MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº	:	10830.000608/99-83
Recurso nº	:	126.724
Matéria	:	IRPF - Ex(s): 1993
Recorrente	:	CLÁUDIO LACHAT
Recorrida	:	DRJ em CAMPINAS - SP
Sessão de	:	17 DE OUTUBRO DE 2001
Acórdão nº	:	106-12.306

PDV – PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO POR APOSENTADORIA INCENTIVADA – RESTITUIÇÃO PELA RETENÇÃO INDEVIDA – DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA INAPLICÁVEL – o início da contagem do prazo de decadência do direito de pleitear a restituição dos valores pagos, a título de imposto de renda sobre o montante recebido como incentivo pela adesão a Programa de Desligamento Voluntário – PDV, deve fluir a partir da data em que o contribuinte viu reconhecido, pela administração tributária, o seu direito ao benefício fiscal.

Decadência afastada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CLÁUDIO LACHAT.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, AFASTAR a decadência do direito de pedir do recorrente e DETERMINAR a remessa dos autos à Repartição de origem para apreciação do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

IACY NOGUEIRA MARTINS MORAIS
PRESIDENTE

LUIZ ANTONIO DE PAULA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 DEZ 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, EDISON CARLOS FERNANDES e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

Processo nº. : 10830.000608/99-83
Acórdão nº. : 106-12.306

Recurso nº. : 126.724
Recorrente : CLÁUDIO LACHAT

RELATÓRIO

Cláudio Lachat, já qualificado nos autos, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 36/39 prolatada pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em Campinas, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos do recurso de fls. 44/58.

O contribuinte protocolizou em 26/01/99, pedido de restituição do imposto de renda (fls. 01), correspondente ao exercício 1993, ano-calendário de 1992, por ter sido retido na fonte o valor equivalente ao imposto de renda, calculado sobre verbas recebidas em virtude de sua adesão ao Programa de Demissão Voluntária – PDV, cumulado com pedido de retificação da Declaração de Ajuste Anual, instruído com as peças de fls. 02/11.

A autoridade de primeira instância da Delegacia da Receita Federal em Campinas apreciou e concluiu que o presente pedido de restituição apresentado pelo recorrente é improcedente, devido à ocorrência da decadência. Embasou sua decisão nos incisos I dos artigos 165 e 168 do Código Tributário Nacional, no Ato Declaratório Normativo SRF nº 96/99(Despacho Decisório nº 10830/GD/0124/2000, fls. 12/13).

Cientificado dessa decisão , em 21/02/00 ("AR" – fl. 15) e , não se conformando, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade (fls.16/22), à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas, por intermédio de seu representante legal (Instrumento fl. 23) na qual demonstra contrário à decisão , argumentos devidamente relatados pela autoridade "a quo".

A autoridade julgadora monocrática, após resumir os fatos constantes do pedido de restituição e as razões de inconformidade apresentadas pelo requerente, resolveu julgar improcedente a reclamação apresentada contra o Despacho Decisório da DRF, nos termos da decisão constante às fls. 36/39, que contém a seguinte ementa:

> *"PDV – DECADÊNCIA.*
> *Tendo transcorrido, entre a data da extinção do crédito tributário e a do pedido de restituição, lapso de tempo superior a cinco anos, é de se considerar que ocorreu a decadência do direito de o contribuinte pleitear restituição de tributo pago indevidamente ou maior que o devido – arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172/1966(CTN) e AD SRF nº 096/1999.*
> *SOLICITAÇÃO INDEFERIDA."*

Dessa decisão tomou ciência em 11/04/2001, fl.43, e, ainda inconformado o requerente interpôs recurso voluntário, em tempo hábil (03/05/2001), contra a decisão supra ementada, onde, em síntese, argumenta, que:

- integrou o Programa de Demissão Voluntária promovido pela IBM – Brasil – Indústria, Máquinas e Serviços Ltda, quando de seu desligamento a fonte pagadora procedeu a retenção do Imposto de Renda;
- a liberdade de convicção das autoridades julgadores dos processos que tramitam na esfera administrativa não é restrita aos entendimentos das autoridades hierarquicamente superiores, mas sim ao ordenamento jurídico;
- está investida de poder decisório, e deve faze-lo segundo o seu convencimento, advindo das provas dos autos e devendo nortear pela legalidade;
- transcreve trecho da obra de Zelmo Danari e Celso Ribeiro Bastos;

- o modo de cálculo da decadência explícito no Ato Declaratório SRF nº 096, não pode subsistir, pois contraria a lei e a doutrina;
- novamente transcreve trecho da obra de Celso Feitosa Alves;
- os prazos de decadência e prescrição são matéria reservada à Lei Complementar, nos termos do art. 146, III, "b" da CF, e o CTN que é Lei Complementar, em seus artigos 165 a 169, estabelece tais normas gerais;
- cabendo às autoridades administrativas, expedição de atos normativos, de cunho interpretativo, mas sempre afinados com as normas estabelecidas pela Lei Complementar;
- a autoridade julgadora equivocou-se ao entender que o crédito tributário indevido se extinguiu na data da rescisão de seu contrato de trabalho ou na data da retenção na fonte, o que não é condizente com o art. 156 inciso VII, do CTN , se dá na data da homologação, que ocorreu na data da notificação do lançamento, ou seja, 12/04/94 e tendo o pedido de retificação/restituição se dado em 11/02/99, portanto, não havia escoado o prazo de cinco anos;
- entende que o valor recebido (PDV) é indenização, e assim sendo, não é renda, provento ou salário e não implica em aumento do patrimônio, mas sim em recomposição, pela perda do emprego;
- a IN SRF nº 165/98 é um ato administrativo que não deixa qualquer dúvida quanto ao aspecto que garante ao recorrente o direito em pedir sua restituição;
- transcreve trecho da obra de Marcelo Fortes Cerqueira e ementa de Acórdão proferido pelo Conselho de Contribuintes.

No final, requer que seja admitida a retificação da Declaração de Ajuste Anual e reconhecido o direito do recorrente na devolução da quantia recolhida indevidamente.

É o Relatório.

V O T O

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

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

Não há argüição de qualquer preliminar.

Da análise do presente processo verifica-se que a lide versa sobre pedido de restituição de tributo concernente IRPF do exercício de 1993, ano - calendário de 1992, com base em rescisão do contrato de trabalho por adesão ao Programa de Desligamento Voluntário – PDV.

É entendimento pacífico nesta Câmara, bem como no âmbito da Secretaria da Receita Federal (Ato Declaratório SRF Nº 95, de 25 de novembro de 1999) que as verbas rescisórias especiais recebidas pelo trabalhador quando da rescisão do contrato por dispensa incentivada têm caráter indenizatório. Assim como, que os valores pagos por pessoa jurídica a seus empregados a título de incentivo a Programa 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 estar aposentado pela Previdência Oficial.

Entretanto, cabe analisar quanto ao alcance do instituto da decadência ao direito de requerer a restituição do imposto considerado indevido. E, para isto, torna necessário definir o termo inicial para a contagem do prazo.

Para o caso em discussão cabe então observar: qual foi o momento em que o imposto cuja restituição ora reclama, tornou-se indevido?

Entendo, que a fixação do termo inicial para apresentação do pedido de restituição, está estritamente vinculado 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 da ordem legal. E, o mesmo ocorrendo com o imposto devido apurado pelo requerente em sua declaração de ajuste anual. Ou seja, antes do reconhecimento de improcedência do imposto, tanto a fonte pagadora quanto o beneficiário agiram dentro da presunção legal.

Reconhecida, porém sua inexigibilidade, quer por decisão judicial transitada em julgado, quer por ato da administração pública, somente a partir deste ato está caracterizado o indébito tributário, gerando o direito a que se reporta o artigo 165 do CTN.

Ocorre que os valores recebidos como incentivo por adesão aos Programas de Desligamento Voluntário não eram tidos, pela administração tributária, como sendo de natureza indenizatória, e somente depois de reiteradas decisões judiciais é que a Secretaria da Receita Federal passou a disciplinar os procedimentos internos no sentido de que fossem autorizados e inclusive revistos de ofício os lançamentos referentes à matéria.

A Instrução Normativa SRF nº 165, de 31/12/98(DOU de 06/01/99) assim disciplina:

> "*Art. 1º*. ***Fica dispensada a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente à incidência do Imposto de Renda na fonte sobre as verbas indenizatórias pagas em decorrência de incentivo à demissão voluntária***".

Art. 2º. Ficam os Delegados e Inspetores da Receita Federal autorizados a rever de ofício os lançamentos referentes à matéria de que trata o artigo anterior, para fins de alterar total ou parcialmente os respectivos créditos da Fazenda Nacional.
...(grifo meu)".

O Ato Declaratório SRF nº 003/99 dispõe:

"dos 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/Nº 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;...".

Dessa forma foi aplicado o inciso I, do art. 165, do CTN que prevê:

*"Art. 165 - **O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto,** à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for à modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4° do art. 162, nos seguintes casos":*

*I - cobrança ou **pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;...**"*(grifos meus)".

Portanto, não devolvido ao contribuinte, o que ele pagou indevidamente, não há como impedi-lo de, em solicitando, ver seu pedido analisado e deferido, se estiver enquadrado nas hipóteses para tanto.

Desta forma, entendo que somente a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165 de 31 de dezembro de 1998 publicada no DOU de 06 de janeiro de 1999, surgiu o direito do requerente em pleitear a restituição do imposto retido. O contribuinte não pode ser penalizado por uma atitude que deixou de tomar, única e exclusivamente porque era detentor de um

direito não reconhecido pela administração tributária, que só veio a divulgar novo entendimento quando da publicação da referida Instrução Normativa. A contagem do prazo decadencial não pode começar a ser computado senão a partir dessa data **(06/01/99)**, pois o requerente não poderia exercer o direito, antes de tê-lo adquirido junto a SRF, através do reconhecimento do Órgão expresso pelos atos relativos à matéria.

O pedido de restituição do imposto de renda pessoa física foi protocolado em 26/01/99, Assim sendo, entendo que não ocorreu a decadência do direito de pleitear a restituição em tela.

Entretanto, o que se observa nos autos é que a autoridade julgadora de primeira instância não se pronunciou sobre o mérito. Assim, pelo exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei, e voto para afastar a decadência tributária, devendo os autos retornar à Repartição de origem, para que se pronuncie quanto ao mérito do pedido e especialmente conferir as verbas tidas como indenizatórias, tendo em vista que inexiste nos autos o invocado comprovante do Programa Voluntário de Desligamento.

Sala das Sessões - DF, em 17 de outubro de 2001

LUIZ ANTONIO DE PAULA