



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 11831.001906/2002-55
Recurso nº. : 140.061
Matéria : IRPF- Ex.: 1996
Recorrente : JOSÉ ALFREDO AVELLA SAUL
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II
Sessão de : 16 de agosto de 2006
Acórdão nº. : 102-47.816

RESTITUIÇÃO – PROGRAMA DE INCENTIVO A AFASTAMENTO – FALTA DE PREENCHIMENTO DE PRESSUPOSTOS PARA RECONHECIMENTO – AUSÊNCIA DE PROVAS NOS AUTOS -
Sujeita-se à tributação a verba rescisória auferida em decorrência de demissão sem justa causa advinda de plano de incentivo a desligamento da pessoa jurídica ou similar que não se enquadre às exigências legais e, por isso, não se assemelham aos invocados planos de incentivo a afastamento como os PDV ou PIA.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ ALFREDO AVELLA SAUL.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES (Suplente Convocada). Ausente, justificadamente, o Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

Processo nº : 11831.001906/2002-55
Acórdão nº : 102-47.816

Recurso nº : 140.061
Recorrente : JOSÉ ALFREDO AVELLA SAUL

RELATÓRIO

JOSÉ ALFREDO AVELLA SAUL, já qualificado nos autos do processo em epígrafe, interpõe Recurso Voluntário a este Colegiado (fls. 71/82) contra a decisão do Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – SP II, que indeferiu o pedido de restituição de valores referentes ao Imposto de Renda Retido na Fonte, em razão de indenização pelo Programa de Desligamento Voluntário- PDV.

O recorrente protocolou em 22/03/2002 (fl. 01) pedido de restituição do imposto de renda que incidiu sobre rendimentos auferidos em face de alegada adesão a Programa de Demissão Voluntária (PDV), decorrente de rescisão do contrato de trabalho ocorrida durante o ano-calendário de 1995. O desligamento da ex-empregadora, Nestlé Industrial e Comercial Ltda, deu-se em 02/01/1995.

O pedido foi indeferido (fl. 48), tendo como fundamento o fato do contribuinte ter deixado de anexar ao feito cópia do Plano de Demissão Voluntária adotado pelo ex-empregador, declaração da empresa confirmando a participação no plano e cópia do termo de adesão ao PDV. Embora tenha sido intimado a apresentar os documentos pendentes, o contribuinte compareceu na unidade da SRF apresentando tão-somente a declaração (fls. 45/47) na qual buscou demonstrar que não impetrou mandado de segurança ou promoveu outro tipo de ação judicial e deixou de cumprir o restante das exigências.

Cientificado da decisão que indeferiu o pedido de restituição, o contribuinte apresentou sua manifestação de inconformidade (fls. 52/60), alegando, em síntese, que foi demitido com a devida concessão de diversos benefícios em virtude de sua adesão ao Programa de Demissão Voluntária. Afirma que o procedimento adotado pela fonte pagadora deu-se por meio de negociação verbal com os empregados o que

Processo nº. : 11831.001906/2002-55
Acórdão nº. : 10247.816

desencadeou a formalização dos termos anexados ao presente feito, que expressam os benefícios decorrentes da aceitação do ora recorrente à proposta de demissão voluntária.

A favor de sua pretensão reportou-se a legislação sobre o tema e citou jurisprudência deste Conselho. Por fim, pugnou pelo reconhecimento do seu direito à repetição do indébito.

O Delegado da Receita Federal de Julgamento de São Paulo – SP II proferiu decisão (fls. 63/68), pela qual manteve o indeferimento do pedido de restituição. Em suas razões de decidir, a autoridade julgadora de primeira instância reportou-se a legislação sobre o tema e, por constatar que não se trata de incentivo à aposentadoria, porquanto não haver embasamento legal para se considerar os rendimentos do contribuinte como isentos ou não tributáveis, não acatou sua manifestação de inconformidade.

Cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte protocolou em 10/02/2002, Recurso Voluntário a este egrégio Conselho de Contribuintes (fls. 71/82), no qual, reiterou, basicamente, as mesmas razões de sua peça impugnativa.

É o relatório.



Processo nº. : 11831.001906/2002-55
Acórdão nº. : 102-47.816

VOTO

Conselheiro LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, Relator.

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

O recorrente pede a restituição da importância paga a título de Imposto de Renda Retido na Fonte, alegando que estes valores por referirem-se à indenização paga em decorrência da adesão ao Programa de Desligamento Voluntário - PDV, não podem ser tributados. Para tanto, fundamentou seu pleito na Instrução Normativa n.º 165, de 31 de dezembro de 1998, publicada no Diário Oficial da União de 06/01/1999, dispõe:

"Art. 1º Fica dispensada a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente à incidência do Imposto de Renda na fonte sobre 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 à matéria de que trata o artigo anterior, para fins de alterar total ou parcialmente os respectivos créditos da Fazenda Nacional."

O parecer da COSIT n.º 04 de 28/01/1999, a propósito da matéria, asseverou em sua ementa, verbis:

IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA INCIDENTE SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS – PDV – RESTITUIÇÃO – HIPÓTESES

Os Delegados e Inspetores da Receita Federal estão autorizados a restituir o imposto de renda pessoa física, cobrado anteriormente à caracterização do rendimento como verba de natureza indenizatória, apenas após a publicação do ato específico do Secretário da Receita Federal que estenda a todos os contribuintes os efeitos ao Parecer PGFN aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

RESTITUIÇÃO – DECADÊNCIA

Processo nº. : 11831.001906/2002-55
Acórdão nº. : 102-47.816

Somente são passíveis de restituição os valores recolhidos indevidamente que não tiverem sido alcançados pelo prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contado a partir da data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição.

Dispositivos Legais: Lei 5.172/1966 (Código Tributário Nacional), art. 168."

Neste sentido, proveitoso consignar que para o reconhecimento de parcela agraciada pela isenção tributária é necessária a cabal prova nos autos do direito o qual busca o contribuinte.

A bem da verdade, impende ressaltar que a matéria em questão encontra-se amplamente discutida tendo várias decisões neste Tribunal Administrativo no sentido de que os valores pagos por pessoa jurídica a seus funcionários 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. Este entendimento tem prevalecido em face de pronunciamentos reiterados advindos do Poder Judiciário os quais motivaram a Fazenda Pública reconhecer a isenção de verbas como indenizatórias, mediante os expedientes: IN n.º 165/1998 e Ato Declaratório Normativo n.º 7, de 12/03/1999.

Nesta esteira, a não devolução ao contribuinte do que ele pagou indevidamente, desde que condicionado o pedido ao prazo de cinco anos do reconhecimento oficial referido, provoca a análise do pleito apresentado, encontrando-se devidamente provado por meio de documentação hábil, deve ser deferido.

Destaca-se que a previsão para reconhecimento de indébito surgiu a partir da publicação da IN/SRF n.º 165/1998 (D.O.U. de 06/01/1999), tempo que nasceu o direito do contribuinte em solicitar restituição do imposto retido, sendo esta data o termo inicial.

Feita essa análise, resta apreciar as provas colocadas à disposição nos autos para o reconhecimento ou não do pedido. E assim, cabe consignar que a este Egrégio Conselho de Contribuintes não cabe se limitar à matéria em tese, ou seja,

Processo nº. : 11831.001906/2002-55
Acórdão nº. : 102-47.816

analisar a plausibilidade do direito. O Tribunal Administrativo, além do direito em tese, aprecia o direito *in concreto*, e assim necessário a verificação de elementos (provas) advindas das partes de forma a robustecer as alegações.

Ocorre que no caso em comento, deixou o contribuinte de anexar ao feito o termo do Programa de Desligamento Voluntário ou de Incentivo à Aposentadoria, supostamente adotado pela empresa, fonte pagadora. Segundo a norma que preconiza esse incentivo, condição fundamental para a sua concessão é haver termo estabelecido pela empresa, comum a todos, com o objetivo de incentivar o desligamento da empresa, seja pela demissão voluntária, seja pela aposentadoria.

Sobre o tema já tive a oportunidade de me manifestar por ocasião do julgamento do Recurso n.º 136.029, que recebeu a ementa seguinte:

"PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA – PDV – FALTA DE PRESSUPOSTOS PARA ENQUADRAMENTO – Sujeita-se à tributação a verba rescisória auferida em decorrência de demissão sem justa causa advinda de plano de incentivo a desligamento da pessoa jurídica que não se assemelha ao chamado Plano de Demissão Voluntária – PDV.

Recurso negado."
(Acórdão n.º 102-47.045, Sessão de 12/09/2005).

Deste modo, apesar da indicação da fonte pagadora, não logrou o interessado provar de maneira apropriada o seu alegado direito, o que prejudica o reconhecimento do seu direito.

Por oportuno, colaciona-se as decisões seguintes:

"PDV – APOSENTADORIA – FALTA DE PROVA DA EXISTÊNCIA DO ALEGADO PROGRAMA – Uma vez apurado perante a Fonte Pagadora a Inexistência de qualquer Programa de Demissão Incentivada, ainda que contemplasse situações de aposentadoria, carece de condição jurídica necessária ao atendimento de sua pretensão.

Processo nº. : 11831.001906/2002-55
Acórdão nº. : 102-47.816

*Recurso Negado.**

(Acórdão n.º 106-12.130, sessão de 21/08/2001, rel. Cons. Orlando José Gonçalves Bueno)

"IRPF – PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA – PDV – FALTA DE PRESSUPOSTOS PARA ENQUADRAMENTO – Sujeita-se à tributação a verba rescisória auferida em decorrência de demissão sem justa causa advinda de plano de incentivo a desligamento da pessoa jurídica que não se equipara ao chamado Plano de Demissão Voluntária – PDV.

*Recurso Negado.**

(Acórdão n.º 102-46.793, sessão de 20/05/2005, rel. Cons. Leonardo Henrique M. de Oliveira).

Assim, embora tenha sido intimado por diversas vezes a apresentar o termo de adesão ao programa, ou o próprio programa de demissão ou de incentivo à aposentadoria adotado pela empresa, fonte pagadora, bem como declaração desta quanto aos fatos ora em discussão, deixou o interessado de cumprir a condição precípua ao reconhecimento do seu direito, não carreando ao feito prova suficiente das alegações e reconhecimento do indébito.

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto.

É como voto.

Sala das Sessões (DF), 16 de agosto de 2006.



LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA