



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Recurso nº. : 121.839
Matéria : IRPF - Ex(s): 1994
Recorrente : ALFREDO DA SILVA CERQUEIRA
Recorrida : DRJ em SALVADOR - BA
Sessão de : 21 de março de 2001
Acórdão nº. : 104-17.907

PROGRAMAS DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO OU INCENTIVADO (PDV/PDI) – VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE INCENTIVO À ADESÃO – NÃO INCIDÊNCIA – As verbas rescisórias especiais recebidas pelo trabalhador quando da extinção do contrato por dispensa incentivada têm caráter indenizatório. Desta forma, os valores pagos por pessoa jurídica a seus empregados, a título de incentivo à adesão a Programas de Desligamento Voluntário ou Incentivado – PDV/PDI, não se sujeitam à incidência do imposto de renda na fonte e nem na Declaração de Ajuste Anual, independente de o mesmo já estar aposentado pela Previdência Oficial, ou possuir o tempo necessário para requerer a aposentadoria pela Previdência Oficial ou Privada.

IMPOSTO DE RENDA – RECONHECIMENTO DE NÃO INCIDÊNCIA - PAGAMENTO INDEVIDO – RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL – Nos casos de reconhecimento da não incidência de tributo, a contagem do prazo decadencial do direito à restituição tem início na data da Resolução do Senado que suspende a execução da norma legal declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou da data de ato da administração tributária que reconheça a não incidência do tributo, permitida, nesta hipótese, a restituição de valores recolhidos indevidamente em qualquer exercício pretérito. Desta forma, não tendo transcorrido, entre a data do reconhecimento da não incidência pela administração tributária (IN n.º 165, de 1998) e a do pedido de restituição, lapso de tempo superior a cinco anos, é de se considerar que não ocorreu a decadência do direito de o contribuinte pleitear restituição de tributo pago indevidamente ou a maior que o devido.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ALFREDO DA SILVA CERQUEIRA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Apresentou declaração de voto a
Conselheira Leila Maria Scherrer Leitão.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 ABR 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente convocado), JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL. Ausente, justificadamente, o CONSELHEIRO ROBERTO WILLIAM GONÇALVES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907
Recurso nº. : 121.839
Recorrente : ALFREDO DA SILVA CERQUEIRA

RELATÓRIO

ALFREDO DA SILVA CERQUEIRA, contribuinte inscrito no CPF/MF n.º 079,362.305-72, residente e domiciliado na cidade de Candeias, Estado da Bahia, à Rua B – Nova Brasília , n.º 60 – Bairro Nova Brasília, jurisdicionado à DRF em Salvador - BA, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 27/29, prolatada pela DRJ em Salvador - BA, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 30/33.

O requerente apresentou, em 15/04/99, pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte, via retificação da declaração de rendimentos do exercício de 1994, ano-calendário de 1993, sobre valores pagos por pessoa jurídica, a título de incentivo à adesão a Programa de Desligamento Voluntário (PDV).

De acordo com a Portaria SRF n.º 4.980/94, o Delegado da Receita Federal em Salvador - BA, apreciou e concluiu que o presente pedido de restituição é improcedente, com base, em síntese, nas seguintes argumentações:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

- que de início, há que se consignar que não há questionamentos em torno da não incidência do imposto de renda quando se trata de rendimentos recebidos em decorrência de Programas de Demissão Voluntária instituídos pela Administração Pública (Lei n.º 9.468/97) e pelas empresas privadas ou pessoas jurídicas de direito público sujeitas ao regime jurídico das empresas privadas (Parecer PGFN/CRJ/n.º 1278/98, IN n.º 165/98, ADSRF n.º 003/99 e Norma de Execução SRF/COTEC/COSIT/COSAR/COFIS n.º 02/99);

- que é pacífico, em reiteradas decisões emanadas do Poder Judiciário, que indenização não é acréscimo patrimonial, porque apenas recompõe o patrimônio daquele que sofreu uma perda por motivo alheio à sua vontade. Portanto, conclui-se que os rendimentos oriundos dos planos de desligamento voluntário, denominado verbas rescisórias, estão a reparar a perda involuntária do emprego, indenizado, portanto, o beneficiário pela perda do emprego;

- que as decisões proferidas pelo Judiciário guardam sempre o entendimento que o pagamento que se faz ao empregado pela via de incentivo tem a natureza de ressarcimento e de compensação pela perda do emprego, além de lhe assegurar o capital necessário para a própria, manutenção e de sua família, durante certo período, ou, pelo menos, até a consecução de outro trabalho. A indenização auferida, nestas condições, não se erige em renda, na definição legal tendo dupla finalidade: ressarcir o dano causado e, ao menos em parte, providencialmente, propiciar meios para que o empregado despedido enfrente as dificuldades dos primeiros momentos, destinados à procura de emprego ou de outro meio de subsistência;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

- que no presente caso, o Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho comprova que o desligamento da empresa pelo empregado se deu por motivo de aposentadoria, embora incentivada, e não por demissão;

- que assim, forçoso é concluir que os valores recebidos pelo requerente não se referem a indenização pela perda involuntária do emprego, não se enquadrando assim nas hipóteses previstas nos incisos I a XX do art. 6º da Lei n.º 7.713/88.

Irresignado com a decisão da autoridade administrativa singular, o requerente apresenta, tempestivamente, em 22/12/99, a sua manifestação de inconformismo de fls. 24/25, solicitando que seja revisto a decisão para que seja declarado procedente o pedido de restituição.

Após resumir os fatos constantes do pedido de restituição e as razões de inconformismo apresentadas pelo requerente, a autoridade julgadora singular resolveu julgar improcedente a reclamação apresentada contra a Decisão da DRF/SALVADOR, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que o direito à restituição do indébito tributário encontra fundamento no princípio que veda o locupletamento sem causa do Estado, à semelhança do que ocorre no direito privado. O Próprio artigo 165 da Lei n.º 5.172, de 1966 – CTN – firma esta prerrogativa do sujeito passivo;

- que contudo, o exercício desta faculdade legal sujeita-se a prazos extintivos, em nome do princípio basilar da segurança jurídica, pois o direito não pode ficar indefinidamente sem ser exercido, gerando insegurança social;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

- que com efeito, a partir da própria literalidade do texto legal verifica-se que o prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de crédito decorrente de pagamento de tributo indevido ou a maior que o devido – seja por aplicação inadequada da lei, seja pela declaração da inconstitucionalidade desta – rege-se pelo art. 168 do CTN, extinguindo-se, destarte, após decorridos cinco anos da ocorrência de uma das hipóteses elencadas no artigo 165 do referido Código;

- que tendo transcorrido mais de cinco anos entre a data da extinção do crédito tributário pelo pagamento (retenção na fonte) e a data do pedido, operou-se a decadência, extinguindo-se, portanto, o direito de o contribuinte pleitear a restituição do alegado indébito;

- que a proteção jurídica objetivada, no caso, é a perda do emprego e, conseqüentemente, da renda, logo, o incentivo tem a natureza de ressarcimento e de compensação, ao assegurar o capital necessário para a manutenção do núcleo familiar. A indenização, auferida nestas condições, não constitui renda e não se sujeita a incidência do tributo.

A ementa que consubstancia os fundamentos da decisão singular é a seguinte:

“ Imposto de Renda Retido na Fonte

PROGRAMA DE INCENTIVO A APOSENTADORIA. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou em valor maior que o devido extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 19/01/00, conforme Termo constante à folha 29, e, com ela não se conformando, o requerente interpôs, em tempo hábil (15/02/00), o recurso voluntário de fls. 30/33, no qual demonstra irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nas mesmas razões expendidas na peça de manifestação de inconformidade, reforçado pelas seguintes considerações:

- que o aludido parecer incorre em erro doutrinário quando confunde isenção com não incidência, dois institutos jurídicos próprios e diversos. Não há que se falar, no caso concreto ora em tela, em outorga de isenção no sentido de se arguir, como foi feito no parecer, a identificação com o disposto no art. 111, inciso II, do CTN. A indenização é um valor pecuniário que, por se situar fora do alcance do "foco" de iluminação do fato gerador do imposto de renda, está na região da não incidência, isto é, não é "visto", não sendo visto não pode ser objeto de isenção;

- que entendemos que se a própria Receita Federal reconheceu por intermédio de inúmeras resoluções e portarias supra, a inexigibilidade da incidência de imposto sobre os recursos trabalhista em questão, então não há que se falar no momento em "crédito tributário", muito menos decaído;

- que analisando ainda a absurda hipótese de possível prazo extinto de direito, o contribuinte em nada ficou inerte no período entre a constatação do valor pago a maior e a presente data deste recurso, onde procurando a Receita para retificar a falha o que foi levado a cometer por erros de terceiros, vem demonstrando todo o seu inconformismo, comportamento inverso daquele que inerte fica a mercê dos institutos da prescrição e da decadência.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Não há arguição de qualquer preliminar.

Discute-se, nestes, autos, acerca da incidência de imposto de renda na fonte/declaração de ajuste anual sobre as importâncias pagas a título de indenizações, nos casos de demissões voluntárias, em razão de incentivo à adesão a programas de redução de quadro de pessoal.

Da análise do processo verifica-se que a lide versa sobre pedido de restituição de tributo concernente ao IRPF do exercício de 1994, ano-calendário de 1993, com base em Programa de Desligamento Voluntário – PDV.

Observa-se, ainda, que de acordo com a cópia do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, fls. 04, que a retenção do tributo se deu em junho de 1993, tendo o interessado pleiteado restituição em 15/04/99 (fls. 01).

A tese argumentativa do suplicante de que as verbas recebidas em decorrência da demissão voluntária são isentas da incidência do imposto de renda, sendo irrelevante o fato motivador de sua adesão, se é para se aposentar ou não, merece prosperar, pois já é entendimento pacífico na esfera judicial que as verbas rescisórias especiais recebidas pelo trabalhador quando da extinção do contrato de trabalho por



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

dispensa incentivada tem caráter indenizatório, de natureza reparatória, não ensejando acréscimo patrimonial, a qual não pode ser objeto da tributação. Disso decorre a impossibilidade da incidência do imposto de renda sobre as mesmas.

Diante disto, os Ministros Membros do Superior Tribunal de Justiça, vêm decidindo sistematicamente pela não incidência do imposto de renda e condenando a União ao ônus de sucumbência.

Esse entendimento consolidado do mais alto órgão do Poder Judiciário, estabelecendo a não incidência do imposto de renda em causas que cuidem de verbas indenizatórias referentes ao programa de incentivo à demissão voluntária, importa em reconhecer que os lançamentos de constituição de créditos tributários decorrentes destas indenizações não poderiam ser exigidos, já que o valor jurídico desse ato é desprovido de qualquer eficácia no pleno de direito.

Ora, se várias ações foram propostas por contribuintes contra a Fazenda Nacional, objetivando a não incidência do imposto de renda na fonte sobre as indenizações convencionais no programa de incentivo à demissão voluntária e o Superior Tribunal de Justiça declarou a não procedência dos processos instaurados pela Secretaria da Receita Federal, órgão responsável pela constituição dos créditos tributários, através do lançamento, tal declaração passa imediatamente a ter validade para todos os cidadãos, por se tratar de decisão final, irrecurável e imutável, ou seja, estas decisões são insusceptíveis de alteração, uma vez que não cabem embargos infringentes, porque não são julgados proferidos em apelação ou em ação rescisória, nem embargos de divergência, já que as Turmas do Superior Tribunal de Justiça não divergem entre si nesta matéria.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

Assim, não há dúvida que ações que versem sobre o mesmo tema, a decisão do Superior Tribunal de Justiça será a mesma.

Desta forma, é pacífico, que em reiteradas decisões emanadas do Poder Judiciário, tem se manifestado que indenização não é acréscimo patrimonial, porque apenas recompõe o patrimônio daquele que sofreu uma perda por motivo alheio à sua vontade. Portanto, conclui-se que os rendimentos oriundos dos planos de desligamento voluntário, denominado verbas rescisórias, estão a reparar a perda involuntária do emprego, indenizado, portanto, o beneficiário pela perda do emprego.

Já não há mais como se manter tal ônus para o contribuinte, primeiro porque a Corte Máxima já se pronunciou pela não incidência, de outro lado o próprio Conselho de Contribuintes já vem acolhendo a tese esposada pelo STJ, por razões de economia processual, dando provimento aos recursos interpostos pelos contribuintes, declarando a não incidência do imposto de renda sobre as verbas oriundas da demissão voluntária.

Do exposto, observa-se que não só na esfera judicial foi acolhida a tese de não incidência, mas também já na própria esfera administrativa, o que, inclusive, redundaria em economia processual, pois evita o recurso dos contribuintes ao Judiciário para haver seus direitos.

O despacho proferido pelo ilustre Desembargador Federal - Juiz Hermenito Dourado - Presidente do Egrégio Tribunal Federal da 1ª Região, que, em sede de Recurso Especial no Processo n.º 92.01.21817-6, contra os argumentos da Fazenda Pública sobre os efeitos das decisões INTER PARTES ou ERGA OMNES, e mais o disposto no art. 52, inciso X, da Constituição Federal, publicado no Diário da Justiça da União de 12 de novembro de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

1993, dispensa qualquer comentário a respeito da vinculabilidade das decisões terminativas do Colendo Supremo Tribunal Federal "in verbis":

"Por outro lado, embora em nosso sistema jurídico a jurisprudência não obrigue além dos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada, sem vincular os Tribunais inferiores aos julgamentos dos Tribunais Superiores, em casos semelhantes ou análogos, os precedentes desempenham, nos Tribunais ou na Administração, papel de significativo relevo no desenvolvimento do Direito. É usual, apesar de desobrigados, os juizes orientarem suas decisões pelo pronunciamento reiterado e uniforme dos Tribunais Superiores. A própria Administração Federal, através do seu órgão próprio - a antiga Consultoria Geral da República -, tem reafirmado ao longo dos tempos o posicionamento de que a orientação administrativa não há de estar em conflito com a jurisprudência dos Tribunais em questão de direito."

Conquanto a decisão do STJ não tenha efeitos "erga omnes", ela é definitiva, porque exprime o entendimento do Guardião Maior da Justiça.

Oportuno se faz transcrever o ensinamento lapidar de LEOPOLDO CÉSAR DE MIRANDA LIMA FILHO, Consultor- Geral da República, no período de 20/10/60 a 06/02/61, recomendando não prosseguisse o Poder Executivo "a vogar contra a torrente de decisões judiciais" - Parecer C-15, de 13/12/63:

"O precedente não obriga a decisão igual, mas apenas a insinua; não impõe a sua observância em casos análogos ou semelhantes se evidente a sua desconformidade com a lei. Ao aplicador da lei, administrador ou juiz, corre o dever de catar-le respeito, que não às decisões proferidas em hipóteses iguais non exemplis sed legibus judicandum est.

Sem dúvida, os precedentes, administrativos ou judiciários, devem-se ter em conta, como subsídio prestimoso, no exame de casos semelhantes, merecendo considerados os argumentos, os raciocínios que deram na conclusão que expressam ou sintetizam. Não se hão de desprezar sem razões sérias, meditadas. Ainda que reiterados, constantes, devem considerar-se, sim, mas não obedecer-se cegamente, e menos ver-se com



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

força de obrigar, de afastar a variação criteriosa e fundamentada da orientação que espelham. Se expressam errônea compreensão da lei, forçoso será abandoná-los para lhe restabelecer o império.

Não dão, à mente que emprestam à lei, o condão de infalibilidade, o selo de irrecorribilidade.

.....

O Poder Judiciário não decide sobre as conseqüências ou efeitos possíveis de uma lei considerada em abstrato, mas exclusivamente em face do caso individual levantado ao seu exame. Declara a lei entre as partes; aplica-se no caso concreto, definido. Daí que os preceitos estabelecidos no julgado se circunscrevem aos litigantes para os quais a sentença "terá força de lei nos limites das questões decididas" (art. 287 do Código de Processo Civil).

A decisão judicial em dado pleito, portanto, ainda que do Pretório Máximo, não obriga a Administração além do seu exato cumprimento em relação àquele ou àqueles que o suscitaram. Apesar dela, quando chamada a decidir hipóteses iguais, em que outros os interessados, livre será de permitir na orientação adotada, em que pede a opinião contrária do Poder Judiciário.

Ante um ou alguns raros julgados, salvo se convencida do acerto, da excelência dos seus fundamentos, a lhe recomendarem adote a orientação judicial, abandonando a que esposaram até então, razão inexistirá para ceder a Administração no sentido que emprestou à lei, passando a perfilhar, ao decidir casos iguais, o que lhe deu o Poder Judiciário. Muito ao contrário, deve insistir no seu ponto de vista, recorrendo, inclusive, aos meios que lhe propiciam as leis para tentar fazê-lo vitorioso nos tribunais.

Se, entanto, através de sucessivos julgamentos, uniformes, sem variação de fundo, tomados à unanimidade ou por significativa maioria, expressam os Tribunais a firmeza de seu entendimento relativamente a determinado ponto de direito, recomendável será não renita a Administração, em hipóteses iguais, em manter a sua posição, adversando a jurisprudência solidamente firmada.

Teimar a Administração em aberta oposição a norma jurisprudencial firmemente estabelecida, consciente de que seus atos sofrerão reforma, no ponto, por parte do Poder Judiciário, não lhe renderá mérito, mas desprestígio, por sem dúvida. Fazê-lo será alimentar ou crescer litígios,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

inutilmente, roubando-se, e à Justiça, tempo utilizável nas tarefas ingentes que lhes cabem como instrumento da realização do interesse coletivo.”

As citadas decisões do Superior Tribunal de Justiça interpretou, em caráter definitivo, a legislação vigente sobre a matéria de que trata da não incidência sobre as verbas indenizatórias referentes ao programa de incentivo à demissão voluntária, de modo que, adotar a decisão antes referida, não caracteriza a extensão dos efeitos da mesma contrários à orientação estabelecida pela administração a que se refere o art. 1º do Decreto n.º 73.529/74. Adotar a decisão do STJ, significa, apenas, interpretar a lei na conformidade da interpretação dada pelo mais alto tribunal do País.

Ademais, a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional firmou entendimento, através do Parecer PGFN/CRJ/Nº 1278/98, que pode ser dispensada a interposição de recursos e a desistência dos já interpostos nas ações que cuidam, no mérito, exclusivamente, da não incidência do Imposto de Renda na Fonte sobre as verbas indenizatórias referentes ao Programa de Demissão Voluntária, desde que inexista qualquer outro fundamento relevante, ponto um ponto final na discussão deste assunto.

Desta forma, após a análise dos autos, entendo que cabe razão ao requerente já que os valores pagos por pessoa jurídica a seus empregados, a título de incentivo à adesão a Programas de Desligamento Voluntário – PDV, considerados, em reiteradas decisões do Poder Judiciário, como verbas de natureza indenizatória, e assim reconhecidos por meio do Parecer PGFN/CRJ/N.º 1278/98, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda em 17 de setembro de 1998, não se sujeitam à incidência do imposto de renda na fonte nem na Declaração de Ajuste Anual.

Ademais, é entendimento pacífico nesta Câmara, bem como no âmbito da Secretaria da Receita Federal (Ato Declaratório SRF n.º 95, de 26 de novembro de 1999)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

que as verbas rescisórias especiais recebidas pelo trabalhador quando da extinção do contrato por dispensa incentivada têm caráter indenizatório. Da mesma forma, é entendimento pacífico que os valores pagos por pessoa jurídica a seus empregados, a título de incentivo à adesão a Programas de Desligamento Voluntário – PDV, não se sujeitam à incidência do imposto de renda na fonte nem na Declaração de Ajuste Anual, independente de o mesmo já estar aposentado pela Previdência Oficial, ou possuir o tempo necessário para requerer a aposentadoria pela Previdência Oficial ou Privada.

Consta nos autos, que o desligamento do requerente deu-se através da adesão ao Programa de Incentivo à Aposentadoria Por Acordo Rescisório de Contrato de Trabalho. Portanto, não pairam dúvidas que as exigências legais foram cumpridas, ou seja, o requerente atende as normas legais vigentes para a não incidência do imposto de renda sobre as parcelas recebidas a título de incentivo adicional.

Ora, é de se observar que os planos de demissão voluntária/demissão incentivada, seja qual for sua denominação, centralizam-se em três pontos basilares, quais sejam: (1) o incentivo pecuniário, ofertado para a adesão ao plano; (2) a redução do quadro de pessoal, da ofertante; e (3) a voluntariedade da adesão.

Por outro lado, resta, ainda, analisar o termo inicial para a contagem do prazo para requerer a restituição do imposto que indevidamente incidiu sobre tais valores.

Em regra geral o prazo decadencial do direito à restituição do tributo encerra-se após o decurso de cinco anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

Observando-se de forma ampla e geral é líquido é certo que já havia ocorrido a decadência do direito de pleitear a restituição, já que segundo o art. 168, I, c/c o art. 165 I e II, ambos do Código Tributário Nacional, o direito de pleitear a restituição, nos casos de cobrança ou pagamento espontâneo do tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, extingue-se com o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contados da data de extinção do crédito tributário.

Entretanto, no caso dos autos, se faz necessário um exame mais detalhado da matéria. Senão vejamos:

Com todo o respeito aos que pensam de forma diversa, entendo, que neste caso específico, que o termo inicial não poderá ser o momento da retenção do imposto, já que a retenção do imposto pela fonte pagadora não extingue o crédito tributário em razão de tal imposto não ser definitivo, consubstanciando-se em mera antecipação do imposto apurado através da declaração de ajuste anual. Como da mesma forma, não poderá ser o marco inicial da contagem a data da entrega da declaração de ajuste anual.

Entendo, que a fixação do termo inicial para a apresentação do pedido de restituição está estritamente vinculada ao momento em que o imposto passou a ser indevido. Antes deste momento as retenções efetuadas pela fonte pagadora eram pertinentes, já que em cumprimento de ordem legal, o mesmo ocorrendo com o imposto devido apurado pelo requerente em sua declaração de ajuste anual. Em outras palavras quer dizer que, antes do reconhecimento da improcedência do imposto, tanto a fonte pagadora quanto o beneficiário agiram dentro da presunção de legalidade e constitucionalidade da lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

Isto é, até a decisão judicial ou administrativa em contrário, ao contribuinte cabe dobrar-se à exigência legal tributária. Reconhecida, porém, sua inexigibilidade, quer por decisão judicial transitada em julgado, quer por ato da administração pública, sem sombra de dúvidas, somente a partir deste ato estará caracterizado o indébito tributário, gerando o direito a que se reporta o artigo 165 do C.T.N.

Porquanto, se por decisão do Estado, polo ativo das relações tributárias, o contribuinte se via obrigado ao pagamento de tributo até então, ou sofrer-lhe as sanções, a reforma dessa decisão condenatória por ato da própria administração, tem o efeito de tornar o termo inicial do pleito à restituição do indébito a data de publicação do mesmo ato.

Portanto, na regra geral o prazo decadencial do direito à restituição encerra-se após o decurso de cinco anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido. Sendo exceção a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal da lei em que se fundamentou o gravame ou de ato da administração tributária que reconheça a não incidência do tributo, momento em que o início da contagem do prazo decadencial desloca-se para a data da Resolução do Senado que suspende a execução da norma legal declarada inconstitucional, ou da data do ato da administração tributária que reconheça a não incidência do tributo, sendo que, nestes casos, é permitida a restituição dos valores pagos ou recolhidos indevidamente em qualquer exercício pretérito.

Sem dúvida, se declarada a inconstitucionalidade – com efeito erga omnes – da lei que estabelece a exigência do tributo, ou de ato da administração tributária que reconheça a sua não incidência, este será o termo inicial para o início da contagem do prazo decadencial do direito à restituição de tributo ou contribuição, porque até este momento não havia razão para o descumprimento da norma, conforme jurisprudência desta Câmara.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

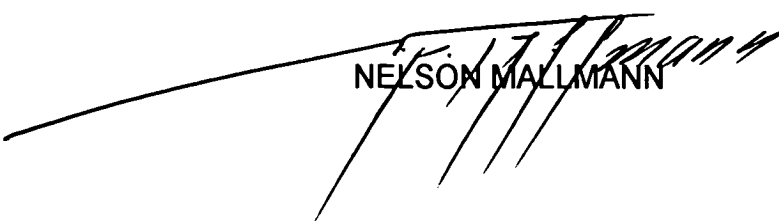
Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

Desta forma, no caso em litígio, não tenho dúvidas em afirmar que somente a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal n.º 165, de 31 de dezembro de 1998 (DOU de 06 de janeiro de 1999) surgiu o direito do requerente em pleitear a restituição do imposto retido, porque esta Instrução Normativa estampa o reconhecimento da Autoridade Tributária pela não-incidência do imposto de renda sobre os rendimentos decorrentes de planos ou programas de desligamento voluntário. Assim sendo, entendo que não ocorreu a decadência do direito de pleitear a restituição em discussão.

Finalmente, nos termos do artigo 39 § 3, da Lei n.º 9.250/95 e Parecer AGU GQ96, de 11/01/96, o valor da restituição pleiteada, até o limite da retenção do imposto incidente sobre o valor da indenização decorrente da demissão incentivada, deve ser corrigido desde a data da retenção indevida.

Em razão de todo o exposto e por ser de justiça, voto no sentido de DAR provimento ao recurso para reconhecer o direito a restituição do imposto de renda na fonte, conforme pleiteado.

Sala das Sessões - DF, em 21 de março de 2001



NELSON MALLMANN



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conforme constante no Relatório do ilustre Conselheiro Nelson Mallmann, a matéria em litígio refere-se à decadência do direito de o contribuinte pleitear a restituição de imposto incidente sobre verbas indenizatórias recebidas por adesão a Programas de Demissão Voluntária, inclusive quando da opção o contribuinte venha a aposentar-se.

Esta Conselheira, até às sessões realizadas no mês anterior (fevereiro/01), indeferia o pleito, reconhecendo a decadência, haja vista o pleito alcançar imposto retido na fonte, data do efetivo pagamento.

Entretanto, a E. Câmara Superior de Recursos Fiscais, tribunal administrativo superior, em sessão realizada neste mês, ao apreciar a matéria, por maioria de votos, decidiu não ser alcançada pela decadência valores pagos como devidos e, posteriormente, reconhecida a não incidência sobre tais verbas pela autoridade administrativa do tributo.

Naquela assentada, na condição de Presidente desta Quarta Câmara, esta Conselheira participou do julgamento, votando no sentido de estar decadente o direito de se peticionar a restituição, como no presente caso, quando a protocolização do pleito, ainda que através de retificação de DIRPF, ocorra após 5 anos data do respectivo imposto retido na fonte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.004466/99-68
Acórdão nº. : 104-17.907

Entretanto, no presente julgado, curvo-me à jurisprudência firmada na Câmara Superior de Recursos Fiscais, em face do princípio da justiça fiscal e acompanho o voto do ilustre Conselheiro-relator.

Sala das Sessões, em 21 de março de 2001


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO