



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13706.004374/2003-50
Recurso n° 145.138
Resolução n° **2802-00.006 – 2ª Turma Especial - 2ª Seção**
Data 19 de outubro de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ANTÔNIO ALBERTO SABOIA LIMA - ESPÓLIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma Especial da Segunda Sessão do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, **CONVERTER** o julgamento em diligência nos termos do voto da relatora.

Valéria Pestana Marques – Presidente e Relatora

EDITADO EM:

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ana Paula Locoselli Erichsen, Carlos Nogueira Nicácio, Jorge Cláudio Duarte Cardoso, Lúcia Reiko Sakae, Sidney Ferro Barros e Valéria Pestana Marques (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte, fl. 01, ingressado em 26/11/2003, relativamente a desconto sofrido pelo *de cujus* sobre verba recebida no ano-calendário de 1985, exercício financeiro de 1986, em decorrência da rescisão de seu contrato de trabalho com a empresa IBM BRASIL – INDÚSTRIA, MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA, sob a alegação de que tal importância fora paga em face de adesão a Programa de Demissão Voluntário - PDV.

Tal requerimento foi inicialmente apreciado pela então Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária do Rio de Janeiro, mediante o despacho decisório de fl. 16, tendo sido na ocasião denegado o pleito, por considerado decaído o direito de pedir.

Não resignada, a parte apresentou manifestação de inconformidade, fls. 20/27, encaminhada a então Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, a qual, mediante o acórdão de fls. 29/35, manteve o entendimento esposado pela instância administrativa anterior.

Cientificado o julgado, foi este objeto de recurso voluntário dirigido ao então Primeiro Conselho de Contribuintes, fls. 42/51, o qual devidamente apreciado resultou no acórdão de fls. 54/60, onde, por maioria de votos, foi afastada a decadência e determinado o retorno dos autos à origem para apreciação do mérito.

Em face da preliminar acolhida na 2ª instância de julgamento foi interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional recurso especial dirigido à Câmara Superior de Recursos Fiscais, fls. 62/68, o qual, depois da apresentação de contra-razões pela outra parte, fls. 73/78, foi denegado por meio acórdão proferido pela Câmara Alta às fls. 83/91.

Isto posto, quando da análise do mérito do petitório manifestou-se a autoridade *a quo*, fls. 100/102, pelo seu indeferimento, haja vista não ter restado devidamente demonstrado, nos termos da NE SRF/COTEC/COSIT/COSAR/COFIS n.º 2, de 2 de julho de 1999, que a verba em tela fora paga efetivamente a título de PDV.

Tendo sido dada ciência do aludido julgado em 31/10/2007, fl. 101, voltou o pólo passivo a manifestar-se nos autos, mediante a protocolização da manifestação de inconformidade de fls. 106/112, a qual se fez acompanhar dos documentos de fls. 113/136.

Destarte, a já Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro – DRJ II – proferiu o acórdão de fls. 138/144, no qual foi mantido o entendimento da autoridade *a quo* de falta de comprovação de que a verba em questão fora recebida realmente em decorrência de adesão a programa demissional voluntário.

Representada por seus bastantes procuradores, conforme instrumentos de mandato respectivamente de fls. 146 e 02, foi a parte interessada não só cientificada do resultado do julgamento do mérito em 1ª instância, consoante o termo de fl. 145, mas também apresentou recurso voluntário dirigido ao então Primeiro Conselho de Contribuintes.

Em sede recursal, fls. 149/153, insurge-se contra a fundamentação legal utilizada para o indeferimento de seu pleito, qual seja a já citada Norma de Execução Conjunta SRF/COTEC/COSIT/COSAR/COFIS n.º 2, de 2 de julho de 1999.

E isso sob o argumento de que se trata de norma editada pela própria devedora, *in casu*, a Receita Federal, no entender do requerente, em sua própria conveniência, estabelecendo vinculação do direito creditório em lide à exibição de determinados documentos, algo que, em seu juízo, constitui afronta ao princípio constitucional da legalidade.

Com o fito de corroborar sua tese reproduz excerto do voto condutor do julgado administrativo de 1ª instância, *in verbis*:

.....
Não obstante, demonstro concordância com a alegação do interessado de que os atos administrativos internos, tais como portarias,

circulares, dentre outros, não são oponíveis ao particular, a quem é lícito tudo fazer, desde de que sua atuação não seja defesa segundo previsão legal. (grifos originais do recurso)

.....

Em assim sendo, requer que a própria autoridade tributária afaste a aplicação do aludido texto normativo por inconstitucional.

São apresentadas a seguir contra-razões as assertivas contidas no decisório de 1ª instância de que decisões proferidas na esfera administrativa, ou mesmo julgados oriundos dos Tribunais Superiores não vinculem outros casos em idêntica situação.

Prosseguindo, aduz que, ao inverso do até então alegado nos autos, os documentos acostados são suficientes sim para a comprovação do pleito de restituição de um imposto retido na fonte de forma indevida, já devidamente especificado e quantificado.

É o relatório do essencial.

VOTO

Conselheira Valéria Pestana Marques

O recurso de fls. 149/153 é tempestivo, mediante o despacho da autoridade preparadora de fl. 154. Estando dotado, ainda, dos demais requisitos formais de admissibilidade, dele conheço.

De plano, cabe analisar as alegações passivas de ofensa aos princípios constitucionais em texto normativo utilizado quando da confecção do acórdão ora combatido.

Tal assertiva não há de ser objeto de manifestação por parte desta relatora, haja vista ter restado entendimento pacificado e até mesmo sumulado por este Colegiado sobre tal tema, *in verbis*:

Súmula CARF n.º 2. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por via de conseqüência e em obediência ao § 4º, do art. 72 do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que determina a adoção obrigatória de tal súmula pelos membros do CARF, falece a esta autoridade julgadora competência para administrativamente enfrentar esse assunto.

Isto posto é de se considerar que definitivamente superada na esfera administrativa a preliminar de decadência do direito de pedir do pólo passivo, há que se analisar em 2ª instância as razões de mérito e os documentos trazidos à colação.

O dissídio posto nos autos cinge-se ao pleito de que seja acolhida a tese de adesão pelo *de cuius* a Programa de Demissão Voluntária (PDV) instituído por sua empregadora, com a conseqüente percepção de rendimentos não tributáveis, isto para que lhe seja concedida a restituição dos valores que teriam sido recolhidos a título de imposto sobre a renda retido na fonte quando do recebimento de tais verbas.

Em assim sendo, cabe enfrentar a discussão surgida a partir do decisório de 1º grau, no sentido de que seja analisado se as verbas auferidas pelo falecido, quando do seu desligamento da IBM BRASIL – INDÚSTRIA, MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA, se enquadrariam no perfil daquelas consideradas não sujeitas à incidência do tributo.

Primeiramente, é de se avaliar se efetivamente o imposto perseguido foi retido e recolhido no âmbito de um PDV, a justificar a repetição do indébito.

Com tal intento, foram acostados aos autos os seguintes documentos:

a) cópia de folha da “*Carteira de Trabalho*” do *de cujus*, demonstrando que no período de 01/03/1961 a 12/04/1985, o manteve vínculo empregatício com a indigitada empresa no cargo de Diretor Conselheiro (fl. 05);

b) termo de rescisão de contrato de trabalho, datado de 12/04/1985, no qual se registra o pagamento de uma “*indenização 24 x 2*”, no valor de Cr\$ 1.356.460,80, e de uma “*indenização complementar*”, na monta de Cr\$ 895.750.321,00 (fls. 06 e 07);

b) correspondência, datada de 8/10/2003, enviada pela IBM do Brasil – Indústria, Máquinas e Serviços Ltda. à Receita Federal, na qual a empresa informa que vinha oferecendo a seus empregados programas de desligamento diversos, ao longo dos anos com o pagamento de incentivos. Ali esclarece ainda que no caso dos funcionários elegíveis no que denomina de “*Plano de Aposentadoria IBM*”, a carta oferta fazia referência a esta condição, mas que estes só poderiam se aposentar após a demissão. Ou seja, ratifica expressamente que o senhor Antônio Alberto Sabóia de Lima recebeu a “*indenização complementar*” supra citada pelo seu desligamento da empresa e não por sua aposentadoria (fl. 08);

c) carta gerada em 08/04/1985 pela referida empresa enviada aos funcionários com 25 ou mais anos de serviço oferecendo um programa de acordos em caráter estritamente voluntário para rescisão de seus contratos de trabalho (fl. 113/114);

d) documento também gerado em 08/04/1985 pela aludida fonte pagadora, o qual, destinado a todos os seus gerentes, comunicava não só estar a empresa oferecendo o plano demissional descrito no item supra, mas também que os funcionários elegíveis seriam comunicados por carta da existência do programa (fl. 115);

e) um conjunto de perguntas e respostas esclarecendo dúvidas sobre o referido programa demissional (fls. 116 a 121);

f) cópia de decisórios judiciais prolatados em torno do tema (fls. 122/135);

g) cópia de matéria jornalística, informada à fl. 111 como tendo sido publicada em 08/05/1985 pela revista VEJA, noticiando o programa de redução de pessoal patrocinado pela IBM do Brasil e fazendo referência ao também levado a efeito em 1983 (fls. 136);

Diante dos elementos coligidos aos autos, entendo pela comprovação da existência de programa de adequação do quadro de pessoal, estritamente voluntário, patrocinado pela IBM do Brasil – Indústria, Máquinas e Serviços Ltda - na época da rescisão do contrato de trabalho em tela, elegível para funcionários com 25 ou mais anos de serviço naquela empresa.

Ou seja, pelo conjunto das provas, considero ser procedente o enquadramento das verbas em questão como tendo sido recebidas a guisa de PDV, portanto, não sujeitas à incidência do imposto sobre a renda.

Por outro lado, o cotejo do termo de rescisão do contrato de trabalho, fls. 06 e 07, com a correspondência enviada pela IBM à Receita Federal, fl. 08, e a carta oferta de fl. 113/114, me permite concluir que foram pagos ao falecido naquela ocasião: a uma, a importância de Cr\$ 1.356.460,80, correspondente à indenização por tempo de serviço anterior à sua opção pelo FGTS e, a duas, uma “indenização complementar”, na monta de Cr\$ 895.750.321,00, em decorrência da adesão a PDV.

Entretanto, embora algumas vezes não observado em julgados congêneres proferidos por este colegiado, em outras, objeto de resoluções para melhor instrução dos autos, impende na espécie ressaltar, como já o fiz em processos sobre o mesmo tema em que atuei como relatora, que o artigo 2º do Decreto-Lei n.º 1.968, de 23/11/1982, determinou que o imposto sobre a renda, recolhido a título de retenção ou antecipação, seria compensado com o imposto devido na declaração de rendimentos (com redação dada pelo art. 2º do Decreto-lei n.º 2.065, de 26/10/1983).

Assim, *in casu*, do total de rendimentos tributáveis constantes da declaração de rendimentos do recorrente relativa ao ano-calendário 1985, exercício 1986, deve ser excluído o montante da indenização pelo PDV, de Cr\$ 895.750.321,00, para que seja então apurado o imposto de renda a restituir.

O indébito a ser repetido será a diferença entre o novo imposto a restituir calculado na forma retro elencada e o eventualmente já devolvido ao recorrente quando do processamento de sua declaração original.

Dessa forma, para se reconhecer o direito perseguido seria imprescindível que fosse trazida aos autos pelo menos cópia da declaração do ano-calendário em questão ou da notificação expedida pela Secretaria da Receita Federal após o processamento desta.

Ocorre que a repartição preparadora não juntou a referida declaração nem informou a inexistência da mesma em seus arquivos.

De outra banda, o sujeito passivo não foi expressamente intimado a juntar a referida declaração aos autos.

Diante de tais circunstâncias, entendo que, com fundamento no princípio da verdade material, e com esteio no artigo 29 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, e, considerando a busca da segurança de decidir, necessário é que se converter o julgamento em diligência no sentido de encaminhar o presente processo à repartição de origem para que mediante relatório circunstanciado:

- 1) seja juntada cópia da DIRPF do ano-calendário 1985, exercício 1986, ou da notificação eletrônica do processamento dessa declaração;
- 2) seja juntada cópia de eventual processo administrativo de retificação daquela DIRPF;
- 3) caso não conste essa documentação nos arquivos DERAT/Rio de Janeiro,, ou em outra unidade da RF que jurisdicionasse o domicílio do "de cujus" a época da entrega da referida declaração, remeta-se o presente processo à citada DERAT/RJ, presumível ente com jurisdição atual sobre a representante legal do falecido, com o fito de que seja ela intimada a acostar ao processo cópia da DIRPF entregue ou da notificação eletrônica expedida pela Secretaria da Receita Federal em face do processamento da declaração em tela (exercício financeiro de 1986).

Após tais providências, devem os autos retornar a este Colegiado para que se prossiga no julgamento do recurso voluntário.

Ou seja, em face de todo o exposto só posso **votar** no sentido de **CONVERTER** o presente julgamento **EM DILIGÊNCIA**.

Brasília/DF, Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2010.

Valéria Pestana Marques - Relatora