

# Superior Tribunal de Justiça

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.617.957 - RJ (2016/0203743-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**  
**RECORRENTE** : **LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S A**  
**ADVOGADOS** : **FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA E OUTRO(S) -**  
RJ069114  
**LUIZ GUSTAVO ANTÔNIO SILVA BICHARA - RJ112310**  
**RECORRENTE** : **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**  
**PROCURADOR** : **LUIZ ALBERTO MIRANDA GARCIA DE SOUSA E OUTRO(S) -**  
RJ085290  
**RECORRIDO** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

## DECISÃO

Trata-se de recursos especiais interpostos por LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S.A. e pelo ESTADO DO RIO DE JANEIRO contra acórdão do TJ/RJ que, reformando a sentença que extinguiu a demanda sem resolução de mérito, determinou o prosseguimento da ação civil pública. Eis a ementa desse julgado (e-STJ fl. 716):

AGRAVO INTERNO. Apelação Cível. Ação Civil Pública. Órgão que pleiteia a aplicação da alíquota genérica de ICMS sobre fornecimento de energia elétrica e telecomunicações de 18%. Legitimidade ativa do Ministério Público reconhecida. Precedente do STF. Sentença reformada. Insurge-se o agravante para que a matéria seja objeto de apreciação pelo Órgão Colegiado desta Câmara. Decisão mantida. RECURSOS DESPROVIDOS.

Rejeitados os aclaratórios opostos pelo ESTADO DO RIO DE JANEIRO e acolhidos os manejados pela LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S.A., para, integrando o acórdão, afastar a preliminar de ilegitimidade passiva aventada pela concessionária de serviço público (e-STJ fls. 744/750).

Nas suas razões (e-STJ fls. 765/783), a LIGHT, além de divergência jurisprudencial, aponta violação dos arts. 3º, 267, VI, 535, II, e 543-B do CPC/1973; 119, 120 e 121 do CTN e 1º, parágrafo único, da Lei n. 7.347/1985. Sustenta, em síntese, que: a) o Tribunal de origem manteve-se omissivo em relação à aplicação de dispositivos legais que amparam a sua pretensão recursal, b) o acórdão recorrido não observou decisão do STF, tomada em sede de repercussão geral (ARE 694294), c) o Ministério Público não é parte legítima para ajuizar ação civil pública que veicula pretensão de natureza tributária e d) a concessionária de serviço público não tem legitimidade passiva para responder à presente demanda, uma vez que ela, na condição de contribuinte de direito, apenas arrecada e repassa o ICMS para o fisco estadual.

O ESTADO DO RIO DE JANEIRO, às e-STJ fls. 818/833, defende que o reconhecimento da legitimidade ativa do Ministério Público na espécie configura afronta aos arts. 1º da Lei n. 7.347/1985 e 3º do CPC/1973.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO apresentou contrarrazões ao recurso do Estado (e-STJ fls. 856/864) e ao da empresa (e-STJ fls. 866/879), assentando que:

A alegação acerca da impossibilidade de ação civil pública em matéria tributária não encontra sustentação no presente processo, já que a questão tributária é invocada

# Superior Tribunal de Justiça

como causa de pedir e não como pedido principal.

A presente ação civil pública, como destacado, foca o caráter abusivo da cobrança, tendo como causa de pedir remota a questão tributária. Em verdade, busca o Ministério Público o ressarcimento dos danos causados aos consumidores em razão do reajuste indevido operado pela concessionária, agente de arrecadação do tributo.

O Tribunal de origem admitiu ambos os recursos especiais (e-STJ fls. 895/898).

Passo a decidir.

Inicialmente, destaco que o Plenário do STJ decidiu que “aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça” (Enunciado Administrativo n. 2).

Isso considerado, verifico que as questões jurídicas suscitadas no recursos especiais em apreço, concernentes às preliminares de legitimidade ativa do Ministério Público e de legitimidade passiva da concessionária de serviço público, foram suficientemente enfrentadas pelo acórdão recorrido, estando, portanto, atendido o requisito do prequestionamento, motivo pelo qual supero, desde logo, a apontada violação do art. 535 do CPC/1973 e passo, de imediato, à análise do mérito recursal.

Pois bem. A jurisprudência firmada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, à luz da Constituição Federal e do art. 1º parágrafo único, da Lei n. 7.347/1985, respectivamente, é a de que o Ministério Público Federal não está legitimado para propor ação civil pública que tenha por escopo deduzir pretensão de natureza tributária em defesa dos interesses dos contribuintes, não sendo possível equiparar a relação jurídica existente entre estes e o ente tributante a uma relação de consumo.

Isso, contudo, não impede que o Ministério Público possa discutir questões de ordem tributária, como causa de pedir, para justificar a postulação de provimento judicial que assegure direitos metaindividuais, de interesse público, cuja tutela é constitucionalmente atribuída ao *Parquet*. A esse propósito, cabe destacar o julgamento do RE 576.155/DF, relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 1º/02/2011, submetido ao regime do art. 543-B do CPC/1973, no qual foi reconhecida a legitimidade do Ministério Público para discutir a validade de Termo de Acordo de Regime Especial (TARE), com o propósito de defender o patrimônio público (erário) da indevida concessão de benefícios fiscais que prejudicam a arrecadação.

Nessa mesma linha, cito os seguintes precedentes desta Corte Superior: REsp 1.541.275/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; AgRg no AREsp 476.375/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/05/2014; REsp 935.862/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 19/04/2013; REsp 997.614/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/12/2010.

Esse entendimento veio inclusive a ser ratificado pelo Pretório

# Superior Tribunal de Justiça

Excelso, também em sede de repercussão geral, quando do julgamento do ARE 694.294, assim ementado:

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO INTERPOSTA EM FACE DE SENTENÇA PROFERIDA EM SEDE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUE DISCUTE MATÉRIA TRIBUTÁRIA (DIREITO DOS CONTRIBUINTE À RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS À TÍTULO DE TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL). ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA, EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA, DEDUZIR PRETENSÃO RELATIVA À MATÉRIA TRIBUTÁRIA. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA (ARE 694294 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-093 DIVULG 16-05-2013 PUBLIC 17-05-2013).

Do voto condutor desse acórdão, importa destacar o seguinte trecho:

Prima facie, sobreleva enfatizar que a questão debatida no presente recurso extraordinário não se confunde com a decidida no RE nº 576.155/DF, de relatoria do Em. Ministro Ricardo Lewandowsky, DJe 01/08/2008, no qual se discutia a legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação civil pública visando a anulação de acordo realizado entre contribuinte e poder público para pagamento de dívida tributária, ocasião em que o Pleno desta Corte reconheceu a repercussão geral da matéria em acórdão que produziu a seguinte ementa, verbis:

[...]

Deveras, a matéria sub examine ilegitimidade ativa do Ministério Público para deduzir em juízo pretensão de natureza tributária em defesa dos contribuintes, visando a questionar a constitucionalidade/legalidade de tributo – há muito vem sendo objeto de discussão no âmbito deste Pretório Excelso, por isso, ressoa inequívoca a vocação para o pronunciamento definitivo deste Supremo Tribunal Federal quanto à existência de repercussão geral das questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, que ultrapassam os interesses subjetivos da causa.

In casu, o Ministério Público de Minas Gerais, por sua promotoria de Justiça oficiante na Comarca de Santa Bárbara, propôs contra o Município homônimo uma Ação Civil Pública de Responsabilidade por Cobrança Inconstitucional de Taxa de Iluminação Pública, exarando argumentos que, ao final, arrematou com os pedidos de (i) reconhecimento incidental da inconstitucionalidade das Leis Municipais (...); (ii) concessão de liminar para fazer cessar imediatamente a tal cobrança, com fixação de multa em caso de descumprimento; (iii) condenação da municipalidade à devolução aos contribuintes, de forma retroativa, dos valores cobrados, algo a ser feito via compensação nas contas posteriores.

[...]

Com efeito, a jurisprudência desta Corte pacificou entendimento segundo o qual falece ao Ministério Público ilegitimidade ativa ad causam para deduzir em juízo pretensão de natureza tributária em defesa dos contribuintes, visando a questionar a constitucionalidade/legalidade de tributo.

[...]

Tenho, pois, que o tema constitucional versado nestes autos é relevante do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, pois alcança uma quantidade significativa de ações em todo o país.

Ex positis, manifesto-me pela existência de repercussão geral e pela reafirmação da jurisprudência sobre o tema (art. 543-A, § 1º, do CPC c/c art. 322, parágrafo único do RISTF).

Na espécie, a ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público fluminense ostenta como causa de pedir a inconstitucionalidade – por violação aos princípios da seletividade e da essencialidade – da Lei estadual n. 2.657/1996 e do Decreto n.

# Superior Tribunal de Justiça

27.427/2000 – que fixaram a alíquota do ICMS em 25% quando o consumo de energia elétrica for acima de 300 quilowatts/hora mensais – vício que já teria sido reconhecido, em controle *incidenter tantum*, pelo TJ/RJ, cujo julgado não estaria sendo observado pela concessionária de serviço público, a qual continuaria cobrando o tributo naquele patamar.

Isso fica claro no seguinte trecho da exordial (e-STJ fl. 10):

O Ministério Público é parte legítima para ajuizar a pretensão ação civil pública objetivando que o Estado do RJ e a concessionária ré se abstenham de aplicar a toda a coletividade a alíquota de 25% já declarada inconstitucional pelo Órgão Especial do TJRJ, posto que tal decisão se encontra consolidada, inclusive com a chancela do STF, vincula os órgãos fracionários do E. TJRJ.

Se toda a pretensão individual idêntica que seja levada ao Judiciário fluminense terá reconhecida a inconstitucionalidade das normas aqui mencionadas nos termos das decisões do E. Órgão Especial, afastando-se a aplicação da alíquota de 25%, nada mais lógico e razoável, então, que se assegure através da ação coletiva o mesmo tratamento justo a toda coletividade e não apenas àqueles indivíduos que já recorreram à via judicial para ver assegurado tal direito que hoje é líquido e certo.

Já o pedido principal é o de eximir os contribuintes de pagar o ICMS excedente à alíquota de 18% e o de condenar o Estado e a concessionária à devolução do que foi indevidamente pago acima desse percentual, sem prejuízo, ainda, de indenização por eventual dano moral. Veja-se (e-STJ fl. 15):

(...) após os demais trâmites processuais, seja finalmente julgada procedente a pretensão deduzida na presente ação, condenando-se ao réus, outrossim, a se absterem de exigir o recolhimento do ICMS pela alíquota de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o serviço de fornecimento de energia elétrica, obrigando-se a calculá-lo e recebê-lo, com quitação plena, pela alíquota de 18% (dezoito por cento), acrescida dos adicionais regularmente estabelecidos em Lei, destinados ao Fundo Estadual de Combate à Pobreza, tornando definitiva a tutela antecipada.

(...) que sejam os réus condenados a indenizar o dano que houverem causado ao consumidor com a tributação arbitrária, repetindo o indébito em valor igual ao que se recolheu em excesso a título de alíquota de ICMS, acrescido de juros e correção monetária, assim como reconhecendo a obrigação de reparar eventual dano moral de que acaso tenha padecido o consumidor.

Esses elementos revelam que, de fato, a ação civil pública em comento foi ajuizada para deduzir pretensão exclusivamente de natureza tributária, porquanto tendente exclusivamente a exonerar contribuintes de pagamento de ICMS acima de determinada alíquota e a obter a repetição desse indébito, falecendo ao Ministério Público, portanto, a legitimidade ativa para a sua propositura.

Tendo em vista que o reconhecimento da ilegitimidade ativa do *Parquet* é suficiente para obstar o prosseguimento da demanda, tenho por prejudicada a análise do tema referente à legitimidade passiva da concessionária para responder ao processo.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, DOU PROVIMENTO aos recursos especiais para, reconhecendo a ilegitimidade ativa do Ministério Público, restabelecer a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito (e-STJ fls. 532/533).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de setembro de 2016.

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator

