

09/03/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.826 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
REQTE.(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
INTDO.(A/S) : **GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
INTDO.(A/S) : **ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
ADV.(A/S) : **DENISE SETSUKO OKADA AHMED**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART 5º, II, DA LEI 7.174/2015, DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INSTITUIÇÃO DO IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS OU DE DOAÇÃO DE QUAISQUER BENS OU DIREITOS – ITCMD. HIPÓTESES DO ART. 155, § 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA REGULAMENTAÇÃO MEDIANTE LEI COMPLEMENTAR FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR CONFIRMADA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário 851.108/SP (Tema 825), o Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu ser “*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*”, ressalvado meu convencimento pessoal pela possibilidade de o Estado-Membro exercer competência complementar – quando já existente norma geral a disciplinar determinada matéria (CF, art. 24, § 2º) – ou competência legislativa plena (supletiva) – quando inexistente norma federal a estabelecer normatização de caráter geral (CF, art. 24, § 3º).

2. AÇÃO DIRETA PROCEDENTE. Modulação da declaração de inconstitucionalidade para que a decisão produza efeitos desde a publicação do acórdão prolatado no RE 851.108 (20/04/2021), ressalvando-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

ADI 6826 / RJ

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

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro LUIZ FUX, em conformidade com a certidão de julgamento, por unanimidade, acordam em julgar procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do art. 5º, II, da Lei 7.174/2015 do Estado do Rio de Janeiro, com 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 (20/4/2021), 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 ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente”, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 09 de março de 2022.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES

Relator

Documento assinado digitalmente

09/03/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.826 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
REQTE.(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
INTDO.(A/S) : **GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
INTDO.(A/S) : **ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
ADV.(A/S) : **DENISE SETSUKO OKADA AHMED**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Procurador-Geral da República, tendo por objeto o art. 5º, II, da Lei 7.174/2015, do Estado do Rio de Janeiro, que disciplina o imposto sobre transmissão *causa mortis* e de doação de quaisquer bens ou direitos. Eis o teor do dispositivo impugnado:

Art. 5º. O imposto é devido ao Estado do Rio de Janeiro:

[...]

II – na transmissão de bem móvel ou de bem imóvel situado no exterior, bem como de direitos a eles relativos, se nele estiver localizado o domicílio:

a) do doador;

b) do donatário, quando o doador for domiciliado no exterior;

c) do falecido, na data da sucessão, observado o disposto no § 3º deste artigo; ou

d) do herdeiro ou legatário, quando o falecido, na data da sucessão, era residente ou domiciliado no exterior.

O requerente narra que, ao instituírem a cobrança do imposto sobre transmissão *causa mortis* ou de doação de quaisquer bens ou direitos –

ADI 6826 / RJ

ITCMD nas hipóteses de transmissão de bem móvel ou imóvel situado 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 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 instituam 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 do art. 5º, II, da Lei 7.174/2015 do Estado do Rio de Janeiro.

Em 14/5/2021, com fundamento no art. 10, § 3º, da Lei 9.868/1999 e no art. 21, V, do RISTF, concedi a medida cautelar pleiteada, *ad referendum* do Plenário desta SUPREMA CORTE, para suspender a eficácia dos dispositivos impugnados, até julgamento final da demanda.

No esmo ato, determinei fosse comunicado ao Governador e à

ADI 6826 / RJ

Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, para ciência e cumprimento da decisão, solicitando-lhes informações, bem como fosse dada vista ao Advogado-Geral da União e ao Procurador-Geral da República, para que cada qual se manifestasse de forma definitiva sobre o mérito da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade.

A Assembleia Legislativa e o Governador do Estado do Rio de Janeiro 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. Também sustentam que as hipóteses previstas nas alíneas “a” e “c” do inciso II do art. 5º da Lei 7.174/2015 não se encontrariam sujeitas à reserva de lei complementar, pois vinculadas ao inciso II do § 1º do art. 155 da Constituição Federal.

Na Sessão Virtual de 28/5/2021 a 7/6/2021, o TRIBUNAL, por unanimidade, referendou a liminar concedida para suspender a eficácia do art. 5º, II, da Lei 7.174/2015 do Estado do Rio de Janeiro, nos termos do voto por mim proferido.

A Assembleia Legislativa e o Governador do Estado opuseram embargos de declaração contra o referido acórdão, reiterando a compreensão sobre a inaplicabilidade da tese firmada no julgamento do Recurso Extraordinário 851.108 (Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, DJe de 20/04/2021) às hipóteses previstas nas alíneas “a” e “c” do inciso II do art. 5º da Lei 7.174/2015.

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

Tributário. Artigo 5º, inciso II, da Lei nº 7.174/2015 do Estado do Rio de Janeiro, que disciplina o imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação de quaisquer bens ou direitos. É vedado aos Estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no artigo 155, § 1º, inciso III, da Constituição Federal sem a edição da lei complementar exigida

ADI 6826 / RJ

pelo citado dispositivo constitucional. 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. Medida cautelar concedida por essa Suprema Corte. Manifestação pela procedência do pedido.

Por fim, o Procurador-Geral da República reiterou as razões lançadas na inicial, manifestando-se pela confirmação da medida cautelar deferida, para que seja declarada a inconstitucionalidade do art. 5º, II, da Lei 7.174/2015 do Estado do Rio de Janeiro.

É o relatório.

09/03/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.826 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): Conforme relatado, trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Procurador-Geral da República, tendo por objeto o art. 5º, II, da Lei 7.174/2015, do Estado do Rio de Janeiro, que disciplina o imposto sobre transmissão *causa mortis* e de doação de quaisquer bens ou direitos. Transcrevo do dispositivo impugnado:

Art. 5º. O imposto é devido ao Estado do Rio de Janeiro:

[...]

II – na transmissão de bem móvel ou de bem imóvel situado no exterior, bem como de direitos a eles relativos, se nele estiver localizado o domicílio:

a) do doador;

b) do donatário, quando o doador for domiciliado no exterior;

c) do falecido, na data da sucessão, observado o disposto no § 3º deste artigo; ou

d) do herdeiro ou legatário, quando o falecido, na data da sucessão, era residente ou domiciliado no exterior.

Inicialmente, ressalto que pendem de análise um Agravo Regimental, interposto pelo Governador do Estado do Rio de Janeiro contra a decisão monocrática concessiva de medida cautelar, e dois Embargos de Declaração, opostos pelo Governador e pela Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, contra acórdão proferido pelo Plenário deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL por ocasião do referendo da medida cautelar.

O Agravo Regimental foi interposto em 1º/6/2021, momento em que já iniciada a Sessão Virtual de 28/5/21 a 7/6/2021, na qual esta SUPREMA CORTE referendou a medida cautelar por mim concedida em 14/5/2021.

ADI 6826 / RJ

Assim, o ato impugnado foi substituído pela deliberação plenária em questão, registrando-se típica hipótese de perda superveniente do objeto de impugnação recursal. Portanto, não mais subsistindo o interesse recursal da parte agravante, resulta prejudicado o recurso em questão.

No que concerne aos Embargos de Declaração, a Assembleia Legislativa e o Governador do Estado sustentam a inaplicabilidade da tese firmada no julgamento do Recurso Extraordinário 851.108 (Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, DJe de 20/04/2021) às hipóteses previstas nas alíneas “a” e “c” do inciso II do art. 5º da Lei 7.174/2015.

Verifico, todavia, que o argumento encontra-se intimamente ligado ao próprio mérito da demanda, de modo que, estando a causa madura, não há óbice para que o Plenário deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL proceda ao julgamento definitivo da demanda.

Como assinalado, 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.

O pedido deve ser julgado procedente, uma vez que o Plenário da CORTE já decidiu a matéria, ressalvando, entretanto, meu posicionamento em contrário.

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

ADI 6826 / RJ

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, 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,

ADI 6826 / RJ

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 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

ADI 6826 / RJ

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 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

ADI 6826 / RJ

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 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 argüição, quando -

ADI 6826 / RJ

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 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

ADI 6826 / RJ

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 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

ADI 6826 / RJ

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 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

ADI 6826 / RJ

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

No caso dos autos, observo que as disposições impugnadas, mesmo em relação às hipóteses previstas na alínea "a" (transmissão de bem móvel ou de bem imóvel situado *no exterior*, bem como de direitos a eles relativos, se *nele* estiver localizado o domicílio do doador) e "c" (transmissão de bem móvel ou de bem imóvel situado *no exterior*, bem como de direitos a eles relativos, se *nele* estiver localizado o domicílio do falecido, na data da sucessão) do inciso II do art. 5º da Lei Estadual 7.174/2015, ostentam um elemento de conexão do qual pode decorrer tributação em país estrangeiro, o que atrai a incidência do tema nº 825 da repercussão geral, que exige a prévia edição de Lei Complementar nas hipóteses tratadas pelo art. 155, § 1º, III, alíneas "a" ("*doador tiver domicílio ou residência no exterior*" e "b" ("*o de cujos possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve o seu inventário processado no exterior*"), da Constituição Federal.

Diante do exposto, julgo PROCEDENTE o pedido para declarar a inconstitucionalidade do art. 5º, II, da Lei 7.174/2015 do Estado do Rio de Janeiro.

Contudo, tal como constatado no julgamento do tema nº 825 da repercussão geral, razões de segurança jurídica impõem o resguardo de situações consolidadas, modulando-se os efeitos da presente declaração de inconstitucionalidade.

No ponto, para guardar coerência com o que ficou decidido no referido recurso extraordinário e também uniformizar o entendimento

ADI 6826 / RJ

deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no âmbito do julgamento das diversas ações de controle abstrato de constitucionalidade que versam sobre a mesma controvérsia jurídica, modulo os 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), 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 ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente”.

É o voto.

09/03/2022

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.826 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
REQTE.(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
INTDO.(A/S) : **GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
INTDO.(A/S) : **ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
ADV.(A/S) : **DENISE SETSUKO OKADA AHMED**

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Trata-se de ação de direta de inconstitucionalidade, em face do art. 5º, II, da Lei 7.174/2015, do Estado do Rio de Janeiro, que disciplina o imposto sobre transmissão *causa mortis* e de doação de quaisquer bens e direitos, quando o doador ou o autor da herança ou legado não tiver residência ou domicílio no País, e o donatário, herdeiro 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 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 pedido nesta ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do voto do Relator.

ADI 6826 / RJ

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

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.826

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES

REQTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADV.(A/S) : DENISE SETSUKO OKADA AHMED (061654/RJ)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na ação direta para declarar a inconstitucionalidade do art. 5º, II, da Lei 7.174/2015 do Estado do Rio de Janeiro e modulou os 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), 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 ITCMD, considerando a ocorrência de bitributação; ou (2) a validade da cobrança desse imposto, não tendo sido pago anteriormente", nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 25.2.2022 a 8.3.2022.

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