

21/02/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.822 PARAÍBA

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO
DA PARAÍBA
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA
LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ITCMD. LEGISLAÇÃO ESTADUAL QUE INSTITUI HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA NA PENDÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. BITRIBUTAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. RE 851.108 COM REPERCUSSÃO GERAL. NECESSIDADE DE UNIFORMIDADE DE TRATAMENTO DAS LEGISLAÇÕES ESTADUAIS.

1. Ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Procurador-Geral da República, em face dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, e 3º, I, *a*, e III, *a* e *b*; e 17, I e II, *c*, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, que disciplinam o imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação de quaisquer bens ou direitos (ITCMD) em casos envolvendo algum elemento de conexão com o exterior.

2. Quanto ao mérito, no RE 851.108 (Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 01.03.2021), este Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que “[é] vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a edição da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional”. Mantidas as circunstâncias fáticas e jurídicas que fundamentaram essa decisão, não há razão para mudança de entendimento.

3. No tocante ao pedido de modulação dos efeitos, há que se reconhecer um quadro de omissão deliberada do legislador federal em

ADI 6822 / PB

disciplinar o tema por lei complementar (art. 155, § 1º, III, da CF/1988) e de prolongada vigência de normas estaduais que introduziram as hipóteses de incidência tributária respectivas. Circunstâncias que justificam que se mantenham intactas algumas situações já consolidadas, em atenção ao princípio da segurança jurídica.

4. Necessidade de acompanhar a modulação fixada no RE 851.108, dada a natureza objetiva do aludido processo. Ausência de uniformidade no tratamento do tema gera a inconsistência da jurisprudência desta Corte e a manutenção de diferentes prazos de vigência das legislações estaduais, sendo que todos esses atos normativos padecem do mesmo vício já reconhecido, com efeitos gerais, desde o julgamento do RE 851.108.

5. Procedência do pedido para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, e 3º, I, *a*, e III, *a* e *b*; e 17, I e II, *c*, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado.

6. Fixação da seguinte tese: *“É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD, nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da CF/1988, sem a edição prévia de lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional.”*.

7. Modulação dos efeitos da decisão para que o acórdão de mérito proferido nesta ação tenha eficácia, a partir da publicação do acórdão prolatado no RE 851.108 (20.04.2021), estando ressalvadas as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo marco temporal em que se discuta (1) a qual Estado o contribuinte deveria efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente.

8. Apelo ao Poder Legislativo para que supra tal omissão e discipline a matéria do art. 155, § 1º, III, da CF/1988, por meio de lei complementar, uma vez que estamos diante de uma situação de clara tensão entre a Justiça tributária e a reserva de lei, que demanda a atuação do legislador.

A C Ó R D Ã O

ADI 6822 / PB

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual, por unanimidade de votos, conhecer da ação direta e julgar procedente o pedido formulado, a fim de declarar a inconstitucionalidade dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, *a*, e III, *a* e *b*; e 17, I e II, *c*, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013, com modulação dos efeitos do acórdão de mérito proferido nesta ação, para que tenha eficácia a partir da publicação do acórdão prolatado no RE 851.108 (20.04.2021), estando ressalvadas as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo marco temporal em que se discuta (1) a qual Estado o contribuinte deveria efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente. Foi fixada a seguinte tese de julgamento: “É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD, nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da CF/1988, sem a edição prévia de lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional.”, com apelo ao Poder Legislativo para que supra tal omissão e discipline a matéria do art. 155, § 1º, III, da CF/1988, por meio de lei complementar, uma vez que estamos diante de uma situação de clara tensão entre a Justiça tributária e a reserva de lei, que demanda a atuação do legislador. Tudo nos termos do voto do Relator.

Brasília, 11 de fevereiro a 18 de fevereiro de 2022.

Ministro **LUÍS ROBERTO BARROSO** - Relator

04/10/2021

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.822 PARAÍBA

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
INTDO.(A/S) : **GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA**
INTDO.(A/S) : **ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA**
ADV.(A/S) : **PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Procurador-Geral da República, em face dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, *a*, e III, *a* e *b*; e 17, I e II, *c*, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013, que disciplinam o imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação de quaisquer bens ou direitos (ITCMD) em casos envolvendo algum elemento de conexão com o exterior. Os dispositivos impugnados possuem as seguintes redações:

Lei do Estado da Paraíba nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989

Art. 11. O imposto será pago: [...]

II – tratando-se de bens móveis, títulos e créditos:

a) relativamente à transmissão “causa mortis” no lugar onde se processar o inventário ou arrolamento;

b) relativamente à doação, no lugar do domicílio do doador.

Parágrafo único – Na hipótese da alínea “a”, do inciso

ADI 6822 / PB

anterior, se o “de cujus” possuía bens, era residente ou domiciliado, ou teve o seu inventário processado no exterior, ou se o doador tiver domicílio ou residência no exterior, o local do pagamento será o indicado em lei complementar. (redação dada pela Lei 10.136, de 07.11.2013)

Decreto do Estado da Paraíba nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012

Art. 3º O imposto é devido a este Estado:

I – tratando-se de bens imóveis e respectivos direitos, quando a transmissão se referir a imóveis situados neste Estado, ainda que:

a) o respectivo inventário, arrolamento, divórcio ou dissolução de união estável seja processado em outro Estado ou no exterior; [...]

III – tratando-se de bens móveis, títulos, créditos e imóveis, bem como de direitos a eles relativos, localizados fora do território brasileiro, quando o donatário, o herdeiro ou o legatário, residente no país, tenha domicílio neste Estado, e:

a) o doador resida ou tenha domicílio no exterior;

b) o “de cujus” era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado fora do País. [...]

Art. 17. O imposto será pago:

I – tratando-se de bens imóveis e respectivos direitos, no lugar da situação dos bens, ainda que o processo de inventário, arrolamento, divórcio ou dissolução de união estável seja processado em outro Estado ou no exterior;

II – tratando-se de bens móveis, títulos e créditos: [...]

c) no lugar onde tiver domicílio o donatário, o herdeiro ou legatário residente no País, nas hipóteses em que:

1. o doador resida ou tenha domicílio no exterior;

2. o “de cujus” era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado fora do País. (redação dada pelo Decreto nº 34.711, de 28.12.2013)

2. O requerente sustenta que o dispositivo impugnado, ao instituir o

ADI 6822 / PB

ITCMD nas hipóteses em que o doador tem domicílio ou residência no exterior, e em que o *de cuius* possuía bens, direitos, títulos e créditos, era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado no exterior, viola os arts. 146, I e III, *a*, e 155, § 1º, III, todos da CF/1988. Essas normas constitucionais preveem que a instituição do ITCMD pelos Estados e pelo Distrito Federal, nas referidas hipóteses, está condicionada à prévia regulamentação por meio de lei complementar editada pela União. Uma vez que esta ainda não foi editada, afirma que houve violação aos referidos dispositivos constitucionais.

3. O requerente também aduz que a controvérsia da presente ação já foi apreciada por este Supremo Tribunal Federal no RE 851.108 (Tema 825 de Repercussão Geral, Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 01.03.2021), em que se decidiu pela impossibilidade de os Estados e de o Distrito Federal instituírem o ITCMD, nas situações elencadas no art. 155, § 1º, III, da CF/1988, diante da ausência de lei complementar que estabeleça regras gerais acerca do tema. Nessa oportunidade, foi fixada a seguinte tese: “*É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a edição da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional.*”.

4. O requerente alega ainda que o art. 155, § 1º, III, da CF/1988, não prevê elementos e critérios objetivos para que os Estados e o Distrito Federal instituíam, autonomamente, o ITCMD nas referidas hipóteses, o que permite a adoção de critérios conflitantes pelos entes federativos e abre margem para a bitributação e os conflitos de competência.

5. Em 02.08.2021, adotei o rito do art. 12 da Lei nº 9.868/1999.

6. Em suas informações, a Assembleia Legislativa da Paraíba arguiu, preliminarmente, que não há vício formal no procedimento que deu origem às normas impugnadas. No mérito, argumentou que a competência para instituir o ITCMD relativo às transmissões de bens

ADI 6822 / PB

imóveis e direitos reais, exercida na forma do art. 155, § 1º, I, da CF/1988, é regulamentada pelos arts. 35 e seguintes do Código Tributário Nacional, recepcionado com status de lei complementar. Além disso, afirmou que os dispositivos impugnados buscam conferir tratamento isonômico aos contribuintes e concretizar a justiça social.

7. Em suas informações, o Governador do Estado da Paraíba defendeu a constitucionalidade dos dispositivos impugnados, tendo em vista a competência legislativa plena dos Estados e do Distrito Federal, ante a ausência de lei complementar nacional que determine normas gerais em matéria tributária. Suscitou a necessidade de observância de um tratamento isonômico, no que diz respeito à tributação dos bens em questão.

8. O Advogado-Geral da União se manifestou pela procedência do pedido, reiterou os argumentos apresentados pelo Procurador-Geral da República na petição inicial e pontuou que não se aplica o permissivo constitucional contido no art. 24, § 3º, que estabelece que inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades. Firmou, assim, o entendimento de que a competência suplementar não abrange matéria tributária, em que possa haver conflito federativo ou que possa interferir em outras unidades da Federação. Opinou também pela modulação dos efeitos da decisão.

9. Por fim, o Procurador-Geral da República, em seu parecer, somente reiterou os argumentos que expostos na petição inicial.

10. É o relatório. Passo a votar.

04/10/2021

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.822 PARAÍBA

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Procurador-Geral da República, em face dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, *a*, e III, *a* e *b*; e 17, I e II, *c*, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013, do mesmo Estado, que disciplinam o imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação de quaisquer bens ou direitos (ITCMD) em casos envolvendo algum elemento de conexão com o exterior. Os dispositivos impugnados possuem a seguinte redação:

Lei do Estado da Paraíba nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989

Art. 11. O imposto será pago: [...]

II – tratando-se de bens móveis, títulos e créditos:

a) relativamente à transmissão “causa mortis” no lugar onde se processar o inventário ou arrolamento;

b) relativamente à doação, no lugar do domicílio do doador.

Parágrafo único – Na hipótese da alínea “a”, do inciso anterior, se o “de cujus” possuía bens, era residente ou domiciliado, ou teve o seu inventário processado no exterior, ou se o doador tiver domicílio ou residência no exterior, o local do pagamento será o indicado em lei complementar. (redação dada pela Lei 10.136, de 07.11.2013)

Decreto do Estado da Paraíba nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012

Art. 3º O imposto é devido a este Estado:

ADI 6822 / PB

I – tratando-se de bens imóveis e respectivos direitos, quando a transmissão se referir a imóveis situados neste Estado, ainda que:

a) o respectivo inventário, arrolamento, divórcio ou dissolução de união estável seja processado em outro Estado ou no exterior; [...]

III – tratando-se de bens móveis, títulos, créditos e imóveis, bem como de direitos a eles relativos, localizados fora do território brasileiro, quando o donatário, o herdeiro ou o legatário, residente no país, tenha domicílio neste Estado, e:

a) o doador resida ou tenha domicílio no exterior;

b) o “de cujus” era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado fora do País. [...]

Art. 17. O imposto será pago:

I – tratando-se de bens imóveis e respectivos direitos, no lugar da situação dos bens, ainda que o processo de inventário, arrolamento, divórcio ou dissolução de união estável seja processado em outro Estado ou no exterior;

II – tratando-se de bens móveis, títulos e créditos: [...]

c) no lugar onde tiver domicílio o donatário, o herdeiro ou legatário residente no País, nas hipóteses em que:

1. o doador resida ou tenha domicílio no exterior;

2. o “de cujus” era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado fora do País. (redação dada pelo Decreto 34.711, de 28.12.2013)

I. MÉRITO

2. Quanto ao mérito, a controvérsia versa sobre a possibilidade de os Estados e de o Distrito Federal, na pendência da edição de lei complementar pela União (art. 155, § 1º, III, da CF/1988), instituírem o ITCMD nas hipóteses em que o doador tem domicílio ou residência no exterior, e em que o *de cujus* possuía bens, direitos, títulos e créditos, era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado no exterior, com fundamento nos arts. 24, I e § 3º, da CF/1988, e 34, § 3º, do ADCT.

ADI 6822 / PB

3. A controvérsia da presente ação já foi apreciada por este Supremo Tribunal Federal no RE 851.108 (Tema 825 de Repercussão Geral, Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 01.03.2021), em que se decidiu pela impossibilidade de os Estados e de o Distrito Federal instituírem o ITCMD, nas situações elencadas no art. 155, § 1º, III, da CF/1988, diante da ausência de lei complementar que estabeleça regras gerais acerca do tema. Nessa oportunidade, foi fixada a seguinte tese: “É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a edição da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional.”. Confirma-se a ementa da aludida decisão:

EMENTA Recurso extraordinário. Repercussão geral. Tributário. Competência suplementar dos estados e do Distrito Federal. Artigo 146, III, a, CF. Normas gerais em matéria de legislação tributária. Artigo 155, I, CF. ITCMD. Transmissão causa mortis. Doação. Artigo 155, § 1º, III, CF. Definição de competência. Elemento relevante de conexão com o exterior. Necessidade de edição de lei complementar. Impossibilidade de os estados e o Distrito Federal legislarem supletivamente na ausência da lei complementar definidora da competência tributária das unidades federativas.

1. Como regra, no campo da competência concorrente para legislar, inclusive sobre direito tributário, o art. 24 da Constituição Federal dispõe caber à União editar normas gerais, podendo os estados e o Distrito Federal suplementar aquelas, ou, inexistindo normas gerais, exercer a competência plena para editar tanto normas de caráter geral quanto normas específicas. Sobrevindo norma geral federal, fica suspensa a eficácia da lei do estado ou do Distrito Federal. Precedentes.

2. Ao tratar do Imposto sobre transmissão *Causa Mortis* e Doação de quaisquer Bens ou Direitos (ITCMD), o texto constitucional já fornece certas regras para a definição da competência tributária das unidades federadas (estados e Distrito Federal), determinando basicamente duas regras de

ADI 6822 / PB

competência, de acordo com a natureza dos bens e direitos: é competente a unidade federada em que está situado o bem, se imóvel; é competente a unidade federada onde se processar o inventário ou arrolamento ou onde tiver domicílio o doador, relativamente a bens móveis, títulos e créditos.

3. A combinação do art. 24, I, § 3º, da CF, com o art. 34, § 3º, do ADCT dá amparo constitucional à legislação supletiva dos estados na edição de lei complementar que discipline o ITCMD, até que sobrevenham as normas gerais da União a que se refere o art. 146, III, a, da Constituição Federal. De igual modo, no uso da competência privativa, poderão os estados e o Distrito Federal, por meio de lei ordinária, instituir o ITCMD no âmbito local, dando ensejo à cobrança válida do tributo, nas hipóteses do § 1º, incisos I e II, do art. 155. 4. Sobre a regra especial do art. 155, § 1º, III, da Constituição, é importante atentar para a diferença entre as múltiplas funções da lei complementar e seus reflexos sobre eventual competência supletiva dos estados. Embora a Constituição de 1988 atribua aos estados a competência para a instituição do ITCMD (art. 155, I), também a limita ao estabelecer que cabe a lei complementar – e não a leis estaduais – regular tal competência em relação aos casos em que o “de cujus possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado no exterior” (art. 155, § 1º, III, b).

5. Prescinde de lei complementar a instituição do imposto sobre transmissão causa mortis e doação de bens imóveis – e respectivos direitos –, móveis, títulos e créditos no contexto nacional. Já nas hipóteses em que há um elemento relevante de conexão com o exterior, a Constituição exige lei complementar para se estabelecerem os elementos de conexão e fixar a qual unidade federada caberá o imposto.

6. O art. 4º da Lei paulista nº 10.705/00 deve ser entendido, em particular, como de eficácia contida, pois ele depende de lei complementar para operar seus efeitos. Antes da edição da referida lei complementar, descabe a exigência do ITCMD a que se refere aquele artigo, visto que os estados não dispõem de

ADI 6822 / PB

competência legislativa em matéria tributária para suprir a ausência de lei complementar nacional exigida pelo art. 155, § 1º, inciso III, CF. A lei complementar referida não tem o sentido único de norma geral ou diretriz, mas de diploma necessário à fixação nacional da exata competência dos estados.

7. Recurso extraordinário não provido.

8. Tese de repercussão geral: “É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a edição da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional”.

9. Modulam-se os efeitos da decisão, atribuindo a eles eficácia *ex nunc*, a contar da publicação do acórdão em questão, ressaltando as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo momento, nas quais se discuta: (1) a qual estado o contribuinte deve efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; e (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente.

4. Observe-se que a conclusão prevalente nessa oportunidade se ampara na percepção de que, nas hipóteses do art. 155, § 1º, III, da CF/1988, inexistem critérios suficientes ditados pelas próprias regras constitucionais que delimitem a competência tributária exclusiva de cada Estado da Federação. Na eventualidade de os Estados e de o Distrito Federal exercerem a competência legislativa plena, em atenção aos arts. 24, I e §3º, da CF/1988, e 34, § 3º, do ADCT, cria-se um cenário de múltiplas incidências sobre uma mesma realidade passível de tributação por mais de um ente, a despeito de haver uma única manifestação de capacidade contributiva. Trata-se de situações de bitributação, as quais contrariam o desenho constitucional de atribuição de competências tributárias exclusivas em matéria de impostos, em que a competência de um ente exclui a dos demais. Viola-se, ademais, o princípio da capacidade contributiva, em decorrência da referida sobreposição de incidências tributárias sobre uma mesma realidade.

5. Não por outra razão, foi reservada à lei complementar a ser

ADI 6822 / PB

editada pela União, em conformidade com o próprio art. 146, I, da CF/1988, a fixação de normas gerais acerca da hipótese de incidência em questão, de modo a procurar dirimir “conflitos de competência, em matéria tributária, entre [...] os Estados [e] o Distrito Federal”. Assim sendo, essa lei complementar nacional, “desempenhando a função que lhe foi atribuída pelo [aludido dispositivo,] [...] d[á] critérios para que se saiba, com exatidão, a qual unidade federativa compete o imposto em tela”.

6. Mantidas as circunstâncias fáticas e jurídicas que fundamentaram essa decisão, não há razão para mudança de entendimento. Por consequência, em linha com o entendimento consolidado no julgamento RE 851.108, impõe-se a declaração de inconstitucionalidade dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, *a*, e III, *a* e *b*; e 17, I e II, *c*, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013.

II. MODULAÇÃO DOS EFEITOS

7. Como se sabe, a modulação dos efeitos de decisão que declara a inconstitucionalidade de um dispositivo legal se funda na prevalência do princípio da segurança jurídica em relação à norma constitucional violada pela regra reputada incompatível com a Constituição, em uma ponderação de interesses orientada pela proporcionalidade. Em um contexto de omissão deliberada do legislador federal em disciplinar o tema por lei complementar (art. 155, § 1º, III, da CF/1988) e de prolongada vigência das normas estaduais que introduziram as hipóteses de incidência tributária respectivas, parece-me razoável que se mantenham intactas algumas situações já constituídas até aqui.

8. Em relação ao marco temporal a partir do qual esta decisão passa a ser eficaz, proponho que produza efeitos a contar da data de publicação

ADI 6822 / PB

do acórdão prolatado no RE 851.108 (20.04.2021). Isso, porque, a partir desta última decisão, este Supremo Tribunal Federal firmou a tese de repercussão geral, segundo a qual “[é] vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a edição da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional”. Saliente-se que a natureza objetiva do aludido processo indica o momento em que esta Corte, com efeitos gerais, concluiu pela aludida inconstitucionalidade. Por conseguinte, a ausência de uniformidade no tratamento do tema, sobretudo quanto à determinação de tal marco temporal nas ações diretas de inconstitucionalidade, em que se discute cada uma das legislações estaduais, gera a inconsistência da jurisprudência desta Corte e a manutenção de diferentes prazos de vigência das legislações estaduais. Esses atos normativos, porém, padecem do mesmo vício já reconhecido, reiterar-se, com efeitos gerais, desde o julgamento do RE 851.108.

9. Proponho, ainda, que este Tribunal consigne de forma expressa, assim como realizado no julgamento do RE 851.108, que devem ser ressalvadas da modulação de efeitos as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo período em que se discuta (1) a qual Estado o contribuinte deveria efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente.

10. Veja-se que, por um lado, a impossibilidade de o contribuinte, mesmo tendo ajuizado ação, obter a restituição do valor do tributo evita o comprometimento das finanças dos Estados, que já vivenciam uma grave crise fiscal e econômica. Por outro lado, a ressalva relativa às hipóteses de bitributação acompanha as razões de decidir acerca do mérito do recurso extraordinário já mencionado. Naquele julgamento, esta Corte declarou a inconstitucionalidade de norma estadual que instituía o ITCMD, em face do art. 155, § 1º, III, da CF/1988, dada a ausência de lei complementar dispendo sobre a matéria. A inexistência de normas gerais nacionais

ADI 6822 / PB

permitiu a sobreposição de hipóteses de incidência tributária previstas pelos Estados, ensejando a bitributação. A cobrança de mais de um imposto sobre um mesmo fato gerador contraria o desenho constitucional rígido de competências exclusivas dos entes federados, além de afrontar o princípio da capacidade contributiva. Assim sendo, para desfazer a bitributação – e apenas nessa hipótese –, é possível ao contribuinte que tenha ajuizado ação, até a publicação do acórdão do RE 851.108 (20.04.2021), obter a restituição do valor pago indevidamente. A modulação de efeitos, nessas duas hipóteses, atende ao princípio da segurança jurídica, conservando situações já consolidadas no tempo e assegura certo equilíbrio na relação entre o Fisco e o contribuinte, pondo obstáculos a pretensões de ambos os lados.

11. Por todo o exposto, quanto à modulação dos efeitos da decisão, proponho que seja realizada nos seguintes termos:

Modulação dos efeitos do acórdão de mérito proferido nesta ação, para que tenha eficácia a partir da publicação do acórdão prolatado no RE 851.108 (20.04.2021), estando ressalvadas as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo marco temporal em que se discuta (1) a qual Estado o contribuinte deveria efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente.

III. CONCLUSÃO

12. Ante todo o exposto, voto pelo **conhecimento** da presente ação direta de inconstitucionalidade e julgo **procedente** o pedido, a fim de declarar a inconstitucionalidade dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, *a*, e III, *a* e *b*; e 17, I e II, *c*, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013.

ADI 6822 / PB

13. Proponho a fixação da seguinte tese: *“É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD, nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da CF/1988, sem a edição prévia de lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional.”*.

14. Faço ainda um apelo ao Poder Legislativo para que supra tal omissão e discipline a matéria do art. 155, § 1º, III, da CF/1988, por meio de lei complementar, uma vez que estamos diante de uma situação de clara tensão entre a Justiça tributária e a reserva de lei, que demanda a atuação do legislador.

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.822

PROCED. : PARAÍBA

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

REQTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA

INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA

Decisão: Após o voto do Ministro Roberto Barroso (Relator), que conhecia da ação direta e julgava procedente o pedido formulado, a fim de declarar a inconstitucionalidade dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, a, e III, a e b; e 17, I e II, c, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013, modulando os efeitos do acórdão de mérito proferido nesta ação, para que tenha eficácia a partir da publicação do acórdão prolatado no RE 851.108 (20.04.2021), estando ressalvadas as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo marco temporal em que se discuta (1) a qual Estado o contribuinte deveria efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente; e propunha a fixação da seguinte tese: "É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD, nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da CF/1988, sem a edição prévia de lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional", fazendo, ainda, um apelo ao Poder Legislativo para que supra tal omissão e discipline a matéria do art. 155, § 1º, III, da CF/1988, por meio de lei complementar, pediu vista dos autos o Ministro Alexandre de Moraes. Plenário, Sessão Virtual de 24.9.2021 a 1.10.2021.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

21/02/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.822 PARAÍBA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES : Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Procurador-Geral da República, tendo por objeto o art. 11, parágrafo único, da Lei 5.123/1989, do Estado da Paraíba, com a redação dada pela Lei 10.136/2013, e os arts. 3º, I, “a”, III, “a” e “b”, e 17, I e II, “c”, itens 1 e 2, do Decreto 33.341/2012, com a redação dada pelo Decreto 34.711/2013, que disciplinam o imposto sobre transmissão *causa mortis* e de doação de quaisquer bens ou direitos. Eis o teor do dispositivo impugnado:

Lei 5.123/1989

Art. 11. O imposto será pago:

(...)

II - tratando-se de bens móveis, títulos e créditos:

a) relativamente à transmissão “*causa mortis*” no lugar onde se processar o inventário ou arrolamento;

b) relativamente à doação, no lugar do domicílio do doador.

Parágrafo único - Na hipótese da alínea “a”, do inciso anterior, se o “*de cujus*” possuía bens, era residente ou domiciliado, ou teve o seu inventário processado no exterior, ou se o doador tiver domicílio ou residência no exterior, o local do pagamento será o indicado em lei complementar. (redação dada ao parágrafo único pela Lei 10.136/2013)

Decreto 33.341/2012

Art. 3º O imposto é devido a este Estado:

I - tratando-se de bens imóveis e respectivos direitos, quando a transmissão se referir a imóveis situados neste Estado, ainda que:

a) o respectivo inventário, arrolamento, divórcio ou

ADI 6822 / PB

dissolução de união estável seja processado em outro Estado ou no exterior;

(...)

III - tratando-se de bens móveis, títulos, créditos e imóveis, bem como de direitos a eles relativos, localizados fora do território brasileiro, quando o donatário, o herdeiro ou o legatário, residente no país, tenha domicílio neste Estado, e:

a) o doador resida ou tenha domicílio no exterior;

b) o “*de cujus*” era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado fora do País.

(...)

Art. 17. O imposto será pago:

I - tratando-se de bens imóveis e respectivos direitos, no lugar da situação dos bens, ainda que o processo de inventário, arrolamento, divórcio ou dissolução de união estável seja processado em outro Estado ou no exterior;

II - tratando-se de bens móveis, títulos e créditos:

(...)

c) no lugar onde tiver domicílio o donatário, o herdeiro ou legatário residente no País, nas hipóteses em que:

1. o doador resida ou tenha domicílio no exterior;

2. o “*de cujus*” era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado fora do País (redação dada ao art. 17 pelo inciso VIII do art. 1º do Decreto 34.711 de 28.12.2013)

O requerente narra que, ao instituírem a cobrança do imposto sobre transmissão *causa mortis* ou de doação de quaisquer bens ou direitos – ITCMD nas hipóteses em que o doador tiver domicílio ou residência no exterior, bem como naquelas em que o *de cujus* possuía bens, direitos, títulos e créditos, era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado no exterior, as normas impugnadas violariam os arts. 146, I e III, *a*, e 155, § 1º, III, da Constituição Federal, que impedem que Estados e o Distrito Federal realizem a cobrança unilateral de ITCMD nessas hipóteses, sem prévia disciplina de Lei Complementar federal.

Aduz que a controvérsia constitucional veiculada nesta Ação Direta

ADI 6822 / PB

de Inconstitucionalidade foi analisada por este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL quando do julgamento do Recurso Extraordinário 851.108/SP (Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, DJe de 20/4/2021), paradigma de repercussão geral (Tema 825), em que a CORTE assentou ser inviável que Estados e o Distrito Federal instituassem ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal, enquanto não editada a Lei Complementar federal nele mencionada, sob pena de afronta ao referido dispositivo constitucional e também ao art. 146, I e III, *a*, da Constituição Federal.

Argumenta que, muito embora de observância obrigatória pelos órgãos do Poder Judiciário, por constituir paradigma de repercussão geral, referido acórdão não vincula a atuação de órgãos das administrações públicas estaduais e distrital, sobretudo enquanto existentes leis estaduais e distritais como a ora impugnada, de onde defluiria o cabimento desta Ação Direta, dirigida a *“extirpar do mundo jurídico dispositivos legais editados em desacordo com o art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal e, com isso, impedir que órgãos da administração pública exijam ITCMD nas hipóteses elencadas na norma constitucional, sem prévia edição de lei complementar federal”*.

Requeru a concessão de medida cautelar e, ao final, a procedência do pedido para declarar, com efeitos *ex nunc*, a inconstitucionalidade das disposições constantes do art. 11, parágrafo único, da Lei 5.123/1989, com a redação dada pela Lei 10.136/2013, e dos arts. 3º, I, “a”, III, “a” e “b”, e 17, I e II, “c”, itens 1 e 2, do Decreto 33.341/2012.

Em despacho proferido em 2/8/2021, o Min. Relator submeteu o processo ao rito previsto no art. 12 da Lei 9.868/1999.

A Assembleia Legislativa e o Governador do Estado da Paraíba defenderam a constitucionalidade dos dispositivos impugnados. Em síntese, sustentam que, tendo a União deixado de exercer sua competência legislativa para editar normas gerais sobre o tema, os Estados-Membros passaram a ter competência legislativa plena para instituir o imposto sobre transmissão *causa mortis* e de doação de quaisquer bens ou direitos.

ADI 6822 / PB

O Advogado-Geral da União, por sua vez, manifestou-se pela procedência do pedido, em peça assim ementada:

Tributário. Art. 11, p. único, da Lei nº 5.123/1989, do Estado da Paraíba, e arts. 3º, I (expressão “ou no exterior”), ‘a’, e III, ‘a’ e ‘b’; e 17, I (expressão “ou no exterior”) e II, c, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341/2012. Dispositivos que tratam do ITCMD nas hipóteses em que o doador tenha domicílio ou residência no exterior, em que o de cujus possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve o inventário ou arrolamento processado no exterior; ou em que o divórcio ou a dissolução de união estável seja processada no exterior. Mérito. O princípio da reserva legal (Art. 150, I, da CF) veda a instituição de hipóteses de cobrança de tributos por meio de ato infralegal, sem o respaldo de lei em sentido formal. É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a edição de lei complementar. Referidos entes federados não dispõem de competência legislativa em matéria tributária para suprir a ausência dessa lei complementar, pois trata-se de diploma necessário à fixação nacional da exata competência dos Estados. Precedentes. Por outro lado, a Constituição de 1988 não condiciona o exercício da competência tributária dos Estados e do Distrito Federal à edição de lei complementar federal na hipótese em que o divórcio ou a dissolução da união estável seja processado no estrangeiro. Manifestação pela declaração de inconstitucionalidade dos art. 11, p. único, da Lei nº 5.123/1989, do Estado da Paraíba, e dos arts. 3º, III, “a” e “b”; e 17, II, “c”, itens 1 e 2, do Decreto nº 34.711/2013, bem como pela concessão de interpretação conforme a Constituição à expressão “no exterior” presente nos arts. 3º, I; e 17, I do referido decreto, para que a declaração de inconstitucionalidade incida apenas nos casos em que o inventário ou arrolamento seja processado no exterior.

Por fim, o Procurador-Geral da República reiterou as razões

ADI 6822 / PB

lançadas na inicial, para que seja declarada a inconstitucionalidade do art. 11, parágrafo único, da Lei 5.123/1989 do Estado da Paraíba com a redação dada pela Lei 10.136/2013, e dos arts. 3º, I (expressão “ou no exterior”), “a”, III, “a” e “b”, e 17, I (expressão “ou no exterior”) e II, “c”, itens 1 e 2, do Decreto 33.341/2012.

Submetida a controvérsia a julgamento virtual, o eminente Relator, Min. ROBERTO BARROSO, julgou procedente o pedido, modulando os efeitos da decisão, conforme a seguinte ementa:

Ementa: Direito constitucional e tributário. Ação direta de inconstitucionalidade. ITCMD. Legislação estadual que institui hipótese de incidência na pendência de lei complementar. Bitributação. Modulação dos efeitos. RE 851.108 com repercussão geral. Necessidade de uniformidade de tratamento das legislações estaduais. 1. Ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Procurador-Geral da República, em face dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, e 3º, I, a, e III, a e b; e 17, I e II, c, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, que disciplinam o imposto sobre transmissão causa mortis e doação de quaisquer bens ou direitos (ITCMD) em casos envolvendo algum elemento de conexão com o exterior. 2. Quanto ao mérito, no RE 851.108 (Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 01.03.2021), este Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que [é] vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a edição da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional. Mantidas as circunstâncias fáticas e jurídicas que fundamentaram essa decisão, não há razão para mudança de entendimento. 3. No tocante ao pedido de modulação dos efeitos, há que se reconhecer um quadro de omissão deliberada do legislador federal em disciplinar o tema por lei complementar (art. 155, § 1º, III, da CF/1988) e de prolongada vigência de normas estaduais que introduziram as hipóteses de incidência tributária respectivas. Circunstâncias

ADI 6822 / PB

que justificam que se mantenham intactas algumas situações já consolidadas, em atenção ao princípio da segurança jurídica. 4. Necessidade de acompanhar a modulação fixada no RE 851.108, dada a natureza objetiva do aludido processo. Ausência de uniformidade no tratamento do tema gera a inconsistência da jurisprudência desta Corte e a manutenção de diferentes prazos de vigência das legislações estaduais, sendo que todos esses atos normativos padecem do mesmo vício já reconhecido, com efeitos gerais, desde o julgamento do RE 851.108. 5. Procedência do pedido para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, e 3º, I, a, e III, a e b; e 17, I e II, c, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado. 6. Fixação da seguinte tese: É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD, nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da CF/1988, sem a edição prévia de lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional.. 7. Modulação dos efeitos da decisão para que o acórdão de mérito proferido nesta ação tenha eficácia, a partir da publicação do acórdão prolatado no RE 851.108 (20.04.2021), estando ressalvadas as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo marco temporal em que se discuta (1) a qual Estado o contribuinte deveria efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente. 8. Apelo ao Poder Legislativo para que supra tal omissão e discipline a matéria do art. 155, § 1º, III, da CF/1988, por meio de lei complementar, uma vez que estamos diante de uma situação de clara tensão entre a Justiça tributária e a reserva de lei, que demanda a atuação do legislador.

É o relatório.

Acompanho o eminente Ministro Relator quanto ao mérito, uma vez que o Plenário da CORTE já decidiu a matéria, ressalvando, entretanto, meu posicionamento em contrário

ADI 6822 / PB

Em síntese, a controvérsia consiste em avaliar se, ante a omissão da União em editar lei complementar federal disciplinando a matéria, podem os Estados-Membros e o Distrito Federal exercer competência legislativa plena para instituir a cobrança do referido imposto nas hipóteses do art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal.

A respeito da competência concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal, a qual inclui também normas de natureza tributária (art. 24, I, da Constituição Federal), tenho defendido, em sede doutrinária (*Direito constitucional*. 37. ed. 2021. São Paulo: Atlas, Capítulo 8 – Organização Político-Administrativa, item 2.4), que a Constituição Federal de 1988 adotou a competência concorrente não cumulativa ou vertical, ou seja, a competência da União está adstrita ao estabelecimento de normas gerais, devendo os Estados e o Distrito Federal especificá-las, por meio de suas respectivas leis, fazendo uso da competência suplementar (CF, art. 24, § 2º).

Doutrinariamente, costuma-se dividir a competência suplementar dos Estados-Membros e do Distrito Federal em duas espécies: a complementar e a supletiva. A primeira (competência complementar) dependerá de prévia existência de lei federal, a ser detalhada pelos Estados-Membros e Distrito Federal. Por sua vez, a segunda (competência supletiva) é desencadeada em face da inércia da União em editar a lei federal, quando então os Estados e o Distrito Federal, temporariamente, adquirirão competência plena, tanto para edição das normas de caráter geral, quanto para normas específicas (CF, art. 24, §§ 3º e 4º).

Desse modo, a inércia da União em editar normas gerais a respeito das matérias constantes no art. 24 da Constituição Federal não impede os Estados-Membros ou o Distrito Federal de regulamentarem a disciplina constitucional (competência supletiva). No entanto, a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual ou distrital, no que lhe for contrário. Nesse sentido, entre outros, destaco os seguintes precedentes: ADI 2818, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, DJe de 1º/8/2013; ADI 429, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe de 30/10/2014; ADI 5077, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES,

ADI 6822 / PB

Tribunal Pleno, DJe de 23/11/2018; e ADI 4629, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, DJe de 3/10/2019, este último assim ementado:

CONSTITUCIONAL. DIREITO FINANCEIRO E ORÇAMENTÁRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 59/2011 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. ALTERAÇÃO DOS PRAZOS DE ENCAMINHAMENTO DE LEIS ORÇAMENTÁRIAS. OFENSA AOS ARTS. 165 E 166 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E AO PRINCÍPIO DA SIMETRIA. NÃO OCORRÊNCIA. AUTONOMIA DOS ESTADOSMEMBROS. AUSÊNCIA DE NORMAS GERAIS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PLENA DOS ESTADOS (ART. 24, § 3º, CF). IMPROCEDÊNCIA. 1. O legislador constituinte deixou a cargo da lei complementar a regulamentação sobre “o exercício financeiro, a vigência, os prazos, a elaboração e a organização do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e da lei orçamentária anual” (CF, art. 165, § 9º). No plano federal, enquanto não editadas as normas gerais, aplica-se o disposto no art. 35, § 2º, incisos I, II e III, do ADCT.

2. O art. 35, § 2º, I, do ADCT dispõe que a lei do plano plurianual tem vigência até “o final do primeiro exercício financeiro do mandato presidencial subsequente”, com início no segundo ano de mandato. Assim, no ano em que for editado o PPA, a Lei de Diretrizes Orçamentárias deve ser compatível com o plano então vigente (CF, art. 166, § 4º).

3. No caso da Emenda Constitucional 59/2011 do Estado do Rio Grande do Sul, o legislador estadual manteve a mesma sistemática aplicada à União, embora com prazos próprios de tramitação das leis orçamentárias. Respeito ao Princípio da Simetria.

4. Além disso, **no tocante à distribuição de competências, a Constituição Federal instituiu um “condomínio legislativo” entre a União e os Estados-Membros, cabendo à primeira a edição de normas gerais sobre as matérias elencadas no art. 24**

ADI 6822 / PB

da CF.

5. Competência legislativa plena dos Estados-Membros quando inexistente norma federal a estabelecer normatização de caráter geral (CF, art. 24, § 3º).

6. Ação Direta julgada improcedente.

A possibilidade do exercício da competência plena pelos Estados e pelo Distrito Federal, ante a ausência de legislação complementar federal, especialmente no que se refere à matéria financeiro-tributária, representa tema sensível ao pacto federativo, por envolver o equilíbrio financeiro e a autonomia das Unidades da Federação.

A Federação se caracteriza pela tríplice autonomia dos Estados-Membros, que, embora não sejam dotados de soberania, têm garantida constitucionalmente sua autonomia financeira, a partir da previsão de suas competências tributárias e da repartição constitucional de receitas.

A importância da instituição dos tributos na efetivação das políticas orçamentárias é tanta que o art. 162 da Constituição Federal prevê ampla publicização e transparência dos dados referentes à arrecadação dos tributos, de forma que devem ser divulgados até o último dia do mês subsequente ao da arrecadação. Corrobora a importância da instituição/arrecadação dos tributos o art. 11 da Lei Complementar 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), que prevê que a responsabilidade na gestão fiscal somente será garantida com a efetiva previsão e arrecadação de todos os tributos da competência do ente federativo, impondo, ainda, graves consequências àqueles que forem inertes.

Diante da autonomia financeira dos entes federados, bem como da importância da arrecadação tributária para se fazer frente à efetivação de políticas orçamentárias, nota-se que a inércia da União em editar normas gerais sobre determinado tributo de competência dos Estados importa grave violação ao pacto federativo, impactando, inclusive, na implementação de políticas sociais em prol de toda a população.

Exatamente para impedir essa situação – em que a inércia da União poderia prejudicar o pleno exercício da autonomia financeira dos

ADI 6822 / PB

Estados-Membros –, a Constituição Federal previu, expressamente, a matéria tributária como de competência legislativa concorrente, admitindo a atuação plena dos Estados-Membros nos casos em que a União silencia em exercer seu *munus* constitucional.

Diante desse cenário de omissão da União, por diversas vezes, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL se manifestou no sentido de que a ausência de lei complementar nacional autoriza o exercício da competência legislativa tributária plena pelos Estados e pelo Distrito Federal, como no caso do Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores – IPVA e das custas dos serviços forenses. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE DE VEÍCULOS AUTOMOTORES. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR NACIONAL QUE DISPONHA SOBRE O TRIBUTO NOS TERMOS DO ART. 146, III, A, DA CONSTITUIÇÃO. EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA PLENA PELOS ESTADOS MEMBROS COM AMPARO NO ART. 24, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. PREVISÃO DE ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS EM RAZÃO DO TIPO DE VEÍCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I – Ante a omissão do legislador federal em estabelecer as normas gerais pertinentes ao imposto sobre a doação de bens móveis, os Estados-membros podem fazer uso de sua competência legislativa plena com fulcro no art. 24, § 3º, da Constituição.

II – A jurisprudência do STF firmou orientação no sentido de que, mesmo antes da EC 42/03 – que incluiu o § 6º, II, ao art. 155 da CF –, já era permitida a instituição de alíquotas de IPVA diferenciadas segundo critérios que não levem em conta a capacidade contributiva do sujeito passivo, por não ensejar a progressividade do tributo. É o que se observa no caso dos autos, em que as alíquotas do imposto foram estabelecidas em

ADI 6822 / PB

razão do tipo e da utilização do veículo.

III – Agravo regimental improvido.

(RE 601.247 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 13/06/2012).

I. Taxa Judiciária: sua legitimidade constitucional, admitindo-se que tome por base de cálculo o valor da causa ou da condenação, o que não basta para subtrair-lhe a natureza de taxa e convertê-la em imposto: precedentes (ADIn 948-GO, 9.11.95, Rezek; ADIn MC 1.772-MG, 15.4.98, Velloso).

II. Legítimas em princípio a taxa judiciária e as custas ad valorem afrontam, contudo, a garantia constitucional de acesso à jurisdição (CF, art. 5º, XXXV) se a alíquota excessiva ou a omissão de um limite absoluto as tornam desproporcionadas ao custo do serviço que remuneraram: precedentes (Rp 1.077-RJ, 28.3.84, Moreira, RTJ 112/34; Rp 1.074-, 15.8.84, Falcão, RTJ 112/499; ADIn 948-GO, 9.11.95, Rezek; ADIn MC 1.378-5, 30.11.95, Celso, DJ 30.5.97; ADIn MC 1.651-PB, Sanches, DJ 11.9.98; ADIn MC 1.772-MG, 15.4.98, Velloso).

III. ADIn: medida cautelar: não se defere, embora plausível a arguição, quando - dado o conseqüentes restabelecimento da eficácia da legislação anterior - agravaria a inconstitucionalidade denunciada: é o caso em que, se se suspende, por aparentemente desarrazoada, a limitação das custas judiciais a 5% do valor da causa, seria restabelecida a lei anterior que as tolerava até 20%.

IV. Custas dos serviços forenses: matéria de competência concorrente da União e dos Estados (CF 24, IV), donde restringir-se o âmbito da legislação federal ao estabelecimento de normas gerais, cuja omissão não inibe os Estados, enquanto perdure, de exercer competência plena a respeito (CF, art. 24, §§ 3º e 4º).

V. Custas judiciais são taxas, do que resulta - ao contrário do que sucede aos impostos (CF, art. 167, IV) - a alocação do produto de sua arrecadação ao Poder Judiciário, cuja atividade remunera; e nada impede a afetação dos recursos

ADI 6822 / PB

correspondentes a determinado tipo de despesas - no caso, as de capital, investimento e treinamento de pessoal da Justiça - cuja finalidade tem inequívoco liame instrumental com o serviço judiciário.

(ADI 1926MC, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJ de 10/9/1999).

Logo, a regra é o exercício de competência plena pelos entes federados ante a ausência de normas gerais da União, conforme o art. 24, § 3º, da CF/1988, e o art. 34, § 3º, do ADCT, ressalvada a posterior suspensão daqueles pontos em que houver contrariedade com superveniente legislação de âmbito nacional.

Ocorre, entretanto, que, no julgamento do Recurso Extraordinário 851.108/SP, paradigma de repercussão geral (Tema 825), este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, por maioria e nos termos do voto reajustado do Relator, o eminente Min. DIAS TOFFOLI, concluiu pela impossibilidade de os Estados-Membros e o Distrito Federal usarem da competência legislativa plena, com fulcro no art. 24, § 3º, da Constituição Federal e no art. 34, § 3º, das suas disposições transitórias, para a instituição do ITCMD nas hipóteses previstas no art. 155, § 1º, III, alíneas a (“doador tiver domicílio ou residência no exterior”) e b (“o de cujus possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve o seu inventário processado no exterior”), casos em que ficaria ela condicionada à prévia regulamentação mediante Lei Complementar Federal.

No referido precedente, fixou-se a tese de que *“é vedado aos estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, 1º, III, da Constituição Federal sem a intervenção da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional”*, em acórdão assim ementado:

EMENTA: Recurso extraordinário. Repercussão geral. Tributário. Competência suplementar dos estados e do Distrito Federal. Artigo 146, III, a, CF. Normas gerais em matéria de

ADI 6822 / PB

legislação tributária. Artigo 155, I, CF. ITCMD. Transmissão causa mortis. Doação. Artigo 155, § 1º, III, CF. Definição de competência. Elemento relevante de conexão com o exterior. Necessidade de edição de lei complementar. Impossibilidade de os estados e o Distrito Federal legislarem supletivamente na ausência da lei complementar definidora da competência tributária das unidades federativas.

1. Como regra, no campo da competência concorrente para legislar, inclusive sobre direito tributário, o art. 24 da Constituição Federal dispõe caber à União editar normas gerais, podendo os estados e o Distrito Federal suplementar aquelas, ou, inexistindo normas gerais, exercer a competência plena para editar tanto normas de caráter geral quanto normas específicas. Sobrevindo norma geral federal, fica suspensa a eficácia da lei do estado ou do Distrito Federal. Precedentes.

2. Ao tratar do Imposto sobre transmissão Causa Mortis e Doação de quaisquer Bens ou Direitos (ITCMD), o texto constitucional já fornece certas regras para a definição da competência tributária das unidades federadas (estados e Distrito Federal), determinando basicamente duas regras de competência, de acordo com a natureza dos bens e direitos: é competente a unidade federada em que está situado o bem, se imóvel; é competente a unidade federada onde se processar o inventário ou arrolamento ou onde tiver domicílio o doador, relativamente a bens móveis, títulos e créditos.

3. A combinação do art. 24, I, § 3º, da CF, com o art. 34, § 3º, do ADCT dá amparo constitucional à legislação supletiva dos estados na edição de lei complementar que discipline o ITCMD, até que sobrevenham as normas gerais da União a que se refere o art. 146, III, a, da Constituição Federal. De igual modo, no uso da competência privativa, poderão os estados e o Distrito Federal, por meio de lei ordinária, instituir o ITCMD no âmbito local, dando ensejo à cobrança válida do tributo, nas hipóteses do § 1º, incisos I e II, do art. 155.

4. Sobre a regra especial do art. 155, § 1º, III, da Constituição, é importante atentar para a diferença entre as

ADI 6822 / PB

múltiplas funções da lei complementar e seus reflexos sobre eventual competência supletiva dos estados. Embora a Constituição de 1988 atribua aos estados a competência para a instituição do ITCMD (art. 155, I), também a limita ao estabelecer que cabe a lei complementar – e não a leis estaduais – regular tal competência em relação aos casos em que o “de cujus possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve seu inventário processado no exterior” (art. 155, § 1º, III, b).

5. Prescinde de lei complementar a instituição do imposto sobre transmissão causa mortis e doação de bens imóveis – e respectivos direitos -, móveis, títulos e créditos no contexto nacional. Já nas hipóteses em que há um elemento relevante de conexão com o exterior, a Constituição exige lei complementar para se estabelecerem os elementos de conexão e fixar a qual unidade federada caberá o imposto.

6. O art. 4º da Lei paulista nº 10.705/00 deve ser entendido, em particular, como de eficácia contida, pois ele depende de lei complementar para operar seus efeitos. Antes da edição da referida lei complementar, descabe a exigência do ITCMD a que se refere aquele artigo, visto que os estados não dispõem de competência legislativa em matéria tributária para suprir a ausência de lei complementar nacional exigida pelo art. 155, § 1º, inciso III, CF. A lei complementar referida não tem o sentido único de norma geral ou diretriz, mas de diploma necessário à fixação nacional da exata competência dos estados.

7. Recurso extraordinário não provido.

8. Tese de repercussão geral: “É vedado aos estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a edição da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional”.

9. Modulam-se os efeitos da decisão, atribuindo a eles eficácia ex nunc, a contar da publicação do acórdão em questão, ressaltando as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo momento, nas quais se discuta: (1) a qual estado o contribuinte deve efetuar o pagamento do ITCMD,

ADI 6822 / PB

considerando a ocorrência de bitributação; e (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente.

(RE 851.108, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, DJe de 19/4/2021).

Nesse contexto, considerada a recente posição firmada pelo TRIBUNAL, ficou consolidado o entendimento segundo o qual, sem prévia regulamentação por lei complementar federal, os Estados não estão autorizados a instituir cobrança de ITCMD nas hipóteses do art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal, de modo que o pedido formulado pelo requerente merece acolhimento.

Diante do exposto, ACOMPANHO o Relator e julgo PROCEDENTE o pedido para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, *a*, e III, *a* e *b*; e 17, I e II, *c*, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013.

Contudo, tal como constatado no julgamento do tema 825 da repercussão geral, razões de segurança jurídica impõem o resguardo de situações consolidadas e, por consequência, a modulação dos efeitos da presente declaração de inconstitucionalidade.

Assim, para guardar coerência com o que ficou decidido no referido Recurso Extraordinário, uniformizando o entendimento deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no âmbito do julgamento de diversas ações de controle abstrato que versam sobre a mesma controvérsia jurídica, adiro à modulação proposta pelo eminente Relator para que:

“o acórdão de mérito proferido nesta ação tenha eficácia a partir da publicação do acórdão prolatado no RE 851.108 (20/04/2021), ressaltando-se as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo marco temporal em que se discuta (1) a qual Estado o contribuinte deveria efetuar o pagamento do

ADI 6822 / PB

ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente”.

É o voto.

21/02/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.822 PARAÍBA

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA
INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO
DA PARAÍBA
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA
LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Trata-se de ação de direta de inconstitucionalidade, em face dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, a, e III, a e b; e 17, I e II, c, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013, do mesmo Estado, que disciplinam o imposto sobre transmissão *causa mortis* e de doação de quaisquer bens e direitos, quando o doador ou o autor da herança não tiver residência ou domicílio no País, e o donatário ou o legatário for domiciliado naquele Estado.

Ao apreciar a questão de fundo no julgamento do RE 851.108/SP, tema 825 da sistemática da Repercussão Geral, Rel, Min. Dias Toffoli, DJe 20.4.2021, fiquei vencido na companhia da Ministra Cármen Lúcia e dos Ministros Alexandre de Moraes e Luiz Fux, por entender que os Estados e Distrito Federal, ante a ausência de legislação complementar federal sobre o tema, têm competência plena para legislar sobre a matéria.

Assim, ressalvado meu posicionamento pessoal sobre a questão constitucional posta em discussão, acompanho, pelo princípio da colegialidade, a maioria formada em Plenário no julgamento daquele paradigma da repercussão geral, de modo a também julgar procedente o

ADI 6822 / PB

pedido nesta ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do voto do Relator.

No que se refere à modulação de efeitos da decisão, acompanho a proposta formulada pelo e. Relator, no sentido de conferir um tratamento isonômico do tema a todos os entes da federação atingidos pela decisão.

É como voto.

21/02/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.822 PARAÍBA

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
INTDO.(A/S) : **GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA**
INTDO.(A/S) : **ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA**
ADV.(A/S) : **PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA**

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Acompanho o eminente Relator para julgar procedente o pedido formulado, nos termos do voto de Sua Excelência.

Observo ainda a necessidade de, tal como decidido no julgamento do Tema n. 825 da repercussão geral, aderir à proposta de modulação dos efeitos da presente declaração de inconstitucionalidade, a fim de que o acórdão de mérito prolatado tenha eficácia a partir da publicação do formalizado no RE 851.108 (20 de abril de 2021), ressalvadas as ações judiciais pendentes de conclusão até idêntico marco temporal, nas quais se discuta: (i) a qual Estado o contribuinte deveria efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (ii) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente.

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.822

PROCED. : PARAÍBA

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

REQTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA PARAÍBA

INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA

Decisão: Após o voto do Ministro Roberto Barroso (Relator), que conhecia da ação direta e julgava procedente o pedido formulado, a fim de declarar a inconstitucionalidade dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, a, e III, a e b; e 17, I e II, c, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013, modulando os efeitos do acórdão de mérito proferido nesta ação, para que tenha eficácia a partir da publicação do acórdão prolatado no RE 851.108 (20.04.2021), estando ressalvadas as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo marco temporal em que se discuta (1) a qual Estado o contribuinte deveria efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente; e propunha a fixação da seguinte tese: "É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD, nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da CF/1988, sem a edição prévia de lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional", fazendo, ainda, um apelo ao Poder Legislativo para que supra tal omissão e discipline a matéria do art. 155, § 1º, III, da CF/1988, por meio de lei complementar, pediu vista dos autos o Ministro Alexandre de Moraes. Plenário, Sessão Virtual de 24.9.2021 a 1.10.2021.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu da ação direta e julgou procedente o pedido formulado, a fim de declarar a inconstitucionalidade dos arts. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.123, de 27 de janeiro de 1989, do Estado da Paraíba, com redação dada pela Lei nº 10.136/2013, e 3º, I, a, e III, a e b; e 17, I e II, c, itens 1 e 2, do Decreto nº 33.341, de 27 de dezembro de 2012, do mesmo Estado, com redação dada pelo Decreto nº 34.711/2013, com modulação dos efeitos do acórdão de mérito proferido nesta ação, para que tenha eficácia a partir da publicação do acórdão prolatado no RE 851.108 (20.04.2021), estando ressalvadas as ações judiciais pendentes de conclusão até o mesmo marco temporal em que se discuta (1) a qual Estado o

contribuinte deveria efetuar o pagamento do ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente. Foi fixada a seguinte tese de julgamento: "É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD, nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da CF/1988, sem a edição prévia de lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional", com apelo ao Poder Legislativo para que supra tal omissão e discipline a matéria do art. 155, § 1º, III, da CF/1988, por meio de lei complementar, uma vez que estamos diante de uma situação de clara tensão entre a Justiça tributária e a reserva de lei, que demanda a atuação do legislador. Tudo nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 11.2.2022 a 18.2.2022.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques e André Mendonça.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário