



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Recurso nº. : 121.851
Matéria : IRPF - Ex(s): 1993
Recorrente : CLÁUDIO PINHEIRO DE SOUZA
Recorrida : DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 15 de agosto de 2000
Acórdão nº. : 104-17.546

IMPOSTO DE RENDA – RECONHECIMENTO DE NÃO INCIDÊNCIA - PAGAMENTO INDEVIDO – RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL – 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 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.

PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO (PDV) – 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 – 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.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CLÁUDIO PINHEIRO DE SOUZA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Leila Maria Scherrer Leitão que negava provimento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 SET 2000

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



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

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546
Recurso nº. : 121.851
Recorrente : CLÁUDIO PINHEIRO DE SOUZA

RELATÓRIO

CLÁUDIO PINHEIRO DE SOUZA, contribuinte inscrito no CPF/MF n.º 000.269.649-53, residente e domiciliado na cidade de Curitiba, Estado do Paraná, à Rua Gal Agostinho Pereira Alves Filho, n.º 333 – Bairro Mercês, jurisdicionado à DRF em Curitiba - PR, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 19/20, prolatada pela DRJ em Curitiba – PR, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 25/34.

O requerente apresentou, em 14/09/99, pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte, 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 Curitiba - PR, apreciou e concluiu que o presente pedido de restituição é improcedente, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que o plano de desligamento instituído pela empresa, conforme documento de fls. 09, consiste no incentivo à aposentadoria do empregado;

- que como se verifica pelo termo de rescisão do contrato de trabalho e o comprovante de rendimentos, o desligamento do interessado decorreu da sua aposentadoria;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

- que de acordo com o item 1 da Norma de Execução SRF/COTEC/COSIT/COSAR/COFIS n.º 02, de 07 de junho de 1999, não estão incluídos no conceito de programa de demissão voluntária (PDV) os programas de incentivo a pedido de aposentadoria ou qualquer outra espécie de desligamento voluntário;

- que isto posto, não se aplica, ao presente caso, o disposto na Instrução Normativa SRF n.º 165/98. Portanto a solicitação é improcedente e proponho que não seja acatada a retificação da declaração e que seja indeferido o pedido de restituição.

Irresignado com a decisão da autoridade administrativa singular, o requerente apresenta, tempestivamente, em 09/11/99, a sua peça de inconformismo de fls. 14/15, solicitando que seja revisto a decisão para que seja declarado procedente o pedido de restituição, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que os programas de estímulo ao desligamento de empregados, independentemente do tipo ou da natureza da empresa ou instituição promotora, se pública, privada, de economia mista, etc., têm como intuito único a redução do quadro de pessoal;

- que esses programas, em si, são indiferentes quanto à situação do empregado diante do INSS e/ou outra entidade de previdência, mas, via de regra, imbutem cuidados da empresa interessada quanto à conveniência de, seletivamente, eleger uma ou mais categorias funcionais, dentre elas, por exemplo, a dos empregados já em condições de se aposentar ou, ainda, daqueles com idade entre 30 e 35 anos ou, também aqueles com idade entre 45 e 50 anos, que trabalham em determinada atividade;

- que a denominação desses planos não obedece a uma norma ou a um padrão preestabelecido, sendo todos, na verdade, simplesmente planos indutores de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

desligamentos voluntários e que se identificam como procedimentos alternativos à dispensa pura e simples, cujo nome pode estar condicionado à circunstância da época ou momento em que são concebidos;

- que a diferenciação entre diferentes planos está na forma ou no instrumento com que cada um procura, pelo convencimento e, às vezes, até pela coação, mesmo velada, levar o empregado à adesão;

- que as verbas indenizatórias, como regra, são as mesmas, quaisquer que sejam os tipos de planos de desligamento;

- que todos os planos, sem exceção, acenam com vantagens financeiras, complementadas com alguma ajuda, como para a montagem de negócio próprio, e há aqueles que, calculadamente, contemplam, com exclusividade, a categoria dos aposentáveis, com tempo de contribuição ao INSS, a partir de 25 anos (mulher) e 30 anos (homem), nestes casos com direito a benefícios proporcionais;

- que os planos que estimulam o desligamento de aposentáveis oferecem uma gratificação em dinheiro e, qual numa apropriação indébito, preconizam o benefício da aposentadoria como mais uma vantagem decorrente do desligamento antecipado o que significa dizer que a aposentadoria, neste caso, não é um fim, mas sim um meio.

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 o Despacho Decisório da DRF/CURITIBA/SASIT, com base, em síntese, nas seguintes considerações:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

- que trata-se de pedido de restituição de tributo concernente ao IRPF do exercício de 1993, ano-calendário de 1992, com base em Programa de Desligamento Voluntário – PDV;

- que constata-se, de acordo com a cópia do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, fls. 08, que a retenção do tributo se deu em julho de 1992, tendo o interessado pleiteado restituição em 14/09/99 (fls. 01), portanto após o transcurso do prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário, nos termos da legislação do tributo, normemente pelo disposto nos incisos I e II do Ato Declaratório SRF n.º 096, de 26 de novembro de 1999;

- que dessa forma, não se aprecia o mérito do pedido do contribuinte em face da ocorrência de decadência.

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

"Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1993

PDV - DECADÊNCIA

Tendo transcorrido, entre a data da retenção do tributo 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 a maior que o devido – arts. 165, I, e 168, I, da Lei n.º 5.172/1966 (CTN) e AD SRF n.º 096/1999.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA."

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 07/01/00, conforme Termo constante às folhas 21/22, e, com ela não se conformando, o requerente interpôs, em tempo



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

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

hábil (07/02/00), o recurso voluntário de fls. 25/34, no qual demonstra irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nas mesmas razões expendidas na fase impugnatória, reforçado pelas seguintes considerações:

- que antes, de se apresentar qualquer argumento acerca da não ocorrência da decadência "in casu", é válido lembrar decisão do Superior Tribunal de Justiça, acerca do tratamento decadencial para tributos sujeitos a lançamento por homologação. Destaca-se o pronunciamento do Ministro Pádua Ribeiro, no julgamento do Recurso Especial n.º 43.995-5/RS, que com a proficiência que lhe é peculiar, muito colaborou para o esclarecimento do tema ora discutido;

- que com relação aos tributos cuja modalidade de lançamento é por declaração ou de ofício, não há problema, posto que a extinção do crédito tributário se dá na data do pagamento. Todavia, dúvida sempre há quando se trata de tributo cujo lançamento é feito por homologação, como é o caso do tributo cuja restituição está sendo pleiteada;

- que o contribuinte, nesta modalidade de lançamento (por homologação), somente antecipa o pagamento, cabendo a autoridade administrativa promover o lançamento, conforme o art. 150 do CTN;

- que como a atividade é privativa da autoridade administrativa (art. 142 do CTN), este somente se dá quando a autoridade promove a homologação do pagamento efetuado antecipadamente. Ou ainda, quando a homologação expressa não ocorre, hipótese em que a própria lei prevê a possibilidade da homologação tácita, conforme o § 4º do art. 150;

- que a Fazenda Nacional dispunha do lapso temporal de 5(cinco) anos para verificar a existência do fato gerador, apurar o montante devido, e lançar eventuais



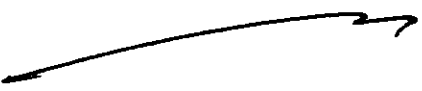
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

diferenças de valores não antecipados pelo contribuinte. Contudo, isto não ocorreu, pelo que, impõe-se a conclusão, baseada no § 4º do art. 150, que tendo decorrido mais de 5 anos, sem que o Fisco tenha se pronunciado acerca do fato gerador ocorrido, se deu a homologação tácita do lançamento e finalmente a extinção do crédito tributário;

- que identificado o momento da extinção do crédito tributário torna-se simples a contagem do prazo para pleitear sua restituição, pois fixado está o termo inicial. Ou seja, o Recorrente tem direito a restituição, pois o recolhimento mais remoto é de julho de 1992, e não tendo ocorrido o lançamento expresso, o lançamento tácito se deu em julho de 1997, data esta em que considera-se lançado o crédito, e conseqüentemente extinto o mesmo, e ainda como visto, data em que se inicia a decadência.

É o Relatório.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

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

Não há arguição de qualquer preliminar.

Da análise do processo verifica-se que a lide versa sobre pedido de restituição de tributo concernente ao IRPF do exercício de 1993, ano-calendário de 1992, 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. 08, que a retenção do tributo se deu em julho de 1992, tendo o interessado pleiteado restituição em 14/09/99 (fls. 01).

Da 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

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.

Consta nos autos, que o desligamento do requerente deu-se através da adesão ao Programa de Permanente de Desligamento Voluntário (PDV). 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. Entretanto, resta analisar o termo inicial para a contagem do prazo para requerer a restituição do imposto que indevidamente incidiu sobre tais rendimentos.

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.

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.



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

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

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.

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

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.

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.

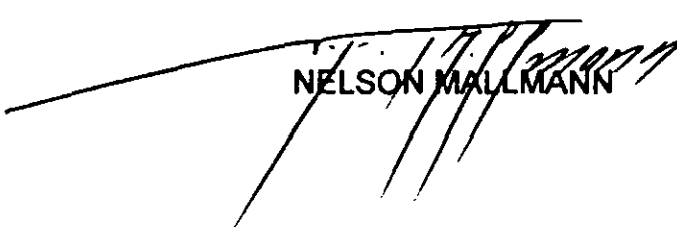


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.014557/99-16
Acórdão nº. : 104-17.546

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 15 de agosto de 2000



NELSON MALLMANN