MODELO DE PETIÇÃO

AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPETÊNCIA LEGAL.

LEI ESTADUAL x DECRETO ESTADUAL. PREVALÊNCIA.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Rénan Kfuri Lopes

Exmo. Sr. Juiz de Direito da ...ª Unidade Jurisdicional da Fazenda Pública do Juizado Especial da Comarca de ...

Proc. ...

(nome) e (nome), pelo comum advogado *in fine* assinado, nos autos da Ação de Repetição de Indébito Tributário que promovem contra o ESTADO DE ..., vêm, respeitosamente, aviar os presentes embargos de declaração, pelas razões de direito adiante articuladas:

 **I- A R. DECISÃO EMBARGADA**

A r. decisão embargada bem assentou que “*O cerne do litígio perpassa por aferir se os autores fazem jus à repetição do indébito referente ao ITCMD incidente sobre os juros decorrentes de saldo de pensão*”.

Considerou que foi instituída no Estado de ... a Lei Estadual n. 14.941/2003 que dispõe acerca do “*Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação de quaisquer Bens ou Direitos-ITCD*”.

O *decisum* trouxe à colação o comando do art. 2º, § 3º da referida Lei Estadual 14.941/2003, que excepciona o recolhimento do ITCMD sobre transmissão causa mortis de remuneração oriunda de trabalho, rendimento ou pensão, *ex legis*:

“*Art. 2º. ...omissis...*

*§ 3º. O imposto não incide sobre transmissão causa mortis de valor não recebido em vida pelo de cujus correspondente à remuneração oriunda da relação de trabalho ou a rendimento de aposentadoria ou pensão*”

Aduziu o r. decisório embargado que a Lei 14.941/2003 foi “*regulamentada*” pelo Decreto Estadual n. 43.981/2005 que incrementou as seguintes “*excepcionalidades*” em relação à não incidência sobre a “*remuneração de trabalho*” no seu parágrafo único do art. 5º, *in expressis*:

*Art. 5º. O ITCD não incide, ainda, sobre a transmissão causa mortis de valor correspondente a remuneração oriunda de relação de trabalho ou a rendimento de aposentadoria ou pensão não recebido em vida pelo de cujus da fonte pagadora.*

*Parágrafo único. Não se considera remuneração oriunda da relação de trabalho ou rendimento de aposentadoria ou pensão, as transmissões aos dependentes ou sucessores de valores, entre outros, correspondentes a*:

*I – saldos de contas individuais do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e do Fundo de Participação do PIS-PASEP*;

*II – restituições relativas a imposto sobre a renda e demais tributos;*

*III – verbas trabalhistas de caráter indenizatório*.

Mais adiante, pontuou que os “*juros moratórios*” sobre o qual se discute a incidência ou não do ITCMD ---embora admita que são originados da “*remuneração de trabalho*” tratada no art. 2º, § 3º da Lei Estadual 14.941/2003--- haveria de prevalecer a excepcionalidade criada pelo Decreto Estadual n. 43.981/2005 prevista no inciso III, do parágrafo único, do art. 5º assim redigido: “*III- verbas trabalhistas de caráter indenizatório*”.

Disse ainda, como é de sapiência geral, que a sistemática de tributação é diferente entre o IR e o ITCMD. E por ter os juros moratórios caráter indenizatório, haveria de prevalecer a incidência pela norma do Decreto Estadual [art. 5º, Parágrafo Único, inc. III] sobre a não incidência da Lei Estadual [art. 2º, § 3º].

 **II- OMISSÃO E CONTRADIÇÃO A SER SUPERADAS**

Indubitavelmente está a merecer aclaramento a questão nodal jungida desde a exordial quanto à competência legislativa.

*In casu*, a LEI Estadual n. 14.941/2003 que dispõe sobre o ITCMD dispôs em seu art. 2º § 3º ditou que “*não incide sobre transmissão causa mortis de valor não recebido em vida pelo de cujus correspondente à remuneração oriunda da relação de trabalho ou ao rendimento de aposentadoria ou pensão*”.

Entretanto o Decreto Estadual n. 43.981/05 criou hipóteses para a incidência previstas no parágrafo único, inc. III do art. 5º, supra transcritos.

A v. sentença embargada foi omissa quanto à competência do Decreto Estadual n. 43.981/05, que sob a vestes de regulamentar, instituiu restrições à não incidência do tributo originadas na *Lex Specialis*- Lei Estadual n. 14.941.

Trocando em miúdos, há necessidade premente de suprindo omissões e contradições essa questão ser elucidada em sede de decisão integrativa, se o mencionado aludido Decreto Estadual, cuja natureza é dar melhor aplicação da lei por parte dos órgãos administrativos ---*secundum legem*---, definindo os aspectos procedimentais da administração e materializando as condições para que o órgão cumpra o objetivo da lei; no caso concreto, teria competência para criar excepcionalidades em seu bojo não previstas na lei instituidora do tributo/ITCMD. E mais.

Afastando contradições e buscando o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional se o mencionado decreto estadual *in quaestio* ao parir exceções não tratadas na lei raiz ---refere-se especificamente ao parágrafo único do art. 5º--- com isso, prescreveu diretrizes *contra legem*, *ultra legem* ou *praeter legem[[1]](#footnote-1)*.

 **III- PEDIDOS**

***Ex positis***, os embargantes requerem SEJAM CONHECIDOS E ACOLHIDOS OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para em decisão integrativa aclarar as omissões e contradições apresentadas nesta seara recursal.

Pede Deferimento.

(Local e data)

(Assinatura e OAB do Advogado)

1. STF, AgReg no Rec. Extraordinário 1.290.145/CE, 1ª Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 18.12.2020. [↑](#footnote-ref-1)