



Número: **0038585-08.2015.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO**

Última distribuição : **10/10/2023**

Valor da causa: **R\$ 10.000,00**

Processo referência: **0038585-08.2015.8.14.0301**

Assuntos: **ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Advogados
BALL DO BRASIL LTDA (APELANTE)	MONIQUE ARAUJO MALAQUIAS SOUZA (ADVOGADO) HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR (ADVOGADO) ALESSANDRO MENDES CARDOSO (ADVOGADO)
REXAM AMAZONIA LTDA. (APELANTE)	HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR (ADVOGADO) ALESSANDRO MENDES CARDOSO (ADVOGADO)
ESTADO DO PARÁ (APELADO)	

Outros participantes	
ABREU, GOULART & SANTOS SOCIEDADE DE ADVOGADOS (INTERESSADO)	BRUNO DE ABREU FARIA (ADVOGADO)
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	JORGE DE MENDONCA ROCHA (PROCURADOR)
EQUATORIAL PARA DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A (TERCEIRO INTERESSADO)	

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
29089034	15/08/2025 12:35	<a href="#">Acórdão</a>	Acórdão

**APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0038585-08.2015.8.14.0301**

APELANTE: REXAM AMAZONIA LTDA., BALL DO BRASIL LTDA

APELADO: ESTADO DO PARÁ

**RELATOR(A):** Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

### **EMENTA**

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ICMS SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE. ALÍQUOTA SUPERIOR À GERAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF NO TEMA 745. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. PROVIMENTO DO RECURSO.

#### **I. CASO EM EXAME**

1. Ação declaratória cumulada com repetição de indébito proposta por Rexam Amazônia Ltda. em face do Estado do Pará, visando à declaração de inconstitucionalidade da alíquota de 25% de ICMS incidente sobre energia elétrica utilizada em atividade industrial, com pedido de restituição dos valores pagos indevidamente nos cinco anos anteriores à propositura da ação. A sentença julgou improcedente o pedido. A parte autora interpôs apelação, sustentando afronta ao princípio da seletividade e invocando a tese firmada no RE 714.139/SC (Tema 745/STF).

#### **II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO**

1. Há duas questões em discussão: (i) definir se é inconstitucional a aplicação de alíquota de ICMS superior à geral (25%) sobre energia elétrica essencial à atividade industrial; (ii) determinar se a autora tem direito à restituição dos valores pagos indevidamente, à luz da modulação de efeitos fixada pelo STF no Tema 745.

#### **III. RAZÕES DE DECIDIR**

1. A Constituição Federal, em seu art. 155, §2º, III, estabelece a seletividade do ICMS conforme a essencialidade das mercadorias e serviços, o que impede a aplicação de



alíquota mais gravosa sobre bens essenciais, como a energia elétrica.

2. O STF, no julgamento do RE 714.139/SC (Tema 745), declarou inconstitucional a aplicação de alíquota superior à geral sobre energia elétrica e telecomunicações quando adotada a técnica da seletividade pelo legislador estadual.
3. A ação foi ajuizada em 23/10/2015, antes do marco temporal de 05/02/2021 estabelecido na modulação de efeitos do STF, razão pela qual faz jus aos efeitos retroativos da decisão, inclusive à repetição do indébito.
4. O direito à restituição abrange os valores pagos a maior no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, corrigidos pelo IPCA-E desde o desembolso e acrescidos de juros pela taxa SELIC a partir do trânsito em julgado, conforme art. 3º da EC 113/2021.
5. Deve ser reconhecido o direito da parte autora de recolher o ICMS sobre energia elétrica à alíquota geral de 17%, até eventual alteração legislativa válida.
6. A procedência da ação impõe a condenação do Estado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados nos termos do art. 85, §§2º e 3º do CPC, com base no valor do proveito econômico obtido.

#### **IV. DISPOSITIVO E TESE**

1. Recurso provido.

*Tese de julgamento:*

1. É inconstitucional a fixação de alíquota de ICMS superior à geral sobre energia elétrica, quando adotada a técnica da seletividade pelo ente estadual.
2. A ação ajuizada antes de 05/02/2021 não se submete à modulação de efeitos do Tema 745/STF, fazendo jus à restituição dos valores pagos indevidamente.
3. A restituição do indébito deve observar a prescrição quinquenal, com correção pelo IPCA-E desde o pagamento e juros pela SELIC a partir do trânsito em julgado.
4. A parte contribuinte tem direito de recolher o ICMS sobre energia elétrica à alíquota geral vigente no Estado até que nova legislação válida seja editada.

---

*Dispositivos relevantes citados:* CF/1988, art. 155, §2º, III; CTN, art. 165, I; CPC, arts. 85, §§2º, 3º e 5º, e 927, III; EC nº 113/2021, art. 3º.

*Jurisprudência relevante citada:* STF, RE nº 714.139/SC, Tema 745, Plenário, j. 22.11.2021, publ. 24.02.2022; TJSP, ApCiv nº 1001242-63.2019.8.26.0146.

### **RELATÓRIO**



Trata-se de apelação cível interposta por REXAM AMAZÔNIA LTDA. contra sentença ID 16449036 proferida nos autos da ação declaratória cumulada com repetição de indébito e pedido de tutela antecipada, proposta em face do ESTADO DO PARÁ, na qual se discute a legalidade da alíquota de 25% de ICMS incidente sobre energia elétrica utilizada em atividade industrial, ante a suposta violação ao princípio constitucional da seletividade tributária.

O recurso busca a reforma integral da sentença, com reconhecimento do direito à aplicação da alíquota geral (17%), bem como à restituição dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores à propositura da ação.

Na petição inicial, a autora alegou que o consumo de energia elétrica é essencial ao seu processo produtivo e que a incidência de ICMS à alíquota de 25%, superior à geral fixada em 17% no âmbito do Estado do Pará, violaria o art. 155, §2º, III da Constituição Federal, que prevê a seletividade do ICMS com base na essencialidade das mercadorias e serviços.

Aduziu, ainda, que a energia elétrica, por sua natureza essencial, deveria ser tributada com alíquota inferior, e não superior, e pleiteou a restituição dos valores recolhidos a maior nos últimos cinco anos.

O Estado do Pará apresentou contestação, defendendo a legalidade da alíquota de 25%, afirmando que a seletividade no ICMS é faculdade do legislador estadual, e que a legislação paraense observa essa diretriz.

Alegou inexistência de direito líquido e certo e inexistência de prova da ilegalidade da cobrança, além de ressaltar que a norma impugnada goza de presunção de constitucionalidade.

A instrução transcorreu com a juntada de documentos pelas partes e manifestações sobre os pedidos de tutela. Não houve produção de prova pericial nem testemunhal. A autora requereu julgamento antecipado da lide.

Destaca-se que, em 2021, foi remetida comunicação ao Supremo Tribunal Federal, noticiando a existência do RE 714.139/SC (Tema 745), com repercussão geral reconhecida, pendente de julgamento definitivo à época.

Sobreveio sentença de improcedência, sob o fundamento de que não se configurou a inconstitucionalidade da alíquota aplicada. O Juízo de origem entendeu que a legislação estadual não afronta diretamente o texto constitucional, tendo em vista a faculdade da seletividade e a ausência de decisão definitiva do STF. Indeferiu-se o pedido de restituição e fixaram-se honorários advocatícios em favor da Fazenda Pública.

A parte autora apelou, sustentando, em síntese, que a sentença contrariou o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, conforme tese posteriormente fixada no RE 714.139/SC (Tema 745), especialmente quanto à vedação de alíquotas superiores para bens e serviços essenciais. Argumenta que a ação foi ajuizada em 2015, razão pela qual não está sujeita à modulação temporal dos efeitos do julgado.

Pede, ao final, a procedência da ação e a restituição dos valores indevidamente pagos.

O Estado do Pará apresentou contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença.

O Ministério Público preferiu não opinar.

Após a interposição da apelação, o Supremo Tribunal Federal, em 22/11/2021, julgou o mérito do RE 714.139/SC (Tema 745), com publicação do acórdão em 24/02/2022, fixando tese de inconstitucionalidade das alíquotas superiores sobre energia elétrica e telecomunicações, com modulação de efeitos a partir de 2024, ressaltando **as ações ajuizadas até 05/02/2021, que não se submetem à limitação temporal**. A presente ação foi distribuída em **23/10/2015**.

É o relatório.

## VOTO

Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

A controvérsia cinge-se à legalidade da alíquota de 25% de ICMS aplicada sobre energia elétrica utilizada por empresa do setor industrial no Estado do Pará, especialmente à luz do princípio constitucional da seletividade (art. 155, §2º, III da CF/88) e do julgamento do RE 714.139/SC (Tema 745), que declarou a inconstitucionalidade de alíquotas superiores para energia e telecomunicações, quando comparadas à alíquota geral do ICMS.

Com o julgamento do RE 714.139 pelo Supremo Tribunal Federal, firmou-se a tese de que, uma vez adotada a técnica da seletividade pelo legislador estadual, este não pode aplicar alíquotas mais gravosas sobre bens e serviços essenciais, como energia elétrica.

No caso do Pará, a legislação estadual fixa alíquota geral de 17% e, ao mesmo tempo, majora para 25% a energia elétrica consumida por estabelecimentos industriais, o que evidentemente contraria a diretriz constitucional, conforme decidido pelo STF.

Quanto à modulação de efeitos, restou expressamente consignado no julgamento do RE 714.139 que os efeitos da decisão seriam **prospectivos, a partir do exercício financeiro de 2024, ressaltando-se, contudo, as ações ajuizadas até 05/02/2021, as quais teriam efeitos imediatos e retroativos**. Sendo a presente ação distribuída em 2015, aplica-se **integralmente a tese firmada**, inclusive quanto à repetição do indébito.

Além da violação ao princípio da seletividade, reconhece-se a repercussão financeira direta na atividade da empresa, que suportou carga tributária superior à prevista para mercadorias de mesma ou inferior essencialidade.

O julgamento em tela alinha-se, portanto, com a jurisprudência recente do TJSP (ApCiv nº 1001242-63.2019.8.26.0146), que igualmente reformou sentença de improcedência com base no RE 714.139, garantindo a redução da alíquota e restituição dos valores pagos a maior.

A restituição deve ser limitada ao quinquênio anterior à propositura da ação, observando-se os critérios legais para atualização monetária e juros de mora. Assim, os valores recolhidos a maior devem ser corrigidos monetariamente pelo IPCA-E desde a data do pagamento indevido até o trânsito em julgado, sendo a partir daí acrescidos de juros de mora pela

taxa SELIC. A partir de **09/12/2021**, aplica-se o art. 3º da **Emenda Constitucional nº 113/2021**, conforme prevê a jurisprudência do STF.

A sucumbência deve ser invertida, condenando-se o Estado do Pará ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo nos **parâmetros mínimos do art. 85, §§3º e 5º do CPC**, calculados sobre o proveito econômico obtido, que corresponderá à restituição dos valores pagos indevidamente, conforme seja apurado em fase de liquidação.

A procedência do pedido impõe, ainda, o reconhecimento do direito da parte autora de recolher o ICMS sobre energia elétrica consumida em sua atividade industrial **pela alíquota geral de 17%**, enquanto perdurar a legislação estadual com estrutura de alíquotas divergentes, e desde que não haja nova legislação estadual que fundamente de forma válida eventual alíquota superior.

Ressalta-se que o reconhecimento judicial da tese se dá **com fundamento no art. 927, III do CPC**, que impõe observância obrigatória a precedente do Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral, bem como nos **arts. 165, I do CTN** (restituição de tributo pago indevidamente) e **art. 85 do CPC** (fixação de honorários sucumbenciais), aplicando-se, ainda, o entendimento vinculante da **tese do Tema 745/STF**, cuja modulação excepcional não alcança o presente feito.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar integralmente a sentença, julgando procedente a ação proposta por REXAM AMAZÔNIA LTDA., a fim de declarar o direito da autora de recolher ICMS sobre energia elétrica à alíquota de 17% e condenar o ESTADO DO PARÁ à restituição dos valores pagos indevidamente, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária pelo IPCA-E e juros pela taxa SELIC, nos termos do art. 3º da EC 113/2021, além do pagamento das custas e honorários advocatícios fixados nos termos do art. 85, §§2º e 3º do CPC, sobre o valor do proveito econômico obtido.

É o voto.

Belém, assinado na data e hora registradas no sistema.

**DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO**

**Relatora**

Belém, 11/08/2025

