



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Grerj eletrônica 21814271783-90

A **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SEÇÃO DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, com sede na Av. Marechal Câmara, nº 150,
Centro, Rio de Janeiro, inscrita no CNPJ sob o nº 33.648.981/0001-37, vem, por
seus procuradores abaixo assinados (doc. 1), com fulcro no art. 125, § 2º da
Constituição da República e no art. 162 da Constituição do Estado do Rio de
Janeiro, propor a presente

REPRESENTAÇÃO POR INCONSTITUCIONALIDADE,
COM PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR

que tem por objeto atacar **o inteiro teor da Lei Estadual Lei nº 7786/17, de 16 de
novembro de 2017**, que altera a Lei Estadual 7.174/2015 que dispõe sobre do
Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCD) no Rio de Janeiro,
gerando uma inconstitucionalidade formal, pois fere ao art. 192 e 196, III, “c”, da
Constituição Estadual combinado com o art.150, III, “c” da Constituição Federal



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

(norma de reprodução obrigatória), conforme as razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

I - LEGITIMIDADE ATIVA DA OAB/RJ

1- A Constituição Estadual, em seu art. 162, enumera os legitimados para propor representação de inconstitucionalidade de atos normativos estaduais ou municipais, conforme transcrição a seguir:

“Art. 162. A representação de inconstitucionalidade de leis ou de atos normativos estaduais ou municipais, em face desta Constituição, pode ser proposta pelo Governador do Estado, pela Mesa, por Comissão Permanente ou pelos membros da Assembléia Legislativa, pelo Procurador-Geral da Justiça, pelo Procurador-Geral do Estado, pelo Defensor Público Geral do Estado, por Prefeito Municipal, por Mesa de Câmara de Vereadores, pelo **Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil**, por partido político com representação na Assembléia Legislativa ou em Câmara de Vereadores, e por federação sindical ou entidade de classe de âmbito estadual.” (grifou-se)

2- Todavia, por mais que haja previsão expressa na CE/RJ conferindo ao Conselho Seccional da OAB/RJ legitimidade para a propositura da RI, o TJ-RJ, em algumas decisões, vem entendendo que é necessária a comprovação de “pertinência temática” para que haja a possibilidade do julgamento da ação, extinguindo qualquer RI que não demonstre o patente interesse da advocacia que foi lesado pela lei ou por ato normativo estadual ou municipal. Não é, no entanto, o que determina o § 2º do artigo 125 da Carta Política, cujo teor é o seguinte:

“Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os Princípios estabelecidos nesta Constituição.



Ordem dos Advogados do Brasil

Seção do Estado do Rio de Janeiro

Procuradoria

§ 1º - A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça.

§ 2º - Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão.” (grifos da Autora)

3- Assim, conclui-se que há expressa autorização constitucional para a adoção de RI no âmbito dos Estados-membros, sendo vedada apenas a atribuição de legitimação para agir a um único órgão.

4- Nesse contexto, de acordo com o princípio da simetria, sendo o Conselho Federal da OAB legitimado universal à propositura de representações de inconstitucionalidade (ADIN's ou RI's), no âmbito estadual, sob pena da quebra do mesmo princípio constitucional, as Seccionais serão igualmente legitimadas universais quando houver previsão na CE/RJ.

II – DA PERTINÊNCIA TEMÁTICA

5- Apesar de ser dispensada a demonstração da pertinência temática, uma vez que, como já demonstrado, a ALERJ garantiu à Seccional da OAB legitimação universal à propositura de RI neste Estado, o ato atacado, por seus próprios desdobramentos, faz com que haja vínculo direto entre o legitimado e a norma atacada.

6- Assim se afirma porque, na forma do art. 178 da CE/RJ, o advogado é indispensável à administração da Justiça. Destarte, ao instituir a devolução dos valores devidos aos cidadãos, por via de Lei que não de sua competência, o Poder



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

legislativo estadual está perpetrando clara afronta à constitucionalidade formal, afetando, diretamente, o direito sobre a parcela do valor decorrente de honorários extrajudiciais.

7- Outrossim, a norma traz grave lesão ao princípio do não confisco, pois retira da disposição do credor os valores disponibilizados a título de precatório, firmados por sentença judicial transitada em julgado, restituindo os valores aos cofres do Estado, violando, também, a responsabilidade pessoal do Presidente do Tribunal de Justiça e a ordem cronológica dos pagamentos dos precatórios, conforme se demonstrará nos autos, o que, sem sombra de dúvidas, afeta toda a classe da advocacia, os cidadãos e a legalidade do procedimento.

8- Além disso, a Autora ostenta a missão institucional **de defesa da ordem jurídica nacional**, o que reforça, no plano material, sua legitimidade para a propositura da presente ação. Confira-se o texto do art. 44 da lei 8.906/94 (estatuto da advocacia e da OAB), *in verbis*:

“Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

I - **defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito**, os direitos humanos, a justiça social, e **pugnar pela boa aplicação das leis**, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas; (...)” (grifos postos)

9- Portanto, não há dúvidas quanto à legitimidade da OAB/RJ no presente caso.

III - DO CABIMENTO



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

10- Nos termos do § 2º do art. 125 da Carta Magna (art. 160, inciso IV, “a)” da CE/RJ), *“cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão”*. Ou seja, é de competência dos Estados-membros a instituição de ação concentrada para defesa da Constituição Estadual de leis ou atos normativos municipais ou estaduais que vão de encontro ao seu conteúdo.

11- A presente Representação de Inconstitucionalidade tem por objeto normas dispostas na Lei Estadual 7786/2017, publicada em 16 de novembro de 2017, visando produzir efeitos a partir de 01 de janeiro de 2018. Confira-se a transcrição dos dispositivos cujas normas veiculam as referidas alterações, objeto da presente impugnação:

Art. 1º Fica alterado o art. 8º da Lei nº 7.174, de 28 de dezembro de 2015, com a modificação do inciso XI e com a inclusão de dispositivos com a seguinte redação:

“Art. 8º - (...)

(...)

XI – a transmissão causa mortis de imóveis residenciais a pessoas físicas, desde que a soma do valor dos mesmos não ultrapasse o valor equivalente a 60.000 (sessenta mil) UFIRs-RJ”.

(...)

XVII – a doação ou transmissão causa mortis a pessoas físicas de um único imóvel residencial localizado em comunidades de baixa renda, na forma a ser regulamentada pelo Poder Executivo.

XVIII – A transmissão causa mortis e a doação a fundações de direito privado com sede no Estado do Rio de Janeiro, bem como a associações de assistência social, saúde e educação, ou das que mantenham atividades em ao menos um dos temas citados nos incisos do artigo 3º da Lei 5.501 de Julho de 2009, independente de certificação, inclusive as instituições sem



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

finalidade econômica financiadoras e daquelas dedicadas a constituição de fundos para financiamento das instituições isentas ou de suas atividades.

(...)

§3º O disposto no inciso XVIII deste artigo não se aplica às entidades legalmente constituídas na forma de Organizações Sociais”.

Art. 2º Adiciona-se um parágrafo ao art. 9º da Lei nº 7.174, de 28 de dezembro de 2015, com a seguinte redação:

“Art. 9º - (...)

§4º - A critério do Poder Executivo, o reconhecimento de imunidade, não incidência, isenção, remissão ou suspensão do pagamento do imposto poderá ser concedido automaticamente, quando o benefício a ser concedido for determinável segundo critérios objetivos”.

Art. 3º Fica alterado o art. 26 da Lei nº 7.174, de 28 de dezembro de 2015, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 26 - O imposto é calculado aplicando-se, sobre o valor fixado para a base de cálculo, considerando-se a totalidade dos bens e direitos transmitidos, a alíquota de:

I – 4,0% (quatro e meio por cento), para valores até 70.000 UFIR-RJ;

II – 4,5% (quatro e meio por cento), para valores acima de 70.000 UFIR-RJ e até 100.000 UFIR-RJ;

III – 5,0% (cinco por cento), para valores acima de 100.000 UFIR-RJ e até 200.000 UFIR-RJ;

IV – 6% (seis por cento), para valores acima de 200.000 UFIR-RJ até 300.000 UFIR-RJ;

V – 7% (sete por cento), para valores acima de 300.000 UFIR-RJ e até 400.000 UFIR-RJ;

VI – 8% (oito por cento) para valores acima de 400.000 UFIR-RJ

§1º Em caso de sobrepartilha que implique a mudança de faixa de alíquotas, será cobrada a diferença do imposto, com os acréscimos legais, sem prejuízo da aplicação das penalidades previstas no art. 37, caso não comprovados os requisitos previstos no Código de Processo Civil.

§2º Aplica-se a alíquota vigente ao tempo da ocorrência do fato gerador”.

Art. 4º Fica alterado o §1º do art. 27 da Lei nº 7.174, de 28 de dezembro de 2015, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 27 - (...)

§1º - Não produzirá efeitos a declaração que não contiver as informações necessárias à efetivação do lançamento, bem como as declarações realizadas para a simulação do cálculo do imposto, podendo ser cancelada por petição simples a qualquer tempo”.

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01 de janeiro de 2018.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

12- Como será exaustivamente demonstrado em linhas posteriores, trata-se de uma lei ordinária que modifica substancialmente o regime jurídico do Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCD) no Rio de Janeiro, ao arrepio das normas constitucionais que limitam o poder de tributar conferido aos entes federativos.

13- Dessa forma, demonstrado que existem indesejáveis vícios na Lei ora impugnada, é manifesta a possibilidade de oposição do aludido ato normativo por via de Representação de Inconstitucionalidade, sendo incontestado o seu cabimento.

IV - DA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL

IV.I - DA INOBSERVÂNCIA DA REGRA DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL OU NOVENTENA

14- A inconstitucionalidade formal decorre de desrespeito aos arts. 192 e 196, III, “c”, da Constituição Estadual combinado com o art. 150, III, “c” da Constituição Federal. Isso porque, os vícios formais representam irregularidades na formação do ato normativo por desrespeito às normas técnicas, procedimentais ou pela violação de regras de competência. No caso em tela, o erro na data do início da vigência representa um vício formal/técnico do diploma.

15- O art. 192 da CERJ determina que o sistema tributário estadual será regulado pelo disposto na Constituição da República:



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

Art. 192 - A sistema tributário estadual será regulado pelo disposto na Constituição da República, em leis complementares federais, nesta Constituição e em leis estaduais complementares e ordinárias.

16- Já o 196, III, “c”, CERJ reproduz a redação do art.150, III, “c” da CRFB/88. Ambos estabelecem o princípio da noventena ou anterioridade nonagesimal:

Art. 150 da CRFB/88: Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

III - cobrar tributos:

c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b;

Art. 196 da CERJ: Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado ao Estado e aos Municípios:

III - cobrar tributos:

c) **antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b.**

17- Nesses termos, a violação constitucional da Lei Estadual 7786/2017, publicada em 16 de novembro de 2017, está estampada em seu art. 5º que estipula que as determinações do referido diploma irão surtir efeitos a partir de 01 de janeiro de 2018:

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, **produzindo efeitos a partir de 01 de janeiro de 2018.**



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

18- A irregularidade está diretamente vinculada à **majoração das alíquotas e criação de novas faixas de contribuição do imposto em questão**, que foram estipuladas no art. 3º da Lei Estadual 7786/2017 que alterou o art. 26 da Lei nº 7.174/2015:

Art. 3º Fica alterado o art. 26 da Lei nº 7.174, de 28 de dezembro de 2015, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 26 - O imposto é calculado aplicando-se, sobre o valor fixado para a base de cálculo, considerando-se a totalidade dos bens e direitos transmitidos, a alíquota de:

- I – 4,0% (quatro e meio por cento), para valores até 70.000 UFIR-RJ;
- II – 4,5% (quatro e meio por cento), para valores acima de 70.000 UFIR-RJ e até 100.000 UFIR-RJ;
- III – 5,0% (cinco por cento), para valores acima de 100.000 UFIR-RJ e até 200.000 UFIR-RJ;
- IV – 6% (seis por cento), para valores acima de 200.000 UFIR-RJ até 300.000 UFIR-RJ;
- V – 7% (sete por cento), para valores acima de 300.000 UFIR-RJ e até 400.000 UFIR-RJ;
- VI – 8% (oito por cento) para valores acima de 400.000 UFIR-RJ

19- A redação anterior possuía o seguinte texto:

Art. 26 O imposto é calculado aplicando-se, sobre o valor fixado para a base de cálculo, considerando-se a totalidade dos bens e direitos transmitidos, a alíquota de:

- I – 4,5% (quatro e meio por cento), para valores até 400.000 UFIR-RJ;
- II - 5% (cinco por cento) para valores acima de 400.000 UFIR-RJ.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

20- Observa-se que na redação anterior somente existiam duas faixas de alíquotas: 4,5% (quatro e meio por cento), para valores até 400.000 UFIR-RJ e 5% (cinco por cento) para valores acima de 400.000 UFIR-RJ.

21- De plano é possível notar uma onerosidade maior com a majoração da alíquota do percentual de 5% para 8% para os bens com para a base de cálculo de valor superior a 400.000 UFIR-RJ.

22- Outra observação é criação de quatro novas faixas de contribuição pela Lei Estadual 7786/2017. Nesse ponto a maior onerosidade recai sobre bens que eram até então isentos do imposto. Isso pode ser constatado através da alteração que a Lei Estadual 7786/2017 efetuou no art. 8º da Lei nº 7.174/2015. Segue a redação antiga:

Art. 8º Estão isentas do imposto:

XI – a transmissão causa mortis de imóveis residenciais a pessoas físicas, desde que a soma do valor dos mesmos não ultrapasse o valor equivalente a 100.000 (cem mil) UFIRs-RJ;

23- A nova redação reduz o valor dos bens que podem ser isentos de tributação, reduzindo o benefício 100.000 (cem mil) UFIRs-RJ para 60.000 (sessenta mil) UFIRs-RJ:

Art. 8º Estão isentas do imposto:

*XI – a transmissão causa mortis de imóveis residenciais a pessoas físicas, desde que a soma do valor dos mesmos não ultrapasse o valor



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

equivalente a 60.000 (sessenta mil) UFIRs-RJ.* Nova redação dada pela Lei 7786/2017.

24- Essa alteração cria um novo grupo de contribuintes que até a edição da Lei Estadual 7786/2017 não eram obrigados a pagar esse imposto. Combinando as novas redações do art. 8º e do art. 26 da Lei nº 7.174/2015, é possível concluir que o patrimônio avaliado até 100.000 (cem mil) UFIRs-RJ, de forma inovadora, passa a ser hipótese de fato gerador do ITCMD.

25- Deste modo, verifica-se que a lei padece de vício grave, visto que, considerando a majoração e criação de novas faixas de alíquota do ITCMD, a data correta para a sua vigência seria o dia 16 de fevereiro de 2018. Isso significa uma clara inobservância à regra da anterioridade nonagesimal, limite ao exercício do poder de tributar dos entes federativos e garantia fundamental do contribuinte, previsto nos artigos supracitados, no intuito de resguardar a possibilidade de planejamento econômico do cidadão para o ano seguinte.

26- Logo, quaisquer lançamentos e/ou exigências relativos ao ITCD realizados entre os dias 01 de janeiro de 2018 (data prevista para vigência) e o dia 16 de fevereiro de 2018 (data correta para a vigência), deverão ser considerados inválidos, devendo ser declarados sem qualquer efeito para tornar possível àqueles que tenham recolhido indevidamente esse imposto pleitear a repetição do indébito.

27- Vale destacar que, mesmo que a declaração de invalidade ocorra após a data de 01 de janeiro de 2018, não haverá perda do objeto da presente Representação de Inconstitucionalidade em razão dos efeitos erga omnes e



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

vinculantes da decisão deste Órgão Especial que possui força para declarar a nulidade qualquer ato administrativo que efetue o lançamento do imposto cujo fato gerador tenha ocorrido entre os dias 01 de janeiro de 2018 e 16 de fevereiro de 2018.

28- De toda sorte, ainda que não haja pronunciamento desse Órgão Especial, isto não impede que o contribuinte ajuíze a demanda correspondente para obter o pronunciamento de anulação do lançamento tributário, com fundamento no desrespeito ao princípio da noventena.

V - DA INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL

V.I – DA FAIXA DE ISENÇÃO COMO MEDIDA DE CONFISCO EM POPULAÇÃO DE BAIXA RENDA

29- A inconstitucionalidade formal decorre de desrespeito aos artigos e princípios constitucionais no aspecto substantivo (de conteúdo). No caso em tela, a incompatibilidade do conteúdo da Lei Estadual 7786/2017 com a CERJ está diretamente relacionada ao alargamento da hipótese tributária do ITCMD ao arrepio das balizas constitucionais que, a um só tempo, legitimam e limitam a instituição/cobrança do referido tributo no Estado do Rio de Janeiro.

30- Tal situação acarreta na incompatibilidade da Lei Estadual 7786/2017 com os fins/objetivos previstos na Constituição ou da observância do princípio da proporcionalidade, ou seja, que se proceda ao exame acerca da necessidade e da



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

adequação de determinado ato normativo. Nesse sentido, estipula o art. 194, §1º, e 196, IV, ambos da CERJ:

194. O Estado e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

§ 1º - Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

Art. 196 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado ao Estado e aos Municípios:

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

31- Nesse sentido, nota-se que a da Lei Estadual 7786/2017, no afã de elevar a arrecadação do ITCMD, mostra-se insensível à situação de boa parcela da população do Estado do Rio de Janeiro que passa por um momento de grave crise financeira.

32- Nesse particular, é importante observar que a Lei Estadual 7786/2017 ainda foi cruel, isto é, promoveu uma redução no teto de isenção do ITCMD, de 100.000 (cem mil) UFIRs-RJ para 60.000 (sessenta mil) UFIRs-RJ:

Art. 8º Estão isentas do imposto:

XI – a transmissão causa mortis de imóveis residenciais a pessoas físicas, desde que a soma do valor dos mesmos não ultrapasse o valor equivalente a 100.000 (cem mil) UFIRs-RJ;

Art. 8º Estão isentas do imposto:

*XI – a transmissão causa mortis de imóveis residenciais a pessoas físicas, desde que a soma do valor dos mesmos não ultrapasse o valor equivalente a



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

60.000 (sessenta mil) UFIRs-RJ.* (Nova redação dada pela Lei 7786/2017.)

33- Deste modo, houve a criação de um novo grupo de contribuintes que até a edição da Lei Estadual 7786/2017 não eram obrigados a pagar esse imposto. Combinando as novas redações do art. 8º, XI, e do art. 26 da Lei nº 7.174/2015, é possível concluir que o patrimônio avaliado entre 70.000 (sessenta mil) UFIRs-RJ e 100.000 (cem mil) UFIRs-RJ, de forma inovadora, passa a ser hipótese de fato gerador do ITCMD. Tal fato prejudica substancialmente a parcela da população de menor capacidade econômica, penalizando injustamente as camadas mais pobres da coletividade carioca.

34- A criação de novas camadas de tributação, nitidamente com o intuito de aumentar a arrecadação oriunda da população mais pobre, desrespeita o princípio da capacidade contributiva e ganha contornos de confisco, uma clara violação aos artigos art. 194. §1º, e 196, IV, da CERJ. Assim, é evidente que as alterações da Lei Estadual 7786/2017 no regime jurídico do ITCMD no Rio de Janeiro são inconstitucionais, já que promovem um assédio à capacidade econômica do contribuinte.

35- Como lembra Pinto Ferreira, confisco é palavra procedente do latim *confiscatio*, de *confiscare*. É ato de apreensão ou adjudicação ao fisco, sem indenização, de bens pertencentes a outrem, em decisão judicial ou decisão administrativa, com base em lei.¹

¹FERREIRA, Pinto. Comentários à constituição brasileira. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 1. p. 4 p. 392.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

36- Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o princípio constitucional da não-confiscatoriedade, consagrado no art. 150, IV, da Constituição "nada mais representa senão a interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, ou a prática de atividade profissional lícita ou, ainda, a regular satisfação de suas necessidades vitais."²

37- Nesse sentido, *"o conceito de efeito confiscatório é indeterminado, sujeito a alto grau de subjetividade e varia muito de acordo com as concepções político-filosóficas do intérprete. Isso não impede, contudo, que, em casos de notória ausência de razoabilidade de uma exação ou de um conjunto de exações, o Poder Judiciário reconheça a existência de um verdadeiro abuso do direito de tributar, tendo em vista a absorção de parcela substancial do patrimônio ou renda dos particulares."*³

38- No mesmo sentido elucida o Ministro Celso de Mello no julgamento do Recurso Extraordinário 712.285, *in verbis*:

(...) a norma inscrita no art. 150, IV, da Constituição encerra uma cláusula aberta, veiculadora de conceito jurídico indeterminado, reclamando, em consequência, que os Tribunais, na ausência de "uma diretriz objetiva e genérica, aplicável a todas as circunstâncias" (ANTÔNIO ROBERTO SAMPAIO DÓRIA, *Direito Constitucional Tributário e Due Process of*

² ADC 8-MC, Rei. Min. Celso de Mello, julgamento em 13-10-99, DJ de 4-4-03.

³ Ricardo Alexandre. P; 175



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

Law, p. 196, item n. 62, 2 ed., 1986, Forense) – e tendo em consideração as limitações que derivam do princípio da proporcionalidade –, procedam à avaliação dos excessos eventualmente praticados pelo Estado. (...) não há uma definição constitucional de confisco em matéria tributária. Trata-se, na realidade, de um conceito aberto, a ser utilizado pelo juiz, com apoio em seu prudente critério, quando chamado a resolver os conflitos entre o poder público e os contribuintes. (**ARE 712.285 AgR**, voto do rel. min. **Celso de Mello**, j. 23-4-2013, 2ª T, *DJE* de 28-6-2013)

39- Por fim, caso não seja acolhida por esse Egrégio Tribunal de Justiça a inconstitucionalidade formal da Lei estadual nº 7.786/2017, requer a OAB/RJ o reconhecimento da inconstitucionalidade material, por violação ao princípio da vedação ao confisco, prevista no art. 150, inciso V da CF/88 e reproduzida obrigatoriamente pela Constituição Estadual do Rio de Janeiro.

VI - DO PEDIDO DE LIMINAR

40- Urge a concessão de medida liminar para o fim de ser afastado de plano do ordenamento jurídico pátrio o preceito impugnado.

41- Considerando tudo o que foi explicitado nas linhas anteriores, o deferimento de uma medida cautelar, suspendendo liminarmente a eficácia das normas impugnadas, é medida que se impõe (art. 10 et. seq. da Lei nº 9.868/1999). Ao longo da exordial, foram exaustivamente demonstradas a invalidade formal e material de normas veiculadas em diversos artigos, incisos, alíneas e parágrafos da Lei Estadual 7786/2017, o que denota a inegável presença do requisito do *fumus boni iuris*.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

42- Noutro giro, como a lei estadual ora guerreada está prestes a entrar em vigor contendo os vícios destacados nessa inicial, existe forte probabilidade de que os cidadãos sejam obrigados a pagar tributo cuja exigência foi estipulada com base em lei inconstitucional, fato que caracteriza o periculum in mora.

43- Nessa senda, ou o contribuinte paga a inconstitucional exação, e depois levará anos (talvez décadas) para reavê-la em sede de ação de repetição de indébito tributário, ou terá de manejar reclamação administrativa ou até mesmo ação judicial a fim de tutelar individualmente o seu direito em sede de controle concreto de constitucionalidade.

44- Qualquer dos dois cenários importa em ameaça de lesão a direitos individuais, instalando permanente situação de insegurança jurídica na coletividade como um todo, de modo que a concessão da cautelar in limine afigura-se como medida necessária à conservação da ordem jurídico-constitucional, especialmente no tocante à observância dos direitos e garantias fundamentais do cidadão em face do poder de tributar do Estado, assegurando-se, pois, a eficácia da decisão final.

45- Nesse sentido, corrobora a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – DECRETO – ADEQUAÇÃO.

Surgindo do decreto normatividade abstrata e autônoma, tem-se a adequação do controle concentrado de constitucionalidade. TRIBUTO – IPI – ALÍQUOTA – MAJORAÇÃO – EXIGIBILIDADE. A majoração da alíquota do IPI, passível de ocorrer mediante ato do Poder Executivo – artigo 153, § 1º –, submete-se ao princípio da anterioridade nonagesimal previsto no artigo 150, inciso III, alínea “c”, da Constituição Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – IPI –



Ordem dos Advogados do Brasil

Seção do Estado do Rio de Janeiro

Procuradoria

MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL – LIMINAR – RELEVÂNCIA E RISCO CONFIGURADOS. Mostra-se relevante pedido de concessão de medida acauteladora objetivando afastar a exigibilidade da majoração do Imposto sobre Produtos Industrializados, promovida mediante decreto, antes de decorridos os noventa dias previstos no artigo 150, inciso III, alínea “c”, da Carta da República.

(ADI 4661 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 20/10/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-060 DIVULG 22-03-2012 PUBLIC 23-03-2012 RTJ VOL-00222-01 PP-00164) (sem grifos no original).

46- Desse modo, é necessário suspender cautelarmente os efeitos Lei Estadual 7786/2017, até que seja definitivamente reconhecida a invalidade das normas aqui questionadas, conforme detalhadamente explicitado e analisado ao longo dessa exordial.

47- Por derradeiro, o Poder Legislativo estadual ultrapassa o limite de sua competência, criando regra inválida, em detrimento do bom funcionamento da separação de poderes e respeito ao princípio do não-confisco.

VII – CONCLUSÃO E PEDIDOS

55- A exordial aponta os diversos fundamentos que balizam a tese de que a Lei Estadual 7.786/2017 fere de morte a Carta Estadual, sendo **premente o reconhecimento de sua inconstitucionalidade** por vício formal, uma vez que seu procedimento não respeitou o princípio da anterioridade nonagesimal na estipulação da data para a entrada em vigor. Também há inconstitucionalidade material devido ao desrespeito aos princípios do não-confisco e da capacidade contributiva, quando



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

criam novas faixas de contribuição e reduzem o limite de isenção, atingindo diretamente as camadas mais desprovidas de recursos econômicos.

56- Por todo o exposto, pede o Autor seja **suspensa liminarmente a eficácia da Lei nº 7.786 de 16 de novembro de 2017**. Pede, ao final, seja declarada a inconstitucionalidade formal e material da referida Lei.

57- Em especial, que seja declarada a inconstitucionalidade formal do art. 5º da Lei Estadual 7786/2017 por violação ao princípio da anterioridade nonagesimal;

58- Também requer que seja declarada a inconstitucionalidade material do art. 8º, XI, da Lei nº 7.174/2015 por violação ao princípio da capacidade contributiva e em respeito ao princípio da vedação ao confisco;

59- Declare a inconstitucionalidade material do art. 26, I e II, da Lei nº 7.174/2015 por violação ao princípio da capacidade contributiva e em respeito ao princípio da vedação ao confisco;

60- Requer seja citado o **Procurador-Geral de Justiça e o Procurador-Geral do Estado, conforme estabelece o art. 162, §§ 1º e 3º, bem como as autoridades que emanaram o ato (art. 106, II do Regimento Interno desse Tribunal**. Protesta pela produção de provas porventura admitidas (art. 9º, §§ 1º e 3º da Lei 9.868/99).



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

Nestes termos,

Espera deferimento.

Rio de Janeiro, 18 de dezembro de 2017.

Felipe Santa Cruz
Presidente da OAB/RJ
OAB/RJ 95.573

Fábio Nogueira Fernandes
Procurador-Geral da OAB/RJ
OAB/RJ 109.339

Luciano Bandeira Arantes
Presidente da Comissão de Defesa,
Assistência e Prerrogativas da OAB/RJ
OAB/RJ 85.276

Thiago Gomes Morani
Subprocurador-Geral da OAB
OAB/RJ 171.078

Karen Calabria
Procuradora da OAB/RJ
OAB//RJ 186.011