



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12448.724998/2011-22
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.527 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de agosto de 2021
Recorrente JOÃO MAURICIO OTTONI WANDERLEY DE ARAUJO PINHO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2009

NORMAS PROCESSUAIS. ARGUMENTOS DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO. PRECLUSÃO.

Os argumentos de defesa trazidos apenas em grau de recurso, em relação aos quais não se manifestou a autoridade julgadora de primeira instância, impedem a sua apreciação, por preclusão processual.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. APRESENTAÇÃO DE PROVAS. PRECLUSÃO.

As provas devem ser apresentadas por oportunidade da Impugnação, sob pena de serem abarcadas pelo instituto da preclusão processual.

RESGATE PREVIDÊNCIA PRIVADA . RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.

São tributáveis na declaração de ajuste anual do imposto de renda sobre a pessoa física os valores de resgate de contribuições efetuadas a entidades de previdência privada, de PGBL e de Fundos de Aposentadoria Programada Individual(Fapi).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, voto por CONHECER parcialmente do recurso, exceto quanto a alegação de erro de fato no lançamento, e, no mérito, por NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro

de Oliveira, Leonam Rocha de Medeiros, Virgílio Cansino Gil (Suplente convocado), Sonia de Queiroz Accioly e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 69 e ss) interposto, em 08/04/2015 em face da R. Acórdão proferido pela 19ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (fls. 51 e ss) que julgou improcedente a impugnação à constituição de crédito tributário, em razão da prática das seguintes infrações tributárias:

1 - Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica, decorrentes de Ação Trabalhista, no valor de R\$ 30.694,19, recebidos acumuladamente em virtude de processo judicial trabalhista;

2 - Omissão de Rendimentos Recebidos a Título de Resgate de Contribuições à Previdência Privada, PGBL e FAPI, no valor de R\$ 2.516.200,31, recebido pela sua dependente de ICATU SEGUROS S/A;

3 - Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoas Físicas – Aluguéis e Outros, no valor de R\$ 3.405,30, conforme informado na Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias (DIMOB);

4 - Dedução Indevida de Despesas Médicas – glosado o valor de R\$ 63.765,26, referente ao plano SUL AMÉRICA SEGURO SAÚDE S/A, por falta de comprovação.

Segundo o Acórdão recorrido:

Trata-se de exigência constante da Notificação de Lançamento lavrada contra o contribuinte acima identificado, relativa ao Imposto de Renda Pessoa Física exercício 2010, ano calendário 2009, no qual se apurou crédito tributário no valor total de R\$ 627.879,37.

Segundo a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 10/14), da análise das informações e documentos apresentados pelo contribuinte e das informações constantes dos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, foram constatadas as seguintes infrações:

- Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica, decorrentes de Ação Trabalhista, no valor de R\$ 30.694,19, recebidos acumuladamente em virtude de processo judicial trabalhista pelo interessado sendo que, na apuração do imposto devido, foi compensado o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre os rendimentos omitidos no valor de R\$ 920,82;
- Omissão de Rendimentos Recebidos a Título de Resgate de Contribuições à Previdência Privada, PGBL e FAPI, no valor de R\$ 2.516.200,31, recebido pela sua dependente de ICATU SEGUROS S/A, CNPJ 42.283.770/0001-39, sendo que, na apuração do imposto devido, foi compensado o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre os rendimentos omitidos no valor de R\$ 377.430,04;
- Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoas Físicas – Aluguéis e Outros, no valor de R\$ 3.405,30, conforme informado na Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias (DIMOB);
- Dedução Indevida de Despesas Médicas – glosado o valor de R\$ 63.765,26, referente ao plano SUL AMÉRICA SEGURO SAÚDE S/A, por falta de comprovação.

Cientificado do lançamento em 21/03/2011 (AR à fl. 46), o contribuinte apresentou em 19/04/2011 a impugnação de fls. 02/07, instruída com a documentação de fls. 18/35, na qual alega a inexistência de rendimentos decorrentes de ação trabalhista no valor de R\$ 30.694,19, por se tratar de saldo que lhe é devido em razão dos serviços que prestou ao SINDICATO DOS BANCOS DO RIO DE JANEIRO e afirma que o prestador dos serviços foi a SOCIEDADE DE ADVOGADOS JOÃO MAURICIO DE ARAÚJO PINHO CONSULTORES E ADVOGADOS S/C, CNPJ 40.438.392/0001-90.

Quanto à omissão de rendimentos de aluguel, no valor de R\$ 3.405,29, aduz o interessado que, por inadvertência a mesma deixou de ser referida, porque a informação foi recebida após a entrega da declaração.

No que tange à glosa das despesas médicas, o notificado esclarece que é beneficiário do plano SUL AMÉRICA SEGURO SAÚDE S/A; que o anexo 2 discrimina os beneficiários do plano e a percentagem com que concorrem para o prêmio; no anexo 3 está o comprovante das prestações pagas no ano base e no anexo 4 encontra-se a discriminação do valor que lhe foi atribuído de R\$ 63.765,26, correspondente a 51,44% do total, o qual foi lançado como dedutível na declaração apresentada.

Em relação à exigência quanto à omissão de rendimentos dos valores pagos por entidade de previdência privada, manifesta o entendimento que só pode ser sujeito ao imposto o valor do acréscimo patrimonial que decorre da diferença entre o valor do resgate e o valor das contribuições do investidor devidamente atualizadas para que se excluam da apuração do ganho as simples variações monetárias e, se houver ganho, ele será tributado a exemplo de todos os resultados de aplicações financeiras unicamente na fonte.

É o relatório.

O Colegiado de 1ª instância proferiu decisão, com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2010

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DECORRENTES DE AÇÃO TRABALHISTA. LANÇAMENTO EFETUADO COM BASE EM DIRF.

Não tendo o contribuinte apresentado elementos probantes capazes de elidir as informações prestadas em Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) pela fonte pagadora, mantém-se o lançamento.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA.

Os rendimentos oriundos de resgate parcial ou total das contribuições para entidades de previdência privada, sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração.

GLOSA DE DESPESAS MÉDICAS. PLANO DE SAÚDE CORPORATIVO. PAGAMENTO EFETUADO PELA EMPRESA. DEDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Comprovado nos autos mediante documentação hábil e idônea que os valores declarados a título de despesas médicas foram pagos pela empresa, a glosa deve ser mantida, uma vez que somente são dedutíveis da base de cálculo do imposto de renda as despesas médicas cujo ônus financeiro coube ao contribuinte.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de 1ª Instância, aos 18/03/2015 (fls. 65), o contribuinte apresentou o presente recurso voluntário em 08/04/2015 (fls. 69 e ss), alegando, em breve síntese, que:

1 – não houve omissão de rendimentos com o resgate de previdência privada, na medida em que, segundo afirma, o fundo foi custeado com aportes próprios, inexistindo acréscimo patrimonial. Ressalta entendimento no sentido de que, no resgate de previdência privada a incidência tributária somente poderá atingir eventual valor do acréscimo patrimonial decorrente da diferença entre o valor do resgate e o valor das contribuições do investidor, e que a tributação se dará unicamente na fonte se houver ganho;

2 – o lançamento está lastreado em erro de fato, relativamente às despesas médicas. Ressalta ter suportado o ônus financeiro do seguro saúde, integralmente;

3 – não houve omissão de rendimentos decorrentes de ação trabalhista, na medida em que os rendimentos eram da pessoa jurídica.

Busca o cancelamento da autuação.

Juntou documentos.

Após, em 29/04/2015, o Recorrente peticionou, acostando aos autos cópias de cheques, relativamente a pagamentos feitos por ele à Sul América Seguros (fls. 99 e ss):

data	nº Cheque	valor
15/01/2009	117937	9.914,69
16/02/2009	118102	9.914,69
16/03/2009	118256	9.914,69
15/04/2009	118414	9.914,69
15/05/2009	118563	9.914,69
15/07/2009	118876	10.744,22
15/09/2009	119171	10.744,22
15/10/2009	119340	10.744,22
15/12/2009	119692	10.744,22
TOTAL		92.550,33

Posteriormente, em 09/09/2015, novamente peticionou, solicitando a juntada de decisão proferida nos autos 12448.736297/2012-17, relativa a lançamento por dedução indevida de despesas médicas, do ano-calendário de 2010.

Esse, em síntese, o relatório.

Voto

Conselheira Sonia de Queiroz Accioly, Relatora.

Sendo tempestivo, conheço, parcialmente, do recurso e passo ao seu exame.

Relativamente às despesas médicas, o Recorrente assinala a existência de erro de fato, já que todos os pagamento foram feitos por ele à seguradora de saúde.

Observa-se que a peça de defesa, apresentada perante o Colegiado de 1ª Instância não trouxe a argumentação relativa a ocorrência de erro de fato,

Assim, resta flagrante que a inovação operada em sede de recurso (tratando-se de matéria preclusa em razão da ausência de exposição na primeira instância administrativa)

contrariando o princípio do duplo grau de jurisdição, bem como o do contraditório e o da ampla defesa.

A preclusão processual é um elemento que limita a atuação das partes durante a tramitação do processo, imputando celeridade em prol da pretendida pacificação social.

De acordo com o art. 16, inciso III, do Decreto nº 70.235, de 1972, os atos processuais se concentram no momento da impugnação, cujo teor deverá abranger “os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância, as razões e provas que possuir”, considerando-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante (art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972).

Assim não é lícito inovar no recurso para inserir questão diversa daquela originalmente deduzida na impugnação/manifestação de inconformidade, de forma a que as inovações devam ser afastadas por referirem-se a matéria não impugnada no momento processual devido.

Mesmo que assim não fosse, é certo que a jurisprudência tem estabelecido que o erro cometido pelo contribuinte, quando resulta na incorreção de dados fáticos que originam obrigações tributárias, pode ensejar o cancelamento do lançamento.

O erro de fato pode ser verificado nos casos de inexatidão e de equívocos cometidos no preenchimento de declarações entregues ao Fisco pelo sujeito passivo. Nesse caso, uma vez comprovado o erro, a declaração deve ser corrigida. Porém, a prova do erro compete ao sujeito passivo. A ele incumbe demonstrar que a declaração não está alinhada com a vontade real. Para tanto, pode, a depender do caso concreto, se valer de um ou alguns dentre vários elementos probatórios, tais como outras declarações apresentadas na mesma época, a escrita contábil ou fiscal contemporânea aos fatos, contratos e mesmo a conduta materializada na apuração e recolhimento dos tributos, tudo de modo a evidenciar de forma plausível a vontade real em desacordo com a declaração.

É necessário, neste ponto, destacar que não é erro, no sentido jurídico do termo, a opção que o contribuinte faça de forma regular por uma dentre as diversas possibilidades que a lei lhe faculta, ainda que posteriormente a escolha se revele desvantajosa. É o que acontece, por exemplo, com a pessoa jurídica que opta por apurar o IRPJ na forma do lucro presumido, e, meses depois, constata que o lucro real seria menos oneroso. Nessa hipótese, não se admite, sob a alegação de erro, cancelar a opção pelo lucro presumido, adotando no mesmo ano a sistemática do lucro real. Em suma, opção não é erro.

No caso dos autos, a alegação de erro não diz respeito ao Recorrente. O Recorrente alega erro de fato, mas não aponta o erro cometido na sua declaração.

Ao contrário, alega que o batimento eletrônico que ensejou o lançamento tributário está errado, já que os pagamentos foram suportados por ele e não por uma pessoa jurídica.

Assim é que não haveria como acolher a alegação do Recorrente, mesmo que conhecida, na medida que a alegação de erro de fato lastreia-se, em verdade, na falta de comprovação de despesa que poderia ensejar a dedução da base de cálculo do IR. E essa situação é bastante distinta do alegado erro de fato no lançamento.

Por fim, insta ressaltar que o Recorrente **não** apresentou inconformismo relativamente à omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoas Físicas – Aluguéis e Outros, no

valor de R\$ 3.405,30, motivo pelo qual o Colegiado de 1ª Instância já havia considerado a matéria incontroversa, com lastro no art. 17, do Decreto 70.235/72.

Da admissão de provas - Preclusão

Na fase de defesa, o Recorrente não comprovou pagamentos feitos à Sul América, que ensejasse a dedução da base de cálculo do IR no valor de R\$ 63.765,26,.

Após a apresentação do recurso, trouxe aos autos cópias de cheques, indicativas de pagamentos feitos por ele à Sul América Seguro.

Segundo as cópias de cheques, o Recorrente teria pago R\$ 92.550,33 a Sul América Seguros (não há indicação do motivo ou ser relativa a seguro saúde), valor diferente do deduzido da DAA e glosado pela Notificação de Lançamento.

De qualquer forma, essas cópias de cheques somente foram apresentadas após o decurso do prazo recursal.

No caso dos presentes autos, a Notificação de Lançamento é bastante clara quando indica que a infração descrita como dedução indevida de despesas médicas decorreu da falta de comprovação de pagamentos feitos pelo Recorrente ao plano de saúde, e de que fora beneficiário ele ou seu dependente.

No momento de defesa e no recurso, o Recorrente trouxe apenas cópias de boletos bancários que tinham como cedente a Sul América Seguros Saúde S/A e sacado a empresa Araújo Pinho Participações Ltda., totalizando R\$ 123.953,46.

Pois bem, nos termos do §4º, do art. 16, do Decreto 70.235/72, a prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito caso não demonstrada a impossibilidade da apresentação oportuna por força maior; não comprovado ser relativo a fato superveniente, ou que se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

Na petição de juntada de documentos, não demonstrou a impossibilidade da apresentação oportuna por força maior; ser relativo a fato superveniente, ou que se destinasse a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

As situações de exceção previstas no §4º, do art. 16, do Decreto 70.235/72 não se encontram contempladas, de forma que os documentos apresentados após o recurso não podem ser conhecidos.

Mesmo se assim não fosse, os elementos trazidos a destempo não seriam suficientes para demonstrar a correlação entre os pagamentos, o recorrente, e a dedução legal, seja em razão da divergência de valores, seja por ausência de demais elementos, de forma a não serem suficientes para afastar a constituição do crédito tributário.

Relativamente ao R. Acórdão anexado, proferido em processo instaurado em face do Recorrente e relativo a infração ocorrida em outro ano-calendário, insta considerar que a decisão não produz efeitos senão naqueles autos, e que não vincula os julgadores administrativos na análise da presente autuação.

Dos fatos e Do direito

A fls. 08 e ss, consta Notificação de Lançamento, relativa ao ano-calendário de 2009, relativa a práticas infratoras devidamente descritas:

1 – omissão de rendimentos recebidos de PJ, em ação trabalhista, da ordem de R\$ 30.694,19;

2 – omissão de rendimentos pelo resgate de contribuições à previdência privada PGBL e FAPI; da ordem de R\$ 2.516.200,31;

3 – e a dedução indevida e despesas médicas, de R\$ 63.765,26;

4 – omissão de rendimentos decorrentes de alugueis, essa incontroversa.

As fls. 15, encontra-se o Demonstrativo de Apuração do Imposto Devido.

As fls. 24 e ss, foram acostadas cópias de boletos bancários, no valor total de R\$ 123.953,46, relativos a pagamentos feitos pela Araujo Pinho Participações Ltda à Sul América Seguro de Saúde, documentos novamente apresentados em sede recursal (fls. 80 e ss).

O colegiado de 1ª instância analisou as alegações apresentadas na impugnação, relativamente a cada uma das infrações.

No que toca à omissão de rendimentos recebidos de PJ, em ação trabalhista, o R. Acórdão ressaltou que:

O interessado alega a inexistência de rendimentos decorrentes de ação trabalhista no valor de R\$ 30.694,19, por se tratar de saldo que lhe é devido em razão dos serviços que prestou ao SINDICATO DOS BANCOS DO RIO DE JANEIRO e afirma que o prestador dos serviços foi a SOCIEDADE DE ADVOGADOS JOÃO MAURICIO DE ARAÚJO PINHO CONSULTORES E ADVOGADOS S/C, CNPJ 40.438.392/0001-90.

Ocorre que tal alegação, desacompanhada de qualquer documento que a respalde, não é suficiente para afastar a omissão apurada. De acordo com a DIRF apresentada pelo BANCO DO BRASIL, o interessado auferiu no mês de agosto de 2009 os rendimentos tributáveis no valor supracitado, valor que foi considerado omitido, tendo em vista que o interessado não declarou rendimento algum dessa fonte pagadora.

Assim, na ausência de prova em contrário e, tendo em vista que a DIRF possui força probatória suficiente para efetuar o lançamento da omissão dos rendimentos tributáveis recebidos pelo contribuinte, entendo procedente o lançamento da omissão.

Realmente, a instrução não traz a DIRF apresentada pelo Banco do Brasil, mas a Notificação de Lançamento foi emitida após o batimento eletrônico das informações prestadas pelo Recorrente com aquelas lançadas pela instituição responsável pela retenção de IRPF na fonte.

Além do mais, o Recorrente não se opõe aos valores declarados em DIRF pelo Banco do Brasil. Apenas alega (mas não comprova em momento algum) que a remuneração de R\$ 30.694,19 seria da SOCIEDADE DE ADVOGADOS JOÃO MAURICIO DE ARAÚJO PINHO CONSULTORES E ADVOGADOS S/C, CNPJ 40.438.392/0001-90, e não dele, Recorrente.

Considerando que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, impõe-se manter a autuação por essa infração, acolhida a fundamentação do Colegiado de 1ª instância.

Relativamente à infração tributária de omissão de rendimentos pelo resgate de contribuições à previdência privada PGBL e FAPI da ordem de R\$ 2.516.200,31, observa-se que a alegação do Recorrente, no sentido de que no resgate de previdência privada a incidência tributária somente poderia atingir eventual valor do acréscimo patrimonial decorrente da diferença entre o valor do resgate e o valor das contribuições do investidor, e que a tributação se daria unicamente na fonte havendo ganho, não pode ser acolhida.

Do lançamento, extrai-se que os sistemas da RFB apontam para o resgate da previdência privada PGBL, do IGATU Seguros S/A, feita pelo Recorrente, no valor de R\$ 2.516.200,31.

O Recorrente não se insurge contra esse fato. Apenas alega que no resgate não há incidência do IRPF, na forma descrita no lançamento tributário.

Examinando a Declaração de Ajuste Anual apresentada (fls. 37 e ss), observa-se que o Recorrente não tributou ou declarou a operação.

Vejamos o que dispõe a legislação a respeito do assunto:

O Decreto 3.000/99 – Regulamento do Imposto de Renda, aplicável à época dos fatos, determina que:

“Art.43.São tributáveis os rendimentos provenientes do trabalho assalariado, as remunerações por trabalho prestado no exercício de empregos, cargos e funções, e quaisquer proventos ou vantagens percebidos, tais como:

...

XIV-os benefícios recebidos de entidades de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições, observado o disposto no art. 39, XXXVIII (Lei nº 9.250, de 1995, art. 33);

XV-os resgates efetuados pelo quotista de Fundos de Aposentadoria Programada Individual-FAPI “

(...)

Art. 633. Os benefícios pagos a pessoas físicas, pelas entidades de previdência privada, inclusive as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições, estão sujeitos à incidência do imposto na fonte, calculado na forma do art. 620, ressalvado o disposto nos incisos XXXVIII e XLIV do art. 39 (Lei nº 9.250, de 1995, art. 33).

Nessa esteira, temos a Lei 9.250/95:

Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições.

Assim é que os valores recebidos como resgate de contribuições à previdência privada PGBL e FAPI são tributáveis na declaração de ajuste anual do imposto de renda da pessoa física, inclusive os provenientes dos aportes feitos.

Como bem assinalou o Colegiado de 1ª instância:

A omissão de rendimentos indicada na Notificação de Lançamento, à fl. 11, teve como base a Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF entregue pela fonte pagadora ICATU SEGUROS S/A, CNPJ nº 42.283.770/0001-39, na qual consta como rendimento tributável – Resgate de Previdência Privada e FAPI – código 3223, no montante de R\$ 2.516.200,31 e a correspondente retenção do imposto de renda na fonte no valor de R\$377.430,04.

Em sua defesa, o Impugnante defende o entendimento que só pode ser sujeito ao imposto o valor do acréscimo patrimonial que decorre da diferença entre o valor do resgate e o valor das contribuições do investidor devidamente atualizadas para que se excluam da apuração do ganho as simples variações monetárias e, se houver ganho, ele será tributado a exemplo de todos os resultados de aplicações financeiras unicamente na fonte.

Sendo assim, cumpre destacar que o resgate de contribuições à previdência privada, constitui-se em rendimento tributável, sujeito à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual na forma do 33, da Lei nº 9.250/1995, in verbis:

“Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições.”

Por outro lado, o art. 43 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99, assim dispõe:

Art. 43. São tributáveis os rendimentos provenientes do trabalho assalariado, as remunerações por trabalho prestado no exercício de empregos, cargos e funções, e quaisquer proventos ou vantagens percebidos, tais como (Lei nº 4.506, de 1964, art. 16, Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º, Lei nº 8.383, de 1991, art. 74, e Lei nº 9.317, de 1996, art. 25, e Medida Provisória nº 1.769-55, de 11 de março de 1999, arts. 1º e 2º):

(...)

XIV - os benefícios recebidos de entidades de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições, observado o disposto no art. 39, XXXVIII (Lei nº 9.250, de 1995, art. 33);

Portanto, os valores resgatados dos planos de previdência privada estão sujeitos ao imposto de renda retido na fonte – art. 633 do RIR/99, devendo ser oferecidos à tributação na Declaração de Ajuste Anual do exercício a que se referir o resgate, compensando-se o correspondente imposto de renda retido na fonte, como antecipação do imposto devido, nos termos do art. 3º da Lei nº 11.053/2004.

Deve ser observado, por oportuno, que quando do pagamento dos valores a título de previdência privada – PGBL - é facultado ao contribuinte deduzir tais valores de seus rendimentos quando da apresentação da Declaração de Ajuste Anual – art. 74, inciso II, § 2º do RIR/99, sendo que a contrapartida a este benefício é a tributação dos respectivos valores por ocasião do resgate, ou seja, faculta-se a dedução do valor recolhido e tributa-se o valor resgatado.

Por conseguinte, deve ser mantida a infração apurada de omissão de rendimentos recebidos a título de resgate de contribuições à previdência privada, PGBL e FAPI.

Como se verifica, a regra é a tributação dos valores resgatados de previdência privada, com retenção de 15% na fonte a título de antecipação, seguidos da submissão dos valores resgatados ao ajuste no anual, mediante a entrega de declaração, conforme prescreve o art. 33 da Lei nº 9.250/1995 c/c arts. 9º e 10 da Lei nº 8.134/1990, e com o art. 633 do RIR/99 (Decreto nº 3.000/1999).

A tributação exclusiva/definitiva na fonte é faculdade dos participantes dos planos que optaram pelo regime de tributação sob a denominada "Tabela Regressiva", conforme disposto no art. 1º da Lei nº 11.053/2004. Entretanto, o Recorrente não traz essa alegação, e nem existe nos autos qualquer evidência de opção nesse sentido.

Sendo assim, mister se faz afastar as alegações inseridas no recurso, mantendo-se a autuação pela prática infratora.

Por fim, no que toca a infração relativa à dedução indevida e despesas médicas, da ordem de R\$ 63.765,26, o recorrente alega que suportou todo encargo da despesa médica e poderia deduzi-la da base de cálculo do IR.

Vejamos o que considerou o R. Acórdão recorrido:

A dedução de despesas médicas encontra-se disciplinada pelos dispositivos constantes do artigo 8º da Lei nº 9.250/95, que se transcreve abaixo:

Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:

I - de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva;

II - das deduções relativas:

a) aos pagamentos efetuados, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitalais, bem como as despesas com exames laboratoriais, serviços radiológicos, aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias;

...

§ 2º O disposto na alínea a do inciso II:

I - aplica-se, também, aos pagamentos efetuados a empresas domiciliadas no País, destinados à cobertura de despesas com hospitalização, médicas e odontológicas, bem como a entidades que assegurem direito de atendimento ou ressarcimento de despesas da mesma natureza;

II - restringe-se aos pagamentos efetuados pelo contribuinte, relativos ao próprio tratamento e ao de seus dependentes;

III - limita-se a pagamentos especificados e comprovados, com indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC de quem os recebeu, podendo, na falta de documentação, ser feita indicação do cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento;

Por sua vez, o “caput” do art. 73, do RIR/1999 determina que:

Art. 73. Todas as deduções estão sujeitas à comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 3º).

A análise dos dispositivos legais anteriormente transcritos, notadamente o § 2º, do art. 8º, da Lei 9.250, de 1995, nos permite concluir que a dedução de despesas médicas exige, além da prova da efetiva prestação dos serviços, a comprovação de efetividade do ônus do dispêndio realizado pelo contribuinte que dela pretende se aproveitar em prol de seu próprio benefício e/ou de seus dependentes.

Os documentos anexados às fls. 19/35, apresentados juntamente com a impugnação, atestam que os pagamentos ao plano SUL AMÉRICA SEGURO SAÚDE S/A foram efetuados pela empresa ARAÚJO PINHO PARTICIPAÇÕES LTDA, o que comprova ser indevida a dedução do valor de R\$ 63.765,26 a título de despesas médicas, pois o contribuinte deduziu valor com o qual não arcou. Portanto, a glosa deve ser mantida.

Correta de decisão recorrida.

O Recorrente não logrou demonstrar a correlação entre os pagamentos, despesas pessoais ou dos dependentes e a dedução legal, seja em razão da divergência de valores, seja por ausência de elementos que comprovassem ser ele ou seu dependente o beneficiário, seja por falta de provas de ter suportado o ônus financeiro.

Nesse ponto, é preciso ressaltar que os documentos de fls. 20 e 22 indicam que o Recorrente e sua dependente (cônjuge) eram segurados da Sul América Seguros de Saúde, em plano da empresa Araujo Pinho Participações Ltda, nos meses de janeiro (contribuindo com valores de R\$ 2.886,20 e R\$ 2.095,65) e julho (contribuindo com valores de R\$ 3.127,67 e R\$ 2.270,98), ambos de 2009, mas nem para esses períodos há comprovação de ele tenha suportado o ônus financeiro.

Assim, os elementos e alegações não são suficientes para afastar a constituição do crédito tributário.

CONCLUSÃO.

Pelo exposto, voto por CONHECER parcialmente do recurso, exceto quanto a alegação de erro de fato no lançamento, e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly