



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

Processo nº 19679.018861/2003-51
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2801-002.844 – 1ª Turma Especial
Sessão de 22 de janeiro de 2013
Matéria IRPF
Recorrente ADHEMAR RUDGE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1991

PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. PARTICIPAÇÃO COMPROVADA. NÃO INCIDÊNCIA DO IRRF. RESTITUIÇÃO.

Comprovado que o contribuinte efetivamente valeu-se do Plano de Demissão Voluntária instituído por sua antiga empregadora, não deve incidir o IRRF sobre os valores recebidos a título desse incentivo.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria votos, dar provimento ao recurso para reconhecer o direito creditório referente ao valor de IRRF incidente sobre o montante recebido a título de PDV, em valores históricos de Cr\$ 5.956.397,00, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida que fará declaração de voto.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin – Presidente em exercício

Assinado digitalmente

Sandro Machado dos Reis – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Tânia Mara Paschoalin (Presidente em exercício), Marcelo Vasconcelos de Almeida, Walter Reinaldo Falcão Lima, Carlos César Quadros Pierre, Luiz Cláudio Farina Ventrilho e Sandro Machado dos Reis.

Relatório

Adoto como relatório aquele utilizado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento na decisão recorrida, que transcrevo abaixo:

“O contribuinte acima identificado apresentou pedido de restituição em 23/12/2003, fls. 01/07, de imposto de renda recolhido sobre verbas indenizatórias supostamente recebidas a título de PDV no ano-calendário 1991.

A autoridade da DERAT/SPO, fls. 33/34, indeferiu o pedido argumentando que teria ocorrido a decadência do direito de pedir a restituição.

O interessado apresentou manifestação de inconformidade, fls. 36/46, na qual tentava demonstrar a inocorrência da decadência de seu direito, além de argumentar que os documentos já constantes dos autos amparavam o seu pedido. Na mesma peça, informou que estava procedendo a novas tentativas junto à fonte pagadora no sentido de obter novos documentos.

Esta Turma, em fls. 48/51, julgou que o direito de pedir a restituição estava atingido pela decadência.

O interessado apresentou recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, fls. 53/64, sendo que o órgão julgador de segunda instância afastou a preliminar de decadência e determinou que os autos retornassem a esta DRJ para que a 5.ª Turma analisasse o mérito do pedido.

A manifestação de inconformidade que deve ter o mérito analisado por esta DRJ, foi assinada por procuradores do interessado, conforme documento de fls. 101, sendo protocolizada em 26/12/2007, fls. 94/100, com os argumentos de mérito que passamos a relatar em síntese e na ordem na qual aparecem naquele documento.

Alega que foi juntado documento no qual a Volkswagen afirma de maneira clara e inequívoca que o funcionário aderiu a Plano de Demissão Voluntária. Na mesma declaração teria a empresa informado os valores retidos a título de imposto sobre a renda.

No caso de falta de documentos, estes estão em posse de terceiros e cabe ao julgador converter o julgamento em diligência para obtê-los, em conformidade com o art. 39 da Lei 9.784/99.

Quanto ao comprovante de recolhimento do imposto, a Volkswagen não o fornece aos seus ex-funcionários, informando que o fará somente por meio de requisição do Órgão Administrativo ou do Poder Judiciário.

Reapresenta argumentos jurídicos quanto à não-incidência do imposto sobre a renda sobre verbas recebidas a título de PDV.”

Ao analisar o pedido do contribuinte, a DRJ decidiu conforme a ementa abaixo:

**“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
- IRPF**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 12/03/2013 por MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA, Assinado digitalmente em

12/03/2013 por MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA, Assinado digitalmente em 12/03/2013 por SANDRO MACHAD

O DOS REIS, Assinado digitalmente em 14/03/2013 por TANIA MARA PASCHOALIN

Impresso em 20/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ano-calendário: 1991

PDV - AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO HÁBIL E IDÔNEA PARA COMPROVAR A PARTICIPAÇÃO DO RECORRENTE EM PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA – INDEFERIMENTO DA PRETENSÃO

Para caracterizar um programa de demissão voluntária, mister a ocorrência de um conjunto mínimo de condições, a saber: instituição formal do programa de demissão voluntária, indicando os funcionários elegíveis ao programa e as vantagens que serão pagas; adesão estritamente voluntária; e termo ou declaração em que o empregado faça sua adesão ao programa. A ausência desta documentação, notadamente quando existem documentos nos autos que apontam para a existência de demissão por decisão do empregador, impede o reconhecimento do direito creditório perseguido.

Solicitação Indeferida”

Doravante, houve a interposição de recurso voluntário do contribuinte, reiterando os argumentos já suscitados em impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Sandro Machado dos Reis, Relator

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Trata-se, na origem, de Pedido de Restituição de Imposto de Renda pago a maior pelo Recorrente em razão da adesão a suposto Programa de Demissão Voluntária, ocorrida em 1991.

Em primeiro lugar, resta dizer que já superada a discussão acerca da prescrição, no caso concreto, do direito do contribuinte requerer a restituição, tendo em vista a decisão proferida pela Segunda Câmara do antigo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda (fls. 66/73). Veja-se:

“RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL - ALCANCE - Conta-se a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 1998 (DOU de 06/01/99), o prazo decadencial para a apresentação de requerimento de restituição dos valores indevidamente retidos na fonte, relativos aos planos de desligamento voluntário, sendo irrelevante a data da efetiva retenção, que não é marco inicial do prazo extintivo.

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA IMPOSSIBILIDADE - ANÁLISE DE MÉRITO EM FACE AO AFASTAMENTO DE PRELIMINAR - Para que não ocorra supressão de instância, afastada a preliminar que impedia a análise do mérito, deve o processo retornar à origem para conclusão do julgamento.

Recurso provido.”

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 12/03/2013 por MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA, Assinado digitalmente em

12/03/2013 por MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA, Assinado digitalmente em 12/03/2013 por SANDRO MACHAD

O DOS REIS, Assinado digitalmente em 14/03/2013 por TANIA MARA PASCHOALIN

Impresso em 20/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ultrapassado este ponto, no mérito vale dizer que, diante da intimação fiscal, a Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda. carreou ao processo a declaração juntada às fls. 155/156, dando conta de que o Recorrente efetivamente foi beneficiário do PDV, recebendo à época Cr\$ 23.832.078,75 (vinte e três milhões, oitocentos e trinta e dois mil, setenta e oito cruzeiros e setenta e cinco centavos), com o respectivo recolhimento do imposto de renda descontado na fonte no valor de Cr\$ 5.956.397,00 (cinco milhões novecentos e cinquenta e seis mil, trezentos e noventa e sete cruzeiros).

Ora, no que tange à incidência do Imposto de Renda sobre as verbas em comento, é assente e indiscutível o entendimento de que sobre as mesmas não deve incidir o IRRF, na medida em que representam verbas indenizatórias.

Tanto é assim que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional externou seu posicionamento através do Parecer nº 1.278/98, por meio do qual autorizou seus Procuradores a não interpor recurso sobre as sentenças favoráveis aos contribuintes em casos análogos ao presente.

Ademais, corroborando o direito que milita em favor dos contribuintes, a Secretaria da Receita Federal editou a IN SRF nº 165/98, através da qual autorizou a revisão de ofício dos lançamentos efetuados a título de falta de retenção do Imposto de Renda em razão do pagamento de verbas decorrentes do "Programa de Demissão Voluntária".

Percebe-se, pois, que a própria Administração Pública reconhece a impossibilidade de se tributar com o Imposto de Renda as verbas recebidas pelo Recorrente por conta de sua adesão ao programa de demissão projetado por sua antiga empregadora.

Pelo exposto, dou provimento ao Recurso Voluntário para reconhecer o direito do Recorrente em relação ao valor de IRRF incidente sobre o montante recebido por ocasião de adesão do PDV, à época correspondente a Cr\$ 5.956.397,00 (cinco milhões novecentos e cinquenta e seis mil, trezentos e noventa e sete cruzeiros).

Assinado digitalmente
Sandro Machado dos Reis

Declaração de Voto

Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida

O Ilustre Conselheiro Sandro Machado dos Reis deu provimento ao recurso para reconhecer o direito creditório do Recorrente. Pedi vista para melhor analisar a questão.

DO EQUÍVOCO OCORRIDO NO TRÂMITE DO PRESENTE PROCESSO (ENTENDIMENTO DO RELATOR) E DA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO RECORRENTE

Registro, preliminarmente, que tanto o pedido de restituição, quanto a manifestação de inconformidade inicialmente apresentados pelo contribuinte foram indeferidos com fundamento no art. 168, I, do Código Tributário Nacional - CTN, uma vez que, na data do protocolo do pedido (23/12/2003), já havia transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos contados da data de extinção do crédito.

Nada obstante, a Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes (Acórdão às fls. 69/75), por maioria de votos, afastou a decadência (entendo que o correto é prescrição, por se tratar de questão relacionada a direito patrimonial) e determinou o retorno dos autos a 5ª Turma da DRJ/RJII (leia-se DRF/SPOII), para o enfrentamento do mérito, nos seguintes termos:

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso para AFASTAR a decadência e determinar o retorno dos autos à 5ª Turma /DRJ-RIO DE JANEIRO /RJ II para o enfrentamento do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Nauray Fragoso Tanaka e Antônio José Praga de Souza que acolhem a decadência do direito de repetir.

No entanto, os autos foram encaminhados à DRF de origem que, a meu ver de forma equivocada, entendeu que deveria enfrentar o mérito e intimou o contribuinte a apresentar alguns documentos (fl. 82), consoante estabelecido na Norma de Execução SRF/COTEC/COSIT/COSAR/COFIS nº 02/1999.

O equívoco da DRF de Origem pode ser constatado pela leitura dos itens 4 e 9 a 11 do segundo Despacho Decisório emitido por aquela Unidade (fls.94/96), a ver:

4. Face ao recurso apresentado (fls. 53/64), a Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes proferiu o Acórdão nº 102-47.694 (fls. 66/72), dando provimento ao recurso, por maioria de votos, nos termos do relatório e voto (fls. 68/72), no sentido de afastar a decadência e determinar o retorno dos autos para o enfrentamento do mérito.

(...)

9. Analisando os autos, verifica-se que o interessado não apresentou a cópia do Programa de Demissão Voluntária, limitando-se a apresentar cópia do termo de rescisão do contrato de trabalho (fls. 26), a declaração de que não ocorreu ao Judiciário (fls. 83) e uma declaração emitida pela Volkswagen (fls. 84).

10. Observe-se que a declaração emitida pela Volkswagen não se confunde com o Programa de Demissão Voluntária, pois,

neste último estariam estabelecidas regras para participar do programa, como por exemplo: o motivo da instituição do programa, as categorias de empregados visados, as condições necessárias à adesão, a fórmula para o cálculo da verba indenizatória; de forma que se pudesse formar convicção de que realmente a Volkswagen teria instituído um PDV voltado aos seus empregados como incentivo ao desligamento, à época em que ocorreu a demissão do interessado.

11. Assim, diante do exposto, e em cumprimento ao disposto no item 5.3.1 da Norma de Execução SRF/COTEC/COSIT/COSAR/COFIS nº 02/99, bem como ao Ato Declaratório Normativo Cosit nº 7/99, PROPONHO, s. m. j., o indeferimento do pleito de fls. 01/07.

Veja que a providência adotada pela DRF de origem estava em descompasso com a determinação da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes (Acórdão às fls. 69/75), que determinou o retorno dos autos a 5ª Turma da DRJ/RJII (leia-se DRJ/SPOII) para o enfrentamento do mérito, nos termos do voto vencedor.

Em face do exposto, o contribuinte apresentou nova Manifestação de Inconformidade. Assim, ainda que por via transversa, o processo tornou a DRJ competente para apreciar o mérito, ocasionando a emissão do Acórdão 17-29.518 da 5ª Turma da DRJ/SPOII (decisão recorrida).

Inobstante o equívoco acima relatado, não restou evidenciado nos autos, a meu ver, nenhum prejuízo ao Recorrente, porquanto a este foi oportunizado o contraditório e a ampla defesa em quatro oportunidades (duas “Manifestações de Inconformidade” e dois “Recursos”).

Acrescento, por relevante, que o Interessado sequer se insurgiu quanto ao ato que, em meu entendimento, poderia ter sido impugnado em momento oportuno (incompetência da DRF para análise do mérito), de modo que não há que se falar em nulidade de qualquer ato praticado no presente processo.

Isto porque a decretação de nulidade de um ato processual (exceto em raríssimas exceções, como, por exemplo, o vício de competência) depende da necessidade da efetiva demonstração de prejuízo pela parte interessada, por prevalência do princípio *pas de nulitte sans grief*. Se o próprio Interessado não contesta a existência do vício, descabe falar em nulidade do ato processual viciado.

NATUREZA JURÍDICA DAS VERBAS PAGAS AO RECORRENTE E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ

Entendo ser relevante, neste momento, verificar a real natureza jurídica dos valores pagos ao Recorrente (à luz dos documentos que constam dos autos deste processo), considerando que tais valores foram pagos em face da rescisão do contrato de trabalho, para classificá-los como sujeitos ou não ao imposto de renda, haja vista que, no Recurso Especial 1.112.745/SP, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil – CPC, foram estabelecidas naturezas distintas para as verbas pagas em decorrência da rescisão do vínculo laboral.

Nesse cenário, oportuna é a transcrição da ementa do referido julgado:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA

REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Verifica-se, pela leitura dos itens 2 e 3 da ementa do acórdão do STJ, que ocorrendo a rescisão do contrato de trabalho a natureza das verbas pagas podem ser de duas ordens: verbas que não possuem natureza indenizatória, sobre as quais incide o imposto de renda (item 2 da ementa), e verbas de natureza indenizatória, sobre as quais não incide o tributo (item 3 da ementa).

O resultado do julgamento comprova esta afirmação: o recurso especial foi parcialmente provido para determinar a incidência sobre a verba intitulada “gratificação não eventual” e a não incidência do imposto de renda sobre a verba denominada “compensação espontânea”, ambas pagas ao recorrente no contexto da rescisão de seu contrato de trabalho.

Em conformidade com a tese fixada no recurso repetitivo, “As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória” (item 2 da ementa).

Assim, os requisitos para a configuração de uma verba paga por liberalidade, no entendimento do STJ, são os seguintes: a) demissão com ou sem justa causa; b) pagamento de verbas que não decorram da imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa, inclusive os PDV e os acordos coletivos; c) dependência da vontade única empregador; e d) exceder as indenizações legalmente instituídas.

Por outro lado, “Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexiste margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]” (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). “A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda”. Enunciado n. 215 da Súmula do STJ” (item 3 da ementa).

Assim, os requisitos para a configuração de uma verba paga em PDV, no entendimento do STJ, são os seguintes: a) existência de uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico (no caso de relações jurídicas regidas pela CLT, rescisão ou distrato do contrato de trabalho); b) existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia; e c) inexistência de liberalidade por parte do empregador.

Os autos evidenciam que os valores pagos ao Recorrente não se configuram como verba paga em PDV, se considerarmos os requisitos definidos pelo STJ no julgado mencionado acima. Não existe no processo nenhum documento que comprove a existência de uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, tampouco que comprove que houve um acordo de vontades para por fim a relação empregatícia.

Pelo contrário. O documento de fl. 23 deste processo digital (correspondência da empresa endereçada ao Interessado) confirma que a saída da empresa se deu de forma unilateral (não houve acordo de vontades), a ver:

“Comunicamos-lhe que a partir do dia 31 de outubro de 1991 seus serviços profissionais não mais serão utilizados por esta Companhia, estando pois, a partir desta data, rescindido o seu contrato de trabalho, mediante o pagamento de todos os direitos assegurados pelas leis vigentes. Solicitamos, portanto, o obséquio de comparecer ao Departamento de Administração de Pessoal local, munido de sua carteira profissional, para providências necessárias”.

Acrescento que no item 5 da correspondência da empresa enviada à RFB (fls. 163/164 deste processo digital), em face de diligência requerida por esta Turma Especial, a empresa informa textualmente que “não mais possui cópia do regulamento que o disciplinou” (que disciplinou o PDV).

Ora, aquele que invoca direito junto à administração fiscal tem o ônus de prová-lo. Ausente documentação hábil e idônea necessária à comprovação da existência de uma oferta pública para a realização de um PDV, bem como à comprovação de um acordo de vontades para por fim a relação empregatícia, não há como reconhecer que os valores pagos, embora no contexto da rescisão do contrato de trabalho, revestem a natureza jurídica de verbas pagas em PDV.

Ademais, não é crível supor que não existe em nenhum lugar (nem nos autos nem no mundo) um documento regulamentando a oferta pública de um programa demissionário, ainda que se trate de PDV instituído em 1991, mormente quando a patrocinadora do programa é uma empresa do porte da Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda.

Por outro lado, penso que há elementos nos autos que confirmam que os valores pagos ao Recorrente configuram liberalidade da empresa, nos exatos termos definidos pelo STJ no Recurso Especial 1.112.745/SP. Os requisitos fixados na tese repetitiva foram os seguintes:

a) Demissão com ou sem justa causa: os documentos acostados aos autos deste processo digital às fls. 24/27, intitulados “Complementos do Termo de Rescisão do Contrato”, confirmam que o Recorrente foi demitido sem justa causa (recebimento da multa de 40% incidente sobre os valores do FGTS).

b) Pagamento de verbas que não decorram da imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa, inclusive os PDV e os acordos coletivos: os mesmos documentos citados na letra “a” atestam que as verbas pagas ao Recorrente são de duas ordens: 1) decorrentes da imposição de fonte normativa prévia (décimo terceiro salário indenizado, férias indenizadas, multa de 40% do FGTS, etc.) e 2) decorrente de liberalidade da empresa (gratificação especial liberalidade). Esta última não decorreu da imposição de nenhuma fonte normativa, aí incluídos os PDV e os acordos coletivos, já que não foi carreado aos autos nenhum documento regulamentando o suposto PDV, tampouco algum documento que comprove a existência de um acordo coletivo.

c) Dependência da vontade única empregador: o documento de fl. 23 deste processo digital (correspondência da empresa endereçada ao Interessado), já transcrito acima e novamente transcrito abaixo, confirma que a rescisão do contrato de trabalho decorreu apenas da vontade da empresa:

“Comunicamos-lhe que a partir do dia 31 de outubro de 1991 seus serviços profissionais não mais serão utilizados por esta Companhia, estando pois, a partir desta data, rescindido o seu contrato de trabalho, mediante o pagamento de todos os direitos assegurados pelas leis vigentes. Solicitamos, portanto, o obséquio de comparecer ao Departamento de Administração de Pessoal local, munido de sua carteira profissional, para providências necessárias”.

d) Exceder as indenizações legalmente instituídas: os documentos acostados aos autos deste processo digital, às fls. 24/27, intitulados “Complementos do Termo de Rescisão do Contrato”, confirmam que foram pagos ao Recorrente os valores das indenizações legalmente previstas (décimo terceiro salário indenizado, férias indenizadas, multa de 40% do FGTS, etc.) acrescido da verba denominada “Gratificação Especial Liberalidade”.

Na hipótese dos autos, não foi demonstrado que a “Gratificação Especial Liberalidade” foi paga pelo empregador ao empregado dentro do contexto do Plano de Demissão Voluntária - PDV. Também não consta dos autos menção a qualquer Acordo Coletivo que determine a obrigatoriedade do pagamento da referida verba por ocasião da demissão sem justa causa. Tampouco há na legislação brasileira a determinação para o seu pagamento. Sendo assim, a verba foi certamente paga por liberalidade do empregador, havendo, em meu entendimento, que se sujeitar ao imposto de renda.

Registro, por importante, que na mesma data em que foi julgado o Recurso Especial 1.112.745/SP, foi julgado o Recurso Especial 1.102.575/MG, também sob o rito do art. 543-C do CPC, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. O acórdão suficientemente fundamentado que não aborda todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pela parte não viola o disposto nos artigos 458 e 535, do CPC.

2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28;

AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Do voto proferido pelo eminente Ministro Relator colhe-se, por identidade entre o definido no julgado do STJ e o Pedido de Restituição ora em apreciação, os seguintes excertos:

Com efeito, tanto o acórdão recorrido quanto a sentença são claros ao estabelecer que houve demissão sem justa causa dos trabalhadores e foi somada à verba oriunda dessa rescisão uma verba outra calculada em razão do tempo de serviço do empregado e de sua idade. Essa verba foi qualificada pelo próprio empregador e pelo acórdão recorrido como verba paga por liberalidade.

Acertadamente, a verba paga por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho é aquela que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, é paga sem decorrer de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas.

No caso em apreço, ao concluir que o imposto de renda não incide sobre a referida verba paga por liberalidade do empregador o Tribunal de origem distanciou-se da orientação jurisprudencial desta Corte.

(...)

Desta forma, é pacífico o entendimento da Primeira Seção desta Corte no sentido de que a verba paga por liberalidade do empregador, isto é, verba paga na ocasião da rescisão unilateral do contrato de trabalho sem obrigatoriedade expressa em lei, convenção ou acordo coletivo, tem natureza remuneratória.

Consoante já decidiu o STJ, as verbas que possuem natureza remuneratória sujeitam-se à tributação (REsp 695499/RJ, rel. p/ acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.11.2006).

Os valores pagos ao Recorrente, intitulados “Gratificação Especial Liberalidade”, se amoldam, à perfeição, tanto ao item 2 da ementa do Recurso Especial 1.112.745/SP, quanto ao que foi decidido no Recurso Especial 1.102.575/MG, ambos julgados sob o rito dos recursos repetitivos, o que significa dizer que aplica-se à espécie, a meu ver, o art. 62-A do Regimento Interno do CARF, de cujo teor se extrai a seguinte dicção:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Processo nº 19679.018861/2003-51
Acórdão n.º **2801-002.844**

S2-TE01
Fl. 177

Assinado digitalmente
Marcelo Vasconcelos de Almeida

CÓPIA