

ANÁLISE DO ARQUÉTIPO DA REGRA-MATRIZ DE INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DA ILUMINAÇÃO PÚBLICA

Carlos Renato Cunha

Procurador do Município de Londrina, ocupante da função de Gerente de Assuntos Fiscais e Tributários – GAFT. Mestre em Direito do Estado – Direito Tributário – pela Universidade Federal do Paraná – UFPR. Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários - IBET. Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Londrina - UEL. Professor da Graduação e Pós Graduação em Direito. Advogado.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Classificação das Contribuições 3. Norma Geral de Direito Tributário e Contribuições. 4. Constitucionalidade da Emenda Constitucional n. 39/2002. 5. Análise das Regras Constitucionais acerca da Contribuição para Custeio da Iluminação Pública. 6. Conclusão. 7. Referências Bibliográficas.

RESUMO: Artigo que visa analisar o arquétipo constitucional da Regra-Matriz de Incidência, da contribuição para custeio da iluminação pública, cuja possibilidade de criação pelos municípios e pelo Distrito Federal se encontra prevista no artigo 149-A da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional número 39/2002. Conclui pela constitucionalidade da Emenda nº 39/2002, que tão somente modificou a estrutura de distribuição de competências, incluindo a possibilidade de instituição de uma subespécie de contribuição, com a finalidade de custear a iluminação pública, assim como realiza uma análise das regras de competência existentes, fornecendo os limites a que está adstrito o legislador infraconstitucional ao criar o tributo em questão.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Tributário. Contribuições. Contribuição para o Custeio da Iluminação Pública.

1. Introdução

Intrigante questão se impõe ao estudioso do Direito Tributário na análise da Emenda Constitucional n.º 39/2002, que incluiu o art. 149-A na Constituição Federal. Este dispositivo outorgou ao legislador municipal e distrital competência para a criação de contribuição para custeio da iluminação pública.

Desde então grande celeuma se implantou no mundo jurídico, causada quiçá pela prática antes comum da cobrança da “taxa de iluminação pública” pelos municípios brasileiros, considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Divergem os juristas acerca da constitucionalidade de referida Emenda Constitucional: afinal, tenta ela apenas mudar o nome da execrada taxa? Poderia o Constituinte Derivado modificar as competências tributárias postas inicialmente pelo Poder Originário? E, ainda que se aceite a Emenda em questão como ajustada a nosso ordenamento jurídico, dúvidas outras emergem: qual a natureza jurídica desta “contribuição”? O que exatamente fez o art. 149-A da Constituição? Quais os limites existentes para instituição desta “contribuição”?

Neste cenário de perplexidades, convém ao cientista do Direito, com a imparcialidade que deve sempre ser seu norte, analisar seu objeto de estudo detidamente.

No entanto, os leitores devem ter em mente que o presente texto não possui a pretensão de encerrar nenhuma discussão, mas, tão somente, o de trazer uma pequena contribuição na discussão do problema posto.

2. Classificação das Contribuições

Adotando a teoria pentapartida de espécies tributárias, consideramos que as contribuições são espécie autônoma de tributo, não-vinculado, com previsão legal de destinação e sem previsão legal de devolução do produto arrecadado.¹

São, no entanto, várias os tipos de contribuição previstos no texto constitucional. Cada um, apesar dos elementos acima indicados, possui notas peculiares que implicam em diferenciados regimes jurídicos. A espécie tributária “contribuição” comporta subclassificação, tendo por critério a destinação legal do tributo.

Dispõe a Constituição Federal em seus artigos 149 e 195:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

¹ Assim já nos manifestamos anteriormente: CUNHA, Carlos Renato. O Simples Nacional, a Norma Tributária e o Princípio Federativo: Limites da Praticabilidade Tributária, p. 111 e ss. Em sentido contrário, GRECO, Marco A. Contribuições (uma figura “sui generis”), p. 80-81.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003). [...]

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

- a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;
- b) a receita ou o faturamento;
- c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

[...]

§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

Do texto constitucional, sem proceder-se a qualquer análise do art. 149-A, o que será feito posteriormente, extrai-se que existem: a) contribuições sociais (que se destinam à seguridade social); b) contribuições de interesse de categorias profissionais e econômicas (que se destinam a estas categorias); e c) contribuições de intervenção no domínio econômico (que se destinam a custear a intervenção).

3. Norma Geral de Direito Tributário e Contribuições

3.1 Norma Geral de Direito Tributário

A Constituição Federal outorga competência à União expedir norma geral em matéria tributária, em seus art. 146 e 146-A:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239.

[...]

Essas normas gerais² possuem indubitável natureza de “normas nacionais”.³ Em interpretação sistemática do texto constitucional, tem-se que, em respeito ao Princípio Federativo⁴, não pode a União legislar sobre as peculiaridades tributárias, desrespeitando a autonomia dos demais entes federativos:

Julgamos incontroverso que a Constituição não conferiu ao legislador complementar um ‘cheque em branco’ para, por meio da edição deste ato normativo, traçar as competências tributárias com suas limitações, da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.⁵

Essas normas gerais devem ser inseridas no sistema jurídico através do veículo “lei complementar”, previsto no art. 59, II da Carta Maior, que, como dispõe o art. 69, necessita para sua aprovação de *quorum* qualificado.

² “[...] estabelecer *normas gerais* é apontar as diretrizes, os lineamentos básicos; é operar por sínteses, indicando e resumindo. Nunca descendo a assuntos da economia interna, do peculiar interesse das pessoas políticas.” CARRAZZA, Roque A. Curso de Direito Constitucional Tributário, p. 836 (grifo do autor).

³ “No plano interno, revela a vontade da Federação quando edita leis nacionais e demonstra a sua vontade (da União) quando edita leis federais.

Geraldo Ataliba precisou essa distinção ao salientar que as leis nacionais são as que alcançam todos os habitantes do território nacional (leis processuais, civis, penais, trabalhistas, etc.) e as federais são aquelas que incidem apenas sobre os jurisdicionados da União (são aquelas que dizem respeito aos servidores da União e ao seu aparelho administrativo). [...]” TEMER, Michel. Elementos de Direito Constitucional, p. 78.

⁴ “[...] queremos registrar que, por exigência do princípio federativo – que o Diploma Máximo considerou um dos pilares sobre os quais se assenta o *edifício jurídico nacional* -, nem a União pode invadir a competência tributária os Estados, nem estes a da União. Do mesmo modo, aos Estados, porque juridicamente iguais entre si, é defeso se apossarem das competências tributárias uns dos outros.” CARRAZZA, Roque A. Op. cit., p. 148.

⁵ CARRAZZA, Roque A. Op. cit., p. 837.

A doutrina diverge acerca do alcance da norma de competência do art. 146 da Constituição, tendo se formado as teorias dicotômica e tricotômica acerca do tema, discussão que ultrapassa os limites do presente artigo.

3.2 Aplicação às Contribuições

O artigo 149 da CF expressamente estatui que se aplica às contribuições o disposto no artigo 146, III. Sistemáticamente, trata-se de mera redundância às disposições do artigo 146 em sua totalidade.

Mas, cada espécie tributária é atingida pelas normas gerais de forma diversa:

As prescrições dirigidas ao gênero 'tributo', se aplicam sempre que possível, às contribuições. Por outro lado, aquilo que for prescrito especificadamente para os impostos ou para as taxas, por exemplo, não deve ser estendido, em princípio, aos demais tributos.⁶

Há discussão doutrinária sobre a falta da lei complementar tributária no que tange às definições de fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes, nos termos do artigo 146, inciso III, alínea "a", segunda parte, quanto às contribuições. Parte dos estudiosos da questão defende que a lei complementar é requisito para o exercício da competência tributária, como demonstra este trecho de artigo de Maria Ednalva de Lima, ao falar das contribuições para intervenção no domínio econômico:

A referência à lei complementar justifica-se por não ter o legislador constituinte demarcado a regra-matriz de incidência da contribuição de intervenção no domínio econômico, como o fez, por exemplo, com os impostos, os quais incidem sobre a renda, as importações, as exportações, etc.

Não se está a defender a necessidade de a contribuição de intervenção no domínio econômico ser criada por meio de lei complementar, mas a imprescindibilidade da edição de uma lei desta natureza estabelecendo as normas gerais disciplinadoras de sua hipótese de incidência, base de cálculo e contribuintes, para que possa ajustar-se à exigência do artigo 146, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal. [...]⁷

⁶ GAMA, Tácio Lacerda. *Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico*, p. 193.

⁷ LIMA, Maria E. de. *A Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico Revista Dialética de Direito Tributário*. n. 82. p. 90.

Dentro do sistema de referência ora utilizado, trata-se de pseudoproblema, pois, em primeiro lugar, não parecer haver possibilidade de conflito de competência, tendo em vista que as contribuições – sem levar em consideração a contribuição para custeio de iluminação pública, que será objeto de estudo posteriormente – podem ser instituídas pela União, tão somente, salvo as contribuições sociais relativas aos servidores de estados-membros e municípios. Tendo em vista ter-se adotado a teoria dicotômica no que se refere às normas gerais de direito tributário, a falta de disposição acerca da definição de tributo, fatos geradores, base de cálculo e contribuintes perde sentido.

Em que pese a possibilidade da enunciação de norma geral que, visando dispor sobre conflitos de competência tributária ou regular limitações constitucionais ao poder de tributar, venha a definir um fato gerador tributário, enquanto não exista a lei complementar, a entidade da federação possui competência plena para instituição do tributo, haja vista tratar-se de competência concorrente, “cujo conceito compreende dois elementos: (d.1) possibilidade de disposição sobre o mesmo assunto ou matéria por mais de uma entidade federativa; (d.2) primazia da União no que tange à fixação de normas gerais.”⁸

Por fim, vale transcrever a opinião de Tácio Lacerda Gama, quando fala sobre o tema tendo por objeto de estudo as contribuições interventivas:

Diante das premissas contruídas neste trabalho, tal posição não pode ser aceita, por três razões:

- i. a referência do art. 146, III, “a”, segunda parte, é dirigida especificadamente para os impostos;
- ii. as contribuições interventivas estão submetidas ao regime jurídico próprio das contribuições, que não se confunde com o dos impostos;
- iii. mesmo em relação aos impostos, a lei complementar não é colocada como pré-requisito para o exercício da competência tributária.⁹

Paulo de Barros Carvalho também é dessa opinião, quando fala dos tributos em geral:

[...] não é necessário que os Estados e os Municípios aguardarem lei complementar. Eles podem exercitar a sua competência, haurindo do Texto

⁸ SILVA, José A. Curso de Direito Constitucional Positivo, p. 483.

⁹ GAMA, Tácio Lacerda. Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, p.194.

Constitucional o conteúdo dessa competência e legislar dentro dos demais princípios constitucionais sobre aquela matéria. [...] ¹⁰

Assim, o Código Tributário Nacional, que contém diversas normas de cunho geral em matéria tributária, aplicar-se-á, neste sentido, às contribuições, no que couber, inexistindo qualquer impropriedade na falta de lei complementar que disponha sobre fatos geradores, base de cálculo e contribuintes no que tange às contribuições.

4. Constitucionalidade da Emenda Constitucional nº 39/2002

4.1 As normas introduzidas como regras estruturais de competência

A Emenda Constitucional (EC) nº 39/2002 modificou a Constituição Federal de 1988, incluindo o art. 149-A, que dispõe:

Art. 149-A. Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para custeio de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III.

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

A princípio, causou enorme estranheza este novo dispositivo, haja vista ele sanar um grave problema de todas as comunas brasileiras, que se arrastava há décadas, que era a cobrança generalizada da chamada taxa de iluminação pública. Para fazer frente aos gastos advindos da iluminação em logradouros públicos, os municípios instituíam o tributo sob a forma de taxa, o que foi rechaçado, em regra, pelo Judiciário.

Mas, ao cientista do Direito, cabe despir-se de pré-conceitos e analisar o que se propôs o mais objetivamente possível, mormente ao pretender realizar um estudo “puro” do ordenamento jurídico. Descabe, portanto, digressões acerca de história, sociologia ou política do Direito: o fato é que houve substancial mudança na estrutura da competência tributária.

Conforme se nota claramente, o art. 149-A não criou um novo tributo. Apenas outorgou competência aos municípios e ao distrito federal para que o criem. São encontradas no dispositivo em questão, as seguintes normas, todas de estrutura:

¹⁰ CARVALHO, Paulo de B. Limitações ao Poder de Tributar. Revista de Direito Tributário. n. 46. p. 156.

- a) “dado o fato da existência de órgão legislativo municipal/distrital, deve-ser a competência para que esse órgão crie contribuição para custeio de iluminação pública.” Esta norma primária se liga a diversas normas secundárias, e a cada uma estas ligações encontrar-se-ia uma norma jurídica completa diversa, respeitado o conteúdo mínimo do deontico possível demonstrado no subcapítulo 1.2.1. Para citar alguns exemplos, teríamos que “Se outra pessoa criar o tributo, deve-ser a norma inconstitucional”, “Se não for respeitada a legalidade, deve-ser a norma inconstitucional”, “Se a contribuição não tiver como previsão legal o custeio de iluminação pública, deve-ser a norma inconstitucional”, etc.;
- b) “dado o fato da criação da contribuição para custeio de iluminação pública; deve-ser a permissão de cobrança do tributo na fatura de consumo de energia elétrica”. Da mesma forma, há várias possíveis ligações com normas sancionatórias, que ensejariam um sem-número de normas jurídicas completas.

Desta forma, no âmbito constitucional, tão somente se outorgou competência para as entidades de federação ali discriminadas para criação de tributo. E este tributo deve se revestir da forma da espécie tributária “contribuição.”¹¹

Assim, não é possível analisar-se a questão da constitucionalidade do tributo neste nível de estudo. Pode ocorrer que os tributos instituídos pelos municípios e distrito federal com base nesta competência possam ser adjetivados de inconstitucionais, dependendo da análise de cada legislação em particular. Ocorre que no nível constitucional não existe ainda tributo, mas, tão somente, outorga de competência.

Há que se analisar de houve ofensa aos princípios¹² constitucionais tributários através da aprovação da emenda sob estudo.

¹¹ Neste ponto, discordamos diametralmente de Ives Gandra da Silva Martins, que afirma que a Emenda 39 tentou criar uma taxa. Para conhecer sua opinião, veja seu artigo “A Contribuição para Iluminação Pública”, *in* Revista Dialética de Direito Tributário, n. 90, p. 62-70.

¹² Princípios são “preceitos fortemente carregados de valor e que, em função do seu papel sintático no conjunto, acabam exercendo significativa influência sobre grandes porções do ordenamento, informando o vector de compreensão de múltiplos segmentos. [...] mas também se emprega a palavra para apontar normas que fixam importantes critérios objetivos, além de ser usada, igualmente, para significar o próprio valor, independentemente da estrutura a que está agregado e, do mesmo modo, o limite objetivo sem a consideração da norma.” CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário, p. 141-142.

4.2 Da existência ou não de ofensa à rígida distribuição de competência tributária

Segundo o ensinamento de Omar Augusto Leite Melo a distribuição de competências tributárias no texto constitucional configura-se em cláusula pétrea:

[...] quando o Poder Constituinte Originário discriminou minuciosamente a competência tributária de cada entidade federada, e reservou exclusivamente para a União a competência para estabelecer 'outros' impostos e 'outras' contribuições de custeio da seguridade social, percebe-se que sua intenção foi de engessar, de exaurir a competência tributária dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios às hipóteses mencionadas nos artigos 145, 149, § 1º, 155 e 156.

Em outro prisma, os contribuintes municipais ganharam, assim, uma norma de *incompetência* tributária, ou seja, uma verdadeira e sólida garantia constitucional implícita no sistema tributário nacional, no sentido de que apenas sofreriam a cobrança daqueles tributos elencados expressamente pela Constituição, *in casu*, as taxas, as contribuições de melhoria, as contribuições previdenciárias e assistenciais (só para os servidores municipais), o IPTU, o ITBI e o ISSQN.

Destarte, a inserção de uma nova espécie tributária na competência municipal viola diretamente tal garantia individual, implicitamente prevista aos contribuintes municipais.¹³

Todavia, entende-se aqui que esta rigidez das competências tributárias se aplica somente no nível infraconstitucional. Não se vislumbra qualquer norma jurídica constitucional limitadora do poder de modificação das competências do Sistema Tributário Nacional por parte do Constituinte Derivado. Só não pode o legislador infraconstitucional fazê-lo:

A competência tributária é improrrogável, vale dizer, não pode ter suas dimensões ampliadas pela própria pessoa política que a detém. Falta-lhe titulação jurídica para isto.¹⁴

Dessarte, o Poder Reformador pode modificar o texto constitucional a vontade, desde que respeite as cláusulas pétreas e que obedeça ao procedimento previsto no sistema para a enunciação da norma modificadora através do veículo "Emenda Constitucional", conforme prevê o art. 60 da Constituição.

No que se refere à questão da obediência ao procedimento previsto no sistema, isto

¹³ MELO, Omar A. L. Da Contribuição Municipal para o Custeio do Serviço de Iluminação Pública – EC 39. Revista Dialética de Direito Tributário. n. 90. p. 93.

¹⁴ CARRAZZA, Roque A. Curso de Direito Constitucional Tributário, p. 610.

demandaria análise dos anais das votações, para verificação da existência de quórum mínimo para abertura da sessão, assim como de aprovação da emenda. Matéria de fato, portanto.

Com o fim de se analisar tão somente o objeto de estudo sob o prisma sintático-semântico, jurídico parte-se do pressuposto de que houve total obediência a estas particularidades, e se passa a conjecturar acerca da existência de ofensa às clausulas pétreas.

4.3 Análise Acerca da Existência ou Não de Ofensa às Clausulas Pétreas

O art. 60, § 4º, da Constituição Federal, dispõe que:

Art. 60. [...]

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I – a forma federativa de Estado;

II – o voto direto, secreto, universal e periódico;

III – a separação dos Poderes;

IV – os direitos e garantias individuais.

Sem maior aprofundamento, de pronto verifica-se que a competência outorgada aos municípios e Distrito Federal não mantém qualquer relação com o voto ou com a separação dos Poderes, pelo que se houver alguma ofensa a estes dispositivos, somente poderia se dar ao inciso I e IV:

As matérias previstas nos incisos II e III não têm qualquer relação com o direito tributário. No inciso I a Carta inseriu o princípio federativo no núcleo imodificável, o qual tem grande importância na órbita tributária. Assim sendo, a isonomia formal entre os entes federados não pode ser modificada. De igual modo, os entes não podem invadir as competências tributárias uns dos outros. Vale dizer, todas as consequências deste princípio no direito tributário são inelimináveis.

Com relação ao inciso IV, o significado da expressão ‘direitos e garantias individuais’, no campo tributário, comporta pelo menos três interpretações: i) os direitos e garantias individuais são apenas aqueles previstos no Título II da Constituição; ii) os direitos e garantias individuais contemplam aqueles previstos no Título II e as ‘limitações do poder de tributar’, indicadas na seção II do Título IV; iii) a expressão alcança qualquer direito e garantia constitucional outorgada ao contribuinte.¹⁵

¹⁵ PIMENTA, Paulo R. L. Cláusulas Pétreas Tributárias. Revista Dialética de Direito Tributário. n. 92. p. 44.

Analiseemos a questão, portanto, mais detalhadamente.

4.3.1 Da existência ou não de tendência a abolir a forma federativa de Estado

Interessante é a questão acerca de lesão ao Princípio Federativo por parte de Emendas Constitucionais que modifiquem a competência tributária posta pelo chamado poder constituinte originário.

A princípio, uma Emenda Constitucional que mude o arranjo das competências tributárias, por si só não transparece qualquer tendência à abolição da forma federativa de estado. Mas isto pode ocorrer se, por exemplo, suprimir-se um tributo de competência dos Estados-membros, que venha a causar-lhes a falta de capacidade financeira, e, de consequência, a diminuição de autonomia.

Não é o caso da norma inserta pela EC 39/2002. Outorgou ela competência diversa aos municípios e Distrito Federal, sem retirar qualquer competência dos outros entes federativos.

Desta forma, pelo contrário, a Emenda em questão contribuiu para uma maior autonomia dentro do Sistema Federativo Brasileiro, dos municípios e Distrito Federal.

4.3.2 Da existência ou não de tendência a abolir os direitos e garantias individuais

Os direitos e garantias individuais são aqueles previstos no art. 5º da Carta Maior, quais sejam, a vida, a liberdade, a igualdade, a segurança e a propriedade, nos termos previstos nos seus setenta e sete incisos, além de outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotado ou tratados internacionais, nos termos de seu § 2º. E neste sentido, pode-se falar que várias normas insertas no subsistema constitucional tributário são decorrência de garantias previstas no artigo 5º da Carta Maior, consubstanciando-se em cláusulas pétreas:

A nosso ver, todas as limitações previstas nos arts. 150 a 152 são cláusulas pétreas, sem exceção, porque corporificam os valores básicos que, em matéria de tributação, o constituinte quis pôr a salvo da conduta do legislador, inclusive do exercício da competência reformadora, por meio de emenda constitucional. Desse modo, ao inserir as regras da legalidade, da anterioridade e da irretroatividade desejou-se tutelar o valor segurança jurídica. Ao proscrever a tributação confiscatória procurou-se preservar o núcleo essencial do direito fundamental objeto de tributação. Ao instituir a imunidade sobre templos de qualquer culto visou-se proteger a liberdade de culto. Enfim, cada um dos enunciados dos artigos 150 a 152 representa uma

densificação de valores fundamentais para o contribuinte, integrando, portanto, o cerne imodificável do Texto Maior.¹⁶

Ora, a propriedade é garantia individual, mas desde que cumpra sua função social (art. 5º, XXIII), e, decorrente da própria sistemática constitucional, pode ser tributada, desde que a tributação não tenha efeitos confiscatórios (art. 150, IV). Como a Emenda nº 39 apenas modificou a competência tributária, não se pode falar que tenha ela de alguma forma tendência a abolir a propriedade ou efeitos confiscatórios. Pode ocorrer, no âmbito legal, quando da efetiva criação do tributo pelos entes competentes, que haja então lesão a este dispositivo, o que deve ser verificado caso a caso.

Apesar de todo esforço retórico, não se é possível alegar afronta a qualquer outra cláusula pétrea. Salvo se afirmar-se que a modificação das competências tributárias fere o Princípio da Segurança Jurídica¹⁷ (*caput* do art. 5º), o que não se sustenta, posto que inexistente qualquer ofensa às garantias já materializadas constitucionalmente da irretroatividade, anterioridade e legalidade tributárias, que são as matizes com as quais este valor se expressa neste subsistema constitucional.

Pelo contrário, com a edição da emenda constitucional sob estudo, os contribuintes têm total garantia à segurança jurídica, pois através de análise da norma de competência enunciada, podem controlar a competência para imposição tributária, constitucionalidade da lei instituidora, etc.

Paulo Roberto Lyrio Pimenta pensa de igual forma:

Para nós, o perfil constitucional do tributo não constitui cláusula pétrea. Nem a materialidade, nem a finalidade do tributo significam valores fundamentais dos contribuintes. Destarte, o Congresso pode, por meio de emenda, prever novas incidências, ou novas finalidades, modificar o destinatário constitucional do tributo, etc.¹⁸

Inexistiu, portanto, qualquer ofensa por parte do Poder Constituinte Derivado às cláusulas pétreas, quando da enunciação da EC 39/2002.

5. Análise das Regras Constitucionais acerca da Contribuição para Custeio da Iluminação

¹⁶ PIMENTA, Paulo R. L. Cláusulas Pétreas Tributárias. Revista Dialética de Direito Tributário. n. 92. p. 44.

¹⁷ O Princípio da Segurança Jurídica é decorrente de fatores sistêmicos e é “dirigido à implantação de um valor específico, qual seja o de coordenar o fluxo das interações inter-humanas, no sentido de propagar no seio da comunidade social o sentimento de previsibilidade quanto aos efeitos jurídicos da regulação da conduta” CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário, p. 147.

¹⁸ PIMENTA, Paulo R. L. Op. Cit., p. 45.

Pública

Tendo em vista a constitucionalidade da Emenda Constitucional nº 39/2002, pode-se passar a um estudo mais profundo acerca da competência outorgada aos municípios e Distrito Federal para instituição de contribuição que vise custear a iluminação pública.

5.1 Da subespécie de contribuição

No item 2 *supra* subclassificou-se as contribuições em subespécies, tendo por critério a previsão de destinação do produto arrecadado.

A destinação no caso da contribuição sob estudo é para custeio de um serviço público, mas que não se amolda à definição de seguridade social (artigo 194 da CF), muito menos como de intervenção no domínio econômico ou de interesse de categorias profissionais e econômicas.

Desta forma, a contribuição para custeio da iluminação pública é subespécie tributária diversa, que se passa a chamar, por estipulação¹⁹, de contribuição especial.

5.2 Dos princípios constitucionais tributários aplicáveis ao tributo sob análise

O legislador constitucional faz expressa menção à aplicação, na instituição da contribuição sob análise, do artigo 150, incisos I e III da Constituição. Assim, sem dúvida, o legislador local deve obediência aos princípios da estrita legalidade (art. 150, I), da irretroatividade (art. 150, III, “a”) e da anterioridade (art. 150, III, “b” e “c”).

Contudo, isto não significa que o legislador infraconstitucional pode afrontar as demais normas estruturais não incluídas na previsão do art. 149-A, pois há que se fazer uma interpretação sistemática. Observado o subsistema constitucional brasileiro, verifica-se que quando a

¹⁹ “[...] Se a definição de uma palavra se reporta a um uso comum, tradicional e constante, falamos de uma definição lexical. Esta definição será verdadeira se corresponde àquele uso. [...] Definições lexicais admitem, pois, os valores verdadeiro/falso. Nem sempre, porém, uma palavra se presta à definição deste tipo. Ou porque o uso comum é muito impreciso ou porque é imprestável, por exemplo, para uma investigação mais técnica. Nestes casos, podemos definir de forma estipulativa, isto é, propomos um uso novo para o vocábulo, fixando-lhe arbitrariamente o conceito. [...] FERRAZ JR, Tércio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito, p. 36-37.

Quando esta estipulação, em vez de inovar totalmente, [...] escolhe um dos usos comuns, aperfeiçoando-o, [...] então falamos em *redefinição*. [...] As estipulações e as redefinições não podem ser julgadas pelo critério da verdade, mas sim pelo da sua *funcionalidade*, o que depende, obviamente, dos objetivos de quem define. [...]

um determinado tributo não se aplica determinado “princípio”, esta norma é expressamente ressaltada. É o que ocorre, por exemplo, com a exceção ao princípio da anterioridade no que tange ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, como se denota do artigo 153, parágrafo 1º.

De resto, é até redundante a menção que o *caput* do artigo 149-A faz ao artigo 150, posto que ele se aplica a todo o subsistema constitucional tributário.

Além destes, por serem normas que se aplicam a todo o Capítulo I do Título VI da Carta Maior, não devem também os municípios e Distrito Federal instituir o tributo sem observância da igualdade dos contribuintes (art. 150, II), ou realizando confisco (art. 150, IV), observada, por óbvio, a peculiaridade de se tratar de espécie tributária autônoma, e, dessarte, o aplicável apenas aos “impostos” não lhe alcançam, como a previsão do artigo 150, VI da Constituição.

Ademais, tem-se que por mandamento do artigo 146 da Constituição, o Código Tributário Nacional se aplica a esta contribuição, no que for cabível. Todavia, a falta de lei complementar determinando fatos geradores, base de cálculo e contribuintes não é impeditivo do exercício da competência tributária pelas comunas e pelo Distrito Federal, conforme exposto no item 3.

5.3 Do parágrafo único do art. 149-A

No que se refere ao parágrafo único do art. 149-A da Constituição, a norma ali inserta não possui natureza tributária.

Trata-se, na verdade, de norma constitucional que permite a cobrança da contribuição junto com a fatura de energia elétrica, o que, na verdade, não é afeta ao Direito Tributário.

Esta norma estrutural acaba repercutindo na seara administrativa e civil: com este permissivo, não há que se falar em qualquer afronta ao Código de Defesa do Consumidor, por exemplo, pelas concessionárias de energia elétrica incluírem o valor da contribuição mensalmente na fatura; da mesma forma, não existirá ilegalidade, caso a Fazenda Pública a escolha como forma de cobrança.

5.4 Da desnecessidade de existência de referibilidade a um grupo determinado para instituição da contribuição sob análise

Já se assentou que consideramos a espécie “contribuição” como “tributo não-vinculado, com previsão legal de destinação específica do produto da arrecadação e sem previsão legal de devolução do valor arrecadado”. Desta definição verifica-se que não se considera importante que a destinação legal seja para um grupo específico de pessoas. Tanto o faz. O que é importante é que seja para uma previsão legal de destinação para custear despesa específica, mesmo que o seja para toda a coletividade.

Mas há doutrinadores que pensam diferente, e convém analisar a questão. Omar Augusto Leite Melo fala sobre o assunto:

O que marca uma ‘contribuição’ é a peculiaridade de ter como pressuposto ou causa um benefício, real ou presumido, que um ‘grupo’ de pessoas recebe em virtude de uma determinada atuação estatal. [...]

No caso do serviço de iluminação pública, verifica-se que há um indiscutível benefício real para a população do Município. Todavia, e aí está uma das inconstitucionalidades da Emenda nº 29/02 [sic], não há como separar um ‘grupo’ de pessoas beneficiadas, uma vez que toda a população do Município auferem vantagens com a iluminação pública. E mais, até mesmo os visitantes auferem vantagens com esse serviço público, tal sua generalidade e indivisibilidade.

Por conseguinte, falta para a novel ‘contribuição’ o critério essencial da referibilidade entre o serviço público (atuação municipal) e seus contribuintes.²⁰

Nossa análise sobre este tema jurídico é estritamente dogmática. Neste sentido, cabe tão somente descrever o objeto de estudo, e não dizer como se gostaria que ele fosse. Assim, é dever afirmar que não se verifica na Constituição Federal qualquer norma jurídica que determine que o tributo da espécie “contribuição” deva ter referibilidade, da forma como apontada acima.

Pelo contrário, a própria Carta Maior outorga competência para a instituição de contribuições que não se destinam a grupo específico, como para a saúde, por exemplo. Desta forma, não se vislumbra óbice para que através de Emenda Constitucional se modifique o sistema jurídico de forma a possibilitar a cobrança de contribuição para custeio de iluminação pública, até pela inexistência de qualquer ofensa a cláusula pétreia.

²⁰ MELO, Omar A. L. Da Contribuição Municipal para o Custeio do Serviço de Iluminação Pública – EC 39. Revista Dialética de Direito Tributário. n. 90. p. 91.

Vale ressaltar que o que importa para a instituição de contribuição é a previsão legal de destinação específica do produto arrecadado. Mas não que os beneficiários do serviço público sejam determináveis como “grupo”. Esta discussão pode e deve ser aprofundada em relação à contribuição de intervenção no domínio econômico, na qual, consideramos, ganha especial relevância.

5.5 Análise do Arquétipo Constitucional da Regra-Matriz de Incidência da Contribuição para Custeio da Iluminação Pública

A Regra-Matriz de Incidência Tributária é, quiçá, a mais relevante contribuição científica que nos foi entregue pelo Prof. Paulo de Barros Carvalho. Como decomposição lógica da norma de incidência tributária, permite ao estudioso apreender todas as suas minúcias e as sutilezas da validade de seu enquadramento ao nosso ordenamento jurídico.

Far-se-á uma análise do arquétipo constitucional da regra-matriz de incidência de referido tributo. Para que fique bem claro, aqui não se analisa nenhuma regra-matriz específica, pois sendo esta a decomposição científica da norma jurídica tributária primária, somente seria possível estudo desta forma se o objeto fosse uma lei municipal ou distrital que tivesse instituído a contribuição.

O arquétipo da Regra-Matriz equivale à Regra-Matriz de Incidência Tributária Possível – RMITP, que se encontra no conseqüente da norma estrutural de competência tributária, situada no altiplano constitucional.²¹

O objetivo neste item é tão somente verificar quais são os limites para que o ente federativo venha a criar a regra-matriz do tributo, tendo em vista as disposições constitucionais.

5.5.1 Do possível antecedente da regra-matriz

O antecedente da regra-matriz possui a seguinte estrutura lógica:

$$H_t = C_p \cdot C_{m(v.c)} \cdot C_e \cdot C_t$$

²¹ Sobre o tema, veja-se: CUNHA, Carlos Renato. O Simples Nacional..., p. 109 e ss.

Vale dizer, a Hipótese Tributária é formada por um critério pessoal, critério material (verbo mais complemento), critério espacial e critério temporal. Ressaltamos que nossa visão sobre o tema é um pouco diverso da de seu criador, que não inclui o Critério Pessoal no Antecedente Normativo.²²

Como já exposto, impossível se faz neste momento o preenchimento das formas lógicas, posto que se trabalha apenas com a norma de competência constitucional.

Vê-se da norma inserta pela EC 39/2002 que ela fornece poucos critérios para que se possa limitar o legislador quando da criação da exação.

No que se refere ao critério espacial, seja qual for o critério material escolhido, não há dúvida acerca da limitação existente: os municípios e o Distrito Federal possuem competência para tributar fatos jurídicos ocorridos em seus territórios. Exclui-se, portanto, a tributação de fatos ocorridos em outros locais.

O critério pessoal do antecedente da regra-matriz gravita, sem dúvida, em torno do critério material. Será o agente aquele que executar o verbo acompanhado do complemento da hipótese. No que se refere ao tempo, o legislador possui uma maior liberdade, sempre tendo em vista a Irretroatividade da Lei Tributária, e às especificidades do critério material escolhido.

Importante questão é a do critério material. No ordenamento brasileiro, o legislador constitucional normalmente é prolixo quando da outorga da competência tributária, limitando ao máximo a margem de discricionariedade do legislador infraconstitucional para a criação de tributos.

No entanto, no caso do art. 149-A da Carta Magna, a solução parece diferente.

As entidades da federação competentes para a criação da contribuição não possuem muitas limitações no que se refere ao critério material do antecedente da regra-matriz de incidência.

Não existe qualquer necessidade de que o verbo e o complemento instituídos pelo legislador como núcleo do fato jurídico que implicará na relação jurídica tributária tenha qualquer

²² Id. *Ibid.*, p. 101-109.

ligação com o gasto público que a contribuição custeará. Vale dizer, a questão do custeio da iluminação pública não possui qualquer relação com o critério material da hipótese, mas é requisito da lei instituidora da contribuição, como previsão de finalidade das verbas arrecadadas.

Desta forma, o legislador municipal e distrital deve, na lei instituidora do tributo, prever a finalidade das verbas arrecadadas, que servirão para o custeio da iluminação pública. Se efetivamente tais verbas serão ou não utilizadas com este fim, não é um problema do Direito Tributário, mas financeiro e administrativo, estando o agente público responsável pela utilização inadequada das verbas sujeito a sanções, respeitando-se posicionamentos divergentes quanto ao particular.²³

Mas, como ocorre com as demais contribuições, não se vislumbra qualquer necessidade de que os critérios material e pessoal do antecedente possuam qualquer relação com esta previsão de custeio.

Que reste claro, pois, que a prestação de serviço de iluminação pública não é o critério material do antecedente da regra-matriz. É apenas o pressuposto de instituição da contribuição. E esta é uma diferença jurídica vital.²⁴

Outro ponto importante a ser ressaltado é o de que consideramos que as contribuições são tributos da família não-vinculada. Vale dizer, o critério material da hipótese não possui relação com alguma atividade estatal, mas sim, com a de um particular. Isto é vital, pois tendo em vista esta diferenciação, não deve o legislador infraconstitucional eleger como critério material nenhuma atuação do Estado, e eis que encontramos uma limitação de competência na Carta Maior à instituição da contribuição para custeio da iluminação pública.

De resto, entende-se que pode o legislador municipal e distrital eleger como critério material qualquer outra ação humana. A afirmação é forte, e merece ser melhor aclarada.

A distribuição de competências tributárias na Constituição Federal sempre foi feita levando-se em conta a espécie ou subespécie tributária²⁵. No que se refere às taxas e

²³ Nesse sentido, veja-se: BARRETO, Paulo Ayres. Contribuições: Regime jurídico, Destinação e Controle.

²⁴ Nas antigas leis instituidoras de taxa de iluminação pública este era o critério material da hipótese, posto que a taxa é um tributo da espécie vinculado, em que o verbo e complemento do antecedente da regra-matriz devem ter relação com uma atividade estatal.

²⁵ "O constituinte traçou os arquétipos de tais figuras tributárias, embora tivesse variado a técnica de validação da norma impositiva. Assim, em relação aos impostos, taxas e contribuição de melhoria, a Carta mencionou a materialidade (pressuposto de fato) possível do tributo. No que se refere aos demais tributos, o Texto Maior indicou a finalidade possível,

contribuições de melhoria, da espécie de tributos vinculados, a entidade da federação competente para instituição é, por óbvio, a competente para a prestação do serviço ou execução da obra pública.

Os empréstimos compulsórios são expressamente apenas de competência da União, conforme art. 148 da Carta Magna.

No que tange aos impostos, complexa é a estrutura de outorga de competência constitucional. O legislador constitucional dividiu os campos de tributação entre os entes federativos levando-se em consideração os critérios materiais da hipótese. Assim, a cada critério material corresponde um único imposto, que cabe a um ente federativo instituir. “Renda” é hipótese que cabe à União tributar. “Circular mercadorias”, ao Estado-membro. “Propriedade de imóvel urbano”, ao Município. E assim segue. Por fim, nos termos do art. 154, I, à União resta a competência residual para tributação de critérios não previstos na Constituição. Quanto aos impostos, esta distribuição é rígida, não podendo o legislador infraconstitucional modificá-la sem a eiva de inconstitucionalidade.

Mas, quando se fala das contribuições sociais, a distribuição é diversa. Todos os entes federativos podem instituir contribuições, mas não para custear qualquer gasto público.

Como já visto, tanto a União, quanto os Estados-membros, Municípios e o Distrito Federal podem instituir contribuição para custear os benefícios do sistema de previdência em relação a seus servidores, como dispõe o parágrafo 1º do artigo 149. Todavia, somente à União cabe legislar quanto à instituição de contribuições que visem custear intervenção no domínio econômico, demais contribuições para a seguridade social e o interesse das categorias profissionais ou econômicas, como se lê do *caput* do artigo 149. E o art. 149-A outorga aos municípios e ao Distrito Federal competência para criação de contribuição que custeie a iluminação pública.

A distribuição de competência é, pois, focada no objetivo de custeio, não no critério material. Isto não impede que a própria Constituição disponha acerca de limitações à liberdade do legislador infraconstitucional em escolher critérios materiais da hipótese. Isto ocorre, por exemplo, nas contribuições sociais previstas no artigo 195 da Carta Maior, onde expressamente o legislador constitucional limitou a competência do ente federativo.

Não se vê qualquer limitação deste tipo no que tange à contribuição para custeio da iluminação pública. E, como o presente artigo tem expressa finalidade científica, não cabe dizer como se quer que o direito seja, mas, simplesmente como ele é, com a eliminação da retórica, tão

e não o critério material da hipótese de incidência.” PIMENTA, Paulo R. L. Cláusulas Pétreas Tributárias. Revista Dialética de Direito Tributário. n. 92. p. 45.

importante quando das discussões judiciais.

Inclusive, há que se recordar que sobre um mesmo fato jurídico podem incidir um imposto e uma contribuição, como ocorre com o Imposto sobre a Renda e a Contribuição Social sobre o Lucro prevista no artigo 195 da Constituição, ambas incidindo sobre renda das pessoas jurídicas.

Assim, nada impede que o legislador municipal eleja como critério material da contribuição para custeio de iluminação pública o mesmo utilizado para o Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU), o Imposto sobre Serviços (ISS) ou o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBM). O mesmo vale para o legislador distrital, que pode eleger os mesmos critérios já utilizados para os impostos de sua competência.

Se no que se refere à instituição da contribuição sob estudo utilizando-se de critérios materiais já previstos para impostos de competência dos municípios e do Distrito Federal a resposta parece simples, resta análise acerca da possibilidade de serem escolhidos os critérios de impostos de competência de outros entes federativos.

Há que ficar claro que a repartição de competência dos artigos 153, 155 e 156 não se aplica às contribuições sociais: as normas estruturais inseridas nesses dispositivos dizem respeito à espécie tributária “imposto”. Tão somente. Ademais, somente as taxas não podem ter base de cálculo própria de impostos, por força do parágrafo 2º do artigo 145 da Constituição.

Assim, tendo em vista que o legislador constitucional não previu qualquer limitação à competência do legislador municipal e distrital para escolha do critério material do antecedente da regra-matriz, nem fez qualquer ressalva remetendo à impossibilidade de se instituir contribuições com critério material idêntico ao de impostos, não se pode dizer que não possam os Municípios escolherem os utilizados pelos Estados-membros e pela União, nem que não possa o Distrito Federal escolher os utilizados pela União Federal.

A contribuição para custeio da iluminação pública pode ser instituída, tendo por critério material qualquer hipótese, salvo o de uma atuação estatal, afeita aos tributos vinculados. Seja o de “circular mercadorias”, seja o “auferir renda”, não se vislumbra qualquer limitação neste particular.

O legislador pode, portanto, dentro desta ampla discricionariedade outorgada pelo legislador constitucional, eleger o critério mais apropriado para a realidade local.

5.5.2 Do possível conseqüente da regra-matriz

O conseqüente da regra-matriz de incidência possui a seguinte estrutura lógica, feitas as mesmas ressalvas quanto à divergência em relação ao modelo clássico do Prof. Paulo de Barros Carvalho, que não inclui os critérios espacial e temporal nesta parte normativa:²⁶

$$C_{St} = C_p (S_a \cdot S_p) \cdot C_q (b_c \cdot a_l) \cdot C_e \cdot C_t$$

Ou seja, o Conseqüente Tributário é formado pelo critério pessoal, que indica os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária, pelo critério quantitativo (material), com indicação da base de cálculo e alíquota, critério espacial e temporal.

Tendo em vista o acima exposto acerca do antecedente, o conseqüente²⁷ deverá ter total relação com o critério material e pessoal da hipótese.

O critério pessoal do conseqüente, não dá ensejo a muitas dúvidas: o sujeito passivo será a entidade federativa competente, salvo se houver o fenômeno da delegação da capacidade tributária ativa, se o desejar o legislador local. O sujeito passivo deverá ser aquele que executa o verbo com seu complemento previsto no antecedente normativo, a não ser que, também a critério do legislador, haja o fenômeno da “substituição tributária”²⁸.

O critério material quantitativo, formado pelo binômio base de cálculo e alíquota, deverá da mesma forma guardar relação com o critério material do antecedente. A base de cálculo deve ser um quantitativo econômico do fato jurídico tributário, que em conjunto com a alíquota enseja a compostura numérica da dívida²⁹:

Vejo a base de cálculo como o conjunto de notas, instituído no conseqüente da regra-matriz de incidência, e que se destina, primordialmente, a

²⁶ CUNHA, Carlos Renato. O Simples Nacional..., p. 101-109.

²⁷ Os critérios temporal e espacial do conseqüente da regra-matriz, que são considerados por este trabalho como necessários para a correta configuração do tributo, são, para os fins propostos e tendo em vista a questão pragmática, postos em segundo plano.

²⁸ Utilizamos a expressão “substituição tributária” em homenagem a doutrina tradicional, mas transcrevemos o entendimento de Paulo de Barros Carvalho sobre o tema, por nós adotado: “Está bem claro que, na hipótese, o legislador nada substituiu, somente instituiu. Anteriormente à lei que aponta o sujeito passivo, inexistia, juridicamente, aquele outro sujeito que o autor [Rubens Gomes de Souza] chama de *direto*.” In Curso de Direito Tributário. 13. ed. rev. atualiz. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 299.

²⁹ CARVALHO, Paulo de Barros. Direito Tributário: fundamentos jurídicos da incidência, p. 181.

dimensionar a intensidade do comportamento inserto no núcleo do fato jurídico produzido pela norma tributária individual e concreta.³⁰

Caso haja incoerência entre a base de cálculo e o critério material do antecedente, deve prevalecer a base de cálculo para o fim de demonstração da natureza do tributo:

[...] havendo discordância entre a hipótese de incidência e a base de cálculo, esta última deva [deve] prevalecer, em face de hospedar aspectos estruturais do fato previsto no antecedente da norma, ao passo que o suposto apenas a ele se refere, muitas vezes até de maneira obscura e imprecisa.[...] ³¹

Por fim, não há maiores dificuldades quanto à estipulação dos critérios espacial e temporal, possuindo o legislador infraconstitucional ampla margem de discricionariedade.

5.5.3 Síntese do arquétipo constitucional da regra-matriz

Após esta exposição, é possível se visualizar o arquétipo constitucional da regra-matriz de incidência da contribuição para custeio de iluminação pública, recordando-se que deve ser inserta norma estrutural nos ordenamentos jurídicos municipais e no distrital, quando da criação do tributo, que determine que o produto da arrecadação tenha por finalidade custear o serviço em questão. Recordando a estrutura formal da Regra-Matriz:

$$\begin{array}{c}
 \left. \begin{array}{l}
 H_t = C_p \cdot C_{m(v.c)} \cdot C_e \cdot C_t \\
 \downarrow DS_n \\
 \leftarrow DS_m \\
 C_{St} = C_p (S_a \cdot S_p) \cdot C_q (b_c \cdot a_l) \cdot C_e \cdot C_t
 \end{array} \right\} N_{jt}
 \end{array}$$

O arquétipo da regra-matriz de incidência tributária da contribuição para custeio da iluminação pública, é o seguinte: “Se um particular realizar o ato escolhido pelo legislador municipal ou distrital (que pode abranger os mesmos critérios materiais de impostos já existentes, de todas as entidades da federação), num dado momento por este escolhido e dentro do território da

³⁰ Id. *Ibid.*, p. 174.

³¹ CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito Tributário: fundamentos jurídicos da incidência*, p. 173.

entidade federativa legisladora, deve ser a relação jurídica tributária em que este particular deverá pagar à entidade federativa legisladora um valor pecuniário calculado com a aplicação de uma alíquota sobre uma base de cálculo (que deve ser uma medida econômica do critério material do antecedente normativo), em local e momento escolhido pelo legislador local.”

Para que seja constitucional esta exação, deve o legislador local prever na norma instituidora do tributo a previsão de destinação do valor arrecadado, qual seja, o custeio do serviço de iluminação pública, por força da regra de competência constitucional.

6. CONCLUSÃO

Neste artigo, verificou-se que a Emenda Constitucional nº 39/2002, que incluiu o artigo 149-A a Constituição Federal de 1988, não afronta nenhuma cláusula pétrea ao modificar a distribuição de competência tributária, não se podendo, portanto, afirmar-se ser ela inconstitucional.

O dispositivo incluído tão somente outorga competência para os municípios e o Distrito Federal instituírem contribuição para custeio do serviço de iluminação pública. Analisou-se a questão da classificação dos tributos, adotando-se uma divisão pentapartida, em que as contribuições são espécies autônomas marcadas pela não-vinculação de seu antecedente normativo a uma atuação estatal, pela previsão legal de destinação do produto arrecadado e pela não previsão de devolução do valor arrecadado.

Com estas premissas, e decompondo a norma jurídica tributária primária com o apoio de uma análise sintático-semântica do direito, e tendo em mente a estrutura da Regra-Matriz de Incidência proposta por Paulo de Barros Carvalho, com modificações que se consideram necessárias, analisou-se os limites que o legislador infraconstitucional tem ao instituir o tributo em questão, concluindo-se pela possibilidade de ser adotado critério material do antecedente já utilizado em impostos tanto dos municípios, como das outras entidades federativas.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE FILHO, Edmar O. Aspectos Constitucionais da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico Instituída pela Lei nº 10.168/00. *Revista Dialética de Direito Tributário*. n. 68. p. 33-37.

ATALIBA, Geraldo. *Hipóteses de Incidência Tributária*. 6ª ed. 4ª tir. São Paulo: Malheiros, 2003, 209 p..

BARRETO, Paulo Ayres. **Contribuições: Regime Jurídico, Destinação e Controle**. São Paulo: Noeses, 2006. 229 p.

BOTTALLO, Eduardo Domingos. **A contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública**. Disponível em www.migalhas.com.br/mig_imprimir_sem_imagem.aspx?cod=2642. Acesso em 11 de setembro de 2003.

CARRAZZA, Roque A. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. 977 p.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 13. ed. rev. atualiz. São Paulo: Saraiva, 2000. 538p.

_____. **Direito Tributário: fundamentos jurídicos da incidência**. 2ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1999. 270 p.

_____. **Limitações ao Poder de Tributar**. *Conferências e Debates*. P. 146-160.

CUNHA, Carlos Renato. **O Simples Nacional, a Norma Tributária e o Princípio Federativo: Limites da Praticabilidade Tributária**. Curitiba: Juruá, 2011. 450 p.

FERRAZ JR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**. 2ª. Ed. São Paulo: Atlas, 1994.

GAMA, Tácio Lacerda. **Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2003. 303 p.

GRECO, Marco A. **Contribuições (uma figura “sui generis”)**. São Paulo: Dialética, 2000. 253 p.

LEIRIA, Maria L. L. Algumas Reflexões sobre Aspectos Constitucionais da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE. *Revista Dialética de Direito Tributário*. n. 88. p. 60-65.

_____. A Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico Criada pela Lei nº 10.168/2000. *Revista Dialética de Direito Tributário*. n. 69. p. 111-122.

_____. A Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico sobre Serviços Técnicos e de Assistência Administrativa... *Revista Dialética de Direito Tributário*. n. 82. p. 89-93.

MARTINS, Ives G. da S. A Contribuição para Iluminação Pública. *Revista Dialética de Direito Tributário*. n. 90. p. 62-70.

MELO, Omar A. L. Da Contribuição Municipal para o Custeio do Serviço de Iluminação Pública – EC 39. *Revista Dialética de Direito Tributário*. n. 90. p. 86-102.

PIMENTA, Paulo R. L. As Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico em face da Emenda Constitucional nº 33/2001. *Revista Dialética de Direito Tributário*. n. 81. p. 74-79.

_____. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002. 143 p.

SOUZA, Ricardo C. Primeiras Impressões sobre a Contribuição de Custeio do Serviço de Iluminação Pública. *Revista Dialética de Direito Tributário*. n. 90. p. 96-102.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 15. ed. rev. ampl. São Paulo: Malheiros, 1999. 222p.