



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Recurso nº. : 124.031
Matéria : IRPF - Ex(s): 1989
Recorrente : ANTÔNIO FERNANDO DE JESUS
Recorrida : DRJ em SALVADOR - BA
Sessão de : 26 de julho de 2001
Acórdão nº : 104-18.187

IRPF - PROGRAMAS DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO OU INCENTIVADO - PDV/PDI - ADESÃO - VALORES RECEBIDOS - NÃO INCIDÊNCIA - As verbas rescisórias especiais recebidas quando da extinção do contrato de trabalho por dispensa incentivada têm caráter indenizatório. Assim, os valores pagos por pessoa jurídica a seus empregados, a esse título, não estão sujeitos 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.

PAGAMENTO INDEVIDO - RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO RETIDO NA FONTE - DECADÊNCIA - Nos casos de reconhecimento de 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 de tributo. Nesta hipótese, é permitida a restituição dos valores recolhidos indevidamente em qualquer exercício pretérito. Desta forma, 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, se não transcorrido lapso de tempo superior a 5 anos entre a data do reconhecimento da não-incidência pela Administração Tributária (IN nº 165, de 31 de dezembro de 1998) e o pedido de restituição.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
ANTÔNIO FERNANDO DE JESUS.

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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES
RELATORA

FORMALIZADO EM: 24 AGO 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187
Recurso nº. : 124.031
Recorrente : ANTÔNIO FERNANDO DE JESUS

RELATÓRIO

Antônio Fernando de Jesus, solicita restituição de imposto de renda retido na fonte sobre o valor recebido a título de incentivo à adesão ao Programa de Saída Voluntária, instituído por Caraíba Metais S/A, referente ao ano calendário de 1988, exercício 1989.

O processo foi formalizado em 25/08/99.

A Delegacia da Receita Federal em Salvador - BA, ao apreciar o pedido considerou que já se esgotara o prazo de 5 anos da efetiva retenção, o que se deu em 21/10/88, conforme Termo de Rescisão.

Assim, com base no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999, indeferiu o pleito por julgá-lo intempestivo sob o fundamento de que o prazo para requerer a restituição de tributo pago indevidamente se extingue após 5 (cinco) anos contado da data da extinção do crédito tributário.

Em manifestação de inconformidade, o contribuinte alega que seu direito está assegurado no art. 165 do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187

Observa que o imposto era retido pela fonte até que a Secretaria da Receita Federal editasse a Instrução Normativa nº 165, publicada em 06/01/99, e o Ato Declaratório nº 003 de 07/01/99, cujo item II assim dispõe:

"II - a pessoa física que recebeu os rendimentos de que trata o inciso I, com desconto do imposto de renda na fonte, poderá solicitar a restituição ou compensação do valor retido, observado o disposto na Instrução Normativa SRF nº 21 de 10 de março de 1997, alterada pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997".

Tendo em vista o Ato Declaratório COSIT nº 4, de 20/01/99, o contribuinte entende que o prazo para pleitear a restituição é contado a partir de 6 de janeiro de 1999.

Porém em 30/11/99 foi editado o Ato Declaratório SRF nº 096 que assim dispõe:

"I - o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário - arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

II - o prazo referido no item anterior aplica-se também à restituição do imposto de renda na fonte incidente sobre os rendimentos recebidos como verbas indenizatórias a título de incentivo à adesão de Programas de Desligamento Voluntário - PDV".

Entende o contribuinte, que seu pedido é datado de 25/08/99, e portanto o Ato Declaratório nº 96 de 30/11/99 não o alcança. Portanto conclui que o pedido de restituição não é intempestivo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187

Tece ainda considerações sobre a natureza do Imposto de Renda Retido na Fonte, concluindo pela característica de lançamento por homologação.

Deste modo a extinção do crédito se daria após 5 anos da ocorrência do fato gerador (art. 150 § 4º CTN). Consequentemente o direito de pleitear a restituição se extinguiria no prazo de cinco anos contados de sua homologação expressa ou tácita (art. 168, inciso I do CTN).

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador - BA, na análise do pleito, conclui que o prazo para requerer a restituição de tributo pago indevidamente ou em valor maior que o devido extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

Menciona ainda o problema da declaração de inconstitucionalidade de leis tributárias pelo Supremo Tribunal Federal e a decadência do direito de pleitear a restituição, transcrevendo Parecer PGFN/CAT nº 1538/99 e o Ato Declaratório nº 96/1999.

A justificar seu entendimento, cita o art. 168 inciso I do CTN e o Ato Declaratório SRF nº 96 de 26 de novembro de 1999, especialmente o inciso II.

O julgador de primeira instância, conclui ainda que o pagamento antecipado, nas hipóteses de tributos sujeitos a lançamento por homologação, extingue o crédito, ainda que sob condição resolutória.

Em relação ao mérito, a autoridade julgadora concorda com o argumento do contribuinte quanto a abrangência do programa a alcançar todas as indenizações pela saída voluntária, independentemente do tempo para aposentadoria.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187

Julgou improcedente a manifestação de inconformidade e indeferiu o pedido de retificação da declaração do Imposto de Renda e consequentemente da restituição pretendida.

Nas razões apresentadas a fls. 42/62, o recorrente alega em resumo que:

1 - A Receita Federal entendia que os rendimentos eram tributáveis, face ausência de expressa previsão legal que outorgasse a isenção.

2 - Em 31/12/98, foi editada a Instrução Normativa nº 165, dispensando a constituição de crédito relativamente incidência ao IR Fonte sobre as verbas indenizatórias pagas em decorrência de incentivo à demissão voluntária, autorizando a revisão de ofício dos lançamentos assim constituídos. Se pendentes de julgamento, a matéria deverá ser subtraída pelos Delegados de Julgamento.

3 - Também foi publicado em 7/1/99 o Ato Declaratório nº 003 que no inciso II permite a restituição ou compensação do valor assim retido.

4 - Em 28/01/99 foi editado o Ato Declaratório COSIT nº 4 determinando que o prazo para solicitar a repetição seria contado a partir do ato que concedeu ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição (item 4).

5 - Surge então o Ato Declaratório/SRF nº 096, estabelecendo que o prazo se conta a partir da data da extinção do crédito tributário art. 165, I, art. 168 I do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187

6 - Em nome dos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, segurança jurídica, interesse público, pede que seja aplicado ao pleito o ADN COSIT nº 04/99.

7 - O Imposto de Renda na Fonte tem natureza de lançamento por homologação, e assim seu direito à restituição não está prescrito.

8 - Em relação ao mérito, alega que a natureza do rendimento é de indenização, trazendo aos autos inúmeros Acórdãos no âmbito administrativo e judicial, a corroborar seu entendimento, bem como doutrina no mesmo sentido.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187

VOTO

Conselheira VERA CECILIA MATTOS VIEIRA DE MORAES, Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Trata-se de pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte, relativo ao ano calendário 1988, exercício de 1989, referente às importâncias pagas a título de indenização, quando de adesão a programas de demissões voluntárias.

Da análise do processo verifica-se que o Termo de Rescisão é datado de 21/10/88, e o pedido de restituição tem data de 25/08/99.

Em relação à questão relativa às verbas recebidas em decorrência da demissão voluntária, tem-se que é irrelevante o motivo da adesão.

Já é entendimento pacífico na esfera judicial que as verbas rescisórias especiais, recebidas quando da extinção do contrato de trabalho por dispensa incentivada tem caráter indenizatório.

Não enseja acréscimo patrimonial e não pode ser objeto de tributação.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187

O Colendo Superior Tribunal de Justiça vem decidindo sistematicamente pela não incidência do imposto de renda nestes casos.

Desta forma deve-se reconhecer que os lançamentos efetuados com base nesta matéria ficam prejudicados, já que as ações que versem sobre este tema terão a mesma decisão final.

Também deve-se considerar que a tese da não incidência tem sido esposada na própria esfera administrativa.

O Conselho de Contribuinte vem sistematicamente dando provimento aos recursos interposto pelos contribuintes, no sentido da não incidência do imposto sobre tais verbas, tendo em vista a própria economia processual.

É de se lembrar que a própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, através do Parecer PGFN/CRJ/Nº 1278/98,entendeu 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 do Programa de Demissão Voluntária, desde que inexista qualquer outro fundamento relevante.

Também é entendimento pacífico nesta Câmara que as verbas em questão têm caráter indenizatório, afastando pois a incidência do imposto de renda na fonte e também na declaração de ajuste, independente de estar o mesmo aposentado pela Previdência Oficial, ou possuir o tempo necessário para requerer a aposentadoria pela Previdência Oficial ou Privada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187

Neste caso concreto, o exame dos autos nos leva a perceber que o desligamento se deu por adesão ao Programa de Incentivo à Aposentadoria.

Aqui, não é de se fazer distinção entre Plano de Demissão Voluntária ou de Incentivo à Aposentadoria ou qualquer outra denominação que se queira dar.

Os efeitos devem ser os mesmos e o mesmo tratamento há de ser dado, em nome da isonomia.

O outro aspecto a ser apreciado diz respeito ao termo inicial para a contagem do prazo para se requer a restituição do imposto.

Reza o artigo 168I c/c art.165 I e II do Código Tributário Nacional que o direito de pleitear a restituição, nos casos de cobrança ou pagamento espontâneo do tributo indevido, ou maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de 5(cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário.

Esta é a regra geral a ser aplicada em matéria de restituição.

Porém, nos casos em que o imposto passou a ser indevido por decisão judicial transitada em julgado, ou por Ato da Administração que trate de sua inexigibilidade, é a partir deste momento que estará caracterizado o indébito tributário.

Aqui também deve-se mencionar como exceção a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, da lei em que se fundamentou o gravame. Neste caso, o início da contagem do prazo decadencial desloca-se para a data da Resolução do Senado que suspende a execução da norma declarada inconstitucional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.018292/99-57
Acórdão nº. : 104-18.187

Em relação ao ato da administração que reconheça a não incidência do tributo, permite-se a restituição dos valores pagos ou recolhidos a indevidamente em qualquer exercício pretérito.

No presente processo, a partir da publicação da Instrução Normativa SRF nº165, de 31/12/98, o que se deu em 06/01/99, surgiu o direito do requerente para pleitear a restituição.

Somente neste momento houve o reconhecimento da não incidência do imposto de renda sobre os rendimentos decorrentes de planos ou programas de desligamento voluntário.

Assim sendo, não ocorreu a decadência do direito de pleitear restituição em tela.

O valor da restituição deve ser atualizado desde a data da retenção indevida, nos termos do art. 39 § 3º da Lei 9250/95 e Parecer AGU GQ.95 de 11/0196.

Estas são as razões pelas quais voto no sentido de DAR provimento do recurso para reconhecer o direito a restituição, conforme pleiteado.

Sala das Sessões - DF, em 26 de julho de 2001

Vera Cecília Mattos V. de Moraes
VERA CECILIA MATTOS VIEIRA DE MORAES