



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº	10830.001164/99-67
Recurso nº	128.244 Voluntário
Matéria	IRPF - Ex(s):1994
Acórdão nº	104-22.342
Sessão de	25 de abril de 2007
Recorrente	GUARACY COLAIÁCOVO
Recorrida	DRJ-CAMPINAS/SP

PAF - PDV - NULIDADE - DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - São definitivas as decisões de segunda instância de que não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição (artigo 42, inciso II, Decreto nº 70.235/72). É nula a decisão da instância *a quo* que, ao invés de dar cumprimento ao que foi decidido, reaprecia matéria já definitivamente julgada em segunda instância.

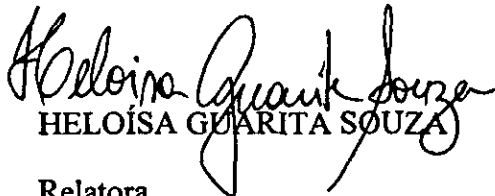
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, de recurso interposto por GUARACY COLAIÁCOVO.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso para anular o despacho decisório de fls. 151/152 e o Acórdão DRJ/SPO II nº 14.507, de 10/03/2006, e determinar o cumprimento do Acórdão nº 104-18.870, de 10/07/2002, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Presidente


HELOÍSA GUARITA SOUZA

Relatora

FORMALIZADO EM: 04 JUN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Antonio Lopo Martinez, Marcelo Neeser Nogueira Reis e Remis Almeida Estol. Ausente o Conselheiro Gustavo Lian Haddad.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de Imposto de Renda Retido na Fonte sobre valores supostamente recebidos a título de PDV-Programa de Demissão Voluntária (fls. 01), no ano-calendário de 1.993, exercício de 1994, acompanhado dos documentos de fls. 02/20. O protocolo se deu em 18.02.1999 (fls. 01).

Em 10 de julho de 2.002, essa Colenda Quarta Câmara, por meio do Acórdão nº 104-18.870 (fls. 79/96), examinou o Pedido de Restituição do Contribuinte, em virtude do seu indeferimento pela DRJ de Campinas – Acórdão nº 3174, de 14.11.2000 – que o considerou intempestivo (fls. 45/50).

A ementa do acórdão nº 104-18.870, Relator Conselheiro Nelson Mallmann, consigna (fls. 79):

"PROGRAMAS DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO OU INCENTIVADO (PDV/PDI) - VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE INCENTIVO À ADESAO - 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."

Na sequência, a Procuradoria da Fazenda Nacional, intimada do referido acórdão, interpôs Recurso Especial de Divergência (fls. 98/109), exclusivamente se insurgindo contra a questão do início da contagem do prazo decadencial para a apresentação do pedido de restituição, em casos de PDV. Contudo, tal recurso não teve seguimento, conforme Despacho n.º 104-0.209/02 (fls. 123/130). Apresentado Agravo pela Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 132/134), foi ele, igualmente, rejeitado, pelo Conselheiro da Câmara Superior de Recursos Fiscais, pelo despacho de fls. 136/138).

Consolidado, então, o entendimento do acórdão n.º 104-18.870, baixaram os autos à Delegacia de Origem (fls. 139), tendo sido a Empresa 3M intimada a prestar esclarecimentos quanto ao pagamento feito ao Contribuinte (fls. 140/141). A sua resposta está às fls. 142/143 dos autos, cujo conteúdo é o seguinte:

"Declara, ainda, que os ex-funcionários foram demitidos sem justa causa e na ocasião integrou um plano de demissão incentivada – informal, que consistia no pagamento de uma gratificação com retenção de Imposto de Renda. Assim, na rescisão do contrato de trabalho (termo de rescisão anexo) os funcionários receberam, além das verbas rescisórias, a importância conforme lista anexa, a título de "gratificação não ajustada".

Em se tratando de um plano informal, como mera liberalidade, a empresa praticou o pagamento de uma gratificação, visando, sobretudo, uma finalidade social e, por essas razões, considerou ser adequada a retenção do IR fonte.

Esclarecemos, ainda, que, pelas mesmas razões não existem, porque não foram formalizados, os documentos referidos nos itens 1 e 2 da 'Intimação SEORT/DRF/CPS n.º 0227/2005', datada de 23 de março de 2005."

Despacho decisório da Delegacia da Receita Federal de Campinas, com fundamento em tal manifestação, negou o pedido do Contribuinte (fls. 151/152).

Intimado de tal decisão, em 05.12.2005 (fls. 155), o Contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, em 20.12.2005 (fls. 156/169), cujos principais argumentos estão fielmente sintetizados no relatório do acórdão de primeira instância, o qual adoto, nessa parte (fls. 172/173):

"6.1 - houve mudança de fundamento jurídico na decisão questionada pois encerra um juízo completamente diferente do adotado inicialmente pela Administração em relação ao pedido formulado pelo contribuinte e que ao invocar na primeira decisão o Ato Declaratório



Acórdão n.º 104-22.342

96/99 a mesma admitiu tratar-se de um caso envolvendo pagamento indevido resultante de um PDV não cabendo mais nenhum questionamento sobre a natureza da verba indenizatória;

6.2. - que tanto é assim que as decisões posteriores não discutiram esse aspecto e reconheceram a existência de um PDV;

6.3. - que por isso deve ser reconhecida a nulidade do presente despacho decisório, pois não é possível anular decisão administrativa que, em caráter definitivo, havia reconhecido o direito à restituição do imposto de renda requerido;

6.4. - que, por cautela, rechaça os fundamentos indicados como suporte do indeferimento ora questionado;

6.5. - que não há exigência alguma de plano formal de demissão voluntária, ou que a verba indenizatória paga não seja mera liberalidade, até porque a verba paga a este título nada mais é do que uma liberalidade da empresa, eis que não há imposição legal para tal pagamento;

6.6. - que segundo jurisprudência do STJ, algumas das quais transcreve, os valores recebidos no âmbito do discutido plano possuem realmente caráter indenizatório e não estão sujeitos, portanto, à incidência do imposto de renda."

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – SP II, à unanimidade de votos, analisando tais fundamentos, não os acolheu, mantendo o indeferimento da solicitação original, agora, após a análise do seu mérito em si, e com amparo, essencialmente, no teor da correspondência apresentada pela empresa empregadora (fls. 142/143). Trata-se do acórdão n.º 14.507, de 10.03.2006, da sua 3ª Turma (fls. 171/175), cuja ementa esclarece:

"PDV. RESTITUIÇÃO. Superada, por Acórdão do Conselho de Contribuintes, a preliminar de decadência argüida, examina-se o pedido em seu mérito. Não comprovada a existência de Programa de Demissão Voluntária formalmente instituído, sujeita-se a verba rescisória paga à incidência do imposto de renda na fonte.

Solicitação Indeferida."

Inconformado, o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 27.09.2006 (fls. 178/193), após ter sido intimado em 31.08.2006, por AR (fls. 177), repisando os mesmos argumentos já desenvolvidos na sua manifestação de inconformidade de fls. 156/169, e que podem ser resumidos nos seguintes pontos, constantes às fls. 180:



Acórdão n.º 104-22.342

"a) o novo indeferimento desrespeita decisão administrativa já consumada, por força do Acórdão do Conselho de Contribuintes que afastou o único óbice que restava para o definitivo reconhecimento do direito à restituição, qual seja, a tese da decadência desse direito;

b) o novo indeferimento traduz mudança de fundamento em relação ao anterior;

c) a verba recebida no âmbito do programa instituído pela antiga empregadora do Recorrente, a despeito das questões formais levantadas pelo Fisco em relação à caracterização de um PDV, possui carácter indenizatório."

É o Relatório.



X

Voto

Conselheira HELOISA GUARITA SOUZA, Relatora

O recurso é tempestivo (fls. 178/193) e não há que se falar em pressuposto para a sua admissibilidade, pois se trata de pedido de restituição. Dele, então, tomo conhecimento.

Há uma preliminar de nulidade do acórdão de primeira instância, por desrespeito ao acórdão deste Conselho que teria afastado o único óbice para o indeferimento do pedido de restituição, qual seja, o da decadência do pedido.

Com efeito.

A análise dessa questão deve partir do conteúdo do voto condutor do acórdão 104-18.870, de 10.07.2002, da lavra do Conselheiro Dr. Nelson Mallmann, que foi seguido à unanimidade por seus pares, do qual destaco o seguinte excerto (fls. 92/93):

"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) 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.

JP

Consta nos autos, que o desligamento do requerente deu-se através da adesão ao Programa de Incentivo 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.

Analisando-se o plano da 3M do Brasil Ltda., verifica-se que o mesmo atende todas as características dos planos de demissão voluntária/plano de demissão incentivada, já que prevê a indenização pela adesão voluntária ao programa; a redução de quadro de pessoal; a adesão voluntária; a iniciativa da empresa na formulação do plano e a abrangência do programa incluindo todos. (grifos nossos)

Ora, da transcrição acima resta evidenciado que, naquela oportunidade, essa 4ª Câmara examinou o mérito em si do pedido do contribuinte, apreciando individual e concretamente o programa de demissão implementado pela empresa 3M do Brasil Ltda. e chegando à conclusão de que se tratava, em essência, de um PDV. Ou seja, não se afastou, apenas, o argumento da intempestividade do pedido de contribuinte, determinando-se que a autoridade de primeira instância examinasse o mérito em si do programa. Diferentemente do que se tornou, posteriormente, comum e usual nesse Conselho, foi-se além e apreciou-se o mérito do caso concreto. Na verdade, o próprio afastamento da decadência em si foi consequência da análise do programa de demissão voluntária, patrocinado pela 3M do Brasil Ltda. Constatado, pois, que tal programa se enquadrava no conceito de PDV, e, portanto, estando as verbas recebidas a esse título fora do campo de incidência do IRF, foi definida a forma de contagem do prazo para o pedido de restituição do IRF indevidamente retido.

A propósito, veja-se a parte conclusiva, final do referido voto (fls. 96):

“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, relativo ao PDV.”
(grifos nossos)



Acontece, porém, que dessa parte a Ilustre Procuradoria da Fazenda Nacional **não** recorreu. O seu recurso especial (fls. 98/109) circunscreveu-se, exclusivamente, na definição do início da contagem do prazo decadencial para a apresentação do pedido de restituição do contribuinte. Recurso, relembre-se, cujo seguimento foi negado pela Presidente desta Câmara (123/130), e mantido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, ao rejeitar o pedido de reexame da Fazenda, em sede de Agravo (fls. 136/138).

E, assim, enquadrável nos termos do artigo 42, do Decreto nº 70.235/72, inciso II, *verbis*:

"Artigo 42 – São definitivas as decisões:

...

II – de segunda instância, de que não caiba recurso ou, se cabível quando decorrido o prazo sem sua interposição;

..."

Logo, tal acórdão, como um todo, tornou-se definitivo: (a) na parte da contagem do prazo decadencial do pedido de restituição do IRPF, em virtude do não seguimento do recurso especial da Fazenda; (b) na parte do mérito propriamente dito (a caracterização das verbas rescisórias recebidas como PDV) porque não embargado, nem recorrido pela parte interessada.

Desse modo, não cabia à autoridade administrativa de primeira instância qualquer outra providência a não ser o cumprimento do referido acórdão em todos os seus termos, sob pena de desrespeito à decisão administrativa definitiva.

Portanto, sem nenhuma razão de ser, no caso concreto e para o caso concreto, os procedimentos levados a efeito pela Delegacia da Receita Federal de Campinas, a partir das folhas 140 dos autos, bem como o julgamento realizado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo - II, objeto do acórdão ora recorrido (fls. 171/175), que enfrentaram o mérito em si do pedido - ser ou não PDV -, posto que se trata de matéria já superada, como visto.

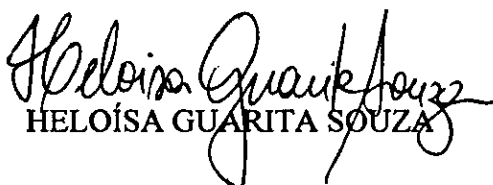
Diante do contexto desses autos, e do que foi decidido, de forma definitiva e terminativa, pelo acórdão 104-18.870, à autoridade administrativa de primeira instância cabe, apenas e tão somente, lhe dar cumprimento, efetivando, concretamente, o reconhecimento do **"direito a restituição do imposto de renda na fonte, relativo ao PDV"**, conforme determinado às fls. 96 dos autos, pela parte conclusiva de tal acórdão.



Por esses motivos, é de se reconhecer a nulidade das novas decisões de primeira instância, eis que proferidas por autoridade administrativa sem competência para dispor sobre matéria já definitivamente apreciada pela instância superior.

Ante ao exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso para anular o despacho decisório de fls. 151/152 e o acórdão DRJ/SPOII nº 14.507, de 10.03.2006, de fls. 171/175.

Sala das Sessões, em 25 de abril de 2007


HELOÍSA GUARITA SOUZA