MODELO DE PETIÇÃO

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LEI ESTADUAL MG 14.941/2003.

NÃO INCIDE O ITCD SOBRE A TRANSMISSÃO *CAUSA MORTIS* DE VALOR CORRESPONDENTE À REMUNERAÇÃO ORIUNDA DE RELAÇÃO DE TRABALHO OU A RENDIMENTO DE APOSENTADORIA OU PENSÃO. PRECEDENTES. INICIAL

Rénan Kfuri Lopes

Douglas F. Kfuri Lopes

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

(nome, qualificação, endereço, CPF e e-mail) e (nome, qualificação, endereço, CPF e e-mail) por seus advogados *in fine* assinados, vem ajuizar a presente AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO em face do Estado de ..., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. ..., com sede à ..., pelos seguintes fatos e fundamentos:

**I. DA SÍNTESE DA LIDE**

Em ..., a genitora dos Autores, Sra. ..., veio a óbito (doc. n. ...), tendo seus únicos herdeiros, ora Autores, iniciados os procedimentos para o inventário dela.

Neste contexto, o único bem deixado pela falecida foi um saldo de sua pensão junto ao Ministério Público de ..., no valor total de R$ ... (doc. n. ...).

Destaca-se da certidão emitida pelo MP... a natureza das verbas objeto da herança e informação sobre a não incidência do ITCD sob as mesmas, *in verbis*:

Ato contínuo, foi realizada Declaração de Bens e Direitos Causa Mortis, protocolo n. ... (doc. n. ...), onde foi consignado que o numerário objeto da herança é uma remuneração oriunda de relação de trabalho não recebida em vida, sendo requerida a emissão da certidão de não incidência.

Contudo, em análise ao requerimento retro, o Estado de ... considerou que os juros moratórios provenientes da relação de trabalho não seriam isentos do ITCD (doc. n. ...), razão pela qual foi cobrado o imposto sobre o valor de R$ ..., sendo expedida a DAE para pagamento no valor de R$ ... (doc. n. ...).

De modo a não paralisar o trâmite do inventário e resolver as pendências de forma célere, optou-se pelo pagamento do DAE (doc. n. ...), sendo expedida a CERTIDÃO DE PAGAMENTO / DESONERAÇÃO DE ITCD (doc. n. ...), possibilitando o encerramento do inventário extrajudicial (doc. n. ...), deixando a discussão sobre a legalidade da cobrança para as vias judiciais.

Desta forma, conforme adiante restará demonstrado, a cobrança de ITCD sobre juros advindo do decurso do tempo no pagamento de verba de relação de trabalho é ilegal, devendo ser anulada a cobrança do ITCD lançada em desfavor dos Autores e procedido ao ressarcimento do tributo pago.

**II. DO DIREITO**

O ITCD, imposto previsto no art. 155, I, da CR/88 e instituído pela Lei Estadual n. 14.941/2003, tem como um de seus fatos geradores a doação de bens móveis, conforme art. 1º, I do referido diploma legal.

Conforme já narrado, a declaração de ITCD, com origem em causa mortis, teve como único objeto saldo de pensão não recebida em vida pela beneficiária.

Neste tocante é incontroversa a não incidência do ITCD sobre este montante, nos termos da Lei Estadual do ITCD n. 14.941/2003, conforme seu artigo 2º, §3º:

*Art. 2º O imposto não incide sobre transmissão causa mortis ou doação em que figurem como herdeiros, legatários ou donatários: (...)*

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

Contudo, o Decreto Estadual n. 43.981/2005, que regulamento o ITCD, inova o disposto em Lei, criando exceções para a regra de não incidência, conforme o seu artigo 5º:

*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*.

Ou seja, o Estado de ... ao processar a declaração de ITCD dos Autores, em ginástica argumentativa para cobrança do tributo, considerou que a parte atinente aos juros de mora da remuneração oriunda de relação de trabalho teria caráter de verba trabalhista indenizatória, sendo passível de incidência do imposto de herança.

Ora, a cobrança do tributo não pode prosperar por duas razões:

a) O Decreto Estadual que somente regulamenta o ITCD não possui força legislativa para criar exceções à regra instituída em Lei, sendo o parágrafo único do art. 5º manifestamente ilegal;

b) Os juros de mora possuem natureza acessória, portanto, seguem o principal em suas características e classificação.

Quanto à limitação das hipóteses de não incidência, inovadas pelo Decreto Estadual supra citado, é evidente que extrapolou à sua competência legislativa, de tão somente regulamentar o ITCD.

Sendo certo que o art. 3º da Lei Estadual, que efetivamente institui o imposto, não criou nenhuma das hipóteses de exceção à não incidência, não poderia o Decreto o fazer. Contra a aplicação ilegal do Decreto pelo Réu Estado de Minas Gerais, diversas demandas já foram intentadas, estando pacífica a jurisprudência do Eg. Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

“*APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - INVENTÁRIO - ITCD - INCIDÊNCIA SOBRE FGTS PIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. O § 3º do art. 2º da Lei Estadual nº 14.941/2003 prevê que não incide o ITCD sobre a transmissão causa mortis de valor correspondente à remuneração oriunda de relação de trabalho ou a rendimento de aposentadoria ou pensão não recebido em vida pelo de cujus. 2. O Decreto Estadual nº 43.981/2005 contraria o dispositivo previsto na Lei Estadual 14.941/2003, ao autorizar a incidência do imposto sobre os saldos dos Fundos de Garantia do Tempo de Serviço e de Participação do PIS/PASEP, verbas inequivocamente originadas das relações de trabalho*.” (TJMG - Apelação Cível 1.0000.21.059225-9/001, Relator(a): Des.(a) Carlos Henrique Perpétuo Braga , 19ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/07/2021, publicação da súmula em 05/08/2021)

“*AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALVARÁ JUDICIAL. LEVANTAMENTO DE SALDOS DE FGTS e PIS. VERBAS ORIUNDAS DE RELAÇÃO DE TRABALHO NÃO RECEBIDAS PELO "DE CUJUS". NÃO INCIDÊNCIA DE ITCD. RECURSO PROVIDO. Os valores não recebidos em vida pelo "de cujus" atinentes à remuneração oriunda de relação de trabalho ou de rendimentos de aposentadoria ou pensão não estão sujeitos à incidência do ITCD, por força do art. 2º, § 3º, da Lei Estadual nº 14.941/2003. Considerando que os saldos de FGTS e PIS advêm da relação de trabalho, não incide o referido imposto sobre os mencionados valores não recebidos pelo falecido. O Decreto nº 43.981/2005, ao estabelecer limitação à hipótese de não-incidência, inexistente na Lei nº 14.941/2003, extrapolou os limites impostos ao exercício do poder regulamentar, padecendo de ilegalidade. Recurso provido. “Não obstante a referida previsão, vislumbra-se que o referido Decreto extrapolou o seu limite regulamentador, ao prever exceções não contidas na Lei Estadual que disciplina a matéria, o que fez ao dispor sobre essa regra no parágrafo único do art. 5º. Como é sabido, o poder regulamentar não pode contrariar a lei que pretende regulamentar, nem estabelecer limitações ou obrigações nela não previstas, porquanto estará no exercício do poder de elaborar atos normativos secundários, os quais devem respeito ao ato primário que estará sendo regulamentado. Com efeito, o Decreto tem por função a explicação da lei, pormenorizando-a de modo a possibilitar a sua execução. Contudo, essa função não possibilita a inovação do ordenamento jurídico, sendo-lhe vedada a ampliação ou restrição do seu conteúdo. Trata-se de mera "crise de legalidade", como a qualifica a doutrina*.” (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.20.542172-0/001, Relator(a): Des.(a) Wander Marotta , 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/01/2021, publicação da súmula em 29/01/2021)

 “*APELAÇÃO CÍVEL - ALVARÁ JUDICIAL - LEVANTAMENTO DE VALORES - FGTS E PIS/PASEP - ITCD - NÃO INCIDÊNCIA - RECURSO NÃO PROVIDO. A Lei n. 14.941/03, que dispõe sobre o ITCD, estabelece a não incidência do tributo sobre verbas trabalhistas ou previdenciárias, não prevendo qualquer distinção ou limitação para tal. Portanto, o art. 5º, do Decreto n. 43.981/05, ao excepcionar hipóteses de não incidência do imposto, extrapola o poder regulamentar, prevalecendo-se, assim, a previsão legal contida na norma supramencionada, cuja conclusão se dá pela não incidência do ITCD no pedido de levantamento de valores referentes a FGTS e PIS/PASEP*.” (TJMG - Apelação Cível 1.0000.21.158163-2/001, Relator(a): Des.(a) Maurício Soares , 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 06/12/2021, publicação da súmula em 07/12/2021)

“*APELAÇÃO - EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ JUDICIAL - SALDOS DE PIS/PASEP - NÃO INCIDENCIA DE ITCD - LEI ESTADUAL Nº 14.947/2003 - RECURSO DESPROVIDO. O Imposto sobre Transmissão Causa Mortis é tributo de competência privativa dos Estados-membros, entidades federativas as quais compete instituí-lo e estabelecer eventuais isenções ou hipótese de não-incidência. O Decreto nº 43.981/05 extrapola seu poder regulamentar, haja vista que o FGTS e PIS são oriundos de relação de trabalho e o art. 2º, §3º da Lei n. 14.941/03 não estabeleceu qualquer distinção ou limitação de quais verbas de natureza trabalhista e previdenciária não ensejam a incidência do ITCD no momento de sua transmissão*.” (TJMG - Apelação Cível 1.0000.21.132295-3/001, Relator(a): Des.(a) Leite Praça , 19ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/10/2021, publicação da súmula em 08/11/2021)

Evidente, portanto, a ilegalidade de cobrança do ITCD, uma vez que o fundamento legal do Estado de ... para excetuar a não incidência tributária é completamente ilegal.

Noutra senda, incontroverso nos autos que o valor principal objeto da herança era uma remuneração oriunda de relação de trabalho ou a rendimento de aposentadoria ou pensão não recebido em vida pelo *de cujus* da fonte pagadora, tendo o Réu decido pela cobrança do ITCD somente sobre os valore destacados a títulos de juros de mora, classificando-os como verbas indenizatórias trabalhistas.

Quanto a natureza acessória dos juros de mora, não há qualquer discussão acerca da temática, servindo os mesmos como forma de remuneração pelo atraso no pagamento de verba devida a tempo e modo.

Desta feita, sendo a importância principal agraciada com a não incidência do ITCD, mesma sorte cabe aos juros de mora, conforme entendimento expresso do STJ:

“*TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - JUROS DE MORA - CONDENAÇÃO JUDICIAL - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. NATUREZA DAS VERBAS. SÚMULA 7/STJ. I - A sentença julgou procedente o pedido formulado na ação de repetição de indébito, determinando à União que restitua ao autor os valores descontados a título de imposto de renda sobre os juros de mora acrescidos na quitação de créditos trabalhistas, tendo como irrelevante a natureza da verba principal. O Tribunal Regional, do mesmo modo, não levou em conta especificidades desta ou daquela verba trabalhista para se posicionar a respeito da não-tributação do juros moratórios correspondentes. II - Os juros de mora possuem caráter acessório e seguem a mesma sorte da importância principal, de forma que, se o valor principal é situado na hipótese da não incidência do tributo, caracterizada estará a natureza igualmente indenizatória dos juros. Precedentes: REsp nº 1024188/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ de 28.04.2008; REsp nº 1037967/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ de 30.05.2008; REsp nº 675.639/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 13.02.2006. III - O enfoque adotado nas instâncias ordinárias não aproveita às pretensões da recorrente, porquanto o entendimento predominante no STJ quanto à matéria não prescinde da investigação sobre a natureza das verbas principais, sendo certo que, na hipótese, à mingua de discussão, na instância ordinária, acerca de tal aspecto, esta Corte não poderia manifestar-se a respeito do tema, a menos que o fizesse em termos condicionais ou burlando a vedação contida na Súmula n.º 7/STJ. IV - Agravo regimento improvido*.” (AgRg no REsp n. 1.058.437/SC, relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 26/8/2008, DJe de 4/9/2008.)

Com isto, sob qualquer ótica que se observe o presente processado, o pagamento a cobrança do ITCD se mostrou ilegal, sendo medida imperativa a determinação de sua restituição com os acréscimos legais deste a data do desembolso.

**III. PEDIDOS E REQUERIMENTOS**

***Ex positis***, os Autores requerem:

a) seja determinada a citação do Estado Réu desta inicial para, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar defesa;

b) ao final, SEJAM OS PEDIDOS JULGADOS INTEGRALMENTE PROCEDENTES, a fim de se declarar a ilegalidade de cobrança do ITCD referente ao Protocolo n. ..., reconhecendo a não incidência do imposto, uma vez se tratar de remuneração oriunda de relação de trabalho não recebida em vida, nos termos do art. 3º da Lei Estadual n. 14.941;

c) seja determinada a restituição do imposto pago indevidamente, no valor total de R$ ... (...), acrescidos de correção monetária e juros desde a data do desembolso, ocorrido em ...

Valor da causa: R$ ... (...)

Pede Deferimento.

(Local e data)

(Assinatura e OAB do Advogado)