



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

Processo nº 10183.006479/2008-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2802-002.876 – 2ª Turma Especial
Sessão de 13 de maio de 2014
Matéria IRPF
Recorrente PAULO CRUZ RODRIGUES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2007

OMISSÃO RENDIMENTOS DE DEPENDENTE. LANÇAMENTO. VINCULAÇÃO À LEI. RAZÕES DE ORDEM PESSOAL. INCLUSÃO DE DEPENDENTE. OPÇÃO. RETIFICAÇÃO VEDADA APÓS O LANÇAMENTO.

O lançamento é vinculado à lei. Desta forma, as peculiaridades relatadas para a custear as despesas de dependente e a omissão não intencional desses rendimentos não autorizam a retificação pleiteada na Declaração de Ajuste Anual. Após a notificação do lançamento é vedado retificar a Declaração de Ajuste Anual. A inclusão da mãe como dependente é uma opção do contribuinte, que não se confunde com erro, e implica computar seus rendimentos na base de cálculo do declarante.

IRPF. IMPOSTO PAGO EM COTAS. VALOR UTILIZADO COMO REDUTOR DO VALOR DO IMPOSTO SUPLEMENTAR QUE VEIO A SER APURADO DE OFÍCIO.

O valor do saldo de imposto a pagar declarado, ao qual se refere o alegado pagamento em cotas, já foi computado no demonstrativo de apuração do imposto devido como redutor do imposto suplementar que veio a ser lançado de ofício, destarte carece de objeto o pleito recursal.

RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL.

Em se tratando de rendimentos recebidos acumuladamente recebidos por força de ação judicial, embora a incidência ocorra no mês do pagamento, o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referem os rendimentos. Precedentes do STJ e Julgado do STJ sujeito ao regime do art. 543C do Código de Processo Civil de aplicação obrigatória nos julgamentos do CARF por força do art. 62-A do Regimento Interno.

RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. EQUÍVOCO NA APLICAÇÃO DA LEI QUE AFETOU SUBSTANCIALMENTE O LANÇAMENTO. INCOMPETÊNCIA DO JULGADOR PARA REFAZER O LANÇAMENTO. EXCLUSÃO DESSES RENDIMENTO DA BASE DE CÁLCULO.

Ao adotar outra interpretação do dispositivo legal, o lançamento empregou critério jurídico equivocados, o que o afetou substancialmente, pois prejudicou a quantificação da base de cálculo, a identificação das alíquotas aplicáveis e o valor do tributo devido, caracterizando-se um vício material a invalidar o cômputo dos rendimentos recebidos acumuladamente na base de cálculo. Não compete ao órgão de julgamento refazer o lançamento com outros critérios jurídicos, mas tão somente excluir da base de cálculo os referidos rendimentos.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para tão somente excluir da base de cálculo o valor de R\$21.050,05 (vinte e um mil, cinqüenta reais e cinco centavos), nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Jaci de Assis Júnior que dava provimento parcial em menor extensão.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 19/05/2014

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Jaci de Assis Júnior, German Alejandro San Martín Fernández, Ronnie Soares Anderson, Julianna Bandeira Toscano, Carlos André Ribas de Mello e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente).

Relatório

Trata-se de lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física do exercício 2007, ano-calendário 2006, em virtude de glosa de dedução de dependente, de despesas médicas (R\$4.317,48) e da apuração de omissão de rendimentos (R\$31.427,91), sendo R\$21.050,05 recebidos pelo declarante decorrente de decisão da Justiça Federal e R\$14.587,87 recebidos por sua mãe.

Na alegação, o contribuinte alegou que indevidamente não foi computado no lançamento o valor incluído na Declaração de Ajuste Anual como imposto a pagar em cotas; não teve a intenção de omitir rendimentos de sua mãe, a qual custeia; confirma ter recebido rendimentos de ação movida contra o INSS, em que alguns períodos foram alcançados pela

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

Autenticado digitalmente em 19/05/2014 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO, Assinado digitalmente em 19

/05/2014 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO

Impresso em 23/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

prescrição bem como pagou honorários advocatícios, pelos cálculos da Justiça Federal recolheu R\$631,50 de IRRF, mas desconhece a base de cálculo.

A impugnação foi indeferida.

O acórdão recorrido descreveu que não foi impugnada a glosa de dependente referente a Rubens Cruz Rodrigues Neto, menor pobre, e a glosa de despesas médicas de R\$4.317,48.

Também foram fundamentos da referida decisão: a) o item 14 do demonstrativo de cálculo foi computado o valor do imposto a pagar declarado; b) os rendimentos do dependente devem ser incluídos na Declaração de Ajuste Anual e o IRRF respectivo já foi computado pela autoridade fiscal; c) os honorários advocatícios já foram deduzidos e a omissão de rendimentos do INSS foi considerada corretamente.

Foi interposto Recurso Voluntário em 30/03/2011, cujas razões foram:

1. erro de cálculo no lançamento, pois somente foi considerado o IRRF sem computar o imposto a pagar declarado em 8 cotas;

2. alega que não teve intenção de omitir rendimentos de sua mãe, discorre sobre a dificuldade de cuidar da saúde de sua genitora e requer a exclusão dos benefícios concedidos no total de R\$5.471,16, bem como a inclusão (*sic*) dos seus rendimentos no valor de R\$14.587,87;

3. discorre sobre os percalços na ação judicial da qual decorreu o recebimento do valor de R\$16.840,04 que foi computado na autuação, descreve que o mesmo Governo Federal que o prejudicou ao não pagar o devido à época própria, provocando despesas com advogado e renúncia de valores para processar ação mais rapidamente no Juizado Especial é o que está exigindo tributo sobre o mesmo rendimento;

4. discorre sobre o agravamento dos problemas de saúde de sua mãe, a partir de 2008, com sintomas de Alzheimer, não discorda da interpretação fria da lei, mas requer o senso de humanidade para atender seu pleito.

Esta Turma Julgadora conheceu do recurso voluntário e considerou que o recorrente está argumentando, indiretamente, sobre injusta tributação dos valores recebidos de forma acumulada referente a reajuste de benefícios previdenciários, consequentemente, o julgamento foi sobrestado por meio da Resolução 2802-000.178.

Porém com a revogação da norma regimental que prescrevia o sobrestamento de processos no CARF, o julgamento foi retomado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, Relator

Já tendo sido admitido o recurso, passa-se ao mérito.

Da omissão de rendimentos da mãe

O recorrente pleiteia a exclusão das deduções de R\$5.471,16 (despesas médicas aceitas mais o valor da dedução de dependente) e concomitantemente a exclusão dos rendimentos da dependente.

O lançamento é vinculado à lei de forma que as peculiaridades relatadas para a custear as despesas de sua mãe e a omissão não intencional desses rendimentos não autorizam a retificação pleiteada na Declaração de Ajuste Anual.

Após a notificação do lançamento é vedado retificar a Declaração de Ajuste Anual e a inclusão da mãe como dependente é uma opção do contribuinte, que não se confunde com erro, e implica computar seus rendimentos na base de cálculo do declarante.

Da alegação de erro de cálculo no lançamento

Conforme já consignado na decisão recorrida, o valor do saldo de imposto a pagar declarado (e alegadamente pago em cotas) já foi computado no demonstrativo de apuração do imposto devido como redutor do imposto suplementar. Essa subtração se deu por meio do item 14 do demonstrativo de fls. 5-verso (folha digital nº 9).

Da tributação dos rendimentos decorrente da ação na Justiça Federal.

As peças da ação judicial que deu ensejo ao pagamento de diferença de reajuste de benefícios previdenciários pagos em atraso e recebidos de forma acumulada foram juntadas à partir das fls. 131 (numeração digital 138) e não deixam dúvida sobre estar em julgamento a tributação de rendimentos recebidos acumuladamente.

Já tive oportunidade de manifestar meu entendimento sobre o tema em outros julgados, como o foram os acórdãos nº 2802-00.476 e 2802-00.477, de 22 de setembro de 2010 e 2802-00.548, de 20 de outubro de 2010, dessa Turma, todos unânimes.

Em um primeiro momento fundamentei meus votos a partir das seguintes premissas: a) consolidação no Superior Tribunal de Justiça (STJ) do entendimento acerca dos rendimentos recebidos acumuladamente; b) decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) que negou repercussão geral ao tema; e c) publicação do Parecer PGFN/CRJ nº 287/2009, do Despacho do Ministro da Fazenda SN/2009, do Ato Declaratório PGFN nº 1, de 27 de março de 2009 e do Parecer PGFN /CAT 815/2010, editados com fulcro na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

O referido Ato Declaratório autorizava a dispensa de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistisse outro fundamento relevante, "nas ações judiciais que visem obter a declaração de que, no cálculo do imposto renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo ser mensal e não global", mencionando os seguintes julgados do STJ: Resp 424225/SC (DJ 19/12/2003); Resp 505081/RS (DJ 31/05/2004); Resp 1075700/RS (DJ 17/12/2008); AgRg no REsp 641.531/SC (DJ 21/11/2008); Resp 901.945/PR (DJ 16/08/2007).

Ocorreu que o STF decidiu por reconhecer repercussão geral ao tema e com isso a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) suspendeu a eficácia do Parecer PGFN/CRJ nº 287/2009, e conseqüentemente tornou insubsistentes o Ato Declaratório PGFN nº 1, de 27 de março de 2009 e o Parecer PGFN /CAT 815/2010.

A mudança da posição do STF ocorreu no AgR-QO/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 20.10.2010, (RE-614232 e RE 614406) em que se enfrentou questão provocada pelo fato de o TRF da 4ª Região ter declarado a inconstitucionalidade, sem redução de texto, do art. 12 da Lei 7.713/88, o qual determina a incidência do Imposto de Renda no mês do recebimento de valores acumulados sobre o total dos rendimentos.

Com a admissão da repercussão geral e determinação de sobrestamento dos processos no STF, estes processos passaram a ser sobrestados no CARF com fundamento no §1º do art.62-A do Regimento Interno do CARF.

Todavia, essa norma regimental foi revogada e os julgamentos devem prosseguir seu curso novamente.

Até o momento não há uma decisão final do STF nos Recursos Extraordinários nº 614232 e 614406 que são os paradigmas para esse tema.

O desafio, portanto, é aplicar a correta interpretação do art. 12 da Lei 7.713/1988, o que demanda uma análise contextualizada da questão. Vejamos.

A tese consolidada no STJ foi proferida no REsp 1118429/SP, julgado em 24/03/2010, em acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, portanto de aplicação obrigatória no CARF.

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.(REsp 1118429 / SP)

Sabe-se que, neste Conselho, há entendimentos de que o referido julgado está restrito ao recebimento acumulado de benefícios previdenciários ou que sua adoção implicaria deixar de aplicar o art. 12 da lei 7.713/1988.

Com devido respeito a essa linha argumentativa, à qual não se adere, passa-se a analisar, contextualizadamente, a jurisprudência em questão.

Os casos que deram origem à jurisprudência do STJ referiam-se à revisão de benefícios previdenciários mensais, benefícios previdenciários mensais reconhecidos e pagos com atraso, reajustes mensais de servidores públicos pagos em atraso e pagamentos mensais em atraso devido a retorno ao serviço ativo.

Em todos eles os valores foram reconhecidos por competência, possibilitando aplicar a norma tributária a cada caso, implicando em reconhecer que os valores estavam isentos ou definir a alíquota correspondente a cada mês.

A título ilustrativo, é possível cotejar alguns dos principais julgados que levaram à consolidação da jurisprudência no STJ:

a) aposentadoria por tempo de serviço concedida e paga pelo INSS com anos de atraso - RESP 758.779/SC;

b) revisão de benefícios mensais do INSS – RESP 492.247/RS (Relator Ministro Luiz Fux); RESP 719.774/SC Ministro Teori Zavascki; RESP 901.945 – Relator Ministro Teori Zavascki; RESP 1.088.739/SP – decisão monocrática Ministro Francisco Falcão;

c) diferenças salariais mensais da URP – RESP 424.225/SC (Relator Ministro Teori Zavascki); RESP 383.309/SC (Relator Ministro João Otávio Noronha);

d) valores mensais de Benefícios previdenciários e assistenciais pagos por precatório – RESP 505.081/RS (Relator Ministro Luiz Fux);

e) valores mensais de benefícios previdenciários RESP 1.075.700/RS (Relatora Ministra Eliana Calmon); RESP 723.196/RS – Relator Ministro Franciulli Netto; RESP 667.238/RJ; RESP 667.238/RJ (Relato Ministro José Delgado); RESP 613.996/RS Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; RESP 783.724/RS Relator Ministro Castro Meira; e

f) Valores mensais de rendimentos de servidor público – AgReg. AI 766.896/SC, Relator Ministro José Delgado.

É fato que as ações de benefícios previdenciários são muito frequentes, porém se constata que não eram apenas esses casos.

Entre inúmeros julgados do Tribunal Superior, elenco alguns para deles extrair os respectivos fundamentos adotados:

a) RESP 758.779/SC; tratamento justo ao caso (equidade);

b) RESP 492.247/RS; princípios da legalidade e da isonomia.;

c) RESP 719.774/SC; princípios da legalidade e da isonomia e vedação ao enriquecimento sem causa da Administração;

d) RESP 901.945 – resolução de aparente antinomia entre o art. 521 do RIR1980 (Decreto 85.450/80) e o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. (Precedentes citados: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005.);

e) RESP 424.225/SC - ao dispor sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, o art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência do Imposto de Renda, porém nada diz a respeito da alíquota aplicável a tais rendimentos, adotou a jurisprudência dominante e assentou que não havia declaração de inconstitucionalidade da lei

d) RESP 505.081/RS – se o rendimento mensalmente era isento, ao ser recebido de uma só vez não perde essa natureza; e

e) RESP 1.075.700/RS - não há violação do art. 12 da Lei n.º 7.713/88 e art. 56, do Decreto n.º 3.000/99, pois o acórdão recorrido está alinhado com a jurisprudência.

Afastar a aplicação do art. 12 da Lei n.º 7.713/88 está fora da órbita de competência dos membros desse Conselho, portanto fica vedado adotar como razão precedentes judiciais que tenham esse fundamento, ainda que pautados por ofensa à legalidade, à isonomia e mesmo sob o fundamento de buscar o tributo justo.

Outrossim, seria inadequado adotar precedentes que se socorreram da equidade, pois há vedação legal expressa quanto ao emprego da equidade para dispensar a exigência de tributo (§2º do art. 108 do CTN).

De outro giro, outras premissas devem ser levadas em conta:

a) está implícito na função do CARF contribuir para a segurança jurídica em matéria tributária;

b) essa Turma já se posicionou diversas vezes sobre esse tema, enquanto não vigorava a norma regimental que impôs o sobrestamento;

c) é competência constitucional do STJ atuar como guardião e intérprete da lei federal;

d) há jurisprudência consolidada da jurisprudência do STJ sobre o tema e julgada na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil – CPC, cuja reprodução é obrigatória pelos membros do CARF (*caput* art. 62-A do Regimento Interno do CARF, introduzido pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010).

Destarte, no CARF, a questão deve ser solucionada com a adoção do entendimento proferido nos acórdãos do STJ que se fundamentaram na interpretação do art. 12 da Lei nº 7.713, de 1988, no sentido de que o momento do recebimento dos rendimentos define a ocorrência do fato gerador, porém no cálculo do tributo aplicam-se as alíquotas e tabelas próprias das competências a que os valores se referem (RESP 424.225/SC e RESP 901.945, tese consolidada no RESP 1.118.429/SP).

Frise-se: é interpretação do art. 12 e não declaração de sua inconstitucionalidade.

Diversas vezes, o STF reconheceu que, com esse fundamento, o STJ não está declarando a inconstitucionalidade da norma legal, mas apenas interpretando a legislação infraconstitucional aplicável ao caso: RE 572580/RS, julgado em 03/06/2008; RE 563.347/SC; AI 660.020/SC, e AI 636303/SC, julgado em 01/07/2008.

Teria a admissão de repercussão geral, sem decisão definitiva de mérito, o condão de afastar a aplicação do entendimento adotado no STJ e inviabilizar sua aplicação pelo CARF?

O Recurso Extraordinário em questão enfrentou um acórdão de Tribunal Regional que declarou a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/1988.

Por essa razão, as razões do deferimento da repercussão geral foram: a declaração de inconstitucionalidade superveniente e a relevância jurídica correspondente à presunção de constitucionalidade das leis, a necessidade de garantir a unidade do ordenamento jurídico, a uniformidade da tributação federal (art. 151, I da Constituição) e a isonomia (art.

150, II da Constituição) (RE 614232 AgR-QO/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 20.10.2010, RE-614232).

Com a aplicação do entendimento consignado no RESP 1.118.429/SP não está sendo afastada aplicação da lei, mas tão somente dando ao dispositivo legal vigente na época de ocorrência dos fatos geradores (art. 144 do CTN) a interpretação pacificada no âmbito de seu intérprete mais abalizado.

Em suma: ausente decisão de mérito do STF na sistemática do art. 543-B do CPC, nos Recursos Extraordinários paradigmas, o art. 12 está em vigor e sua interpretação se dá nos moldes do julgado do STJ que adotou o rito do art. 543-C do CPC, no sentido de que o momento do recebimento dos rendimentos define a ocorrência do fato gerador, porém no cálculo do tributo aplicam-se as alíquotas e tabelas próprias das competências a que os valores se referem (RESP 1.118.429/SP).

Após a análise dos precedentes que levaram à tese firmada no Recurso Especial repetitivo, proferido em sede do art. 543-C do CPC, conclui-se que esse julgado merece uma interpretação sistemática e não apenas literal restrita a sua ementa.

Destarte, o referido entendimento deve ser implementado nos casos de condenações trabalhistas que sejam compatíveis com o mesmo entendimento, e não apenas ao casos de benefícios previdenciários.

Essa exegese vem sendo adotada pelo próprio STJ. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO.

1. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).

*2. A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamações trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.*

*3. Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, **verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho**.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1238127/RS, Data do julgamento 20/02/2014. No mesmo sentido: REsp 1410118/PE, data do julgado 25/02/2014)*

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DIFERENÇAS SALARIAIS RESULTANTES DE AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 269, IV, DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PRESCRIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. VERBAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO MÊS A MÊS. IMPOSTO DE RENDA. MONTANTE GLOBAL. ILEGITIMIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C, DO CPC. RESP 1.118.429/SP.**

(...)

3. *Na espécie, não se discute nem o direito ao reenquadramento, nem as normas em que se fundou tal ato, mas questiona-se apenas os valores correspondentes ao reenquadramento salarial do servidor, isso conforme a opção pelo Plano de Cargos e Salários e de acordo com a pontuação obtida pelo Plano de Avaliação de Desempenho, pelo que não há falar em prescrição do fundo de direito, mas tão somente das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu à propositura da ação. Inteligência da Súmula 85/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp. 4.355/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 1/7/2011; AgRg no Ag. 1.213.131/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 1/6/2011; e AgRg no Ag 1.076.183/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9/3/2009.*

4. *A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP, sob o regime do art. 543-C do CPC, assentou o entendimento no sentido de que "o Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado", não sendo legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global extemporaneamente".*

5. *Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 434044/SP, Data do Julgamento 20/02/2014)*

Este caso concreto é compatível com a interpretação do art. 12 da Lei 7.713/1988 firmada no RESP 1.118.429/SP.

Contudo, ao adotar outra interpretação do dispositivo legal, o lançamento empregou critério jurídico equivocados, o que o afetou substancialmente, pois prejudicou a quantificação da base de cálculo, a identificação das alíquotas aplicáveis e o valor do tributo devido, caracterizando-se um vício material a invalidá-lo.

Não compete ao órgão de julgamento refazer o lançamento com outros critérios jurídicos, mas tão somente excluir do lançamento a exigência indevida, a saber: a omissão de rendimentos de R\$21.050,05.

Citam-se excertos de ementas de alguns precedentes que operam no mesmo sentido:

(...) *PIS – LEI COMPLEMENTAR 7/70 – BASE DE CÁLCULO* – O parágrafo único do art. 6º da LC 7/70 estabeleceu que a base de cálculo correspondia ao faturamento do 6º mês anterior. Se o lançamento desrespeitou essa norma, e **como ao julgador administrativo não é permitido refazer o lançamento, então resta apenas cancelar a exigência.** (...).(CSRF/01-05.163, de 29/11/2004)(grifos acrescidos)

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL
Ano-calendário: 2008

DESPESA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. NATUREZA JURÍDICO-CONTÁBIL.

*Equivoca-se o lançamento que considera a despesa de amortização do ágio como despesa com provisão, pois o ágio é a parcela do custo de aquisição do investimento (avaliado pelo MEP) que ultrapassa o valor patrimonial das ações, o que não se confunde com provisões - expectativas de perdas ou de valores a desembolsar. **MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO. A instância julgadora pode determinar que se exclua uma parcela da base tributável e que se recalcule o tributo devido, ou mesmo determinar que se recalcule a base de cálculo considerando uma despesa dedutível ou uma receita como não tributável, mas não pode refazer o lançamento a partir de outro critério jurídico que o altere substancialmente.*** (Acórdão 1302-001.170, de 11/09/2013)(grifos adicionados)

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INALTERABILIDADE DO CRITÉRIO JURÍDICO DO LANÇAMENTO EM RELAÇÃO AO MESMO SUJEITO PASSIVO.

Na fase contenciosa, não é admissível a mudança do critério jurídico adotado no lançamento contra o mesmo sujeito passivo em relação aos fatos geradores já concretizados. (...) (Acórdão 2802-002.489, de 17/09/2013)(grifos não constam do original)

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996

LANÇAMENTO FISCAL. REDUÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL. REDUÇÃO DE SALDO NEGATIVO. DIFERENÇA.

No lançamento fiscal, a irregularidade de se lançar sem reduzir o prejuízo fiscal implica em erro na formação da própria base tributável, o que não é passível de correção por parte do julgador administrativo, que não pode alterar o lançamento. Neste sentido, a jurisprudência do CARF é tranqüila no sentido de se cancelar o auto de infração por inteiro. (...) 1401-001.086, de 07/11/2013)(grifos acrescentados)

Processo nº 10183.006479/2008-14
Acórdão nº **2802-002.876**

S2-TE02
Fl. 207

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para tão somente excluir da base de cálculo o valor de R\$21.050,05 (vinte e um mil, cinquenta reais e cinco centavos).

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso