

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

**EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
DA COMARCA DA CAPITAL**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, por intermédio do Promotor de Justiça que ao final subscreve, vem, respeitosamente perante Vossa Excelência, com fulcro na Lei 7.347/85 e 8.078/90, ajuizar a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONSUMERISTA
com pedido de tutela antecipada

em face de **AMPLA ENERGIA E SERVIÇOS S.A.**, CNPJ nº 33.050.071/0001-58, com sede na Praça Leoni Ramos, nº. 01, São Domingos, Niterói-RJ, CEP 24210-200 e **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, através da Procuradoria Geral do Estado, sediada à Rua do Carmo, nº 27, Centro, CEP 20011-900, Rio de Janeiro, pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

I - DOS FATOS

Foi instaurado Inquérito Civil no âmbito deste órgão de execução Ministerial para apurar possível irregularidade perpetrada pela concessionária de energia elétrica **AMPLA ENERGIA E SERVIÇOS S.A**, 1ª Ré. O feito administrativo teve origem a partir de reclamação oriunda do Sistema de

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

Ouvidoria Geral do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, oferecida pelo Sr. Humberto Vandelli Carneiro, relatando que a 1ª ré cobraria a alíquota de ICMS incidente sobre o serviço que presta em percentual além do permitido.

O conflito decorre de o **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, 2º Réu, fazer incidir sobre o serviço de fornecimento de energia elétrica a alíquota de 25% (vinte e cinco por cento), e não de 18% (dezoito por cento), em contrariedade ao decidido pelo Órgão Especial do e. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Isto porque, aquele C. Colegiado declarou a inconstitucionalidade do dispositivo da Lei Estadual nº 2.657/96 que dispunha sobre a alíquota do ICMS e estipulava, desacertadamente, que a alíquota desse tributo é de 25% (vinte e cinco por cento) quando o consumo de energia elétrica for acima de 300 quilowatts/hora mensais (art. 14, inciso VI, alínea "b").

4. Nesse sentido, *verbis*:

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. Art. 14, VI, "B", da Lei nº 2.657/96, do Estado do Rio de Janeiro, com a nova redação dada pela Lei 4.683/2005, que fixa em 25% (vinte e cinco por cento) a alíquota máxima de ICMS sobre operações com energia elétrica. Anterior declaração de inconstitucionalidade do Art. 14, VI, item 2, e VIII, item 7, do Decreto Estadual nº 27.427/2000, regulamentador daquela Lei, na Arguição nº 27/2005 julgada pelo Órgão Especial deste Eg. Tribunal de Justiça. **Lei impugnada que adota idênticos fundamentos do Decreto, violando os princípios da seletividade e da essencialidade assegurados no Art. 155, §2º, da Carta Magna de 1988. Procedência da Arguição de Inconstitucionalidade do Art. 14, VI, "B", da Lei 2.657/96, do Estado do Rio de**

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

Janeiro. Decisão Unânime. (TJRJ, Arguição de Inconstitucionalidade nº 2008.017.00021, ÓRGÃO ESPECIAL - Rel. Des. José Mota Filho. Julgamento: 20/10/2008).
- grifou-se -

Observa-se então que, na Arguição de Inconstitucionalidade nº 2008.017.00021, o Órgão Especial do TJ-RJ declarou a inconstitucionalidade do artigo 14, inciso VI, alínea "b", da Lei Estadual 2.657/96, por violação aos princípios da seletividade e da essencialidade, previstos no artigo 155, § 2º, da Constituição da República.

Foi, pois, considerada inconstitucional a cobrança da alíquota majorada de 25% (vinte e cinco por cento), prevalecendo, então, aquela prevista no art. 14, inciso VI, alínea "a", do mesmo diploma legal, devendo ser aplicada a alíquota de 18% (dezoito por cento) sobre o fornecimento do serviço de energia elétrica.

Releva destacar que, no mesmo sentido, anteriormente à decisão acima exposta, houvera decisão idêntica na Arguição de Inconstitucionalidade nº 27/2005, declarando a inconstitucionalidade do artigo 14, VI, item 2, e VII, item 7 do Decreto nº 27.427/00, que é regulamentador da Lei Estadual nº 2.657/96. Confira-se:

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. Artigo 2º, inciso I do Decreto nº 32.646 do ano de 2003, do Estado do Rio de Janeiro, que regulamenta a Lei Estadual nº 4.056/02 que instituiu o Fundo de Estadual de Combate à Pobreza e às Desigualdades Sociais. Superveniência da Emenda Constitucional nº 42, de 19/12/2003, que validou, em seu Artigo 4º, os adicionais criados pelos Estados em função da EC nº 31/2000, mesmo aqueles em desconformidade com a própria Constituição. Impossibilidade de se reconhecer a inconstitucionalidade do Decreto nº 32.646 de

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

2003. Precedente do STF. **Artigo 14, VI, item 2, e VIII, item 7, do Decreto nº 27.427 do ano de 2000 do Estado do Rio de Janeiro, que fixa a alíquota do ICMS incidente sobre os serviços de energia elétrica e telecomunicações. Desatenção aos princípios constitucionais da seletividade e essencialidade, dispostos no Artigo 155, §2º da CRFB. Inconstitucionalidade Reconhecida.** Arguição parcialmente procedente. (TJRJ, Arguição de Inconstitucionalidade nº 2005.017.00027, ÓRGÃO ESPECIAL - Rel. Des. Roberto Wider. Julgamento: 27/03/2006).
- grifou-se -

O Órgão Especial do TJ-RJ considerou que tais dispositivos contidos no referido Decreto regulamentar também violam os princípios da seletividade e da essencialidade, eivados, assim, de inconstitucionalidade.

O artigo 14, do aludido Decreto, que aprova o regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação, dispõe sobre a alíquota do ICMS. O inciso VI, item 2, deste artigo, estabelece que nas operações com energia elétrica a respectiva alíquota é de 25% (vinte e cinco por cento), quando o consumo for superior a 300 quilowatts/hora mensais, uniformemente aplicada sobre todo o consumo verificado.

Tem-se, então, que tanto as normas contidas na Lei Estadual 2.657/96, quanto as do Decreto 27.427/00, que prevêm a incidência da alíquota majorada de 25%, foram declaradas inconstitucionais pelo Órgão Especial do TJ-RJ em sede de controle difuso.

O acórdão do Órgão Especial do TJ-RJ que declarou a inconstitucionalidade das normas aqui mencionadas já foi apreciado pelo

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em sede de Recurso Extraordinário, tendo o Min. Relator Ricardo Lewandowski, na oportunidade, inadmitido o recurso excepcional sob o entendimento de que “o exame da alegada ofensa ao texto constitucional envolve a reanálise da interpretação dada àquelas normas locais pelo Juízo *a quo*, o que inviabiliza o recurso extraordinário, a teor da Súmula 280 do STF”. Esta decisão foi mantida pela Segunda Turma do STF, por unanimidade, no julgamento de Agravo Regimental interposto no RExt, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS.
SERVIÇO DE ENERGIA ELÉTRICA E DE
TELECOMUNICAÇÕES. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA.
PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE. DECLARAÇÃO DE
INCONSTITUCIONALIDADE PELO ÓRGÃO ESPECIAL
DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL
A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – Não obstante a possibilidade de instituição de alíquotas diferenciadas, tem-se que a capacidade tributária do contribuinte impõe a observância do princípio da seletividade como medida obrigatória, evitando-se, mediante a aferição feita pelo método da comparação, a incidência de alíquotas exorbitantes em serviços essenciais.

II – No caso em exame, o Órgão Especial do Tribunal de origem declarou a inconstitucionalidade da legislação estadual que fixou em 25% a alíquota sobre os serviços de energia elétrica e de telecomunicações – serviços essenciais – porque o legislador ordinário não teria observado os princípios da essencialidade e da seletividade, haja vista que estipulou alíquotas menores para produtos supérfluos.

III – Estabelecida essa premissa, somente a partir do reexame do método comparativo adotado e da interpretação da legislação ordinária, poder-se-ia chegar à conclusão em sentido contrário àquela adotada pelo Tribunal a quo.

IV – Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF, RE 634457 AgR/RJ - RIO DE JANEIRO.
AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Órgão

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

Julgador: Segunda Turma, Julgamento:
05/08/2014).

Com esta decisão o Pretório Excelso entendeu que o Órgão Especial do TJ-RJ é soberano na interpretação da legislação ordinária estadual, através de aferição pelo método comparativo entre as demais alíquotas de ICMS aplicada aos diferentes serviços no âmbito do Estado do RJ, para dizer se houve, ou não, ofensa aos princípios da Constituição Federal.

Sendo assim, outros Recursos Extraordinários que venham a ser interpostos em processos individuais que discutam a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Órgão Especial do TJ-RJ, terão o seu seguimento negado pelo Tribunal Estadual e serão inadmitidos pelo Supremo Tribunal Federal.

Pode-se dizer, então, neste contexto, que os acórdãos proferidos pelo Órgão Especial que declararam a inconstitucionalidade da alíquota majorada de 25% não serão reformados pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito do controle difuso de inconstitucionalidade.

De outro lado, releva destacar que as decisões proferidas pelo Órgão Especial do E. TJRJ, em sede de Arguição de Inconstitucionalidade, possuem efeito vinculante aos órgãos fracionários do TJ-RJ, nos termos do art. 103, do Regimento Interno do TJ-RJ, que aplica o parágrafo único do art. 481, do Código de Processo Civil, c/c o art. 97, da Constituição Federal.

O efeito prático disto é que, hoje, qualquer cidadão que leve ao Judiciário a pretensão de ver afastada a aplicação da alíquota de 25% de ICMS para o serviço de energia elétrica e de telecomunicações, com fundamento em sua inconstitucionalidade, terá necessariamente reconhecido o seu direito, uma

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

vez que o Órgão Especial do TJ-RJ já declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei Estadual 2.657/96 e do seu Decreto regulamentar 27.427/00 que impõe tal alíquota majorada, estando os órgãos fracionários do Judiciário fluminense vinculados a tal decisão. Vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE SERVIÇO DE ENERGIA ELÉTRICA E DE TELECOMUNICAÇÕES. DECISÃO NÃO CONCESSIVA DA TUTELA ANTECIPADA.

1. O Órgão Especial deste Tribunal de Justiça, através da Arguição de Inconstitucionalidade nº 2005.017.00027, já reconheceu a inconstitucionalidade da alíquota de 25% do ICMS incidente nas operações relativas à energia elétrica e telecomunicações, previstas nos art. 14, VI, item 2 e VIII, item 7, do Decreto nº 27.427/2000;

2. Decisão que vincula os órgãos fracionários, por força do art. 103, do Regimento Interno que merece reforma;

3. Provimento do recurso, na forma do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

(TJRJ, AI 43739-09.2009.8.19.0000, BENEDICTO ABICAIR, SEXTA CAMARA CIVEL, Julgamento 18/09/2019)

Foi assim que, para reduzir a alíquota do ICMS incidente sobre o fornecimento de energia elétrica, CASTRO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PESCADOS LTDA. impetrou o Mandado de Segurança nº 0027558-88.2013.8.19.0000, em face do Sr. Secretário de Estado de Fazenda do Estado do Rio de Janeiro e do Estado do Rio de Janeiro, tendo sido concedida a segurança pela Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, com fundamento no decidido nas decisões das Arguições de Inconstitucionalidade referidas, por se tratar de verdadeiro direito líquido e certo. Confira-se:

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE À REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) PARA 18% (DEZOITO POR CENTO) INCIDENTE SOBRE O FORNECIMENTO DO PRODUTO. Matéria objeto de apreciação pelo E. Órgão Especial deste Tribunal de Justiça, que declarou a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Estadual nº 2.657/1996 e do Decreto Estadual nº 27.427/2000 que fixaram alíquota de 25% sobre os serviços de energia elétrica e de telecomunicações, inobservando, assim, os princípios constitucionais da seletividade e da essencialidade. Concessão da Segurança. (TJRJ, Mandado de Segurança nº 0027558-88.2013.8.19.0000, 11ª Câmara Cível - Rel. Des. CLAUDIO DE MELLO TAVARES, Julgamento: 06/11/2013).

A 1ª ré, em resposta aos questionamentos efetuados por este órgão ministerial, informou que atua em observância à legislação pertinente do ICMS e do Fundo Estadual de Combate à Pobreza. A concessionária de energia elétrica afirmou que, somada à alíquota de ICMS, recolhe-se da atividade de fornecimento de energia elétrica, tributo adicional destinado ao aludido Fundo.

Tal tributo adicional diz respeito ao Fundo Estadual de Combate à Pobreza, que tem suas alíquotas determinadas pela Lei Complementar Estadual nº 139/2010 e pela Lei Complementar Estadual nº 151/2013.

A alíquota máxima que incide a título de ICMS sobre o consumo de energia elétrica deve ser de 18% (dezoito por cento), calculada sobre referido percentual o adicional destinado ao Fundo referido.

Em suma, o contribuinte, vislumbrando a possibilidade de solução coletiva para a violação ao direito que invoca, representou a este órgão de execução ministerial para que, pelo fato de ser consumidor final do serviço de

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

fornecimento de energia elétrica, não lhe seja imposta tributação referente à hipótese de incidência tributária mais gravosa.

Em sua defesa, a concessionária alega que somente deixa de aplicar alíquota do ICMS de 25% caso o cliente obtenha decisão judicial neste sentido.

Referida distorção deve ser coletivamente corrigida, razão por que o MP ajuíza a presente ação.

II - DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

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

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 a coletividade e não apenas àqueles indivíduos que já recorreram à via judicial para ver assegurado tal direito que hoje é líquido e certo.

Tal pretensão atende aos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à justiça, garantindo, de um lado, o tratamento isonômico para todos

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

aqueles indivíduos que inegavelmente, *in casu*, se encontram em situação jurídica idêntica, e, de outro, poupando o Judiciário do aforamento de milhões de demandas idênticas, que, no âmbito deste E. TJRJ, terão o mesmo julgamento acerca da inconstitucionalidade por força da vinculação dos órgãos fracionários às decisões do E. Órgão Especial.

Note-se que a questão levada ao Judiciário nesta demanda coletiva não veicula a pretensão de controle de constitucionalidade de normas, mas, tão somente, visa a estancar a causa de uma violação de direito coletivo amplamente reconhecida, impondo ao Estado do Rio de Janeiro que se abstenha de promover a aplicação de normas já declaradas inconstitucionais. Sobretudo porque não mais se justifica o tratamento desigual a situações idênticas diante da consolidação das decisões do E. Órgão Especial do TJ-RJ, chanceladas pelo E.STF, e que vinculam os órgãos fracionários do TJ-RJ.

Ainda que se tente vincular o objeto da presente ação coletiva com a mera discussão de matéria tributária, isto também não seria um óbice a via judicial eleita nem a legitimidade do autor.

A recusa à legitimidade Ministerial pela casuística introdução do parágrafo único ao art. 1º, da Lei n.º 7.347/85, invoca a possibilidade de ser determinada a identificação individual do beneficiário do provimento perseguido na ação, como se referida circunstância fosse óbice ao ajuizamento coletivo.

Porém, o critério legal referido é incompatível com a função institucional do Ministério Público definida constitucionalmente de promover a defesa dos interesses coletivos (art. 129, CRFB), pois se, no caso, a abordagem abstrata e genérica da questão implica consequências jurídicas idênticas, corrigindo, com sentença genérica, a distorção referida, é irrelevante, para

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

impedir a atuação Ministerial, a identificação individual do beneficiário do provimento em fase de liquidação e execução de sentença.

A razão da legitimidade do MP é, até certo ponto, bem simples, vejamos: se todos os consumidores de serviço de fornecimento de energia elétrica que se encontram em situação jurídica idêntica são tributados pela alíquota do ICMS aplicável sobre uma base de 25% (vinte e cinco por cento), sendo que já houve decisão do E. Órgão Especial do TJ-RJ declarando a inconstitucionalidade das normas que impõem tal cobrança, com efeito vinculante para os órgãos fracionários do TJ-RJ, e que tal entendimento foi mantido pelo STF, que inclusive entendeu pela inadmissibilidade de RE que vise a rediscutir tal questão, não há dúvidas quanto a representatividade adequada do *Parquet* para veicular pretensão que vise a assegurar a toda a coletividade tratamento idêntico.

Neste ponto, deve-se apreender a própria razão de ser do processo coletivo. Sem depender da iniciativa individual de ajuizar milhares de ações idênticas, viabiliza a resolução molecular dos conflitos coletivos, de modo a contribuir para não asoberbar o Poder Judiciário e evitar decisões conflitantes, além de garantir o acesso à Justiça a quem não teria meios de obtê-lo.

Essas razões, inclusive, denotam patente interesse social para a iniciativa ministerial, reforçando o argumento da sua legitimidade, *ex vi* do art. 127, da CRFB.

Nesta esteira, releva destacar a orientação da jurisprudência do Pretório Excelso Superior Tribunal de Justiça, que reconhece à soma dos

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

interesses múltiplos dos contribuintes o interesse transindividual que incumbe ao MP defender, *verbis*:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO. TAXA DE LIMPEZA URBANA. DIREITOS DE CONTRIBUINTE.

É lícita a arguição incidental de inconstitucionalidade de norma tributária em sede de ação civil pública, porquanto nesses casos a questão da ofensa à Carta Federal tem natureza de ‘prejudicial’, sobre a qual não repousa o manto da coisa julgada. Precedente do E. STF. Deveras, o MP, por força do artigo 129, III da Constituição Federal de 1988, é legitimado a promover qualquer espécie de ação na defesa de direitos transindividuais, nestes incluídos os direitos dos contribuintes de taxas de limpeza urbana, ainda que por ação civil pública, cuja eficácia da decisão acerca do objeto mediato é erga omnes ou ultra partes. A soma dos interesses múltiplos dos contribuintes constitui interesse transindividual, que possui dimensão coletiva, tornando-se público e indisponível, apto a legitimar o Parquet a velá-lo em juízo. Recurso Especial a que se nega provimento”

(REsp nº 478.944/SP – Rel. Min. LUIZ FUX – PRIMEIRA TURMA, Julgamento: 02/09/2003).

Corroborando, o STJ, a tese de que os interesses dos contribuintes, embora gerando efeitos para cada situação em concreto, transcendem a sede individual dos direitos que ali residem, justificando a legitimidade ministerial, o que relega o parágrafo único, do art. 1º, da LACP, para o limbo da inconstitucionalidade.

Finalmente, do alto de sua cátedra, a doutrina do justamente renomado HUGO NIGRO MAZZILI pontifica que não se pode vedar a ação civil pública em matéria tributária sob o argumento de que sejam os direitos em jogo individuais homogêneos, sem também vedar acesso à Justiça e malferir preceito constitucional que garante a inafastabilidade da jurisdição, *verbis*:

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

“Dependendo de como seja formulado o pedido na ação civil pública ou coletiva, de fato poderão elas não se prestar à defesa transindividual do contribuinte. Como já antecipamos no tópico anterior, se em tais ações se pretender, pura e simplesmente, fazê-las substituir uma ação direta de inconstitucionalidade, então, com certeza, não serão elas o meio processual adequado para a defesa do interesse pretendido. Contudo, se uma classe, grupo ou categoria de pessoas está sofrendo um lançamento tributário indevido e um dos co-legitimados ativos à ação civil pública ou coletiva quer atacar essa relação jurídica, não com efeitos erga omnes, mas limitadamente ao grupo, classe ou categoria atendida, ou quer a repetição do tributo que indevidamente foi recolhido, não há como negar o caráter coletivo, lato sensu, do interesse pretendido, nem sua possibilidade de defesa por meio da ação civil pública” (‘A defesa dos interesses difusos em juízo’, ed. Saraiva, 12ª ed., p. 116/7).

Não há, assim, como aplicar-se à espécie o parágrafo único, do art. 1º, da Lei nº 7.347/85, que veda a propositura de ações coletivas para veicular pretensões relativas à matéria tributária individualizável.

Isso porque, a presente ação civil pública não estaria sendo ajuizada para proteger direito individual de determinado contribuinte, nem para que se declarasse a inconstitucionalidade de normas Estaduais. O que se pretende é defender o interesse mais amplo de todos os cidadãos do Estado do Rio de Janeiro – enquanto consumidores do respectivo serviço público – relativos à correção da cobrança da tarifa do serviço público (indevidamente onerada por alíquota maior indevida), assim como a higidez do processo de arrecadação tributária, que apresenta natureza manifestamente metaindividual, de modo a ver reconhecido a toda a coletividade um direito fundamental que o Órgão Especial do TJ-RJ já reconheceu ao declarar a inconstitucionalidade da

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

alíquota de 25% do ICMS, sublinhando a ofensa ao princípio da seletividade e essencialidade.

III - DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

É flagrante a fumaça de bom direito que emana da tese ora sustentada, sobretudo à luz dos preceitos constitucionais que conferem ao consumidor o direito a receber especial proteção do Estado, orientada que é a atividade tributária do Estado-réu pelo princípio da reserva legal e da isonomia.

Verifica-se, outrossim, que a demora de um provimento jurisdicional definitivo acerca da matéria em exame implica grave perigo de dano irreversível ao contribuinte. Caso subsista vigente a imposição da alíquota ilegal até o término desta querela, extensa gama da coletividade terá sido obrigada a recolher quantia indevida, prejuízo cuja reparação será impossível e que terá proporcionado aos réus enriquecimento sem causa.

Pelo exposto, o autor REQUER que esse r. Juízo acolha o presente requerimento liminar para, *ad cautelam*, notificar os réus, na pessoa de seus representantes legais, **para, *incontinenti*, absterem-se de exigir o recolhimento do ICMS pela alíquota de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o serviço de fornecimento de energia elétrica, quando o consumo de energia elétrica for acima de 300 quilowatts/hora mensais, obrigando-os a calculá-lo pela alíquota de 18% (dezoito por cento)**, acrescido dos adicionais regularmente estabelecidos em Lei, destinados ao Fundo Estadual de Combate à Pobreza, calculados sobre este percentual.

Por outra, para que não deixe de ser efetivamente cumprido o preceito antecipatório ora pleiteado, requer o MP seja fixada multa suficiente,

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

sempre considerando a capacidade econômica que ostenta na qualidade de pessoa jurídica de direito público e de concessionária de serviço público, cominada à razão de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por dia, valor a ser revertido para um dos Fundos de Reparação dos Direitos Difusos de que cuida o art. 13, da Lei 7.347/85.

IV - DOS PEDIDOS PRINCIPAIS

Pelo exposto, REQUER finalmente:

- a) a citação dos réus para, querendo, contestar a presente, sob pena de revelia, sendo presumidos como verdadeiros os fatos ora deduzidos;
- b) que, após os demais trâmites processuais, seja finalmente julgada procedente a pretensão deduzida na presente ação, condenando-se os 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-o 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.
- c) 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;
- d) que sejam os réus condenados a pagarem honorários ao Centro de Estudos Jurídicos do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, CNPJ:

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA
DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

02.551.088/0001-65, conta corrente nº 02550-7, Agência 6002 (BANCO ITAÚ
S.A – 341), na forma da Lei nº 2.819/97.

e) que sejam publicados os editais do art. 94 do CDC.

Protesta-se por todos os meios de prova em direito admitidos,
atribuindo-se à causa, de valor inestimável, o valor de R\$ 1.000.000,00 (um
milhão de reais).

Rio de Janeiro, 02 de março de 2015.

