

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL

**MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0083082-60.2019.8.19.0000
REPTE.: FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DO RIO DE
JANEIRO - FIRJAN
ADVOGADO: BRUNO BEZERRA AMARO
REPDO.: EXMO. SR. GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE
JANEIRO
REPDO.: EXMO. SR. PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
LEGISLAÇÃO: LEI ESTADUAL Nº 8.645/2019**

DECISÃO

Cuida-se de pedido de suspensão liminar de eficácia da Lei Estadual, nº 8.645/2019, que instituiu o Fundo Orçamentário Temporário nos termos e nos limites do Convênio CONFAZ nº 42/2016 e no Título VII da Lei Federal nº 4.320/1964.

Argumenta a representante que, ao impor o depósito para estes fundos, houve a efetiva criação de uma prestação pecuniária compulsória a ser paga por aqueles contribuintes que desejarem manter os seus respectivos benefícios e incentivos, de forma que representa, na prática, uma redução indireta destes, cuja contrapartida é o incremento do valor de ICMS a pagar. Alega, ainda, que houve violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, manifestação específica do princípio da segurança jurídica. Sustenta, também, que a lei em comento afronta a vedação de vinculação de receita de impostos a fundo, nos termos do art. 167, inc. VI, da CRFB, e art. 211, inc. IV, da CERJ. Afirma, por fim, encontrarem-se presentes os requisitos legais para o deferimento da suspensão cautelar da legislação sob ataque.

É o sucinto relatório. Decido.

Primeiramente, deve-se asseverar que esta relatora está analisando o pedido de liminar monocraticamente, sem oitiva prévia das autoridades impetradas e ad referendum do colegiado do Órgão Especial, na forma do permissivo contido no art. 105, §§ 2º e 3º, do Regimento Interno do Tribunal, dada a excepcional urgência do caso.

A pretensão liminar deve ser acolhida em parte.

Confira-se a íntegra da norma atacada:

“LEI Nº 8.645 DE 09 DE DEZEMBRO DE 2019.

INSTITUI O FUNDO ORÇAMENTÁRIO TEMPORÁRIO NOS TERMOS E NOS LIMITES DO CONVÊNIO CONFAZ Nº 42/2016 E NO TÍTULO VII DA LEI FEDERAL Nº 4.320/1964.

O GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO em exercício

Faço saber que a Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Fica instituído o fundo orçamentário temporário nos termos e nos limites do convênio CONFAZ nº 42, de 03 de maio de 2016 e no Título VII da Lei Federal nº 4.320, de 14 de março de 1964.

Art. 2º A fruição de incentivos fiscais e de incentivos financeiro-fiscais fica condicionada ao depósito no fundo disciplinado no artigo 1º, de percentual de 10% (dez por cento), aplicado sobre a diferença entre o valor do imposto calculado com e sem a utilização de benefícios ou incentivos fiscais concedidos à empresa contribuinte do ICMS, já considerada, no aludido percentual, a base de cálculo para o repasse constitucional para os municípios.

Art. 3º Constituem receitas do fundo instituído no Artigo 1º:

I – depósito, nos termos e nos limites do Convênio CONFAZ nº 42, de 2016, observados os percentuais previstos no Artigo 2º;

II – dotações orçamentárias;

III – rendimentos de aplicações financeiras de seus recursos;

IV – outras receitas que lhe venham a ser legalmente destinadas.

Art. 4º O valor depositado nos termos do art. 2º desta Lei será excluído o repasse constitucional de 25% (vinte e cinco por cento) dos municípios e o adicional do ICMS inerente ao Fundo Estadual de Combate à Pobreza e às Desigualdades Social – FECP.

Art. 5º O descumprimento do disposto no art. 2º implicará a aplicação das multas previstas na lei nº 2.657, de 26 de dezembro de 1996 para os casos de descumprimento de obrigação principal ou acessória prevista na legislação.

Art. 6º Os recursos auferidos pelo Fundo disciplinado no Artigo 1º serão destinados ao equilíbrio fiscal do Estado.

Art. 7º Ficam excluídos dos efeitos desta Lei:

I – os contribuintes alcançados pela Lei nº 1.954, de 26 de janeiro de 1992, revogada pela Lei nº 8.266, de 26 de dezembro de 2018, que autorizou o Estado do Rio de Janeiro a reinstaurar o incentivo fiscal de que trata a Lei Estadual nº 1.954, de 1992, e dá outras providências;

II – os contribuintes alcançados pelas Leis nº 4.173, de 29 de setembro de 2003, 4.892, de 1º de novembro de 2006, 6.331, de 11 de outubro de 2012, 6.648, de 20 de dezembro de 2013, 6.868, de 19 de agosto de 2014 e 6.821, de 25 de junho de 2014;

III – os contribuintes alcançados pelos Decretos nº 32.161, de 11 de novembro de 2002 e 43.608, de 23 de maio de 2012;

IV – os contribuintes alcançados pelo setor sucroalcooleiro;

V – os benefícios ou incentivos fiscais que alcancem material escolar e medicamentos básicos;

VI – os benefícios ou incentivos fiscais concedidos à micro e pequenas empresas definidas na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006;

VII – as empresas de reciclagem;

VIII – os contribuintes do setor de lácteos alcançados pelo Decreto nº 27.427, de 17 de novembro de 2000, Livro XV, Título III, e pelo Decreto nº 29.042, de 27 de agosto de 2001, ou pelos Decretos que vierem a substituí-los ou suceder-lhes;

IX – os contribuintes alcançados pela Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008;

X – os benefícios ou incentivos fiscais que alcancem o setor de agricultura familiar e a agroindústria artesanal fluminense;

XI – os benefícios ou incentivos fiscais que alcancem a produção, distribuição e comercialização de legumes, frutas, hortaliças e ovos, inclusive quando processados e higienizados in natura;

XII – os benefícios ou incentivos fiscais que alcancem os seguintes produtos: papel higiênico; papel toalha; papel toalha interfolhada; guardanapo; absorvente e protetor diário; fralda infantil e geriátrica; e lenço umedecido, nos termos do Decreto nº 45.780, de 04 de outubro de 2016 ou a legislação que lhe vier a substituir ou suceder;

XIII – os benefícios ou incentivos fiscais que alcancem:

a) as operações internas do comércio varejista com veículo automotor novo, classificado nos códigos da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias/Sistema Harmonizado - NBM/SH, indicados nos Anexos I e II, do Livro XIII do Decreto nº 27.427, de 17 de novembro 2000;

b) as operações com veículo automotor usado.

XIV – os contribuintes que exerçam a atividade econômica de bares e estabelecimentos de serviços de alimentação;

XV – os benefícios ou incentivos fiscais que alcancem o Tratamento Tributário Especial disposto na Lei nº 6.979, de 31 de março de 2015, desde que o grupo econômico beneficiário tenha faturado no ano imediatamente anterior à vigência desta Lei, até cem milhões de reais.

Parágrafo único. Para efeito do inciso X, considera-se, agroindústria artesanal a que empregue diretamente até vinte empregados e apresente faturamento bruto anual de até cento e dez mil UFIRs-RJ (Unidades Fiscais de Referência).

Art. 8º Ficam convalidados todos atos praticados e o respectivo Fundo Estadual de Equilíbrio Fiscal, editados com base na Lei nº 7.428, de 25 de outubro de 2016.

Art. 9º Fica revogada Lei nº 7.428, de 2016, e suas posteriores alterações.

Art. 10 Esta lei entra em vigor:

I – a partir de 01 de janeiro de 2020 e produzirá efeitos enquanto estiver vigente o Regime de Recuperação Fiscal – RRF;

II – após decorridos noventa dias da data da sua publicação, para os beneficiários da exclusão prevista no inciso XIV do art. 14 da lei nº 7.428, de 25 de agosto de 2016.”

Para fins de reconhecimento da excepcional urgência que autoriza a análise de medida cautelar em representação de inconstitucionalidade de modo monocrático, ater-se-á ao dispositivo contido no art. 10, inc. I, da indigitada Lei, pois estabelece que sua entrada em vigor se dará no dia 1º de janeiro próximo.

A data de vigência da Lei, a proximidade do recesso no Judiciário, as obrigações e sanções veiculadas na norma, são circunstâncias e fatos que autorizam concluir a presença do periculum in mora.



Já o fumus boni iuris se vislumbra ao se decotar o objeto da legislação – modificação do regime de concessão de incentivos fiscais – com a moderna posição adota pelo e. Supremo Tribunal Federal acerca da incidência do princípio da anterioridade nonagesimal para hipóteses como a dos autos. Confira-se, por supedâneo, os seguintes precedentes de ambas as Turmas da Corte constitucional:

“IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas “b” e “c” do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.”

(RE 564225 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-226 DIVULG 17-11-2014 PUBLIC 18-11-2014)

“Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de

Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF)."

(RE 1081041 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

Assim, tendo em vista a aparente violação aos arts. 150, inc. III, al. "c", da CRFB, e 196, inc. III, al. "c", da CERJ, bem como o perigo de dano caso a lei em cotejo comece a produzir seus efeitos a partir do dia 1º de janeiro de 2020, impõe-se a concessão da medida cautelar alvejada.

Acresça-se, por fim, a inexistência de perigo de dano reverso em desfavor do Estado, pois, em caso de improcedência do pedido ao final do julgamento desta ADI, ser-lhe-á possível cobrar dos contribuintes eventuais diferenças de valores que deixaram de ser recolhidas em razão da liminar que ora se defere.

Pelo exposto, **CONCEDO EM PARTE A LIMINAR**, apenas para suspender a eficácia do art. 10, inc. I, da Lei Estadual nº 8.645/2019, devendo ela entrar em vigor no prazo de noventa dias contados de sua publicação.

Intimem-se as autoridades impetradas para ciência desta decisão e para manifestação, de ordem.

Com as respostas, à d. Procuradoria do Estado e, em seguida, à d. Procuradoria de Justiça.

Rio de Janeiro, 19 de dezembro de 2019.

NILZA BITAR
 Desembargadora Relatora

