígeno do substituído, atento, no caso, ao especial regime jurídico do contribuinte.

Trata-se de apelação interposta por **Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S.A.**, em mandado de segurança preventivo, com pedido de concessão de medida liminar, impetrado contrato ato do **Secretário de Finanças da Prefeitura do Município de São Paulo** e do **Diretor do Departamento de Rendas Mobiliárias da Secretaria de Finanças e Desenvolvimento Econômico da Prefeitura do Município de São Paulo**, em face da r. sentença (fls.215/217) que denegou a segurança requerida pela impetrante, que busca assegurar o direito de não efetuar a arrecadação de valores da COSIP nas faturas emitidas aos



2

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**  
**1ª Câmara de Direito Público**

consumidores com faturamento ativo de energia elétrica e repassá-los aos cofres públicos.

A apelante pretende o provimento do recurso para a reforma integral da r. sentença, arguindo, em resumo **(a) em preliminar:** nulidade da sentença recorrida, pois houve julgamento *ultra petita*, manifestando-se sobre o direito à obtenção de contribuição; **(b) no mérito:** **(b.1)** a relação jurídica existente com a municipalidade é contratual, não tributária, pois não está vinculada ao fato gerador da obrigação tributária. A novel legislação municipal (Lei Municipal nº 14.125/05 e Decreto Municipal nº 47.259/06) dispõe que o serviço prestado é de arrecadação e repasse da COSIP aos cofres públicos, e a condição atribuída, responsável tributária, é ilegal e inconstitucional; **(b.2)** o legislador municipal não observou o conceito técnico previsto no CTN e explorado pela jurisprudência pátria para caracterizar o instituto da responsabilidade tributária; **(b.3)** a alteração na sistemática de recolhimento da COSIP, pretende que a apelante seja a responsável tributária pela cobrança do tributo; **(b.4)** a apelante não integra o fato gerador da obrigação tributária; **(b.5)** o intuito da municipalidade é de se eximir do dever de remunerar a apelante pela prestação dos serviços de cobrança da COSIP utilizando, indevidamente, a figura de responsável tributário.

Interposto agravo de instrumento contra decisão que não concedeu a liminar, este não foi provido por esta C. 1ª Câmara de Direito Público (fls. 169/187).

Negado provimento aos embargos de declaração (fls. 224).

Recebido o apelo no efeito devolutivo (fls. 242), foi contrariado e o Ministério Público apresentou parecer. Os autos subiram a este E. Tribunal de Justiça.



3

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**  
**1ª Câmara de Direito Público**

É o relatório, em acréscimo ao da r. decisão recorrida.

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade do recurso.

Não há nulidade por julgamento *ultra petita*, pois, a rigor, o dispositivo da r. sentença é de mera denegação da ordem impetrada, operando-se aí o elo com a pretensão deduzida e a coisa julgada, observado o fato de que os fundamentos do julgado, em exame contextual, guardam pertinência com a demanda: não se pode extrair, de frase lançada nas razões de decidir como um dos argumentos, pinçada e encaminhada fora do contexto decisório, situação de julgamento além do pedido.

Trata-se mandado de segurança preventivo em que a impetrante requer a concessão da segurança com o fito de: **(a)** não ser compelida a efetuar a arrecadação de valores referente à Contribuição para Custeio de Iluminação Pública – COSIP, instituída no município de São Paulo, nas faturas emitidas aos consumidores com faturamento ativo de energia elétrica e repassá-los aos cofres públicos; **(b)** afastar eventuais penalidades que possam ser impostas pelas autoridades fiscais municipais.

A impetrante alega a inconstitucionalidade e a ilegalidade do art. 4º e seguintes da Lei Municipal nº 14.125/05 e do Decreto Municipal nº 47.259/09, e, assim, pretende não ser compelida a efetuar a arrecadação de valores de COSIP nas faturas emitidas aos consumidores com faturamento ativo de energia elétrica, e repassá-los aos cofres públicos.

Sabe-se da divergência de posições que a matéria relativa às instituições municipais da COSIP tem gerado, não faltando julgados, inclusive desta C. Câmara, para qualificar essa



4

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**  
**1ª Câmara de Direito Público**

contribuição como taxa disfarçada, a configurar a inconstitucionalidade da lei municipal (Ap. nº 990.10.180271-6, rel. **Des. Fraklín Nogueira**, j. 14 de setembro de 2010).

Entretanto, parece-me que a questão referente à cobrança da COSIP já se encontra definida pelo E. Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, em precedente, com repercussão geral, do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 573.675-0, decidiu-se pela constitucionalidade da lei municipal instituidora da COSIP:

*"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RE INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ESTADUAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - COSIP. ART. 149-A DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI COMPLEMENTAR 7/2002, DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ, SANTA CATARINA. COBRANÇA REALIZADA NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. UNIVERSO DE CONTRIBUINTES QUE NÃO COINCIDE COM O DE BENEFICIÁRIOS DO SERVIÇO. BASE DE CÁLCULO QUE LEVA EM CONSIDERAÇÃO O CUSTO DA ILUMINAÇÃO PÚBLICA E O CONSUMO DE ENERGIA. PROGRESSIVIDADE DA ALÍQUOTA QUE EXPRESSA O RATEIO DAS DESPESAS INCORRIDAS PELO MUNICÍPIO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INOCORRÊNCIA. EXAÇÃO QUE RESPEITA OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO. I - Lei que restringe os contribuintes da COSIP aos consumidores de energia elétrica do município não ofende o princípio da isonomia, ante a impossibilidade de se identificar e tributar todos os beneficiários do serviço de iluminação pública. II - A progressividade da alíquota, que resulta do rateio do custo da iluminação pública entre os consumidores de energia elétrica, não afronta o princípio da capacidade contributiva. III - Tributo de caráter sui generis, que não se confunde com um imposto, porque sua receita se destina a finalidade específica, nem com uma taxa, por não exigir a contraprestação individualizada de um serviço ao contribuinte. IV - Exação que, ademais, se amolda aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. V - Recurso extraordinário conhecido e improvido. (RE 573675, Relator(a): **Min. RICARDO LEWANDOWSKI**, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-094 DIVULG 21-05-2009 PUBLIC 22-05-2009 EMENT VOL-02361-07 PP-01404 RTJ VOL-00211- PP-00536 RDDT n. 167, 2009, p. 144-157 RF v. 105, n. 401, 2009, p. 409-429)."*

Esse precedente, aliás, tem orientado julgados recentes desta Corte, como se pode colher na seguinte ementa:



5

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**  
**1ª Câmara de Direito Público**

*"CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA-COSIP - Mandado de Segurança - Admissibilidade da exigência - O Pleno do Supremo Tribunal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 573.675-0, com repercussão geral reconhecida, decidiu pela constitucionalidade da referida contribuição - Sentença reformada para o fim de manter a exigibilidade - Recurso da Municipalidade provido. (Ap. nº 0151942-12.2005.8.26.000, rel. Des. Gonçalves Rostey, 14ª Câmara de Direito Público, j. 10 de fevereiro de 2011)."*

Deste modo, atento ao apontado aresto do E. STF, com repercussão geral, superada a questão referente à constitucionalidade da lei paulistana de instituição da COSIP, pelos fundamentos condutores do resultado do RE nº 573.675-0.

Por outro lado, em relação à classificação do impetrante como responsável tributário por substituição da contribuição em foco, não há ofensa alguma à Constituição Federal, ao CTN ou à legislação infraconstitucional, mas plena sintonia com o prescrito nos arts. 121, II, e 128, ambos do CTN, na medida em que se afirma **(a)** a natureza jurídica tributária da COSIP, **(b)** a expressa responsabilidade decorrente de lei e **(c)** a vinculação da apelante com o fato gerador, atento, neste ponto, ao regime jurídico do contribuinte.

A COSIP, como já exposto, é tributo, na modalidade de contribuição especial, consoante definição do E. STF (RE nº 573.675-0), satisfazendo-se, deste modo, o primeiro requisito de substituição tributária: instituição de tributo, que, de fato, tem natureza jurídica tributária **(a)**.

Outrossim, a Lei nº 14.125, de 29 de dezembro de 2005, em seu art. 4º, é expressa na atribuição de responsabilidade por substituição tributária satisfazendo, com isso, o segundo requisito legal de que trata o art. 121, II, e 128, ambos do CTN **(b)**:



6

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**  
**1ª Câmara de Direito Público**

**Art. 4º** - *“Fica atribuída responsabilidade tributária à empresa concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, que deverá cobrar a Contribuição na fatura de consumo de energia e repassar o valor do tributo arrecadado para a conta do Tesouro Municipal especialmente destinada para tal fim, nos termos fixados em regulamento.”*

Por fim, a vinculação entre o substituto e o fato gerador, decorre da ligação da empresa concessionária de serviço de distribuição de energia elétrica ao fato jurígeno do substituído, pelo fornecimento de energia e pela fatura do consumo, satisfazendo-se, com isso, o terceiro requisito legal da substituição tributária **(c)**.

Observe-se, neste último ponto, que a COSIP foi instituída, no Município de São Paulo, pela Lei nº 13.479, de 30 de dezembro de 2002, *“para fins do custeio do serviço de iluminação pública”* (art. 1º, *caput*), que compreende *“a iluminação de vias, logradouros e demais bens públicos, e a instalação, manutenção, melhoramento e expansão da rede de iluminação pública, além de outras atividades correlatas”* (art. 1º, parágrafo único), fixando-se, como contribuinte, *“todo aquele que possua ligação de energia elétrica regular ao sistema de energia”* (art. 3º).

Logo, no contexto do fato jurígeno do substituído, que o aponta como sujeito passivo da obrigação principal, está a sua condição de consumidor, por fornecimento da apelante, em ligação de energia elétrica regular.

Desbancar o vínculo da empresa concessionária (responsável por substituição) com o fato gerador, sem quebrá-lo em relação ao consumidor de energia elétrica por ligação regular ao sistema de energia (contribuinte) é, na hipótese legal, incongruente, e, em relação ao contribuinte, ou seja, no que tange ao molde da construção



7

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**  
**1ª Câmara de Direito Público**

construção jurídica da COSIP, o E. STF, repita-se, já reconheceu sua constitucionalidade, com repercussão geral (RE nº573.675-0).

E mais: a eleição do apontado contribuinte, com cobrança da COSIP na fatura de consumo de energia elétrica, não se operou apenas em lei municipal, mas tem *status* constitucional, no parágrafo único do art. 149-A da Constituição Federal (incluído pela EC nº 39, de 2002):

**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 II".

**Parágrafo único.** "É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica".

Logo, realmente não se pode afirmar que não haja elo da apelante, empresa concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, com o fato jurígeno do substituído, lembrando-se que o vínculo do terceiro ao fato gerador, a autorizar a substituição tributária, é não apenas o econômico, mas, também, o jurídico.

Neste sentido, confira:

*"A responsabilidade tributária (cujo principal escopo é facilitar o cumprimento da prestação pecuniária devida ao Fisco) tanto pode advir da prática de atos ilícitos (artigos 134, 135 e 137, do CTN), como também da realização de atos lícitos (artigos 129 ao 133, do CTN), sendo certo, contudo, que a sua instituição reclama o atendimento dos requisitos impostos pelo Codex Tributário, quais sejam: (i) a existência de previsão legal; (ii) a consideração do regime jurídico do contribuinte para fins de aferição da prestação pecuniária devida; e (iii) a existência de "vínculo jurídico entre o contribuinte e o responsável que permita a este cumprir sua função de auxiliar do Fisco no recebimento da dívida do contribuinte, sem ter seu patrimônio comprometido" (Octávio Bulcão Nascimento, in "Curso de Especialização em Direito Tributário: Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, pág. 818)" (STJ, REsp. nº719350/SC, rel. **Min. Luiz Fux**, j. 16/12/2010, DJe 21/02/2011).*



8

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**  
**1ª Câmara de Direito Público**

Sem razão, pois, a apelante em seu inconformismo com a r. sentença.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO**, ao recurso.

*Vicente de Abreu Amadei*  
**VICENTE DE ABREU AMADEI**  
**Relator**

**Horival Marques de Freitas Junior**

85  
E

De:

Enviado em:

Para:

Assunto:

Eliane Regina Moreno de Oliveira <ElianeOliveira@mpsp.mp.br>  
segunda-feira, 26 de janeiro de 2015 18:51  
Horival Marques de Freitas Junior  
ENC: materia no Jornal da Cidade de Bauru e explicativo

Eliane Regina Moreno de Oliveira  
Oficial de Promotoria

----- Mensagem original -----

De: Carlos Augusto Ramos Kirchner [mailto:ckirchner@uol.com.br]

Enviada: seg 26/1/2015 16:07

Para: Eliane Regina Moreno de Oliveira

Assunto: materia no Jornal da Cidade de Bauru e explicativo

Eliane,

Peço a gentileza de dar conhecimento ao Dr. Horival Marques

O mesmo explicativo já forneci para o Promotor de Jau que considerou esclarecedor.

Veja a matéria:

<http://www.jcnet.com.br/Regional/2015/01/mp-alerta-sobre-gasto-desnecessario.html>

Como a recomendação fala em Atribuição de Responsabilidade Tributária a Distribuidora de Energia e também para não se fazer o Encontro de Contas envio um texto que pode melhor lhe esclarecer sobre estas questões.

Carlos Augusto Ramos Kirchner

Diretor do SEESP - Sindicato dos Engenheiros no Estado de São Paulo

11-99419-3346

86  
E

Contratar a Concessionária de Distribuição de energia para arrecadação da CIP/COSIP (contribuição para custeio dos serviços de iluminação pública) mediante a formalização de um convênio e tendo como contrapartida o pagamento de uma taxa de administração não é uma prática administrativa que possa ser recomendada. Percebe-se ainda, com base nos termos do convênio, se a Distribuidora, porventura, deixar de arrecadar o tributo e não repassar ao Município, não lhe é imputada contratualmente nenhuma penalidade.

Nosso entendimento, que o procedimento administrativo correto é atribuir na lei municipal a responsabilidade tributária da Concessionária de Distribuição sem qualquer pagamento de taxa de administração e imputando penalidades em caso de falha de recolhimento e/ou repasse, procedimento que é similar a qualquer outro tributo.

Na grande maioria dos Municípios brasileiros, em suas leis municipais que instituíram a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública (CIP ou COSIP), ficou previsto ser firmado convênio através do qual a concessionária de serviço público de distribuição de energia efetua a cobrança nas faturas de seus consumidores mediante uma contraprestação de uma taxa de administração deduzida do montante arrecadado da CIP.

Este procedimento vem sendo realizado porque que a maioria dos projetos de lei receberam orientações das Distribuidoras que sempre se mostraram interessadas no assunto como forma de evitar a inadimplência dos Municípios.

Este procedimento de se firmar convênios não é o correto! Em nenhum outro tributo seja na esfera federal, estadual ou municipal, as empresas que efetuam o desconto na fonte recebem pela prestação deste tipo de serviço.

Observa-se que a arrecadação nas faturas de consumo de energia elétrica dos consumidores de energia encontra-se facultada ao município por dispositivo constitucional:

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. (  
<[http://www.dji.com.br/constituicao\\_federal/ec039.htm](http://www.dji.com.br/constituicao_federal/ec039.htm)> Alterado pela EC-000.039-2002)

Parágrafo único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica.

Evidente que a leitura correta do parágrafo único deva ser "é facultada a cobrança da contribuição ao município" seguindo o caput do artigo, e não poderia se entender como sendo "é facultada a cobrança da contribuição à Distribuidora" que corresponderia a dizer que seria a Distribuidora que decide se cobra ou não o tributo municipal nas faturas de energia, o que deixaria vulnerável a se tornar "letra morta" o disposto na Constituição Federal.

Não faz nenhum sentido imaginar que cada Distribuidora pode cobrar o quanto quiser pelo serviço prestado, ou seja, para que a Constituição Federal seja cumprida, cabe a Distribuidora estabelecer taxas que temos observado que tem variado de 1% até 8%. Se podem cobrar estes percentuais tão díspares entre si por qual motivo não poderiam cobrar 30% ou 50%?

Existe algum outro caso de arrecadação de tributo federal, estadual ou municipal que alguma empresa cobre para efetuar a cobrança na folha de pagamento de seus funcionários?

Através do Ofício nº 82013-PRM/Bauru do Ministério Público Federal, Procuradoria Federal do Município de Bauru, foi alertado o Prefeito Municipal de Bauru que

"..., imperioso observar que esta cobrança só vem a onerar, ao fim e ao cabo, os consumidores do serviço de energia elétrica, visto que à concessionária, em realidade, pode ser imposta a obrigação de realizar a retenção e repassá-la ao Município, independente

do recebimento de taxa de arrecadação. Portanto, de fato, o Município de Bauru paga, de forma desnecessária, por um serviço (arrecadação da CIP ou COSIP, na conta mensal de energia elétrica dos consumidores) que pode ser realizado sem nenhuma contraprestação pela concessionária. Desta forma, tal despesa, evidentemente, acaba sendo paga, desnecessariamente, por todos os munícipes.

PE  
E

Para a cessação de tal cobrança basta tão somente a existência de uma lei municipal instituindo a concessionária como responsável tributária, lei esta que uma vez aprovada e sancionada, tem efeitos imediatos, não necessitando de observância da anualidade ou anterioridade nonagesimal (artigo 150, inciso III, alíneas "a" e "b"), vez que não cria ou aumenta o valor do tributo mas apenas regula a forma de arrecadação."

Em consideração aos fundamentos do MPF, o município de Bauru aprovou a Lei nº 6.475, de 16/12/2013 que modificou a lei que instituiu a CIP e passou a atribuir responsabilidade tributária para a Concessionária de Serviços de Distribuição de Energia.

Situação similar ocorreu no município de São Paulo com a Concessionária local, AES Eletropaulo, que entrou na Justiça com o objetivo de revogar o art. 4º da Lei Municipal nº 14.125, de 29/12/2005, que atribuiu a responsabilidade tributária à empresa concessionária de serviços públicos de distribuição de energia, entretanto, teve declarada a sua legalidade e constitucionalidade em Acórdão nº 03532254 proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em 26/04/2011 (cópia em anexo). A Prefeitura Municipal de São Paulo esclarece que não paga taxa de arrecadação (cópia em anexo).

Há necessidade de se estabelecer penalidades no caso em que a empresa concessionária de serviços de distribuição de energia deixar de efetuar a retenção e/ou repasse do valor da CIP de algum consumidor de energia e propiciará uma economia do valor arrecadado que varia, dependendo da Distribuidora de 1% a 8% que é a taxa de administração cobrada pela prestação deste serviço de arrecadação.

Existe um outro aspecto que consideramos ainda mais grave em relação a arrecadação do tributo (CIP/COSIP) que é o "Encontro de Contas", que é permitir o encontro de contas do valor arrecadado pela concessionária de distribuição e as faturas para pagamento do consumo de energia utilizado em iluminação pública. No "Encontro de Contas", a Distribuidora cobra (retém) o que quiser sem que dê chance do Município questionar algo que possa estar sendo faturado incorretamente.

Tendo em vista que a maior parte dos valores das faturas de consumo de energia elétrica utilizadas em iluminação pública são provenientes de cobranças por estimativas e sem utilização de medidores, o Município deveria conferir a memória de cálculo e o montante que está sendo cobrado como consumo (kWh) para depois pagar as faturas.

O Município não deveria, de forma alguma, aceitar imposição das Concessionárias de Distribuição quanto a efetuar "Encontro de Contas" que corresponde a Distribuidora reter parte ou todo o valor arrecadado para fazer frente ao pagamento de faturas de iluminação pública. Assumir gestão de iluminação pública significa analisar se o que está sendo cobrado pela Concessionária, em sua maior parte por estimativa, está correto ou não. O Município deveria ter em mente como se existissem duas empresas Concessionárias de Distribuição distintas, uma que arrecada a CIP/COSIP e outra que fornece energia elétrica: não se deve confundir e nem misturar estas duas atribuições da concessionária!

Os recursos arrecadados pela Distribuidora do tributo CIP/COSIP não lhe pertencem. Retê-lo pode significar apropriação indébita.

O "Encontro de Contas" em que a Distribuidora retém todo ou parte do valor arrecadado da CIP - Contribuição dos Serviços de Iluminação Pública para fazer frente ao pagamento de faturas de energia elétrica para iluminação pública, leva o gestor público a uma prática administrativa ilegal uma vez que afronta a Lei nº 4.320/64 (Lei Orçamentária):

O pagamento da despesa somente pode ser efetuado quando ordenado após sua regular liquidação (art. 62).

A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor... (art. 63).

A ordem de pagamento é o despacho exarado por autoridade competente, determinando que a despesa seja paga (art. 64)