

ROBINSON BARREIRINHAS

OAB

2ª FASE

PRÁTICA TRIBUTÁRIA

- PEÇAS PRÁTICAS
- QUESTÕES DISCURSIVAS
- Exercícios práticos OAB/EXAME UNIFICADO resolvidos pela OAB
- Peças prático-profissionais OAB/EXAME UNIFICADO resolvidos
- Modelos de peças práticas

COMPLETO PARA
OAB
2ª FASE

WANDER GARCIA
COORDENADOR



4ª
Edição
2018

COMO PASSAR



Vídeos de dicas de
**TEMAS
SELECIONADOS**



**ATUALIZAÇÃO
GARANTIDA**
PDF ou Vídeo

Você está recebendo, **GRATUITAMENTE**, um fragmento da obra da **Editora Foco**, para dar início aos seus estudos.

Este conteúdo não deve ser divulgado, pois tem direitos reservados à editora, constituindo-se uma cortesia a título de motivação aos seus estudos.

Faz-se necessário evidenciar que tal fragmento não representa a totalidade de uma obra ou disciplina.

A obra, na sua totalidade, poderá ser adquirida no site da **Editora Foco**:

www.editorafoco.com.br

Bons estudos!

Editora Foco

2018 © Editora Foco

Coordenador: Wander Garcia

Autor: Robinson Barreirinhas

Editor: Roberta Densa

Diretor Acadêmico: Leonardo Pereira

Assistente editorial: Paula Morishita

Revisora Sênior: Georgia Dias

Projeto Gráfico: R2 Editorial

Diagramação: Ladislau Lima

Capa: Leonardo Hermano

Impressão e acabamento: EDELBRA

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD

C735

Como passar na OAB 2ª fase: prática tributária / Robinson Barreirinhas ; organizado por Wander Garcia. – 4. ed. – Indaiatuba, SP : Editora Foco, 2018

164 p. ; 16cm x 23cm.

ISBN: 978-85-8242-235-9

1. Direito. 2. Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. 3. Exame de Ordem. 4. Prática Tributária. I. Barreirinhas, Robinson. II. Garcia, Wander. III. Título.

2018-109

CDD 340

CDU 34

Elaborado por Vagner Rodolfo da Silva - CRB-8/9410

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito 340

2. Direito 34

DIREITOS AUTORAIS: É proibida a reprodução parcial ou total desta publicação, por qualquer forma ou meio, sem a prévia autorização da Editora Foco, com exceção do teor das questões de concursos públicos que, por serem atos oficiais, não são protegidas como Direitos Autorais, na forma do Artigo 8º, IV, da Lei 9.610/1998. Referida vedação se estende às características gráficas da obra e sua editoração. A punição para a violação dos Direitos Autorais é crime previsto no Artigo 184 do Código Penal e as sanções civis às violações dos Direitos Autorais estão previstas nos Artigos 101 a 110 da Lei 9.610/1998.

NOTAS DA EDITORA:

Atualizações do Conteúdo: A presente obra é vendida como está, atualizada até a data do seu fechamento, informação que consta na página II do livro. Havendo a publicação de legislação de suma relevância, a editora, de forma discricionária, se empenhará em disponibilizar atualização futura. Os comentários das questões são de responsabilidade dos autores.

Bônus ou Capítulo On-line: Excepcionalmente, algumas obras da editora trazem conteúdo extra no *on-line*, que é parte integrante do livro, cujo acesso será disponibilizado durante a vigência da edição da obra.

Erratas: A Editora se compromete a disponibilizar no site www.editorafoco.com.br, na seção Atualizações, eventuais erratas por razões de erros técnicos ou de conteúdo. Solicitamos, outrossim, que o leitor faça a gentileza de colaborar com a perfeição da obra, comunicando eventual erro encontrado por meio de mensagem para contato@editorafoco.com.br. O acesso será disponibilizado durante a vigência da edição da obra.



Impresso no Brasil (03.2018)

Data de Fechamento (02.2018)

2018

Todos os direitos reservados à Editora Foco Jurídico Ltda.

Al. Júpiter, 542 – American Park Distrito Industrial

CEP 13347-653 – Indaiatuba – SP

E-mail: contato@editorafoco.com.br

www.editorafoco.com.br

Acesse **JÁ** os conteúdos *ON-LINE*



SHORT VIDEOS

Vídeos de curta duração com dicas de
DISCIPLINAS SELECIONADAS

Acesse o link:

www.editorafoco.com.br/short-videos



ATUALIZAÇÃO em PDF e VÍDEO
para complementar seus estudos*

Acesse o link:

www.editorafoco.com.br/atualizacao

* As atualizações em PDF e Vídeo serão disponibilizadas sempre que houver necessidade, em caso de nova lei ou decisão jurisprudencial relevante, durante o ano da edição do livro.

* Acesso disponível durante a vigência desta edição.

APRESENTAÇÃO

Caro leitor,

Com intuito de atualização e treinamento do bacharel em direito para a realização da prova de segunda fase da OAB, a Editora Foco, por meio de seus autores, preparou essa nova edição do manual **PRÁTICA TRIBUTÁRIA**, trazendo algumas importantes novidades.

O manual contém tanto as peças práticas, como as questões cobradas nas provas de segunda fase, desde 2014 até o último exame (XXIII Exame de Ordem Unificado), aplicado no final de 2017, na área de Direito Tributário.

Além disso, todo o conteúdo se encontra em consonância com o Novo Código de Processo Civil, havendo remissões aos artigos do Novo Código nas citações jurisprudenciais, e substituição dos artigos do antigo Código de Processo Civil pelos dispositivos do Novo Código de 2015, proporcionando segurança ao candidato quanto à sua preparação em relação à legislação ora vigente.

É com grande satisfação, que lhes apresentamos essa importante obra, fundamental para aprovação na segunda fase do Exame de Ordem, na área de Direito Tributário.

Sucesso!

Wander Garcia

SUMÁRIO

ORIENTAÇÕES AO EXAMINANDO IX

1.	PROVIMENTOS CFOAB 144/2011, 156/2013 E 174/2016: O NOVO EXAME DE ORDEM	IX
2.	PONTOS A SEREM DESTACADOS NO EDITAL DO EXAME	XII
2.1.	Materiais/procedimentos permitidos e proibidos	XII
2.2.	Legislação nova e legislação revogada	XIII
2.3.	Critérios de correção	XIII
3.	DICAS DE COMO ESTUDAR	XIV
3.1.	Tenha calma	XIV
3.2.	Tenha em mãos todos os instrumentos de estudo e treinamento	XV
3.3.	1º Passo – Leitura dos enunciados das provas anteriores	XV
3.4.	2º Passo – Reconhecimento das leis	XVI
3.5.	3º Passo – Estudo holístico dos exercícios práticos (questões discursivas)	XVI
3.6.	4º Passo – Estudo holístico das peças práticas (peças prático-profissionais)	XVII
3.7.	5º Passo – Verificar o que faltou	XVII
3.8.	Dicas finais para resolver os problemas	XVIII
3.9.	Dicas finais para o dia da prova	XVIII

EXERCÍCIOS PRÁTICOS 3

1.	DEFINIÇÃO DE TRIBUTO E ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS	3
2.	COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA E IMUNIDADES	15
3.	PRINCÍPIOS	17
4.	LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, VIGÊNCIA, APLICAÇÃO, INTERPRETAÇÃO E INTEGRAÇÃO	28
5.	FATO GERADOR, OBRIGAÇÃO, CRÉDITO E LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO	34
6.	SUJEIÇÃO PASSIVA – CAPACIDADE	36
7.	SUSPENSÃO, EXTINÇÃO E EXCLUSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	46
8.	IMPOSTOS EM ESPÉCIE	50
9.	ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA, FISCALIZAÇÃO, INSCRIÇÃO, CERTIDÕES, GARANTIAS E PRIVILÉGIOS DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, DIREITOS DOS CONTRIBUINTE	57
10.	AÇÕES TRIBUTÁRIAS	63

PEÇAS PRÁTICO-PROFISSIONAIS 67

1.	INTRODUÇÃO.....	67
1.1.	Principais peças exigidas no Exame da OAB.....	68
1.2.	Competência jurisdicional.....	69
1.3.	Autoridade impetrada no Mandado de Segurança.....	71
1.4.	Requisitos da Petição inicial.....	71
1.5.	Recursos.....	72
1.6.	Jamais inventar dados – jamais identificar a peça.....	73
1.7.	Fundamentação – silogismo.....	73
2.	PEÇAS PRÁTICO-PROFISSIONAIS.....	74
	Modelo: Petição inicial de ação de repetição de indébito.....	76
	Modelo: Embargos à execução fiscal.....	81
	Modelo: Petição inicial de ação de repetição de indébito.....	87
	Modelo: Embargos à execução fiscal.....	92
	Modelo: Mandado de segurança.....	97
	Modelo: Agravo Interno.....	102
	Modelo: Agravo de Instrumento.....	107
	Modelo: Apelação.....	112
3.	OUTROS MODELOS.....	120
3.1.	Modelo: Petição inicial de ação declaratória de inexistência de obrigação, com declaração incidental de inconstitucionalidade.....	120
3.2.	Modelo: Petição inicial de ação anulatória, cumulada com pedido de emissão de certidão negativa.....	123
3.3.	Modelo: Petição inicial de ação de consignação em pagamento.....	126
3.4.	Modelo: Contestação.....	128
3.5.	Modelo: Recurso Extraordinário.....	130
3.6.	Modelo: Recurso Especial.....	134
3.7.	Modelo: Recurso Ordinário Constitucional.....	139
3.8.	Modelo: Execução fiscal.....	142
3.9.	Modelo: Medida cautelar fiscal.....	143

ORIENTAÇÕES

AO EXAMINANDO

1. Provimentos CFOAB 144/2011, 156/2013 e 174/2016: o Novo Exame de Ordem

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), publicou em novembro de 2013 o Provimento 156/2013 que alterou o Provimento 144/2011, estabelecendo as normas e diretrizes do Exame de Ordem. Confira o texto integral do provimento, com as alterações dadas pelos provimentos 167/2015 e 172 e 174/2016:

PROVIMENTO Nº 144, de 13 de junho de 2011, com as alterações dada pelos Provimentos 156/2013 e 174/2016.

Dispõe sobre o Exame de Ordem.

O CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelos arts. 8º, § 1º, e 54, V, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994 – Estatuto da Advocacia e da OAB, tendo em vista o decidido nos autos da Proposição n. 2011.19.02371-02, resolve:

CAPÍTULO I DO EXAME DE ORDEM

Art. 1º O Exame de Ordem é preparado e realizado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, mediante delegação dos Conselhos Seccionais. § 1º A preparação e a realização do Exame de Ordem poderão ser total ou parcialmente terceirizadas, ficando a cargo do CFOAB sua coordenação e fiscalização.

§ 2º Serão realizados 03 (três) Exames de Ordem por ano.

CAPÍTULO II DA COORDENAÇÃO NACIONAL DE EXAME DE ORDEM

Art. 2º É criada a Coordenação Nacional de Exame de Ordem, competindo-lhe organizar o Exame de Ordem, elaborar-lhe o edital e zelar por sua boa aplicação, acompanhando e supervisionando todas as etapas de sua preparação e realização. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

Art. 2º-A. A Coordenação Nacional de Exame de Ordem será designada pela Diretoria do Conselho Federal e será composta por:

I – 03 (três) Conselheiros Federais da OAB;

II – 03 (três) Presidentes de Conselhos Seccionais da OAB;

III – 01 (um) membro da Escola Nacional da Advocacia;

IV – 01 (um) membro da Comissão Nacional de Exame de Ordem;

V – 01 (um) membro da Comissão Nacional de Educação Jurídica;

VI – 02 (dois) Presidentes de Comissão de Estágio e Exame de Ordem de Conselhos Seccionais da OAB. Parágrafo único. A Coordenação Nacional de Exame de Ordem contará com ao menos 02 (dois) membros por região do País e será presidida por um dos seus membros, por designação da Diretoria do Conselho Federal. (NR. Ver Provimento n.50/2013)

CAPÍTULO III

DA COMISSÃO NACIONAL DE EXAME DE ORDEM, DA COMISSÃO NACIONAL DE EDUCAÇÃO JURÍDICA, DO COLÉGIO DE PRESIDENTES DE COMISSÕES DE ESTÁGIO E EXAME DE ORDEM E DAS COMISSÕES DE ESTÁGIO E EXAME DE ORDEM

Art. 3º À Comissão Nacional de Exame de Ordem e à Comissão Nacional de Educação Jurídica compete atuar como órgãos consultivos e de assessoramento da Diretoria do CFOAB.

Art. 4º Ao Colégio de Presidentes de Comissões de Estágio e Exame de Ordem compete atuar como órgão consultivo e de assessoramento da Coordenação Nacional de Exame de Ordem.

Art. 5º Às Comissões de Estágio e Exame de Ordem dos Conselhos Seccionais compete fiscalizar a aplicação da prova e verificar o preenchimento dos requisitos exigidos dos examinandos quando dos pedidos de inscrição, assim como difundir as diretrizes e defender a necessidade do Exame de Ordem.

CAPÍTULO IV

DOS EXAMINANDOS

Art. 6º A aprovação no Exame de Ordem é requisito necessário para a inscrição nos quadros da OAB como advogado, nos termos do art. 8º, IV, da Lei 8.906/1994.

§ 1º Ficam dispensados do Exame de Ordem os postulantes oriundos da Magistratura e do Ministério Público e os bacharéis alcançados pelo art. 7º da Resolução n. 02/1994, da Diretoria do CFOAB. (NR. Ver Provimento n. 167/2015).

§ 2º Ficam dispensados do Exame de Ordem, igualmente, os advogados públicos aprovados em concurso público de provas e títulos realizado com a efetiva participação da OAB até a data da publicação do Provimento n. 174/2016-CFOAB. (NR. Ver Provimento n. 174/2016).

§ 3º Os advogados enquadrados no § 2º do presente artigo terão o prazo de 06 (seis) meses, contados a partir da data da publicação do Provimento n. 174/2016-CFOAB, para regularização de suas inscrições perante a Ordem dos Advogados do Brasil. (NR. Ver Provimento n. 174/2016)

Art. 7º O Exame de Ordem é prestado por bacharel em Direito, ainda que pendente sua colação de grau, formado em instituição regularmente credenciada.

§ 1º É facultado ao bacharel em Direito que detenha cargo ou exerça função incompatível com a advocacia prestar o Exame de Ordem, ainda que vedada a sua inscrição na OAB.

§ 2º Poderá prestar o Exame de Ordem o portador de diploma estrangeiro que tenha sido revalidado na forma prevista no art. 48, § 2º, da Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996.

§ 3º Poderão prestar o Exame de Ordem os estudantes de Direito dos últimos dois semestres ou do último ano do curso. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

CAPÍTULO V

DA BANCA EXAMINADORA E DA BANCA RECURSAL

Art. 8º A Banca Examinadora da OAB será designada pelo Coordenador Nacional do Exame de Ordem. Parágrafo único. Compete à Banca Examinadora elaborar o Exame de Ordem ou atuar em conjunto com a pessoa jurídica contratada para a preparação, realização e correção das provas, bem como homologar os respectivos gabaritos. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

Art. 9º À Banca Recursal da OAB, designada pelo Coordenador Nacional do Exame de Ordem, compete decidir a respeito de recursos acerca de nulidade de questões, impugnação de gabaritos e pedidos de revisão de notas, em decisões de caráter irrecorrível, na forma do disposto em edital. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

§ 1º É vedada, no mesmo certame, a participação de membro da Banca Examinadora na Banca Recursal.

§ 2º Aos Conselhos Seccionais da OAB são vedadas a correção e a revisão das provas.

§ 3º Apenas o interessado inscrito no certame ou seu advogado regularmente constituído poderá apresentar impugnações e recursos sobre o Exame de Ordem. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

Art. 10. Serão publicados os nomes e nomes sociais daqueles que integram as Bancas Examinadora e Recursal designadas, bem como os dos coordenadores da pessoa jurídica contratada, mediante forma de divulgação definida pela Coordenação Nacional do Exame de Ordem. (NR. Ver Provimento n. 172/2016)
§ 1º A publicação dos nomes referidos neste artigo ocorrerá até 05 (cinco) dias antes da efetiva aplicação das provas da primeira e da segunda fases. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

§ 2º É vedada a participação de professores de cursos preparatórios para Exame de Ordem, bem como de parentes de examinandos, até o quarto grau, na Coordenação Nacional, na Banca Examinadora e na Banca Recursal. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

CAPÍTULO VI DAS PROVAS

Art. 11. O Exame de Ordem, conforme estabelecido no edital do certame, será composto de 02 (duas) provas: I – prova objetiva, sem consulta, de caráter eliminatório;

II – prova prático-profissional, permitida, exclusivamente, a consulta a legislação, súmulas, enunciados, orientações jurisprudenciais e precedentes normativos sem qualquer anotação ou comentário, na área de opção do examinando, composta de 02 (duas) partes distintas;

a) redação de peça profissional;

b) questões práticas, sob a forma de situações-problema.

§ 1º A prova objetiva conterà no máximo 80 (oitenta) questões de múltipla escolha, sendo exigido o mínimo de 50% (cinquenta por cento) de acertos para habilitação à prova prático-profissional, vedado o aproveitamento do resultado nos exames seguintes.

§ 2º Será considerado aprovado o examinando que obtiver, na prova prático-profissional, nota igual ou superior a 06 (seis) inteiros, vedado o arredondamento.

§ 3º Ao examinando que não lograr aprovação na prova prático-profissional será facultado computar o resultado obtido na prova objetiva apenas quando se submeter ao Exame de Ordem imediatamente subsequente. O valor da taxa devida, em tal hipótese, será definido em edital, atendendo a essa peculiaridade. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

§ 4º O conteúdo das provas do Exame de Ordem contemplará as disciplinas do Eixo de Formação Profissional, de Direitos Humanos, do Estatuto da Advocacia e da OAB e seu Regulamento Geral e do Código de Ética e Disciplina, podendo contemplar disciplinas do Eixo de Formação Fundamental. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

§ 5º A prova objetiva conterà, no mínimo, 15% (quinze por cento) de questões versando sobre Estatuto da Advocacia e seu Regulamento Geral, Código de Ética e Disciplina, Filosofia do Direito e Direitos Humanos. (NR. Ver Provimento n. 156/2013)

CAPÍTULO VII DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 12. O examinando prestará o Exame de Ordem no Conselho Seccional da OAB da unidade federativa na qual concluiu o curso de graduação em Direito ou na sede do seu domicílio eleitoral.

Parágrafo único. Uma vez acolhido requerimento fundamentado, dirigido à Comissão de Estágio e Exame de Ordem do Conselho Seccional de origem, o examinando poderá realizar as provas em localidade distinta daquela estabelecida no *caput*.

Art. 13. A aprovação no Exame de Ordem será declarada pelo CFOAB, cabendo aos Conselhos Seccionais a expedição dos respectivos certificados.

§ 1º O certificado de aprovação possui eficácia por tempo indeterminado e validade em todo o território nacional.

§ 2º O examinando aprovado somente poderá receber seu certificado de aprovação no Conselho Seccional onde prestou o Exame de Ordem, pessoalmente ou por procuração.

§ 3º É vedada a divulgação de nomes e notas de examinados não aprovados.

Art. 14. Fica revogado o Provimento n. 136, de 19 de outubro de 2009, do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

Art. 15. Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Ophir Cavalcante Junior

Presidente

Marcus Vinicius Furtado Coêlho

Conselheiro Federal – Relator

2. Pontos a serem destacados no edital do exame

2.1. Materiais/procedimentos permitidos e proibidos

O Edital do Exame Unificado da OAB vem adotando as seguintes regras em relação aos materiais:

MATERIAL/PROCEDIMENTOS PERMITIDOS

- Legislação não comentada, não anotada e não comparada.
- Códigos, inclusive os organizados que não possuam índices temáticos estruturando roteiros de peças processuais, remissão doutrinária, jurisprudência, informativos dos tribunais ou quaisquer comentários, anotações ou comparações.
- Leis de Introdução dos Códigos.
- Instruções Normativas.
- Índice remissivo.
- Exposição de Motivos.
- Súmulas.
- Enunciados.
- Orientações Jurisprudenciais.
- Regimento Interno.
- Resoluções dos Tribunais.
- Simples utilização de marca-texto, traço ou simples remissão a artigos ou a lei.
- Separação de códigos por cliques e/ou por cores, providenciada pelo próprio examinando, sem nenhum tipo de anotação manuscrita ou impressa nos recursos utilizados para fazer a separação.
- Utilização de separadores de códigos fabricados por editoras ou outras instituições ligadas ao mercado gráfico, desde que com impressão que contenha simples remissão a ramos do Direito ou a leis.

Observação: As remissões a artigo ou lei são permitidas apenas para referenciar assuntos isolados. Quando for verificado pelo fiscal advogado que o examinando se utilizou de tal expediente com o intuito de burlar as regras de consulta previstas neste edital, formulando palavras, textos ou quaisquer outros métodos que articulem a estrutura de uma peça jurídica, o uso do material será impedido, sem prejuízo das demais sanções cabíveis ao examinando.

MATERIAL/PROCEDIMENTOS PROIBIDOS

Códigos comentados, anotados, comparados ou com organização de índices temáticos estruturando roteiros de peças processuais.

Jurisprudências.

Anotações pessoais ou transcrições.

Cópias reprográficas (xerox).

Utilização de marca-texto, traços, post-its ou remissões a artigos ou a lei de forma a estruturar roteiros de peças processuais e/ou anotações pessoais.

Impressos da Internet.

Informativos de Tribunais.

Livros de Doutrina, revistas, apostilas, calendários e anotações.

Dicionários ou qualquer outro material de consulta.

Legislação comentada, anotada ou comparada.

Súmulas, Enunciados e Orientações Jurisprudenciais comentados, anotados ou comparados.

Quando possível, a critério do fiscal advogado e dos representantes da Seccional da OAB presentes no local, poderá haver o isolamento dos conteúdos proibidos, seja por grampo, fita adesiva, destacamento ou qualquer outro meio. Caso, contudo, seja constatado que a obra possui trechos proibidos de forma aleatória ou partes tais que inviabilizem o procedimento de isolamento retromencionado, o examinando poderá ter seu material recolhido pela fiscalização, sendo impedido seu uso.

Os materiais que possuírem conteúdo proibido não poderão ser utilizados durante a prova prático-profissional, sendo garantida ao fiscal advogado a autonomia de requisitar os materiais de consulta para nova vistoria minuciosa durante todo o tempo de realização do Exame.

O examinando que, durante a aplicação das provas, estiver portando e/ou utilizando material proibido, ou se utilizar de qualquer expediente que vise burlar as regras deste edital, especialmente as concernentes aos materiais de consulta, terá suas provas anuladas e será automaticamente eliminado do Exame.

Por fim, é importante que o examinando leia sempre o edital publicado, pois tais regras podem sofrer algumas alterações a cada exame.

2.2. Legislação nova e legislação revogada

Segundo o edital do exame, “legislação com entrada em vigor após a data de publicação deste edital, bem como alterações em dispositivos legais e normativos a ele posteriores não serão objeto de avaliação nas provas do Exame de Ordem”.

Repare que há dois marcos: a) data da entrada em vigor da lei (não é a data da publicação da lei, mas a data em que esta entra em vigor); b) data da publicação do edital.

Portanto, atente para esse fato quando for estudar.

2.3. Critérios de correção

Quando você estiver redigindo qualquer questão, seja um exercício prático (questão discursiva), seja uma peça prático-profissional (peça), lembre-se de que serão levados em conta, para os dois casos, os seguintes critérios previstos no Edital:

- a) adequação das respostas ao problema apresentado;
 - peça inadequada (inepta, procedimento errado): nota zero;
 - resposta incoerente ou ausência de texto: nota zero;
- b) vedação de identificação do candidato;
 - o caderno de textos definitivos não poderá ser assinado, rubricado ou conter qualquer palavra ou marca que o identifique em outro local que não o apropriado (capa do caderno), sob pena de ser anulado;
- c) prova deve ser manuscrita, em letra legível, com caneta esferográfica de tinta azul ou preta;
 - letra ilegível: nota zero;
- d) respeito à extensão máxima;
 - 150 linhas na peça processual / 30 linhas em cada questão;
 - fragmento de texto fora do limite: será desconsiderado;
- e) respeito à ordem de transcrição das respostas;

f) caso a prova exija assinatura, deve-se usar:

ADVOGADO...

- Penas para o desrespeito aos itens “e” e “F”: nota zero;

g) nas peças/questões, examinando deve incluir todos dados necessários, sem identificação e com o nome do dado seguido de reticências:

- Ex: Município..., Data..., OAB...;

- Omissão de dados: descontos na pontuação;

Por outro lado, apesar de não previstos textualmente no edital, temos percebido que a examinadora tem adotando, também, os seguintes critérios:

a) objetividade;

- as respostas devem ser claras, com frases e parágrafo curtos, e sempre na ordem direta;

b) organização;

- as respostas devem ter começo, meio e fim; um tema por parágrafo; e divisão em tópicos (na peça processual);

c) coesão textual;

- um parágrafo deve ter ligação com o outro; assim, há de se usar os conectivos (dessa forma, entretanto, assim, todavia...);

d) correção gramatical;

- troque palavras que você não conheça, por palavras que você conheça;

- leia o texto que você escreveu;

e) quantidade de fundamentos;

- Cite a premissa maior (lei), a premissa menor (fato concreto) e chegue a uma conclusão (subsunção do caso à norma e sua aplicação);

- Traga o maior número de fundamentos pertinentes; há questões que valem 1,25 pontos, sendo 0,25 para cada fundamento trazido; o examinando que fundamenta sua resposta num ponto só acaba por tirar nota 0,25 numa questão desse tipo;

- Tempestade de ideias; criatividade; qualidade + quantidade;

f) indicação do nome do instituto jurídico aplicável e/ou do princípio aplicável;

g) indicação do dispositivo legal aplicável;

- Ex: para cada fundamento usando pelo examinando, é NECESSÁRIO citar o dispositivo legal em que se encontra esse fundamento, sob pena de perder até 0,5 ponto, a depender do caso;

h) indicação do entendimento doutrinário aplicável;

i) indicação do entendimento jurisprudencial aplicável;

j) indicação das técnicas interpretativas;

- Ex: interpretação sistemática, teleológica etc.

3. Dicas de como estudar

3.1. Tenha calma

Em primeiro lugar, é preciso ter bastante calma. Quem está para fazer a 2ª fase do Exame de Ordem já está, literalmente, com meio caminho andado.

A diferença é que, agora, você não terá mais que saber uma série de informações sobre as mais de quinze principais disciplinas do Direito cobradas na 1ª fase. Agora você fará uma prova delimitada, na qual aparecem questões sobre um universo muito menor que o da 1ª fase.

Além disso, há a possibilidade de consultar a legislação no momento da prova. Ah, mas antes era possível consultar qualquer livro, você diria. Pois é. Mas isso deixava muitos examinandos perdidos. Primeiro porque não sabiam o que comprar, o que levar e isso gerava estresse, além de um estrago orçamentário. Segundo porque, na hora da prova, eram tantos livros, tantas informações, que não se sabia o que fazer, por onde atacar, o que levava a uma enorme perda de tempo, comprometendo o bom desempenho no exame. E mais, o examinando deixava de fazer o mais importante, que é conhecer e usar a lei. Vi muitas provas em que o examinando só fazia citações doutrinárias, provas essas que, se tivessem feito menção às palavras-chave (aos institutos jurídicos pertinentes) e aos dispositivos legais mencionados no Padrão de Resposta da examinadora, fariam com que o examinando fosse aprovado. Mas a preocupação em arrumar a melhor citação era tão grande que se deixava de lado o mais importante, que é a lei e os consequentes fundamentos jurídicos.

Ademais, caso não o examinando não lograr aprovação na prova prático-profissional terá a faculdade de reaproveitar o resultado da prova objetiva, para fins de realização da prova prático-profissional do Exame imediatamente subsequente.

Então, fica a lembrança de que você fará um exame com temas delimitados e com a possibilidade, ainda, de contar com o apoio da lei na formulação de suas respostas, e esses são fatores muito positivos, que devem te dar tranquilidade. Aliás, você já é uma pessoa de valor, um vencedor, pois não anda fácil ser aprovado na 1ª, e você conseguiu isso.

3.2. Tenha em mãos todos os instrumentos de estudo e treinamento

Uma vez acalmado o ânimo, é hora de separar os materiais de estudo e de treinamento.

Você vai precisar dos seguintes materiais:

- a) todos os exercícios práticos de provas anteriores do Exame Unificado da OAB (**contidos neste livro**);
- b) todas as peças práticas de provas anteriores da Exame Unificado da OAB (**contidas neste livro**);
- c) resolução teórica e prática de todos os exercícios e peças mencionadas (**contida neste livro**);
- d) todos os informativos com os principais julgamentos dos Tribunais Superiores do último ano (**contidos neste livro**);
- e) todas as súmulas da sua área de concentração (**contidas neste livro**);
- f) explicação teórica e modelo das principais peças processuais da sua área de concentração (**contidos neste livro**);
- g) doutrina de qualidade sobre o direito material e o direito processual de sua área de escolha; nesse sentido recomendamos o livro “Super-Revisão OAB: Doutrina Completa”, da Editora Foco (www.editorafoco.com.br); você também pode usar outros livros de apoio, podendo ser um livro que você já tenha da sua área.
- h) *Vade mecum* ou coletâneas de legislação, além de leis impressas que não estiverem no livro de legislação que tiver adquirido.

3.3. 1º Passo – Leitura dos enunciados das provas anteriores

A primeira providência que deve tomar é ler todos os exercícios e todas as peças já cobradas pelo Exame Unificado da OAB. Nesse primeiro momento não leia as resoluções teóricas dessas questões.

Repito: leia apenas os **enunciados** dos exercícios e das peças práticas. A ideia é que você tenha um “choque de realidade”, usando uma linguagem mais forte. Numa linguagem mais adequada,

eu diria que você, ao ler os enunciados das questões da 2ª fase, ficará **ambientado com o tipo de prova** e também ficará com as “**antenas**” **ligadas sobre o tipo de estudo** que fará das peças, da jurisprudência e da doutrina.

3.4. 2º Passo – Reconhecimento das leis

Logo após a leitura dos enunciados das questões das provas anteriores, **separe** o livro de legislação que vai usar e todas as leis que serão necessárias para levar no exame e **faça um bom reconhecimento** desse material.

Quando chegar o dia da prova, você deverá estar bem íntimo desse material. A ideia, aqui, não é ler cada artigo da lei, mas sim conhecer as leis materiais e processuais pertinentes, atentando-se para seus capítulos e suas temáticas. Leia o sumário dos códigos. Leia o nome dos capítulos e seções das leis que não estão dentro de um código. Procure saber como é dividida cada lei. Coloque marcações nas principais leis. Dê uma olhada no índice remissivo dos códigos e procure se ambientar com ele.

Os dois primeiros passos devem durar, no máximo, um dia estudo.

3.5. 3º Passo – Estudo holístico dos exercícios práticos (questões discursivas)

Você deve ter reparado que as questões discursivas presentes neste livro estão classificadas por temas de direito material e de direito processual.

Deve ter reparado também que as súmulas e os informativos de jurisprudência deste livro estão separados por temas de direito material e de direito processual.

E você deve lembrar que é fundamental ter à sua disposição, além das questões e da jurisprudência que estão no livro, um bom livro de doutrina de sua área e uma coletânea de leis.

Muito bem. Agora sua tarefa é fazer cada questão discursiva (não é a *peça prática*; trata-se do *exercício prático*), uma a uma.

Primeiro leia o enunciado da questão e tente fazê-lo sozinho, como se estivesse no dia da prova. Use apenas a legislação. E não se esqueça de utilizar os **índices!!!**

Antes de fazer cada questão, é muito importante coletar todas as informações que você tem sobre o tema e que conseguiu extrair da lei.

Num primeiro momento, seu trabalho vai ser de “tempestade de ideias”. Anote no rascunho tudo que for útil para desenvolver a questão, tais como dispositivos legais, princípios, entendimentos doutrinários que conhecer, entendimentos jurisprudenciais, técnicas interpretativas que pode citar etc.

Depois da tempestade de ideias, agrupe os pontos que levantou, para que sejam tratados de forma ordenada, e crie um esqueleto de resposta. Não é para fazer um rascunho da resposta e depois copiá-lo. A ideia é que faça apenas um esqueleto, um esquema para que, quando estiver escrevendo a resposta, você o faça de modo bem organizado e não esqueça ponto algum.

Quando terminar de escrever uma resposta (e somente depois disso), leia a resolução da questão que está no livro e anote no papel onde escreveu sua resposta **o que faltou nela**. Anote os fundamentos que faltaram e também a eventual falta de organização de ideias e eventuais outras falhas que identificar. Nesse momento, tenha autocrítica. A ideia é você cometer cada vez menos erros a cada exercício. Depois de ler a resolução da questão presente neste livro, deverá buscar na legislação cada lei citada em nosso comentário. Leia os dispositivos citados por nós e aproveite também para conferir os dispositivos legais que têm conexão com o assunto.

Em seguida, pegue seu livro de doutrina de referência e leia o capítulo referente àquela temática.

Por fim, você deve ler todas as súmulas e precedentes jurisprudenciais referentes àquela temática, que estão devidamente classificados neste livro.

Faça isso com todas as questões discursivas (*exercícios práticos*). E anote nos livros (neste livro e no livro de doutrina de referência) tudo o que você já tiver lido. Com essa providência você já estará se preparando tanto para os *exercícios práticos* como para a *peça prática*, só não estará estudando os modelos de peça.

Ao final desse terceiro passo seu *raciocínio jurídico* estará bastante apurado, com um bom *treinamento da escrita* e também com um bom conhecimento da *lei*, da *doutrina* e da *jurisprudência*.

3.6. 4º Passo – Estudo holístico das peças práticas (peças prático-profissionais)

Sua tarefa, agora, é resolver todas as peças práticas que já apareceram no Exame Unificado da OAB.

Primeiro leia o enunciado do problema que pede a realização da peça prática e tente fazê-la sozinho, como se estivesse fazendo a prova. Mais uma vez use apenas a legislação. Não se esqueça de fazer a “tempestade de ideias” e o esqueleto.

Terminado o exercício, você vai ler a resolução da questão e o modelo da peça trazido no livro e anotar no papel onde escreveu sua resposta o que faltou nela. Anote os fundamentos que faltaram, a eventual falta de organização de ideias, dentre outras falhas que perceber. Lembre-se da importância da autocrítica.

Agora você deve buscar na legislação cada lei citada no comentário trazido neste livro. Leia os dispositivos citados e aproveite, mais uma vez, para ler os dispositivos legais que têm conexão com o assunto.

Em seguida, leia a jurisprudência que consta do presente livro e o livro de doutrina de sua confiança, com o objetivo de rememorar os temas que apareceram naquela peça prática, tanto na parte de direito material, como na parte de direito processual.

Faça isso com todas as peças práticas. E continue anotando nos livros tudo o que já tiver lido.

Ao final desse terceiro passo você sairá com o *raciocínio jurídico* ainda mais apurado, com uma melhora substancial na *sua escrita* e também com ótimo conhecimento da *lei*, da *doutrina* e da *jurisprudência*.

3.7. 5º Passo – Verificar o que faltou

Sua tarefa, agora, é verificar o que faltou. Leia os temas doutrinários que ainda não foram lidos, por não terem relação alguma com as questões resolvidas neste livro. Confira também as súmulas e os informativos de jurisprudência que restaram. Se você fizer a marcação do que foi e do que não foi lido, não haverá problema em identificar o que está faltando. Faça a marcação com um lápis. Poder ser um “x” ao lado de cada precedente jurisprudencial lido e, quanto ao livro de doutrina, faça um “x” nos temas que estão no índice do livro. Nos temas mais importantes pode fazer um “x” e um círculo. Isso permitirá que você faça uma leitura dinâmica mais perto da prova, apenas para relembrar esses pontos.

Leia também as demais peças processuais que se encontram no livro e reserve o tempo restante para pesquisa de jurisprudência de anos anteriores e treinamento, muito treinamento. Para isso, reescreva as peças que já fez até chegar ao ponto em que sentir que pegou o jeito.

3.8. Dicas finais para resolver os problemas

Em resumo, recomendamos que você resolva as questões e as peças no dia da prova usando as seguintes técnicas:

- a) leia o enunciado pelo menos duas vezes, a primeira para ter ideia do todo e a segunda para anotar os detalhes;
- b) anote as informações, perguntas e solicitações feitas no enunciado da questão;
 - Ex: qual é o vício? / fundamente / indique o dispositivo legal;
- c) busque a resposta nas leis relacionadas;
- d) promova uma tempestade de ideias e ANOTE TUDO o que for relacionado;
 - Ex: leis, princípios, doutrina, jurisprudência, fundamentos, exemplos etc;
- e) agrupe as ideias e crie um esqueleto de resposta, respondendo às perguntas e solicitações feitas;
- f) redija;
- g) revise o texto, buscando erros gramaticais.

3.9. Dicas finais para o dia da prova

Por fim, lembre-se que você está na reta final para a sua prova. Falta pouco. Avise aos familiares e amigos que neste último mês de preparação você estará um pouco mais ausente. Peça ajuda nesse sentido. E lembre-se também de que seu esforço será recompensado.

No dia da prova, tome os seguintes cuidados:

- a) chegue com muita antecedência;
 - o Edital costuma determinar o comparecimento com antecedência mínima de uma 1 hora e 30 minutos do horário de início;
- b) leve mais de uma caneta permitida;
 - a caneta deve ser azul ou preta, fabricada em material transparente;
 - não será permitido o uso de borracha e corretivo;
- c) leve comprovante de inscrição + documento original de identidade, com foto;
- d) leve água e chocolate;
- e) se ficar nervoso: se você for religioso, faça uma oração antes de iniciar a prova; outra providência muito boa, havendo ou não religiosidade, é você fazer várias respirações profundas, de olhos fechados. Trata-se de uma técnica milenar para acalmar e concentrar. Além disso, antes de ir para a prova, escute suas músicas preferidas, pois isso acalma e dá um ânimo bom.

No mais, tenha bastante foco, disciplina, perseverança e fê!

Tenho certeza de que tudo dará certo.

Wander Garcia
Coordenador da Coleção

Prática Tributária

Robinson Barreirinhas

EXERCÍCIOS

PRÁTICOS

1. DEFINIÇÃO DE TRIBUTO E ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS

(OAB- XXIII Exame Unificado) O Município Beta instituiu, por meio de lei municipal, uma taxa de limpeza cujo fato gerador é, exclusivamente, o serviço público de coleta, remoção e tratamento de lixo domiciliar de imóveis no município. A lei também determinou a utilização da área do imóvel como base de cálculo da taxa.

Diante desse quadro fático, responda aos itens a seguir.

- A) O fato gerador da taxa determinado pela lei municipal violou a Constituição da República? (Valor: 0,65)
- B) A base de cálculo adotada pelo Município Beta violou a regra constitucional de que taxas não podem ter base de cálculo própria de impostos? (Valor: 0,60)

Obs.: o examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO – FGV

- A) Não. A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo proveniente de imóveis não viola o Art. 145, inciso II, da CRFB/88, por possuírem tais serviços caráter específico e divisível, conforme a Súmula Vinculante 19 do STF.
- B) Não. É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra, conforme a Súmula Vinculante 29 do STF.

Distribuição dos pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Não, pois a taxa tem como fato gerador serviços específicos e divisíveis (0,55), conforme o Art. 145, inciso II, da CRFB/88 OU a Súmula Vinculante nº 19 do STF (0,10).	0,00/0,55/0,65
B. Não. A adoção de um ou mais elementos da base de cálculo própria de impostos na composição da base de cálculo de taxa é constitucional, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra (0,50), conforme a Súmula Vinculante nº 29 do STF (0,10).	0,00/0,50/0,60

COMENTÁRIOS DO AUTOR

Quando se fala em taxa, o aluno deve consultar imediatamente os dispositivos básicos, que deverão ser citados expressamente em sua resposta: art. 145, II, da CF e um ou alguns dos artigos do CTN que tratam do assunto (art. 77 e seguintes do Código):

CF – Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

II – taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

(...)

§ 2º As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.

CTN – Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Parágrafo único. A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto nem ser calculada em função do capital das empresas.

A leitura desses dispositivos deixa claro que há apenas duas espécies de taxa: aquelas cujo fato gerador é o exercício do poder de polícia e aquelas cujo fato gerador é a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis.

Vemos que a questão se refere à segunda espécie (taxa por prestação de serviço público).

O próximo passo é verificar se o serviço é específico e divisível, o seja, se é prestado *uti singuli*, não *uti universi*, nos termos do art. 79, II e III, do CTN (consulte o dispositivo!).

De fato, o serviço de coleta de lixo é o exemplo clássico de serviço *uti singuli*, que dá ensejo à cobrança de taxa, conforme a Súmula Vinculante 19/STF, que deve ser citada (não esqueça de indicar todos os dispositivos constitucionais, legais e sumulares aplicáveis em sua resposta!):

Súmula Vinculante 19/STF. A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal.

Quanto à base de cálculo, o art. 145, § 2º, da CF e o art. 77, parágrafo único, do CTN, já indicam a resposta ao item “B” da questão, resolvido conclusivamente pela Súmula Vinculante 29/STF:

Súmula Vinculante 29/STF. É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.

Assim, a taxa em questão não poderia ter por base de cálculo o valor venal do imóvel, por exemplo, já que isso é base de cálculo de vários impostos (IPTU, ITBI, ITCMD, ITR). Nada impede, entretanto, que a taxa adote como base de cálculo a área do imóvel, que não é base de cálculo de qualquer imposto (embora seja elemento necessário para cálculo do valor venal).

Finalmente, não se esqueça de indicar expressamente na sua resposta os itens da questão: “A)” e “B)”, como o modelo da FGV, o que é exigido pelo edital do exame.

(OAB- XXI Exame Unificado) Em 01 de novembro de 2016, a União, por meio de lei ordinária, instituiu empréstimo compulsório para custear despesas advindas de uma forte tempestade que assolou a Região Sul do Brasil. Naquele diploma legal, ficou previsto que o empréstimo compulsório passaria a ser exigido já no mês de dezembro de 2016.

Diante de tal quadro, responda aos itens a seguir.

- A) No caso em exame, o empréstimo compulsório poderia ter sido instituído por lei ordinária? (Valor: 0,60)
- B) Empréstimo compulsório, instituído para o custeio de despesas extraordinárias decorrentes de calamidade pública, pode ser exigido já no mês seguinte à sua instituição? (Valor: 0,65)

Obs.: o examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO – FGV

- A) Não. O empréstimo compulsório só pode ser instituído por meio de lei complementar, conforme o Art. 148, *caput*, da CRFB/88.
- B) Sim. Ao empréstimo compulsório instituído por força de calamidade pública não se aplica a vedação inerente ao princípio da anterioridade do exercício financeiro nonagesimal, conforme Art. 150, § 1º, da CRFB/88.

Distribuição dos pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Não, pois empréstimo compulsório só pode ser instituído por meio de lei complementar (0,50), conforme Art. 148, <i>caput</i> , da CRFB/88 (0,10).	0,00 / 0,50 / 0,60
B. Sim, pois ao empréstimo compulsório instituído por força de calamidade pública não se aplica a vedação inerente ao princípio da anterioridade do exercício financeiro E nonagesimal (0,55), conforme Art. 150, § 1º, da CRFB/88 (0,10).	0,00/ 0,55/0,65

Comentários do Autor

Quando se menciona empréstimo compulsório, a primeira coisa a fazer é consultar os dispositivos constitucionais e do CTN que tratam do assunto, e que devem ser citados expressamente na resposta (isso vale ponto!), no caso, o art. 148 da CF e o art. 15 do CTN.

CF – Art. 148. A União, mediante lei complementar, poderá instituir empréstimos compulsórios:
I – para atender a despesas extraordinárias, decorrentes de calamidade pública, de guerra externa ou sua iminência;

II – no caso de investimento público de caráter urgente e de relevante interesse nacional, observado o disposto no art. 150, III, “b”.

Parágrafo único. A aplicação dos recursos provenientes de empréstimo compulsório será vinculada à despesa que fundamentou sua instituição.

CTN – Art. 15. Somente a União, nos seguintes casos excepcionais, pode instituir empréstimos compulsórios:

I – guerra externa, ou sua iminência;

II – calamidade pública que exija auxílio federal impossível de atender com os recursos orçamentários disponíveis;

III – conjuntura que exija a absorção temporária de poder aquisitivo.

Parágrafo único. A lei fixará obrigatoriamente o prazo do empréstimo e as condições de seu resgate, observando, no que for aplicável, o disposto nesta Lei.

A leitura nos lembra dos pontos essenciais relativos ao empréstimo compulsório:

- competência exclusiva da União;
- devem ser instituídos por lei complementar;
- somente nas duas hipóteses do art. 148 da CF (o inciso III do art. 15 do CTN não foi recepcionado!);
- no caso do art. 148, II, da CF aplica-se a anterioridade; no caso de despesa extraordinária não se aplica o princípio;
- os recursos arrecadados deverão ser aplicados na despesa que deu ensejo à criação do empréstimo;
- os valores devem ser devolvidos nos termos do art. 15, parágrafo único, do CTN.

Veja, portanto, que a leitura dos dispositivos resolve a questão.

De fato, não seria possível a instituição por lei ordinária (“A”).

Ademais, no caso de despesa extraordinária, não se aplica o princípio da anterioridade, o que é confirmado pelo art. 150, § 1º, da CF (“B”).

Mais uma vez, não se esqueça de indicar expressamente na sua resposta os itens da questão: “A)” e “B)”, como o modelo da FGV.

(OAB- XX Exame Unificado) Certa empresa de produtos químicos recebeu notificação do Município “X” para que pagasse um imposto por ele instituído no ano de 2013. O fato gerador do imposto era o ato de poluir o meio ambiente e a sua base de cálculo era a quantidade de lixo produzida.

Com base em tais fatos, responda aos itens a seguir.

A) Pode o fato gerador de um imposto ser o ato de poluir o meio ambiente? (Valor: 0,60)

B) O Município “X” teria competência constitucional para criar um novo imposto? (Valor: 0,65)

Obs.: o examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO – FGV

- A) A resposta é negativa. De acordo com o Art. 3º do CTN é da essência de um tributo não ter natureza sancionatória.
- B) É negativa a resposta. Só a União tem competência para instituir impostos residuais (isto é, impostos não indicados na própria Constituição da República), conforme o Art. 154, inciso I, da CRFB/88.

Distribuição dos pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Não, pois o tributo não pode ter a natureza de sanção (0,50), conforme Art. 3º do CTN (0,10). OU Não, pois o fato gerador não tem qualquer relação com demonstração de capacidade contributiva (0,50), conforme Art. 145, §1º da CRFB/88 (0,10).	0,00 / 0,50 / 0,60
B. Não, pois a competência residual de criação de impostos, não previstos na Constituição da República, é exclusiva da União (0,55), conforme o Art. 154, I, da CRFB/88 (0,10).	0,00 / 0,55 / 0,65

Comentários do Autor

O examinador pergunta, no item “A”, se ato de poluir pode ser fato gerador do tributo (imposto, no caso).

Uma excelente forma de resolver a questão é consultar imediatamente os dispositivos constitucionais e legais que tratam de fato gerador de tributos e impostos. Na Constituição Federal, temos o art. 145, I, e no CTN, o art. 3º define os tributos, em quanto o art. 16 define os impostos:

CF – Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I – impostos;

(...)

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

CTN – Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

CTN – Art. 16. Imposto é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte.

A leitura do art. 3º do CTN nos lembra que o tributo jamais terá por fato gerador um fato ilícito, o que já desqualifica o imposto em questão e resolve o item “A” da pergunta.

Ademais, o art. 145, § 1º, da CF nos lembra que o fato gerador do imposto deve refletir a capacidade econômica do contribuinte, sem se vincular a qualquer atividade estatal específica voltada a ele (art. 16 do CTN). Assim, fato gerador de imposto é ser proprietário de algo, auferir renda, transferir valores, vender ou comprar algo etc.

Quanto à competência para instituir impostos, devemos lembrar que a Constituição Federal é absolutamente taxativa para Estados, Distrito Federal e Municípios. Somente a União detém a chamada competência residual, para criar outros impostos não previstos expressamente na Constituição, conforme seu art. 154, I.

(OAB/Exame Unificado – 2015.3 – 2ª fase) O Estado Alfa instituiu duas contribuições mensais compulsórias devidas por todos os seus servidores. A primeira, com alíquota de 10% sobre a remuneração mensal de cada servidor, destina-se ao custeio do regime previdenciário próprio, mantido pelo Estado Alfa. A segunda, no valor equivalente a 1/60 (um sessenta avos) da remuneração mensal de cada servidor, destina-se ao custeio da assistência à saúde do funcionalismo público daquele Estado.

Sobre a situação apresentada, responda, fundamentadamente, aos itens a seguir.

É válida a contribuição compulsória instituída pelo Estado Alfa para o custeio do regime previdenciário próprio de seus servidores? (Valor 0,65)

É válida a contribuição compulsória instituída pelo Estado Alfa para a assistência à saúde de seus servidores? (Valor 0,60)

Obs.: o examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) Sim, é válida a contribuição. Os Estados podem instituir contribuição para o custeio do regime previdenciário de seus servidores, conforme o Art. 149, § 1º, da CRFB/88.
- B) É inconstitucional qualquer outra contribuição compulsória instituída pelos Estados, além daquela exclusivamente voltada ao custeio do regime previdenciário de seus servidores. Portanto, não é válida a contribuição que, no caso proposto, foi instituída pelo Estado Alfa.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
<p>A. Os Estados podem instituir contribuição para o custeio do regime previdenciário de seus servidores (0,55), conforme o Art. 149, § 1º, da CRFB/88 (0,10).OU</p> <p>Os Estados podem instituir contribuição para o custeio do regime previdenciário de seus servidores, entretanto a alíquota não pode ser inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União (0,55), conforme o Art. 149, § 1º, da CRFB/88 (0,10).</p>	0,00 / 0,55 / 0,65
<p>B. É inconstitucional qualquer outra contribuição compulsória instituída pelos Estados, além daquela exclusivamente voltada ao custeio do regime previdenciário de seus servidores. Portanto, não é válida a contribuição que, no caso proposto, foi instituída pelo Estado Alfa (0,50), conforme o Art. 149, da CRFB/88 (0,10).</p>	0,00 / 0,50 / 0,60

Comentários do Autor

O dispositivo constitucional que trata da contribuição previdenciária dos servidores públicos para o regime próprio, que deve ser consultado e indicado expressamente na resposta, é o art. 149, § 1º, da CF:

CF – Art. 149. (...)

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União.

(...)

Note, portanto, que embora a competência para instituir contribuições em geral seja exclusiva da União (*caput* do art. 149), no caso das contribuições para o regime previdenciário próprio dos servidores, a competência é dos respectivos entes políticos.

Ademais, veja que o art. 149, § 1º, da CF é impositivo: os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem instituir a contribuição.

Muito importante, há um limite mínimo de alíquota, que é de 11%, exatamente o percentual cobrado dos servidores federais. Recentemente houve fixação de uma segunda alíquota, de 14%, para valores superiores ao limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, de modo que o estudante deve acompanhar atentamente os desdobramentos da discussão em torno da MP 805/2017, que alterou o art. 4º da Lei 10.887/2004.

Assim, em resposta ao primeiro item da questão, os Estados não só podem como devem instituir a contribuição dos servidores para o regime previdenciário próprio. Entretanto, a alíquota de 10% é insuficiente, aquém do mínimo fixado pelo art. 149, § 1º, da CF.

Quanto ao segundo item, caso o estudante consulte a redação original do art. 149, § 1º, da CF, notará que previa contribuição dos entes federados para o sistema de previdência e também de assistência social. A redação atual, dada pela EC 41/2003, restringe essas contribuições ao sistema de previdência, o que não inclui assistência social, nem, tampouco, saúde.

Assim, considera-se inconstitucional a contribuição de Estados para custear a assistência à saúde de seus servidores, como reconhecido pela jurisprudência:

O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que as contribuições previdenciárias para custeio de serviços de assistência médica, hospitalar, odontológica, social e farmacêutica não podem ser instituídos de forma compulsória pelo Estado-Membro por lhe faltar competência constitucional para tanto. (...)

(ARE 656632 AgR, Relator(a): Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 11/12/2012, Acórdão Eletrônico DJe-025 DIVULG 05-02-2013 public 06-02-2013)

Isso soluciona o segundo item da questão. Lembre-se que os atuais editais do exame de ordem exigem que o candidato indique expressamente o item da questão que está sendo resolvido em sua resposta – “A)”, “B)” etc.

(OAB/Exame Unificado – 2015.3 – 2ª fase) A União ajuizou execução fiscal em face de pessoa jurídica ABC, prestadora de serviços de telecomunicações, para cobrança de taxa devida em razão da fiscalização de instalação e manutenção de orelhões, tendo como base de cálculo o valor correspondente a 0,01% da renda da pessoa jurídica. Inconformado com a cobrança, a contribuinte, certa de que seu pleito será bem-sucedido, pretende apresentar embargos à execução, sem o oferecimento de garantia, com base no Art. 739-A do CPC.

Tendo em vista o caso em questão, responda aos itens a seguir.

- A) É possível a instituição da base de cálculo no valor correspondente a 0,01% da renda da pessoa jurídica para a taxa em questão? (Valor: 0,65)
- B) É possível, segundo a legislação específica, a apresentação de embargos à execução fiscal sem o oferecimento de garantia, conforme pretendido pelo contribuinte? (Valor: 0,60)

Obs.: o examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) Não é possível a instituição da base de cálculo no valor correspondente a 0,01% da renda da pessoa jurídica para a taxa em questão, uma vez que a taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto, conforme determinam o Art. 145, § 2º, da CRFB/88 e o Art. 77, parágrafo único, do CTN.
- B) Não é possível a apresentação de embargos em execução fiscal sem o oferecimento de garantia, conforme pretendido pelo contribuinte, pois em sede de execução fiscal aplica-se o Art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80, de acordo com o qual não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Não, uma vez que a taxa não pode ter base de cálculo própria de impostos (0,55), nos termos do Art. 145, § 2º, da CRFB/88 OU do Art. 77, parágrafo único, do CTN (0,10).	0,00 / 0,55 / 0,65
B. Não, pois não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução (0,50), conforme o Art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80 (0,10).	0,00 / 0,50 / 0,60

Comentários do Autor

Quando se fala em taxa, o aluno deve de imediato consultar os dispositivos básicos, que deverão ser citados expressamente em sua resposta: art. 145, II, da CF e um ou alguns dos artigos do CTN que tratam do assunto (art. 77 e seguintes do Código):

CF – Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

II – taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

(...)

§ 2º As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.

CTN – Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Parágrafo único. A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto nem ser calculada em função do capital das empresas.

A leitura lembra o candidato de que há apenas duas espécies de taxa: aquelas cujo fato gerador é o exercício do poder de polícia e aquelas cujo fato gerador é a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis.

A base de cálculo deve sempre quantificar o fato gerador do respectivo tributo.

No caso da taxa de fiscalização, o valor cobrado pelo poder público (e, portanto, sua base de cálculo) deve refletir o custo dessa atividade fiscalizatória.

A renda da pessoa jurídica, base de cálculo indicada na questão, não tem relação, evidentemente, com o custo da fiscalização do orelhão, daí porque é inconstitucional.

Nesse sentido, o § 2º do art. 145 da CF e o parágrafo único do art. 77 do CTN proíbem expressamente que a taxa tenha base de cálculo própria de imposto (a base de cálculo da taxa deve ser própria de taxa, ou seja, refletir seu fato gerador). Os embargos à execução são previstos na Lei 6.830/1980, que regula a execução fiscal. O estudante deve consultar essa lei e indicar expressamente o dispositivo aplicável em sua resposta:

Art. 16. O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I – do depósito;

II – da juntada da prova da fiança bancária ou do seguro garantia;

III – da intimação da penhora.

§ 1º Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

§ 2º No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.

§ 3º Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão arguidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos.

A simples leitura do dispositivo resolve a questão, já que o § 1º expressamente exige a garantia da execução como pressuposto para os embargos.

Houve certa discussão a respeito, com o advento do atual CPC, mas a jurisprudência manteve o entendimento pela necessidade da garantia como pressuposto para os embargos em execução fiscal:

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 – artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos – não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

(...)

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Isso soluciona o item “B” da questão.

(OAB/Exame Unificado – 2015.2 – 2ª fase) O Estado X instituiu, em 2010, por meio de lei, taxa pelo serviço de prevenção e extinção de incêndio prestado ou colocado à disposição do contribuinte. A referida lei definiu o contribuinte como o proprietário de unidade imobiliária, residencial ou não residencial, à qual o serviço estaria dirigido, bem como determinou que o valor da taxa seria calculado com base no tamanho da unidade imobiliária. Nada se dispôs na lei sobre eventuais responsáveis tributários pelo pagamento da taxa.

João, na qualidade de proprietário, aluga, desde 2011, seu imóvel, situado no referido Estado X, para Pedro. No contrato de locação celebrado entre as partes, o qual foi devidamente registrado no Registro de Imóveis, estabeleceu-se, em uma das cláusulas, que a responsabilidade pelo pagamento da taxa de prevenção e extinção de incêndio seria exclusivamente de Pedro, isentando João de qualquer obrigação sobre ela.

Tendo em vista o exposto, responda aos itens a seguir.

- A) É constitucional o cálculo do valor da taxa de prevenção e extinção de incêndio tendo como parâmetro um dos elementos que compõem a base de cálculo do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana – IPTU? (Valor: 0,65)
- B) Considerando que nem João nem Pedro recolheram a taxa de prevenção e extinção de incêndio relativas aos exercícios de 2012 e 2013, bem como o que consta no contrato de locação celebrado entre eles e registrado no Registro de Imóveis, em face de quem o Estado X deve efetuar a cobrança dos exercícios não pagos? (Valor: 0,60)

Obs.: o examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO

- A) Sim, é constitucional o cálculo do valor da taxa de prevenção e extinção de incêndio tendo como parâmetro um dos elementos que compõem a base de cálculo do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana – IPTU. Embora o Art. 145, § 2º, da Constituição da República e o Art. 77, parágrafo único, do CTN, estabeleçam que as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante nº 29, já consolidou o entendimento de que não viola os referidos dispositivos a adoção, no cálculo do valor da taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.
- B) O Estado X deve efetuar a cobrança da taxa de prevenção e extinção de incêndio, relativa aos exercícios de 2012 e de 2013, diretamente de João, proprietário do imóvel, por ser ele o contribuinte do tributo, conforme disposto na lei estadual. No caso, é irrelevante para a Fazenda Estadual a cláusula constante no contrato de locação celebrado entre as partes, que atribui a responsabilidade pelo pagamento da taxa de prevenção e extinção de incêndio exclusivamente a Pedro, locatário do imóvel, ainda que o referido contrato tenha sido registrado no Registro de Imóveis, tendo em vista que, nos termos do Art. 123 do CTN, salvo disposição de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Sim, é constitucional pois o Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que não viola a Constituição a adoção, no cálculo do valor da taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra (0,55), conforme entendimento consolidado na Súmula Vinculante nº 29 (0,10).	0,00/0,55/0,65
B. O Estado “X” deve efetuar a cobrança da taxa de João, proprietário do imóvel, por ser ele o contribuinte do tributo, conforme disposto na lei estadual (0,30), pois, salvo disposição legal em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública (0,20), nos termos do Art. 123 do CTN (0,10).	0,00/0,20/0,30/ 0,40/0,50/0,60

Comentários do Autor

Essa questão é bastante interessante, porque não toca em um ponto que salta aos olhos: essa taxa é claramente inconstitucional. Há diversos precedentes jurisprudenciais, inclusive, a respeito desse tipo de tributo.

De fato, os serviços de prevenção e combate a incêndios são indivisíveis, prestados *uti universi*, o que impede a cobrança de taxa, nos termos do art. 145, II, da CF e art. 77 do CTN.

Ocorre que o examinador não questiona isso, de modo que o estudante deve atentar para o que está sendo perguntado.

No item “A” da questão, pergunta-se se é válida a adoção do tamanho da unidade imobiliária como base de cálculo da taxa.

Interpretando o § 2º, do art. 145 da CF e o parágrafo único do art. 77 do CTN, o STF pacificou essa tormentosa discussão por meio da Súmula Vinculante 29:

É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.

Assim, a taxa em questão não poderia ter por base de cálculo o valor venal do imóvel, por exemplo, já que isso é base de cálculo de vários impostos (IPTU, ITBI, ITCMD, ITR). Nada impede, entretanto, que a taxa adote como base de cálculo o tamanho do imóvel, que não é base de cálculo de qualquer imposto (embora seja elemento necessário para cálculo do valor venal).

Isso soluciona o item “A”.

Quanto ao item “B” da questão, o sujeito passivo é sempre aquele indicado na lei. Somente a lei fixa sujeição passiva. Por essa razão, não há como, em regra, acordo entre particulares alterar a sujeição passiva. É isso que dispõe o art. 123 do CTN, que deve ser expressamente indicado na resposta:

Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

Lembre-se de usar a terminologia do próprio CTN e da Súmula em sua resposta, esgotando completamente o assunto.

(OAB/Exame Unificado – 2015.1 – 2ª fase) O Município XYZ resolveu instituir, por meio de lei específica, um tributo que tem como fato gerador a valorização imobiliária decorrente de obra realizada pelo Estado Alfa em seu território, sendo o contribuinte o proprietário do imóvel valorizado e a base de cálculo, independentemente da valorização experimentada por cada imóvel, o custo da obra estatal.

Sobre a hipótese descrita, responda aos itens a seguir.

- A) Qual seria a espécie tributária que o Município XYZ pretendeu instituir? Aponte o dispositivo constitucional aplicável. (Valor: 0,45)
- B) Na hipótese descrita, o Município XYZ é competente para instituir tal tributo? (Valor: 0,40)
- C) A base de cálculo do tributo está correta? (Valor: 0,40)

Obs.: responda justificadamente, empregando os argumentos jurídicos apropriados e a fundamentação legal pertinente ao caso.

GABARITO COMENTADO

- A) A espécie tributária que o Município XYZ pretendeu instituir foi a contribuição de melhoria, tributo que tem como fato gerador a valorização de imóvel decorrente de obra pública, conforme previsto no Art. 145, III, da CF/88.
- B) Não. Apesar de a Constituição Federal outorgar a todos os entes federativos a competência para a instituição da contribuição de melhoria, tal tributo só pode ser instituído pelo ente que realizou a obra pública, no caso o Estado Alfa.
- C) Não. A base de cálculo da contribuição de melhoria deve considerar a valorização do imóvel beneficiado pela obra pública e não os custos da obra, conforme previsto no Art. 81 do CTN e/ou Art. 3º do Decreto Lei nº 195/67. O valor da obra serve apenas como o limite a ser arrecadado pelo ente tributante com a contribuição de melhoria.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Trata-se de contribuição de melhoria (0,35), prevista no Art. 145, III, da CF/88 (0,10). <i>Obs.: a mera citação do dispositivo legal não será pontuada.</i>	0,00/0,35/0,45
B. Não. A contribuição de melhoria deve ser instituída pelo ente que realizou a obra pública (0,30), conforme previsto no Art. 145, III, da CF/88 e/ou no Art. 3º do Decreto Lei nº 195/67 (0,10). <i>Obs.: a mera citação do dispositivo legal não será pontuada.</i>	0,00/0,30/0,40
C. Não, a base de cálculo da contribuição de melhoria é a efetiva valorização do imóvel e não os custos da obra (0,30), conforme previsto no Art. 81, do CTN, e/ou no Art. 3º do Decreto Lei nº 195/67 (0,10). <i>Obs.: a mera citação do dispositivo legal não será pontuada.</i>	0,00/0,30/0,40

Comentários do Autor

O tributo que tem por fato gerador a valorização imobiliária decorrente de obra pública é a contribuição de melhoria.

A primeira coisa a fazer é ler e citar os dispositivos constitucionais e legais que regulam a exação, o que já soluciona o item “A” da questão:

CF – Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

III – contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

(...)

CTN – Art. 81. A contribuição de melhoria cobrada pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, é instituída para fazer face ao custo de obras públicas de que decorra valorização imobiliária, tendo como limite total a despesa realizada e como limite individual o acréscimo de valor que da obra resultar para cada imóvel beneficiado.

DL 195/1967 – Art. 1º A Contribuição de Melhoria, prevista na Constituição Federal tem como fato gerador o acréscimo do valor do imóvel localizado nas áreas beneficiadas direta ou indiretamente por obras públicas.

A função desse tributo é arrecadatória (fiscal), para que o ente político que realizou a obra seja ressarcido, ainda que parcialmente, por aqueles que tiveram benefício direto pela valorização imobiliária.

Não teria sentido, portanto, que o Município cobre contribuição de melhoria por obra do Estado Alfa. Somente o Estado é que poderia instituir o tributo. Apesar de isso decorrer da própria natureza constitucional do tributo, o art. 3º do DL 195/1967 é expresso:

Art. 3º A Contribuição de Melhoria a ser exigida pela União, Estado, Distrito Federal e Municípios para fazer face ao custo das obras públicas, será cobrada pela Unidade Administrativa que as realizar, adotando-se como critério o benefício resultante da obra, calculado através de índices cadastrais das respectivas zonas de influência, a serem fixados em regulamentação deste Decreto-lei.

Isso soluciona o item “B” da questão.

Quanto ao último item, o art. 81 do CTN e o art. 3º da DL deixam claro que o valor cobrado é limitado à valorização imobiliária percebida por cada contribuinte, ou seja, essa é a base de cálculo da contribuição, jamais o custo da obra.

A adoção do custo da obra implicaria, muito provavelmente, efeito confiscatório, dada a incongruência entre a base de cálculo e o fato gerador do tributo, o que é inconstitucional.

2. COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA E IMUNIDADES

(OAB- XXII Exame Unificado) A União publicou lei ordinária estabelecendo regime jurídico único de arrecadação dos tributos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para microempresas e empresas de pequeno porte, e determinando a adesão obrigatória dos contribuintes que se enquadrassem nos requisitos legalmente previstos.

Ao tomar conhecimento dessa nova lei, a pessoa jurídica B, microempresa, decidiu questionar a obrigatoriedade de sua adesão ao novo regime de recolhimento de tributos, bem como a imposição de tal adesão por lei ordinária.

Considerando os fatos narrados acima, responda aos itens a seguir.

- A) A obrigatoriedade de adesão da pessoa jurídica B ao novo regime jurídico instituído pela lei ordinária é constitucional? (Valor: 0,65)
- B) É possível o estabelecimento das novas regras por meio de lei ordinária? (Valor: 0,60)

Obs.: o examinando deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

GABARITO COMENTADO – FGV

- A) A obrigatoriedade de adesão ao novo regime é inconstitucional, pois, de acordo com o Art. 146, parágrafo único, inciso I, da CRFB/88, o regime jurídico único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, Estados, Distrito Federal e Municípios é opcional para o contribuinte.
- B) Não é possível o estabelecimento das novas regras por meio de lei ordinária, uma vez que cabe à lei complementar definir tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte, conforme o Artigo 146, inciso III, alínea d, da CRFB/88 OU Art. 146, parágrafo único, da CRFB/88.

Distribuição dos pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Não, pois o regime jurídico único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, Estados, Distrito Federal e Municípios é opcional para o contribuinte (0,55), conforme o Art. 146, parágrafo único, inciso I, da CRFB/88 (0,10).	0,00/0,55/0,65
B. Não, pois cabe à lei complementar definir tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte (0,50), conforme o Art. 146, inciso III, alínea <i>d</i> , da CRFB/88 OU o Art. 146, parágrafo único, da CRFB/88 (0,10).	0,00/0,50/0,60

Comentários do Autor

Quando nos referimos ao regime jurídico único de arrecadação dos tributos de todos os entes federados, pensamos no Simples Nacional.

A primeira coisa a fazer é buscar na CF o dispositivo que trata do assunto – CF – art. 146, III, *d*, e parágrafo único:

CF – Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239.

Parágrafo único. A lei complementar de que trata o inciso III, *d*, também poderá instituir um regime único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, observado que:

I – será opcional para o contribuinte;

II – poderão ser estabelecidas condições de enquadramento diferenciadas por Estado;

III – o recolhimento será unificado e centralizado e a distribuição da parcela de recursos pertencentes aos respectivos entes federados será imediata, vedada qualquer retenção ou condicionamento;

IV – a arrecadação, a fiscalização e a cobrança poderão ser compartilhadas pelos entes federados, adotado cadastro nacional único de contribuintes.

É também ter interessante ter à mão a LC 123/2006, que é exatamente a lei complementar a que se refere o art. 146, parágrafo único, da CF e que regula o Simples Nacional.

Entretanto, no caso desta questão, o art. 146 da CF resolve o problema.

De fato, o regime único será opcional para o contribuinte, jamais impositivo, conforme o art. 146, parágrafo único, I, da CF (item “A” – não esqueça de indicar expressamente na resposta!).

Como visto, somente lei complementar federal pode instituir e regular o regime único de arrecadação (item “B”).

Mais uma vez, a leitura atenta do dispositivo constitucional é a chave para a resposta!