MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº.	:	10580.016917/99-82
Recurso nº.	:	123.960
Matéria	:	IRPF - Ex(s): 1989
Recorrente	:	ONOFRE FLORO DE LIMA
Recorrida	:	DRJ em SALVADOR-BA
Sessão de	:	20 de abril de 2001
Acórdão nº.	:	104-18.006

IRPF - PROGRAMA DE INCENTIVO À APOSENTADORIA - NÃO-INCIDÊNCIA - Os rendimentos recebidos em razão da adesão aos planos de incentivo à aposentadoria são meras indenizações, reparando o beneficiário pela perda involuntária do emprego. A causa do pagamento é a rescisão do contrato de trabalho, sendo irrelevante o fato do contribuinte receber rendimentos da previdência oficial.

IRPF - RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - Conta-se a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 31 de dezembro de 1998, o prazo para a apresentação de requerimento de restituição dos valores indevidamente retidos a título de adesão aos planos de desligamento voluntário, admitida a restituição de valores recolhidos em qualquer exercício pretérito.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ONOFRE FLORO DE LIMA.

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

Processo nº. : 10580.016917/99-82
Acórdão nº. : 104-18.006

JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 MAI 2001

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

Processo nº. : 10580.016917/99-82
Acórdão nº. : 104-18.006
Recurso nº. : 123.960
Recorrente : ONOFRE FLORO DE LIMA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário contra decisão monocrática que manteve o indeferimento de restituição do IRPF relativo ao exercício de 1989 formulado pelo sujeito passivo em razão de ter aderido programa de incentivo à aposentadoria promovido pelo ex-empregador, que o sujeito passivo pleiteia através do requerimento de fls. 01.

A Delegacia da Receita Federal em Salvador/BA indeferiu o pleito do sujeito passivo através de decisão (fls. 11/12) que recebeu a seguinte ementa:

> "RESTITUIÇÃO IRPF.
> O prazo de prescrição do direito à restituição é de 05 anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido."

Inconformado, o sujeito passivo, através do requerimento de fls.13/30, solicita a reforma da decisão, sustentando, entre outros argumentos que o prazo deverá ser contado nos termos do art. 165 do Código Tributário Nacional ou a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 31 de dezembro de 1998

Às fls. 34/36 a Delegacia da Receita da Receita Federal de Julgamento em Salvador-BA indeferiu o pleito do sujeito passivo, através de decisão assim ementada:

Processo nº. : 10580.016917/99-82
Acórdão nº. : 104-18.006

"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.

Às fls. 37/57, o sujeito passivo apresenta recurso voluntário a este Colegiado, através do qual basicamente ratifica suas manifestações anteriores.

Processado regularmente em primeira instância, o recurso é remetido a este Conselho para apreciação do recurso voluntário interposto.

É o Relatório.

Processo nº. : 10580.016917/99-82
Acórdão nº. : 104-18.006

V O T O

Conselheiro JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA, Relator

O recurso é tempestivo e está de acordo com os demais pressupostos de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

A matéria em discussão nestes autos refere-se a questão de saber se a não-incidência do imposto de renda relativa aos chamados Planos de Desligamento Voluntário também se estende aos Planos ou Programas de Incentivo à Aposentadoria. Também está em discussão o termo inicial para a apresentação do requerimento de restituição, sendo afirmativa a resposta à primeira questão.

Este Colegiado, após alguma hesitação inicial, entendeu que os valores recebidos a título de adesão a programas de desligamento voluntário estavam fora da esfera de incidência do imposto.

Cabe enfatizar que jamais reconhecemos qualquer isenção neste particular. As decisões deste Colegiado concluíram pela não-incidência do imposto, coisa bem diversa das isenções.

Como bem esclarece o eminente jurista JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA adverte que *"Conceito legal do fato gerador é a idéia abstrata usada pela lei para*

representar, genericamente, a situação de fato cuja ocorrência faz nascer a obrigação tributária; mas cada obrigação particular não nasce do conceito legal de fato gerador, e sim de acontecimento concreto compreendido nesse conceito" (cfr. Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas, Justec-Editora, 1979, vol. 1, pág. 166/7).

Mas, quais foram os motivos que levaram ao entendimento de que os valores recebidos a título de incentivo ao desligamento compreendem hipótese de não-incidência do imposto?

Inegavelmente, as decisões proferidas caracterizaram a natureza meramente indenizatória de tais rendimentos. Por sua vez, a conclusão pela indenização decorre da constatação de que os planos de incentivo ao desligamento não têm nada de voluntários. A suposta adesão ao "planos" não se manifesta em ato voluntário do beneficiário dos rendimentos, daí porque as verbas recebidas caracterizam, na verdade, uma indenização. Vale dizer, na retribuição devida a alguém pela reparação de uma perda ocorrida por fato que este - o beneficiário - não deu causa.

As indenizações, portanto, restringem-se a restabelecer o *status quo ante* do patrimônio do beneficiário motivada pela compensação de algo que, pela vontade do próprio, não se perderia. Nesta ordem de idéias, as reparações estão fora da esfera de incidência do imposto, já que não acrescem o patrimônio.

Portanto, chega-se à conclusão que os rendimentos oriundos do planos de desligamento voluntário, recebidos no bojo das denominadas verbas rescisórias, estão a reparar a perda involuntária do emprego, indenizando, portanto, o beneficiário pela perda de algo que este, voluntariamente, repito, não perderia.

E nem se diga que a adesão aos referidos planos ou programas se dá de forma voluntária. A uma, porque não seria crível que aquele que se desligasse da empresa durante a vigência do "plano" pudesse receber, tão somente, as verbas previstas em lei. A duas, porque como bem asseverou o Min. DEMÓCRITO REINALDO, *"no programa de incentivo à dissolução do pacto laboral, objetiva a empresa (ou órgão da administração pública) diminuir a despesa com a folha de pagamento de seu pessoal, providência que executaria com ou sem o assentimento dos trabalhadores, em geral, e a aceitação, por estes, visa a evitar a rescisão sem justa causa, prejudicial aos seus interesses"* (Recurso Especial nº 126.767/SP, STJ, Primeira Turma, DJ 15/12/97).

Nesta mesma ordem de idéias, decido em relação aos rendimentos recebidos a título de incentivo à aposentadoria. Parecem-me equivocadas as manifestações que pretendem fazer incidir o imposto pelo fato do contribuinte continuar a receber rendimentos - de aposentadoria - após a adesão ao Plano.

Com todo o respeito aos que pensam de forma diversa, vejo que a causa para o recebimento da indenização é a mesma, isto é, o rompimento do contrato de trabalho por motivo alheio à vontade do empregado. Esta é a verdadeira causa para o recebimento da gratificação. Se o contribuinte permanecerá recebendo outros rendimentos, se tais rendimentos decorrem da aposentadoria, pouco importa, porque nenhuma destas circunstâncias deu causa ao recebimento da indenização.

Indiscutivelmente, o termo inicial para o beneficiário do rendimento pleitear a restituição do imposto indevidamente retido e recolhido não será o momento da retenção do imposto. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 168, simplesmente não contempla esta hipótese. A retenção do imposto pela fonte pagadora não extingue o crédito tributário pelas simples razão de tal imposto não ser definitivo, consubstanciando-se em mera

antecipação do imposto apurado através da declaração de ajuste anual. Mas também não vejo que seja a entrega da declaração o momento próprio para a contagem do *dies a quo* para o requerimento de restituição.

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 recorrente em sua declaração de ajuste anual. Isto 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.

Mas, declarada a inconstitucionalidade - com efeito *erga omnes* - da lei veiculadora do tributo, este será o termo inicial para a apresentação do pedido de restituição, porque até este momento não havia razão para o descumprimento da norma, pura e simplesmente. Este, a propósito, foi o entendimento que externei, acompanhado unanimemente pelos meus pares desta Quarta Câmara:

> "IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL.
> Conta-se a partir da publicação da Resolução do Senado Federal nº 82/96, o prazo para a apresentação de requerimento de restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda sobre o lucro líquido.
> Recurso provido."
> (Recurso nº 15.288; Acórdão nº 104-16.684; sessão de 15/10/98).

Diante deste ponto de vista, não hesito em afirmar que somente a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 31 de dezembro de 1998 (DOU de 6 de janeiro de 1999) surgiu o direito do recorrente 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. O dia 6 de janeiro de 1999 é o termo inicial para a apresentação dos requerimentos de restituição de que se trata nos autos.

E, atendido este prazo, a restituição poderá alcançar o imposto recolhido em qualquer momento pretérito.

Finalmente, devo esclarecer que o imposto a ser restituído é aquele que foi retido pela fonte pagadora no momento do pagamento da referida remuneração e partir data da retenção é que deve incidir a atualização monetária.

Por todo o exposto, DOU provimento ao recurso, para o fim de reformar a decisão recorrida e reconhecer o direito à restituição do imposto de renda requerida pelo recorrente.

Sala das Sessões - DF, em 20 de abril de 2001

JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA

Processo nº. : 10580.016917/99-82
Acórdão nº. : 104-18.006

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conforme constante no Relatório do ilustre Conselheiro João Luís de Souza Pereira, 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 de 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 no mês de março próximo passado, 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.

Processo nº. : 10580.016917/99-82
Acórdão nº. : 104-18.006

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 20 de abril de 2001

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO