



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo n.º : 10820.001218/00-09
Recurso n.º : 128.443
Matéria : IR-FONTE – Ano(s): 1996 a 1999
Recorrente : FLAMINGO ARAÇÁ BAR E EVENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ em RIBEIRÃO PRETO - SP
Sessão de : 19 DE JUNHO DE 2002
Acórdão n.º : 106-12.729

EXPLORAÇÃO DE JOGOS DE BINGO SEM AUTORIZAÇÃO DE ENTIDADE DESPORTIVA. SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. A empresa que explora a atividade de sorteios em jogos de "Bingo" sem autorização de entidade desportiva é a responsável pelas obrigações tributárias inerentes a essa atividade. DISTRIBUIÇÃO DE PRÊMIOS. JOGOS DE BINGO. Os prêmios pagos em bens e dinheiro, mediante realização de "Bingo", sofrem tributação exclusiva na fonte; no caso de dinheiro, cabe o reajustamento da base de cálculo quando a fonte pagadora assume o ônus do imposto devido pelo beneficiário.

MULTA DE OFÍCIO – É devida a multa de ofício de 75%, quando a fonte pagadora, sujeito passivo da obrigação tributária de recolher o imposto devido exclusivamente na fonte, deixar de recolhê-lo aos cofres públicos.

JUROS MORATÓRIOS – TAXA SELIC – O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta. O percentual de juros a ser aplicado no cálculo do montante devido é o fixado no diploma legal, vigente à época do pagamento.

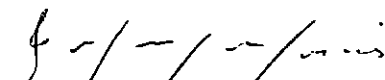
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FLAMINGO ARAÇÁ BAR E EVENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de ofício ao percentual de 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729



IACY NOGUEIRA MARTINS MORAIS
PRESIDENTE



SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: **07 NOV 2002**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ROMEU BUENO DE CAMARGO, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, LUIZ ANTONIO DE PAULA, EDISON CARLOS FERNANDES e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

Recurso nº. : 128.443
Recorrente : FLAMINGO ARAÇÁ BAR E EVENTOS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado Auto de Infração (fls. 08/35) em decorrência de ação fiscal relativamente ao Imposto de Renda Retido na Fonte, em virtude da falta de recolhimento do referido imposto sobre pagamentos de prêmios, sob a forma de bens e dinheiro, em concursos ou sorteios, distribuídos em decorrência das atividades de Bingo, período de apuração abril de 1996 a dezembro de 1999.

Em consequência dos fatos apurados, foram formalizados, além do presente processo, os de nºs 10820.001085/00-07 (exclusão do SIMPLES) e 10820.001217/00-38 (PIS, Cofins e Contribuição Social).

Inconformada com a autuação, a interessada apresenta impugnação tempestiva, fls. 214/266, onde alega, em síntese:

Preliminarmente, a nulidade do Ato Declaratório de exclusão do SIMPLES, por estar desprovido de motivação. Ainda, em preliminar, aduz ilegitimidade passiva da autuada, por não lhe poderem ser atribuídas as irregularidades apontados no Termo de Constatação Fiscal, nem haver auferido as vantagens econômicas dos fatos tidos como irregulares, recursos estes pertencentes ao Município de Araçatuba-SP. Contesta a cominação da penalidade prevista na Lei nº 9.430/96, art. 44, II (multa de 150%), considerando-a ilegítima por ser somente aplicável quando detectado o evidente intuito de fraude.

No mérito, refere-se a inexistência de infração dolosa, solicitando, em consequência, o cancelamento da representação criminal. Ressaltou que teve a preocupação de cumprir fielmente as normas aplicáveis, inclusive, denunciando o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

contrato que mantinha com o Esporte Clube Coríntians de Araçatuba – no momento que este teve seu credenciamento cassado pela Secretaria da Fazenda Estadual – para não ficar na ilegalidade, voltando a atuar somente quando convidada pelo município, administrando os serviços de bingo por ele instituído em lei.

Finaliza, afirmando que a tributação fundou-se em pressupostos afrontosos ao direito e à legislação tributária, caracterizando, desta forma, confisco, dirigida contra quem não deu causa nem aferiu vantagens econômicas nos fatos imputados.

Por fim, solicita, se mantida ainda que em parte a exigência, a exclusão da Taxa SELIC por considerá-la inconstitucional, devendo, a cobrança de juros ser substituída pela taxa de 1% ao mês, prevista no CTN, art. 161, § 1º.

A autoridade julgadora de primeira instância administrativa, através da Decisão de fls. 352/363, julgou procedente o lançamento, resumindo seu entendimento nos termos da ementa de fls. 352/353, que se transcreve:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1996, 1997, 1989, 1999

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF

Período de apuração: 06/04/1996 a 31/12/1999

Ementa: EXPLORAÇÃO DE JOGOS DE BINGO SEM AUTORIZAÇÃO DE ENTIDADE DESPORTIVA. SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

A empresa que explora a atividade de sorteios em jogos de "Bingo" sem autorização de entidade desportiva é a responsável pelas obrigações tributárias inerentes a essa atividade.

DISTRIBUIÇÃO DE PRÊMIOS. JOGOS DE BINGO.

Os prêmios pagos em bens e dinheiro, mediante realização de "Bingo", sofrem tributação exclusiva na fonte; no caso de dinheiro, cabe o reajustamento da base

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

de cálculo quando a fonte pagadora assume o ônus do imposto devido pelo beneficiário.

MULTA QUALIFICADA.

Presentes os atos previstos na Lei nº 4.502, de 1964, arts. 71 a 73, torna-se aplicável a multa qualificada.

CONSECTÁRIO DO LANÇAMENTO. JUROS DE MORA. LIMITE CONSTITUCIONAL.

A prescrição constitucional que limita os juros de mora é norma de eficácia contida e dependente de legislação complementar.

JUROS DE MORA. SELIC.

A cobrança de juros de mora com base na taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal e no valor acumulado mensal da taxa referencial do Selic tem previsão legal.

Insurgindo-se contra a decisão prolatada em primeira instância em 19.09.01 (Aviso de Recebimento às fl. 377), a recorrente apresenta recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes (fls. 378/417) em 15.10.01, repisando os pontos expendidos na peça impugnatória, ressaltando que não questionou a constitucionalidade de qualquer lei. Invoca a nulidade da decisão de primeira instância por não ter a autoridade julgadora se pronunciado sobre as questões: 1) arguição de nulidade do ato de exclusão do SIMPLES; 2) multa de 150%; e 3) omissão quanto à questão na natureza comercial da sociedade autuada, desconsideração esta, que motivou a exclusão do SIMPLES e conseqüente lavratura dos autos de infração. Solicita a reunião dos autos dos três processos (nºs 10820.001085/00-07, 10820.001218/00-09 e 10820.001217/00-38) para efeito de apreciação e julgamento, por ser a questão versada nos autos de nº 10820.001085/00-07, de exclusão de SIMPLES, que torna-se prejudicial em relação às tratadas nos processos administrativos IRRF e IRPJ e tributações reflexas.

Com o objetivo de garantir o seguimento de seu recurso, o recorrente apresentou arrolamento de bens (fls. 444/445).

É o relatório.

 4/5

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

VOTO

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso preenche as condições de admissibilidade. Dele conheço.

1. QUESTÕES PRELIMINARES:

1.1 – REUNIÃO DOS PROCESSOS.

Solicita, a recorrente reunião dos processos nº 10820.001085/00-07, de exclusão do SIMPLES, e o de nº 10820.001217/00-38, de IRPJ e tributações reflexas, por considerar que as matérias neles tratadas são prejudiciais.

Esse entendimento não condiz com a realidade, pois a matéria a ser analisada nos autos é independente daquelas discutidas nos demais processos, pois nesses autos o que se discute é a retenção e recolhimento de imposto de renda devido exclusivamente na fonte, incidente sobre prêmios pagos sob a forma de bens e dinheiro, em concursos ou sorteios, distribuídos em decorrência das atividades de Bingo, período de apuração abril de 1996 a dezembro de 1999.

O resultado dos julgamentos relativos a exclusão do simples e imposto de renda pessoa jurídica e reflexos, não prejudicam o exame do mérito do lançamento discutido nesse processo.

1.2 - NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

Argumenta, a recorrente que o julgador de primeira instância, não analisou parte das razões contidas em sua petição de impugnação e no respectivo aditamento, pertinentes as questões de *Nulidade do Ato Declaratório de exclusão do SIMPLES; Ilegitimidade de parte quanto à multa de 150%; A natureza comercial da*

SAB

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

sociedade autuada, Inaplicabilidade da multa de 150% sobre a impugnante; A habilitação da impugnante para a atividade exercida.

O pedido de nulidade da decisão da autoridade julgadora "a quo" não pode ser acatado, porque com exceção de um, o relativo a aplicação da multa qualificada, os demais argumentos mencionados, dizem respeito aos lançamentos discutidos nos outros processos de interesse do recorrente, anteriormente mencionado.

Quanto à multa qualificada, a autoridade julgadora de primeira instância ao ratifica-lo, fundamentou sua decisão nos dispositivos legais que disciplinam a matéria.

Dessa forma, não estando comprovado que houve cerceamento de defesa, descabe o pedido de nulidade da decisão de primeira instância.

Argumenta a recorrente, em resumo: que a autuada tem ilegitimidade Passiva, uma vez não lhe podem ser atribuídas as irregularidades argüidas, e que o Prefeitura Municipal de Araçatuba é quem tem relação direta com os fatos geradores da obrigação tributária principal.

Verifica-se que a Lei Federal nº 8.670, de 6/7/93, tornou possível a exploração de jogos de Bingo, exclusivamente, por parte de entidades de direção e prática desportiva autorizada pela Secretaria da Fazenda da respectiva unidade da federação.

A autoridade lançadora, demonstrou nos autos que o Esporte Clube Corinthians de Araçatuba, obteve os respectivos credenciamentos conforme preceito contido no Decreto nº 981, de 1993, arts. 40 e 41, junto a Secretaria do Estado dos

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

Negócios da Fazenda Estadual de São Paulo. Contudo, também, comprovou que a autorização para realização de "Bingo" foi cassada em 16/02/1996.

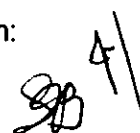
Dessa maneira, a recorrente não poderia explorar essa atividade em nome daquela entidade desportiva e evidentemente, tampouco em nome próprio.

A postura da recorrente foi totalmente irregular, pois prosseguiu realizando sorteios na modalidade de "Bingo Permanente" sem estar devidamente contratada por qualquer entidade de direção ou de administração de prática desportiva autorizada. Passou a explorar, promover e realizar esse atividade, no período de 02/04/1996 a 31/12/1999, de forma continuada, sem ser qualquer autorização que justificasse sua atividade.

Essa matéria está disciplinada por legislação federal, dessa maneira, não tem respaldo legal o pacto que a impugnante firmado com a Prefeitura Municipal da Araçatuba, uma vez que também o município não é entidade desportiva credenciada.

No período citado, a recorrente explorou essa atividade, desautorizada, com isso assumiu a responsabilidade por todas as obrigações tributárias geradas pela mencionada atividade.

Os prêmios em dinheiro sofrem tributação exclusivamente na fonte de acordo com o estabelecido nos artigos 676, I, e 725, do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3.000/99, que assim preceituam:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

Art. 676. Estão sujeitos à incidência do imposto, à alíquota de trinta por cento, exclusivamente na fonte:

I - os lucros decorrentes de prêmios em dinheiro obtidos em loterias, inclusive as instantâneas, mesmo as de finalidade assistencial, ainda que exploradas diretamente pelo Estado, concursos desportivos em geral, compreendidos os de turfe e sorteios de qualquer espécie, exclusive os de antecipação nos títulos de capitalização e os de amortização e resgate das ações das sociedades anônimas (Lei nº 4.506, de 1964, art. 14);

Art. 717. Compete à fonte reter o imposto de que trata este Título, salvo disposição em contrário (Decreto-lei nº 5.844/43, arts. 99 e 100, e Lei nº 7.713/88, art. 7º, § 1º)"

Art. 725. Quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga, creditada, empregada, remetida ou entregue, será considerada líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o imposto, ressalvadas as hipóteses a que se referem os arts. 677 e 703, parágrafo único (Lei nº 4.154, de 1962, art. 5º, e Lei nº 8.981, de 1995, art. 63, § 2º).

Essa obrigação legal produz o seguinte efeito: o beneficiário do rendimento suporta o ônus do imposto, contudo, o sujeito passivo da obrigação tributária passa a ser a FONTE PAGADORA, como se depreende das normas contidas na Lei nº 5.172, de 25/10/66, Código Tributário Nacional, que ao tratar da responsabilidade tributária, assim fixou:

Art. 45 – Contribuinte do imposto é o titular da disponibilidade a que se refere o art. 43, sem prejuízo de atribuir a lei essa condição ao possuidor, a qualquer título, dos bens produtores de renda ou dos proventos tributáveis.

Parágrafo único. A lei pode atribuir à fonte pagadora da renda ou dos proventos tributáveis a condição de

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

responsável pelo imposto cuja retenção e recolhimento lhe caibam.

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I – contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

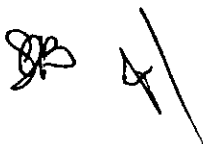
II- responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste Capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.(grifei)

Sendo a recorrente o sujeito passivo da obrigação tributária prevista nas citadas normas, cabe-lhe recolher o imposto.

Com relação a multa aplicada no percentual de 150% do imposto devido, porque a recorrente prestou informações inexatas ao banco de dados da SRF, caracterizado por erro no código de atividades.

Afirmou a autoridade julgadora, que o fato da recorrente informar o código de atividade diferente, demonstra o objetivo de “driblar”, dificultar a ação do fisco.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

Preliminarmente, registro que a autoridade fiscal enquadrou as irregularidades cometidas pela recorrente no inciso I do art. 1º e do art. 2º a Lei 8.137, de 27/12/90, que define crimes contra a ordem tributária.

A autoridade julgadora ao manter a multa, fundamentou no inciso II do art.44 da Lei nº 9.430/96 que possui a seguinte dicção:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

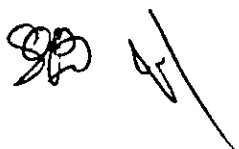
I – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte.

II – cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72, e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

A autoridade fiscal, não provou nos autos a fraude cometida pela recorrente. A indicação de código de atividade diferente, daquele que efetivamente sua atividade estaria enquadrada, por si só, não autoriza a concluir que a recorrente tinha por objetivo dificultar, retardar, omitir a ocorrência do fato gerador.

Não estando provada nos autos a existência de sonegação, fraude ou conluio, o percentual da multa de ofício aplicada deve ser reduzido de 150% para 75%, definido pelo inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96, anteriormente transcrito.

Esta multa é devida pela recorrente, porque ela é que procedia ao pagamento dos prêmios, sendo, portanto, a responsável pela prática da infração, caracterizada pelo não recolhimento do imposto de renda devido exclusivamente na fonte.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

Com relação, a aplicação da Taxa Referencial do Sistema - Selic (Sistema Especial de Liquidação e Custódia), a sua conbrança esta em consonância com a legislação tributária vigente.

Assim dispõe a Lei nº. 5. 172, de 25/10/66 Código Tributário Nacional, no seu artigo 161:

Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. (grifei)

A norma legal , anteriormente transcrita, é clara no sentido de que serão aplicados juros de mora de um por cento ao mês, somente no caso de ausência de previsão em lei ordinária.

O legislador ordinário disciplinou essa matéria, e as normas legais pertinentes encontram-se consolidadas no mencionado regulamento de imposto de renda nos seguintes artigos:

Art. 953. Em relação a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1995, os créditos tributários da União não pagos até a data do vencimento serão acrescidos de juros de mora equivalentes à variação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento (Lei nº 8.981, de 1995, art. 84, inciso I, e § 1º, Lei nº 9.065, de 1995, art. 13, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 3º).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

§ 1º No mês em que o débito for pago, os juros de mora serão de um por cento (Lei nº 8.981, de 1995, art. 84, § 2º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 3º).

§ 2º Os juros de mora não incidem sobre o valor da multa de mora de que trata o art. 950 (Decreto-Lei nº 2.323, de 1987, art. 16, parágrafo único, e Decreto-Lei nº 2.331, de 28 de maio de 1987, art. 6º).

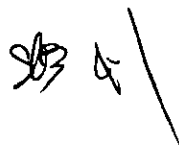
§ 3º Os juros de mora serão devidos, inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial (Decreto-Lei nº 1.736, de 1979, art. 5º).

§ 4º Somente o depósito em dinheiro, na Caixa Econômica Federal, faz cessar a responsabilidade pelos juros de mora devidos no curso da execução judicial para a cobrança da dívida ativa.

§ 5º Serão devidos juros de mora pelo prazo em que tiver ocorrido postergação de pagamento do imposto em virtude de inexatidão quanto ao período de competência, nos casos de que trata o art. 273.

Fatos Geradores Ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1995 até 31 de março de 1995.

Art. 954. Os juros de mora incidentes sobre os créditos tributários da União não pagos até a data do vencimento, decorrentes de fatos geradores ocorridos entre 1º de janeiro de 1995 e 31 de março de 1995, serão equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna, acumulada mensalmente a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento, e de um por cento no mês em que o débito for pago (Lei nº 8.981, de 1995, art. 84, § 5º, e Lei nº 9.065, de 1995, art. 13).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10820.001218/00-09
Acórdão nº. : 106-12.729

Esclareço que, enquanto não houver a extinção do crédito tributário, incidirá juros de acordo com as normas legais aplicáveis a época do pagamento.

Isso posto, voto por rejeitar as preliminares argüidas, para no mérito dar provimento parcial ao recurso, para reduzir o percentual da multa aplicada de 150% para 75%.

Sala das Sessões - DF, em 19 de junho de 2002.


SUELY FIGENIA MENDES DE BRITTO