



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEGUNDA CÂMARA**

---

<b>Processo n°</b>	10980.003882/2005-45
<b>Recurso n°</b>	148.610 Voluntário
<b>Matéria</b>	IRF - Anos: 2002 e 2003
<b>Acórdão n°</b>	102-48.066
<b>Sessão de</b>	09 de novembro de 2006
<b>Recorrente</b>	MIRAGE ENTRETENIMENTO S.A
<b>Recorrida</b>	1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR

---

**Ementa:**

**JOGOS DE BINGO – ENQUADRAMENTO** - Os jogos de bingo estão enquadrados como sorteios de qualquer espécie e sua premiação em dinheiro se sujeita à incidência do imposto sobre a renda na fonte, com alíquota de 30%, nos termos do artigo 676 do RIR, de 1999. Quando a premiação se der mediante entrega de bens, há incidência do imposto sobre a renda na fonte, com alíquota de 20%, conforme previsto no artigo 677 do RIR, de 1999. Incabível reajustamento da base de cálculo que só é aplicável nas hipóteses previstas no artigo 674 do Decreto n° 3.000, de 1999.

**VALIDADE DO LANÇAMENTO – REQUISITOS.**

- A validade do lançamento tributário pressupõe, obrigatoriamente, a identificação do sujeito passivo, a descrição da matéria tributável, a identificação da regra-matriz da exigência tributária que incide sobre o fato descrito e, conseqüentemente, o valor do crédito tributário.

- Para validade do lançamento, em relação a cada uma das matérias tributadas, não basta apontar uma norma, mas sim a norma que efetivamente incide sobre o fato descrito e que, em face de sua incidência, tem como conseqüência a exigência do crédito tributário.

- Sempre que o agente fiscal descrever um fato e aplicar norma que não incide sobre o fato descrito, o lançamento assim realizado é nulo, pois a norma legal que sustentaria a validade do lançamento não teve incidência sobre o fato tributável.

- No caso dos autos, quanto ao item 001, a fiscalização descreveu a atividade de bingo e pretendeu realizar a tributação com base no artigo 674 do RIR, que não tem incidência sobre tal atividade, o que resulta na nulidade do lançamento em relação a este ponto.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, afastar a multa qualificada e por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir o item 1 do lançamento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Naury Fragoso Tanaka que não provê em relação aos fatos geradores até setembro/2002.



LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO  
Presidente



MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA  
Relator

FORMALIZADO EM: 16 MAI 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

## Relatório

Pelo que narra em sua defesa e no recurso, a contribuinte diz que iniciou suas atividades em 17 de abril de 2002, mas que no período de 17 de abril de 2002 até 18 de agosto de 2002, as autorizações para o funcionamento dos bingos no Estado do Paraná foram suspensas, pois a Caixa Econômica Federal não emitiu autorizações. Afirma que em 19 de agosto de 2002, o Governo do Estado do Paraná expediu a Resolução nº 27, com a reabertura de todos os Bingos no Estado do Paraná.

Cópia Resolução nº 27, de 2002, consta das fls. 547/548 dos autos, de onde transcrevo as seguintes passagens:

### *RESOLUÇÃO Nº 27*

*“a) Considerando que o artigo 2º da Lei Federal nº 9.981, de 14 de julho de 2000, revogou a partir de 31 de dezembro de 2.001, os artigos 59 a 81 da Lei Federal nº 9.615, de 24 de março de 1998, que tratavam da regulamentação de jogos de bingo;*

....

*c) Considerando que a Lei Estadual nº 11.272, de 21 de dezembro de 1.995, em seu artigo 3º, VII, determina que no desempenho de suas atividades compete ao SERLOPAR instituir novos jogos lotéricos com premiação mediante rateio ou prefixada estabelecida em regulamento próprio, baixado pelo Secretário de Estado a que estiver vinculado o SERLOPAR;*

*d) Considerando que a Lei Estadual nº 11.035, de 2 de janeiro de 1995, alterada pela Lei Estadual nº 11.668, de 28 de janeiro de 1.997, refere-se a sorteios da modalidade denominada “Bingo”, com premiação mediante rateio; e*

*e) Considerando, por fim, a intenção do SERLOPAR de instituir novo jogo lotérico com premiação prefixada, diferentemente da modalidade denominada “Bingo”, que tem premiação mediante rateio;*

### **RESOLVE:**

*I – Instituir o concurso de prognósticos na modalidade lotérica denominada de TRIBINGO PARANAENSE, para ser operacionalizado, direta ou indiretamente, pelo Serviço de Loteria do Estado do Paraná – SERLOPAR, mediante premiação prefixada.*

*II – Aprovar o seu Regulamento, na forma do ANEXO que integra a presente Resolução;*

*III – Revogam-se a Resolução n.º 26/2002 e demais disposições em contrário.*

O regulamento de que trata a Resolução acima referida consta das fls. 549 a 561 dos autos, de onde transcrevo os artigos 1º, 6º e 7º.

*Art. 1º O concurso de prognósticos na modalidade lotérica denominada TRIBINGO PARANAENSE, consiste no sorteio ao acaso em que o apostador adquire "cartela de jogo", onde já existem impressos, quinze dezenas emitidas randomicamente, mediante combinação de números de 01 a 90 e, cujos sorteios ocorrerão pela extração de bolas, igualmente numeradas de 01 a 90 – por meio mecânico ou eletrônico – sem intervenção humana, que assegure integral lisura dos resultados a ser realizados em salas próprias, com o apoio de sistema informatizado que possibilite ampla divulgação visual e sonora aos presentes que acompanham a respectiva apuração, servindo-se de câmeras, televisores e quadros luminosos, oferecendo prêmios prefixados, em dinheiro, ou em bens móveis e imóveis, com valores antecipadamente divulgado.*

*Art. 6º - No caso de exploração indireta é de exclusiva responsabilidade do autorizado o pagamento de todos os prêmios, os tributos e encargos referente à seguridade social incidentes sobre as respectivas receitas obtidas com essa atividade, cabendo ao SERLOPAR a fiscalização da atividade.*

*Art. 7º - As empresas autorizadas somente poderão iniciar a exploração do TRIBINGO PARANAENSE, após a expedição do competente CERTIFICADO DE CREDENCIAMENTO, a ser expedido pelo SERLOPAR.*

Nas fls. 562, 663 e 800 consta cópia do CERTIFICADO DE CREDENCIAMENTO DE REVENDEDOR LOTÉRICO "TRIBINGO PARANAENSE", através do qual o Governo do Estado do Paraná credencia a empresa recorrente para atuar como revendedor lotérico da modalidade denominada "TRIBINGO".

Também consta dos autos a Resolução nº 01/01, de fls. 664/665, datada de 08 de fevereiro de 2001, do Secretário de Estado do Governo do Paraná, de onde transcrevo o que segue:

*Resolução N° 01/01*

*O Secretário de Estado do Governo, no uso de suas atribuições legais e considerando que:*

*a) A Lei Estadual nº 11.035 de 02 de janeiro de 1995, em seu artigo 1º, determinou que a realização de sorteios destinados a angariar recursos para o fomento de desporto, dentro dos limites territoriais do Estado do Paraná dependerá de prévia autorização do Serviço de Loteria do Estado do Paraná – SERLOPAR;*

*b) o SERLOPAR autorizou, no Estado do Paraná, a exploração de jogos de bingo a diversas entidades com base naquela Lei Estadual;*

*e) que o Decreto Federal nº 3.659, de 14 de novembro de 2000, determinou que a exploração de jogos de bingo é serviço público da competência da União, executada direta ou indiretamente pela Caixa Econômica Federal em todo o território nacional ....*

*f) a Medida Provisória nº 2.123-28, de 26 de janeiro de 2001, extinguiu o INDESP transferindo as atribuições do órgão extinto para o*

*Ministério do Esporte e Turismo e as relativas aos jogos de bingo para a Caixa Econômica Federal;*

**RESOLVE:**

*I - Determinar ao Serviço de Loteria do Estado do Paraná – SERLOPAR, que deixe de credenciar, autorizar e fiscalizar a exploração dos jogos de bingo no Estado do Paraná, passando a responsabilidade pela prática de tais atos à Caixa Econômica Federal.*

*Determinar à Diretoria do SERLOPAR que evidencie, de imediato, todos os esforços no sentido de que seja celebrado, desde logo, convênios com a Caixa Econômica Federal, assegurando os atos até aqui praticados e os recursos destinados aos programas de assistência ao menor no Estado do Paraná.*

Do que se depreende dos Decretos n.ºs 1.046 e 1.047, cujas cópias constam das fls. 666 a 668, em 09 de abril de 2003, considerando a argüição de inconstitucionalidade proposta pelo Ministério Público, o Governo do Estado do Paraná anulou a Resolução n.º 27, de 19 de agosto de 2002 e as Resoluções n.ºs 12, 13 e 14, de 14 de novembro de 2001, com alterações posteriores, todas do Secretário de Estado do Governo, que, respectivamente, aprovam: o Regulamento do concurso de Prognóstico na modalidade lotérica de vídeo loteria; o Regulamento para contratação pela Operadora de fornecedores de terminais eletrônicos de vídeo loteria e o Regulamento para credenciamento de revendedora do concurso de prognóstico na modalidade de vídeo loteria on-line/real time.

O artigo 2º, do Decreto n.º 1.047, de 09 de abril de 2003, do Governo do Estado do Paraná dispõe:

*“Art. 2º. Em decorrência do disposto no artigo anterior, declaram-se extintos todos os atos, contratos, negócios e deliberações praticados sob a égide daquelas Resoluções.*

Treze dias após a publicação do Decreto antes referido, por força de ação proposta pelo Ministério Público do Estado do Paraná, foi deferido mandado de busca e apreensão cuja cópia consta da fl. 196 dos autos, sendo que em razão da citada ordem judicial foram apreendidos os objetos especificados as fls. 197/198, entre os quais computadores; CD'S ROOM; documentos contábeis e o movimento diários da casa de bingos cujas cópias constam das fls. 203 a 288.

Feitos os registros acima que poderão ser pertinentes à apreciação do recurso, quanto à matéria de fato, verifico, conforme consta do relatório de fls. 649/650, que o processo trata de auto de infração mediante o qual foi lançado contra o sujeito passivo o crédito tributário total de R\$ 978.510,25, já incluídos os consectários, calculado até 31/03/2005, conforme se vê à fl. 621, relativo a Imposto de Renda Retido na Fonte (fls. 617-623).

Conforme relatório de fls. que passo adotar, as ocorrências que determinaram a autuação encontram-se no Termo de Verificação e Encerramento Parcial de Ação Fiscal de fls. 624-632 e, em síntese apertada, são as seguintes:

- a contribuinte contabilizou no último dia de cada mês valores que teriam sido pagos/creditados a título de “PRÊMIO BINGO TOTAL”, “PRÊMIO LINHA TOTAL”

- a contribuinte contabilizou no último dia de cada mês valores que teriam sido pagos/creditados a título de “PRÊMIO BINGO TOTAL”, “PRÊMIO LINHA TOTAL” “PRÊMIOS EXTRAS”. Contabilizou, também, retenções de IRRF, que se encontram registradas nas contas “IRR SOBRE O LUCRO” e “IRR S/ PRÊMIOS EXTRAS”;

- o lançamento se decompõe em duas parcelas, sendo: (i) lançamento em decorrência de procedimento de Verificações Obrigatórias, que se refere à diferença positiva entre os valores escriturados a título de IRRF a recolher nas seguintes contas: “21010040003 – IRRF SOBRE O LUCRO” e “21010040005 – IRRF SOBRE PRÊMIOS EXTRAS” e os valores efetivamente recolhidos, cujos valores lançados se encontram discriminados na linha “FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO IRRF”, no demonstrativo de fls. 614; e (ii) lançamento relativo a rendimentos pagos a beneficiários não identificados, cujo IRRF não teria sido retido e pago, conforme demonstrativo espelhado às fls. 622. Esta parcela se refere aos rendimentos que teriam sido pagos, conforme registram as contas: “2101004001 - Prêmio Bingo total” e “2101004002 – Prêmio Linha Total”;

- considerando que os valores dos rendimentos cujos pagamentos se encontram escriturados nessas duas últimas contas não tiveram seus beneficiários devidamente identificados, e que não houve escrituração, declaração ou recolhimento do correspondente imposto, efetuou-se o lançamento de ofício. Por força do art. 674, *caput* e § 3º, do RIR/99, foi reajustada a base de cálculo, nos termos do demonstrativo de fls. 615-616;

- a contribuinte apresentou defesa alegando, em preliminar, nulidade do lançamento por cerceamento de defesa. O motivo, em relação a esta preliminar, é que se encontrava impossibilitada de se defender em razão de terem sido apreendidos pelo Ministério Público Estadual *“todos os documentos, livros comerciais e fiscais e até o microcomputador onde estão registradas as movimentações diárias”*. Argumenta, ainda, que *“o lançamento está fundado em um fato – não apresentação da documentação que deu suporte à contabilidade – que o sujeito passivo estava impossibilitado de dar cumprimento;”*. Sustenta que, contrariamente ao que afirma a fiscalização, não só recolheu o IRRF, como também apresentou, em 28/02/2003, DIRF, com a identificação dos respectivos beneficiários dos prêmios de sorteios de bingo;

- enfocando o mérito, historia que os bingos funcionaram normalmente no Estado do Paraná no período de 19/08/2002 até o dia 08/04/2003. Em 09/04/2003 o Governador do Estado revogou os dispositivos que permitiam o exercício da atividade. Nesse mesmo mês de abril, o Ministério Público Estadual arrestou todos os documentos, livros e computadores da sede da impugnante e do escritório encarregado de sua contabilidade;

- embora a autuada não tenha assinado contrato de prestação de serviço em administração de sorteios da modalidade de bingo permanente com a Federação Paranaense de Hipismo, diz que observou a legislação vigente, com ênfase para o Decreto nº 3.659, de 14/11/2000, que prevê a destinação dos recursos arrecadados em cada sorteio dos jogos de bingo;

- o percentual de prêmios a serem distribuídos, bem como o ônus tributário correspondente ao IRRF, está normatizado no Decreto nº 3.659, de 2000; portanto, o reajuste da base de cálculo é inaceitável e impertinente para a hipótese dos autos. O reajustamento da base de cálculo só seria viável se a fiscalização demonstrasse e comprovasse que os prêmios

- o valor dos prêmios pagos constitui a base de cálculo do IRRF. Além disso, a fiscalização reajustou a base de cálculo da totalidade de prêmios pagos, quando a impugnante recolheu a maior parte do IRRF. Logo, deveria ter excluído da base de cálculo os tributos quitados e/ou provisionados;

- a hipótese dos autos não é de assunção do ônus tributário, mas de prêmios de bingo, prevista na legislação. Ademais, o principal argumento do Fisco, de que se trata de beneficiários não identificados, não pode subsistir, posto que foi apresentada DIRF, contendo a identificação de todos os beneficiários dos prêmios dos sorteios, bem como o valor do imposto retido;

- a contribuinte também contesta a aplicação da multa de ofício qualificada argumentando que a omissão de qualquer elemento que implique redução do imposto a pagar constitui simples declaração inexata e não comporta presunção de fraude, sonegação ou conluio, tal como definido nos art. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964.

Apresentada a impugnação, a 1ª Turma da DRJ de Curitiba/PR, ao julgá-la, rejeitou a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, considerou procedente o lançamento em parte para o fim de exonerar, da parcela de IRRF lançada em decorrência de pagamentos a beneficiários não identificados, a importância de R\$ 60.151,55, em acórdão que possui a seguinte ementa:

*Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF*

*Ano-calendário: 2002, 2003*

*Ementa: APREENSÃO, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, DE DOCUMENTOS PRESCINDÍVEIS. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*A mera apreensão de documentos pelo Ministério Público não constitui, por si só, cerceamento de defesa, mormente se a contribuinte não explicitou que documentos relevantes para o lançamento foram apreendidos, e tampouco que diligenciou para obter as cópias respectivas. Ademais, versando o lançamento sobre imposto de renda retido na fonte, e tendo a contribuinte apresentado os comprovantes de pagamentos registrados na contabilidade, que coincidem com aqueles constantes dos arquivos eletrônicos da SRRF, é irrelevante a apreensão, pelo Ministério Público, de outros documentos da contribuinte.*

*BINGO. SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. CONCEITUAÇÃO*

*Por força do Decreto nº 3.659, de 2000, a exploração de jogos de bingo é serviço público de competência da União a ser executado diretamente pela Caixa Econômica Federal ou, indiretamente, por entidades desportivas por ela autorizadas, hipótese em que a administração da sala de jogos poderá ser entregue a empresa comercial idônea.*

*PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS.*

**PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS.**

*O pagamento efetuado a beneficiário não identificado se sujeita à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, inclusive quando a fonte pagadora seja bingo clandestino.*

**PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. VALORES CONSTANTES DE DIRF.**

*Excluem-se do lançamento fundado em pagamentos a beneficiários não identificados os valores constantes de DIRF, apresentada tempestivamente, na qual foram discriminando os beneficiários dos rendimentos e as respectivas retenções de IRRF.*

**MULTA QUALIFICADA. APRESENTAÇÃO REITERADA DE DIPJ E DCTF QUE DECLARAM A INEXISTÊNCIA DÉBITOS TRIBUTÁRIOS.**

*A contribuinte que, tendo exercido continuamente suas atividades e se tornado sujeito passivo de obrigações tributárias na condição de contribuinte e responsável, por retenção, informa reiteradamente em DIPJ e DCTF, a ausência de movimento e de débitos, obra no propósito inequívoco de impedir ou retardar o conhecimento, pela autoridade administrativa, da ocorrência dos fatos geradores da obrigação tributária principal. Por isso, sua conduta enseja a aplicação da multa de ofício qualificada.*

Notificada em 14 de novembro de 2005 (fl. 774), em 23-11-2005 a recorrente ingressou com o recurso de fls. 777 e seguintes reiterando os argumentos anteriormente expostos, destacando:

(I) equívoco na tributação na fonte;

(ii) que a digna autoridade julgadora de 1º grau excluiu corretamente das bases de cálculo do imposto, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2002, os valores já tributados e declarados no DIRF, mas nos meses de abril a setembro de 2002, só excluiu o valor correspondente ao Imposto sobre a Renda Retido na Fonte e regularmente provisionado e contabilizado, quando deveria ter sido excluída da base de cálculo, os valores efetivamente tributados. Esta providência, segundo o recurso da contribuinte, é necessária tendo em vista que a autoridade lançadora reajustou a base de cálculo a título de pagamento a beneficiário não identificado.

(iii) no item 4 de seu recurso a recorrente explica a sistemática para autorização e funcionamento de Bingo no Estado do Paraná e

(iv) no item 5 enfrenta o mérito afirmando que durante o período em que funcionou estava acobertada pela autorização expedida pelo Serviço de Loteria do Estado do Paraná – SERLOPAR (Certificado 80/2002), expedido com Fundamento na Lei Estadual nº 11.272, de 21 de dezembro de 1995 e Resolução nº 027, de 19 de agosto de 2002 e, mesmo que não tivesse autorização da

autoridade competente, ainda assim, o fato jurídico tributável decorre de realização de bingo permanente, atividade desenvolvida pela recorrente. Diz a recorrente que eventual inexistência de autorização não desnatura a operação porquanto, a fiscalizada não utilizou qualquer artifício ou simulação para operar como se não fosse bingo e, “muito pelo contrário, realizou operações que de denominou de bingo permanente.”

(v) diz a recorrente que embora “não tenha assinado o CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO EM ADMINISTRAÇÃO DE SORTEIOS DA MODALIDADE BINGO PERMANENTE com a Federação Paranaense de Hipismo, a impugnante observou a legislação vigente em especial o disposto no Decreto nº 3.659, de 14 de novembro de 2000, que estabelecia “verbis:

*Decreto 3.659, de 2000*

*Art. 14. A destinação total dos recursos arrecadados em cada sorteio dos jogos de bingo permanente ou eventual será efetuada da seguinte forma:*

*I - cinquenta e três e meio por cento para a premiação, incluindo a parcela correspondente ao imposto sobre a renda e outros eventuais tributos sobre a premiação;*

*II - vinte e oito por cento para custeio de despesas de operação, administração e divulgação;*

*III - sete por cento para as entidades desportivas;*

*IV - quatro e meio por cento para a União; e*

*V - sete por cento para a CAIXA.*

*§ 1º Os percentuais para a premiação na modalidade de bingo e linha nos jogos de bingo permanente serão definidos livremente no âmbito da entidade promotora, sendo destinado o percentual de até oito por cento para o pagamento de acumulado, extra bingo e reserva.*

*§ 2º O valor destinado à premiação na modalidade de bingo eventual será calculado de acordo com a previsão de vendas, referida no inciso III do artigo 5º deste Decreto.*

*§ 3º O pagamento de prêmio acumulado somente é permitido no jogo de bingo permanente.*

Assim, segundo a recorrente, o percentual de prêmios a serem distribuídos, bem como o ônus tributário correspondente ao Imposto Sobre a Renda na Fonte foi previsto no Decreto nº 3.659/2000, com cálculo por dentro do percentual destinado a prêmios e, portanto o reajuste da base de cálculo é inaceitável e impertinente para a hipótese dos autos.

Com o reajuste da base de cálculo pretendido pela autoridade fiscal, a alíquota efetiva do Imposto sobre a Renda na fonte sobre os prêmios pagos passou de 35% para 53%, ou seja, mais da metade dos rendimentos pagos.

Por tais motivos, sustenta a recorrente que como o valor do Imposto sobre a Renda na Fonte já está calculado dentro do percentual de 53,50% do valor dos ingressos com a venda de cartelas de bingo (ou 51,50% como quer a autoridade julgadora de 1º grau), não comporta o reajuste da base de cálculo, como quer a fiscalização.

A prevalecer a tese adotada pela autoridade fiscal, está caracterizado o verdadeiro confisco porquanto a receita auferida pela recorrente é a parcela remuneratória prevista no decreto que é de 28% do total dos ingressos.

Finalmente, a recorrente se insurge contra a aplicação da multa qualificada de 150% sustentando que “a obrigatoriedade da apresentação da declaração de rendimentos ou declaração de contribuições e tributos federais constitui simples obrigação acessória posto que tem por finalidade o simples controle da arrecadação e, portanto, não constitui qualquer impedimento para a autoridade fiscal examinar a escrituração fiscal e contábil do contribuinte.”

“A apresentação ou não da DCTF ou da DIRF não tem qualquer implicação com o fato gerador da obrigação principal e tendo em vista que os artigos 71, 72 e 73 dizem respeito à ocorrência do fato gerador, o simples descumprimento de obrigação acessória não pode ser conceituado como evidente intuito de fraude.”

Na fl. 280 dos autos consta certidão emitida pelo Poder Judiciário informando que os auditores nominados naquela certidão extraíram cópias das fls. 26 a 30; 56 a 59; 92 a 95; 181 a 184; 193 a 196; 238 a 380; 454 a 457; 478; 497; 503; 506 a 509; 527 a 530; 552 a 555; 587 a 590; 605 a 608 e 1288 dos autos da denúncia crime e das fls. fls. 78 a 79 e 98 dos autos de Quebra de Sigilo Bancário.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n. 70.235 de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima, está devidamente fundamentado e contém arrolamento de bens conforme especificado do relatório. Assim, conheço do recurso e passo ao exame do mérito.

A Resolução nº 27, de 19 de agosto de 2002, do Secretário de Governo do Estado do Paraná se constitui em norma que pretendeu regulamentar e disciplinar, no território daquele Estado, o funcionamento de atividades que pelas suas características se tipificam como jogo de bingo. Tal norma permaneceu em vigor até o advento do Decreto Estadual nº 1.046, datado de 09 de abril de 2003, que revogou a citada Resolução e suspendeu a vigência dos atos, contratos e negócios praticados sob a égide daquela Resolução. Revogada a norma administrativa, o Ministério Público promoveu ações judiciais que resultaram no fechamento dos estabelecimentos que exploravam atividade de bingo no Estado do Paraná.

Antes de prosseguir na análise da matéria, em consulta na jurisprudência dos Tribunais Superiores, percebo que a polêmica quanto à competência para legislar em relação ao jogo de bingo, data de 1996, com a seguinte ementa extraída do acórdão do RMS nº 6496, em que foi relator o Ministro Demócrito Reinaldo:

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SORTEIOS DE MODALIDADE DENOMINADA BINGO. DESTINAÇÃO DOS RECURSOS ARRECADADOS (INTELIGENCIA DO ARTIGO 57 DA LEI 8.572/93 E ARTIGO 43 DO DECRETO 981/93). COMPETENCIA DOS ORGÃOS ESPECIALIZADOS DE CADA ESTADO E DO DISTRITO FEDERAL PARA ORMATIZAR E FISCALIZAR TAIS EVENTOS. INOCORRENCIA DE ABUSO DO PODER REGULAMENTAR. INEXISTENCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO LIQUIDO E CERTO.*

*I - do total dos recursos arrecadados na realização da modalidade de sorteio denominado bingo, de que trata a lei 8.672, de 1993, 65% (sessenta e cinco por cento) será destinado a premiação e 35% (trinta e cinco por cento) a entidade desportiva autorizada, consoante determina o artigo 43 do decreto 981/93.*

*II - a legislação de regência permitiu o credenciamento das entidades que menciona junto as secretarias da fazenda das respectivas unidades da federação, para o fomento do desporto, mediante sorteio de bingo, ou modalidade similar, e delegou aos órgãos de cada Estado e do Distrito Federal competência para normatizar e fiscalizar a realização de tais eventos.*

*III - "in casu", nem houve abuso do poder regulamentar, nem extrapolou o órgão competente, no exercício da faculdade de normatizar a matéria, inexistente qualquer violação a direito liquido e certo.*

*IV - recurso desprovido. decisão unânime*

Ao que parece, a polémica quanto à competência ou não dos Estados da Federação para legislar sobre jogo de bingo somente foi desfeita em 05 de maio de 2004, quando do julgamento pelo STF da ADI n.º 2.847/DF. Após este feito, o STF voltou a se manifestar sobre o assunto na ADI 2948/MT, em que foi relator o Ministro Eros Grau, sendo que este julgamento, datado de 03-03-2005, possui a seguinte ementa:

**EMENTA: AÇÃO DIREITA DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 2º DO ARTIGO 62 DA LEI N. 7.156/99 DO ESTADO DO MATO GROSSO. INSTALAÇÃO E OPERAÇÃO DE MÁQUINAS ELETRÔNICAS DO JOGO DE BINGO NAQUELE ESTADO-MEMBRO. MATÉRIA AFETA À COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.**

*A Constituição do Brasil determina expressamente que compete à União legislar sobre sistemas de consórcios e sorteios (art. 22, inciso XX).*

*A exploração de loterias constitui ilícito penal. Nos termos do disposto no art. 22, inciso I, da Constituição, lei que opera a migração dessa atividade do campo da ilicitude para o campo da licitude é de competência privativa da União.*

*3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente.*

Assim, quanto ao recurso propriamente dito, o primeiro ponto a ser enfrentado é se a atividade da contribuinte pode ser considerada como de exploração de atividade de bingo e, caso afirmativo, a forma pela qual deve ser tributada.

O conceito de jogos de bingo vai ser encontrado, inicialmente, no artigo 60, da Lei n.º 9.615, de 1998, in verbis:

*"Art. 60. ....*

*§ 1º. Considera-se bingo permanente aquele realizado em salas próprias, com utilização de processo de extração isento de contato humano, que assegure integral lisura dos resultados, inclusive com o apoio de sistema de circuito fechado de televisão e difusão de som, oferecendo prêmios exclusivamente em dinheiro.*

Mesmo comportando algumas imprecisões, § 1º do artigo 74 do Decreto n.º 2.574, de 29 de abril de 1998, delimitou os conceitos constantes dos dispositivos da Lei n.º 9.615, de 1998, descritos anteriormente, in verbis:

*Art. 74...*

*§ 1º Jogo de bingo constitui-se em loteria em que se sorteia ao acaso números de 1 a 90, mediante sucessivas extrações, até que um ou mais concorrentes atinjam o objetivo previamente determinado."*

Conforme destacado no Parecer N.º 02, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, datado de 30 de março de 2001, "observando o disposto no artigo 60 da Lei n.º 9.615, de 1998, comparativo (sic.) § 1º do artigo 74 do Decreto n.º 2.574, de 1998, no conjunto

há uma linguagem dúbia. A Lei sempre menciona os jogos de bingo como sorteio, o decreto trouxe expresso no seu texto a palavra “loteria”, dando azo a interpretações de que os jogos de bingo seriam uma modalidade de loteria.

Entretanto, a edição do Decreto nº 3.659, de 14 de novembro de 2000, estabeleceu novos contornos para essas regras, nos termos do artigo 2º, in verbis:

*Art. 2º Jogo de bingo é aquele em que se sorteiam ao acaso números de 1 a 90, mediante sucessivas extrações, até que um ou mais concorrentes atinjam o objetivo previamente determinado, podendo ser realizado nas modalidades de jogo de bingo permanente e jogo de bingo eventual.*

*§ 1º Considera-se bingo permanente aquele realizado em salas próprias, com utilização de processo de extração isento de contato humano, que assegure integral lisura dos resultados, inclusive com o apoio de sistema de circuito fechado de televisão e difusão de som, oferecendo prêmios exclusivamente em dinheiro.*

*§ 2º Bingo eventual é aquele que, sem funcionar em salas próprias, realiza sorteios periódicos, utilizando processo de extração isento de contato humano, podendo oferecer prêmios exclusivamente em bens e serviços.*

Os fundamentos acima expostos, conjugados com as informações constantes na letra “g” do mandado de busca e apreensão de fls. 197, mencionando que foram apreendidas cópias impressas do movimento diário do bingo, interpretados em conjunto com os documentos de fls. 250 a 278, os quais especificam as datas, as quantidades de partidas, o total arrecadado, o prêmio total e o imposto de renda sobre o lucro, somado aos dados especificados nos sistemas de controle contábil de fls. 283 a 390; no certificado de fl. 663 por meio do qual o Estado do Paraná credencia a recorrente para exercer atividade de Bingo e o movimento da venda de cartelas de fls. 392 a 399, permitem que se conclua, sem qualquer dúvida, que a recorrente exercia atividade de jogo de bingo e como tal deve ser tributada.

#### **I – Do enquadramento dos jogos de bingo e da alíquota aplicada:**

A alíquota a ser aplicada em relação aos jogos de bingo foi objeto do Parecer nº 02, datado de 30 de março de 2001, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação – COSIST, cujos fundamentos e conclusões estou aderindo e transcrevendo como razões de decidir:

*“A questão apresentada pelo Ministério do Esporte e Turismo -MET objetiva dirimir dúvida sobre o enquadramento da modalidade de premiação por intermédio dos jogos de bingo para os efeitos da tributação do imposto sobre a renda incidente na fonte, tendo em vista as disposições dos artigos 676 e 677 do Decreto nº3.000, de 26 de março de 1999, que aprovou o regulamento do imposto sobre a renda (RIR, de 1999), in verbis:.*

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

*I - os lucros decorrentes de prémios 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 anónimas (Lei n.º 4.506, de 1964, artigo 14);*

*II - os prémios em concursos de prognósticos desportivos, seja qual for o valor do rateio atribuído a cada ganhador (Decreto-Lei n.º 1.493, de 7 de dezembro de 1976, artigo 10).*

*§ 1º O imposto de que trata o inciso I incidirá sobre o total dos prémios lotéricos e de sweepstake superiores a onze reais e dez centavos, devendo a Secretaria da Receita Federal pronunciar-se sobre o cálculo desse imposto (Decreto-Lei n.º 204, de 27 de fevereiro de 1967, artigo 5º; §§ 1º e 2º, e Lei n.º 5.971, de 11 de dezembro de 1973, artigo 21, Lei n.º 8.383, de 1991, artigo 3º, inciso II, e Lei n.º 9.249, de 1995, artigo 30).*

*§ 2º O recolhimento do imposto, seja qual for a residência ou domicílio do beneficiário do rendimento, poderá ser efetuado no agente arrecadador do local em que estiver a sede da entidade que explorar a loteria (Lei n.º 4.154, de 1962, artigo 19, § 1º).*

*§ 3º O imposto será retido na data do pagamento, crédito, entrega, emprego ou remessa.*

*Art. 677. Os prémios distribuídos sob a forma de bens e serviços, através de concursos e sorteios de qualquer espécie, estão sujeitos à incidência do imposto, à alíquota de vinte por cento, exclusivamente na fonte (Lei n.º 8.981, de 1995, artigo 63, e Lei n.º 9.065, de 1995, artigo 1º).*

*§ 1º O imposto incidirá sobre o valor de mercado do prémio, na data da distribuição, e será pago até o terceiro dia útil da semana subsequente ao da distribuição (Lei n.º 8.981, de 1995, artigo 63, § 1º).*

*§ 2º Compete à pessoa jurídica que proceder à distribuição de prémios, efetuar o pagamento do imposto correspondente, não se aplicando o reajustamento da base de cálculo (Lei n.º 8.981, de 1995, artigo 63, § 2º).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos prémios em dinheiro de que trata o artigo anterior (Lei n.º 8.981, de 1995, artigo 63, § 3º).*

*“Os dispositivos transcritos enumeram espécies de premiação em dinheiro, bens e serviços, cujos lucros delas decorrentes estão sujeitos à incidência do imposto sobre a renda na fonte. As loterias e os concursos desportivos em geral, compreendidos o de turfe, são descritos como modalidade de premiação apenas em dinheiro. Os concursos em geral, exclusive os desportivos são descritos como modalidade de premiação em bens e serviço. E os sorteios de qualquer serviço em espécie são descritos como modalidade de premiação tanto em dinheiro quanto em bens e serviço. O pleito do MET resume-se, então, em quadrar, ou não, a premiação por intermédio dos jogos de bingo numa dessas modalidades de premiação.”*

*“A exploração de jogos de bingo e de loteria compõe-se de atividade com matérias de vertentes de grande afinidade. Se não em comum! Assim, preliminarmente, necessita-se avaliar essas vertentes, encontrar a distinção ou a similitude entre elas para se certificar de que os jogos de bingo se enquadram, ou não, como uma modalidade de loteria.”*

*“Para isso, o primeiro procedimento, então, é confrontar a legislação de regência das loterias com a dos jogos de bingo.”*

*“As loterias foram aprovadas, originalmente, pelo Decreto n.º. 204, 27 de fevereiro de 1967, no gênero Loterias Federal. E na seqüência foram aprovadas novas modalidades (da loteria federal) todas regidas pelo Decreto-Lei 204, de 1967, algumas, relacionadas abaixo, apenas exemplificativamente:”*

*a) os concursos de prognósticos sobre o resultado de sorteios de números, promovidos em datas prefixadas, com distribuição com distribuição de prémio mediante rateio (autorizados pela “lei n.º. 6.717 de novembro de 1979), denominados de “Quina”, “Sena”, “Super Sena”, “Mega Sena”;*

*b) a instantânea, em que o resultado é revelado ao abri campos encobertos onde estão gravadas combinações de números, símbolos, ou caracteres (criada pelo Decreto n.º. 99.268, de 31 de maio de 1990).*

“Segundo instruções da CEF, a Mega-sena é uma modalidade de jogo de aposta de prognósticos de número cujos resultados e a apuração de 6 dezenas sorteadas dentre um total de 60. Os prognósticos de 6 a 15 são indicados por meio de volante ou verbalmente sendo que o apostador recebe um bilhete com fileiras de 6 dezenas, emitido pelo sistema “on-line” de captações de aposta. Ganha quem acerta as dezenas sorteadas, na mesma fileira. As outras denominações dos concursos de prognósticos de números: “Quina”, “Sena”, “Super sena” tem características semelhantes as da Mega Sena.”

“Por outro lado, os jogos de bingos também são uma modalidade de aposta com base em números, em que os participantes recebem cartões com fileiras de número que vão sendo coberto por jogadores à medida que se sorteiam os números correspondentes. Ganha quem primeiro cobrir os números de uma fileira ou do cartão inteiro, conforme convencionado previamente.”

“Confrontado o jogo de aposta de prognósticos da loteria e o jogo de bingo encontra-se matéria em comum, pois em ambos há a escolha prévia de números a serem sorteados dentre um total. E um e outro jogo terá como ganhador o indivíduo que completar o resultado predeterminado. Assim, são caracterizados como jogos de azar. E sendo jogos de azar, sujeitos a sorteios ou revelação de números, é inevitável admitir que há similitude entre as apostas e premiação realizada por intermédio de ambos.”

“Duas inovações foram introduzidas pelos dispositivos transcritos do Decreto n.º. 3.659, de 2000, em relação às normas em vigência até então apontadas para o desgarramento dos jogos de bingo do âmbito das loterias:”

*a) a passagem da responsabilidade pela exploração dos jogos de bingo do Indesp para a responsabilidade da CEF. Nesse caso, embora ambos os serviços, o de loterias e o de jogos de bingo, serem de competência*

*da União e de execução sob a responsabilidade da CEF, nos termos do artigo 1.º. Do Decreto n.º 204, de 1967, as loterias são serviços não suscetível de concessão, enquanto, nos termos do inciso II do artigo 3.º do Decreto n.º 3.659, de 2000, os jogos de bingo podem ser executados, quando autorizado pela CEF, sob a responsabilidade, exclusiva, de entidade desportiva e por sua conta e risco;*

*b) a supressão da palavra "loteria" do conceito de bingo, antes constante do § 1.º do artigo 74 do Decreto n.º 2.574, de 1998. Nesse caso, a norma não teve outro objetivo se não o de determinar que os jogos de bingo não se enquadram legalmente como modalidade de loteria.*

"E não se enquadrando como loterias, poderiam ser enquadrados como concursos? Os concursos, inclusive os desportivos, visam premiar por habilidade dos participantes. Os jogos de bingo premiam por sorteio de números previamente determinados. Por isso, a identidade entre eles pode ser descartada desde já, sem melhor avaliação."

"O artigo 60 de Lei n.º 9.615, de 1998, expressamente, dispõe os jogos de bingo como sorteio. E os artigos 676 e 677 do RIR, de 1999, regem a tributação do imposto sobre a renda incidente sobre todas as modalidades de sorteio. Portanto, por tratar da mesma matéria, há subjunção dos dispositivos da Lei n.º 9.615, de 1998, aos do RIR, de 1999. Logo, sendo os jogos de bingo uma modalidade de sorteio não tipificável como loteria ou concurso em geral, pode-se enquadrá-los, nos termos do artigo 676 e 677 do RIR, de 1999, como sorteio de qualquer espécie, sem risco de extrapolar o conteúdo das regras."

Enquadrados os jogos de bingo como sorteios qualquer espécie, sua premiação em dinheiro se sujeita à incidência do imposto sobre a renda na fonte, com alíquota de 30%, nos termos do artigo 676 do RIR, de 1999, sendo que a premiação em bens se sujeita à incidência do imposto sobre a renda na fonte, com alíquota de 20%, conforme previsto no artigo 677 do RIR, de 1999, não cabendo reajustamento da base de cálculo que só é aplicável nas hipóteses previstas no artigo 674 do Decreto n.º 3.000, de 1999.

Fixados os fundamentos jurídicos da tributação dos jogos de Bingo (artigo 676 do RIR, de 1999) observo que o auto de infração fls. 621 e seguintes, ao descrever os fatos e o enquadramento legal, divide-se em dois pontos: (i) 001 – OUTROS RENDIMENTOS – beneficiários não identificados – falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiários não identificados (prêmios de bingo) e (ii) IMPOSTO DE RENDA NA FONTE – diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago – IRF (verificações obrigatórias). Assim, passo ao exame da matéria e inicio com a preliminar de cerceamento de defesa.

#### **(ii) análise da preliminar de cerceamento de defesa**

É fato incontroverso que a documentação da requerida foi apreendida e que tal circunstância dificultou sua defesa. Todavia, tal dificuldade foi superada pelos esforços levados a efeito pela recorrente que encontrou elementos para apresentar sua defesa sem que a apreensão dos documentos especificados no relatório pudessem se constituir em óbice. Assim, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e passo ao exame do mérito.

**NO MÉRITO:**

**(i) Do item “outros rendimentos – beneficiários não identificados – falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiários não identificados (prêmios de bingo)”.**

Início o exame do mérito a partir da exigência tributária contida no item 001 do lançamento, denominada de “outros rendimentos – beneficiários não identificados – falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiários não identificados (prêmios de bingo)”.

A exigência tributária aqui referida foi feita com base no artigo 61 da Lei n.º 8.981, de 1995 e artigo 674 do Decreto n.º 3000, de 1999, - Regulamento do Imposto de Renda, a seguir transcritos:

*Lei n.º 8.981, de 1995.*

....

*Art. 61. Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.*

*Decreto n.º 3000, de 1999.*

....

*Art. 674. Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais (Lei n.º 8.981, de 1995, artigo 61).*

A validade do lançamento tributário pressupõe, obrigatoriamente, a identificação do sujeito passivo, a descrição da matéria tributável, a identificação da regra-matriz da exigência tributária que incide sobre o fato descrito e, conseqüentemente, o valor do crédito tributário.

Sempre que o agente fiscal descrever um fato e aplicar norma que não incide sobre o fato descrito, o lançamento assim realizado é nulo, pois a norma legal que sustentaria a validade do lançamento não teve incidência sobre o fato descrito.

No caso dos autos, o auto de infração, em relação à exigência tributária descrita no item 001, descreve a atividade de bingo e faz exigência de crédito tributário com base em norma legal, isto é, regra-matriz de exigência de crédito tributário, que não tem incidência sobre os fatos descritos.

A propósito da validade do lançamento, além do que dispõe o artigo 142 do CTN<sup>1</sup>, é preciso que se tenha presente que a definição de lançamento contempla outros conceitos, em especial o de “fato gerador”, “obrigação tributária”, “matéria tributável”, “montante do tributo devido” e “o sujeito passivo”. Assim, havendo defeito que invalida qualquer um dos requisitos aqui apontados estar-se-á diante de lançamento nulo.

Por outro lado, tendo por base o artigo 10 do Decreto n.º 70.235, de 1972, o qual estabelece que o auto de infração deve conter a identificação do autuado, o local, a data e a hora da lavratura, a descrição do fato, a disposição legal infringida, o valor da exigência tributária ou a penalidade aplicável, a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula, observo que em relação à disposição legal infringida que deve constar do auto de infração é aquela que permite a exigência do crédito tributário em face do fato descrito. Para validade do lançamento não basta descrever uma norma, mas a norma que efetivamente incide sobre o fato descrito e que, em face de sua incidência, tem como consequência exigência do crédito tributário

No caso dos autos, a fiscalização descreveu a atividade de bingo e pretendeu realizar a tributação com base no artigo 674 do RIR, que não tem incidência sobre tal atividade, o que resulta na nulidade do lançamento quanto ao item 001, da fl. 622 dos autos.

**(ii) Do item imposto de renda na fonte – diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago – IRF (verificações obrigatórias).**

No auto de infração, à fl. 623, foi efetuado o lançamento dos valores lá especificados, visto que durante a fiscalização “foram constatadas divergências entre os valores declarados ou pagos e os valores escriturados no Diário e Razão apresentados, conforme Demonstrativo da Base de Cálculo e Crédito Tributário do IRRF – BINGOS 8673.”

O enquadramento legal, ou regra-matriz de exigência tributária incidente sobre os fatos acima descritos, conforme especificado no auto de infração, constitui-se do art. 14 da Lei n.º 4.506, de 1964; art. 77, inciso III, do Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943; art. 149 da Lei n.º 5.172, de 1966 e arts. 676, I e 841, IV do RIR/99, a seguir transcritos:

***Lei n.º 4.506, de 1964.***

...

*Art. 14. Ficam sujeitos ao imposto de 30% (trinta por cento), mediante desconto na fonte pagadora, os lucros decorrentes de prêmios em dinheiro obtidos em loterias, mesmo as de finalidade assistencial, inclusive as 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.*

<sup>1</sup> “Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.”

**Decreto- Lei 5.844, de 1943.**

....

*Art. 77. O lançamento ex officio terá lugar quando o contribuinte:*

- a) não apresentar declaração de rendimentos;*
- b) deixar de atender ao pedido de esclarecimentos que lhe for dirigido, recusar-se a prestá-los ou não os prestar satisfatoriamente;*
- c) fizer declaração inexata, considerando-se como tal não só a que omitir rendimentos como também a que contiver dedução de despesas não efetuadas ou abatimentos indevidos.*

**Lei N.º 1.172, de 1966 – CTN**

*Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:*

- I - quando a lei assim o determine;*
- II - quando a declaração não seja prestada, por quem de direito, no prazo e na forma da legislação tributária;*
- III - quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade;*
- IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória;*
- V - quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte;*
- VI - quando se comprove ação ou omissão do sujeito passivo, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária;*
- VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;*
- VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;*
- LX - quando se comprove que, no lançamento anterior, ocorreu fraude ou falta funcional da autoridade que o efetuou, ou*

*omissão, pela mesma autoridade, de ato ou formalidade essencial.*

**Decreto n.º. 3000, de 1999 – RIR 99**

....

**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 n.º 4.506, de 1964, artigo 14);*

...

**Art. 841.** *O lançamento será efetuado de ofício quando o sujeito passivo (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, artigo 77, Lei n.º 2.862, de 1956, artigo 28, Lei n.º 5.172, de 1966, artigo 149, Lei n.º 8.541, de 1992, artigo 40, Lei n.º 9.249, de 1995, artigo 24, Lei n.º 9.317, de 1996, artigo 18, e Lei n.º 9.430, de 1996, artigo 42):*

*I - não apresentar declaração de rendimentos;*

*II - deixar de atender ao pedido de esclarecimentos que lhe for dirigido, recusar-se a prestá-los ou não os prestar satisfatoriamente;*

*III - fazer declaração inexata, considerando-se como tal a que contiver ou omitir, inclusive em relação a incentivos fiscais, qualquer elemento que implique redução do imposto a pagar ou restituição indevida;*

*IV - não efetuar ou efetuar com inexatidão o pagamento ou recolhimento do imposto devido, inclusive na fonte;*

Observo que aqui, diferentemente do que foi adotado no item 001 do auto de infração, a alíquota aplicada foi a de 30%, que é a alíquota incidente sobre as atividades de Bingo. Por outro lado, em relação ao item 002 do auto de infração, aqui analisado, quando da impugnação de fls. 650 a 661 e o recurso de fls. 777/796, não se verificam manifestações, de forma precisa, refutando a alegação de que tinham sido constatadas divergências entre os valores declarados ou pagos e os valores escriturados no Diário e Razão apresentados. Assim, em existindo valores escriturados, a título de IRRF, nos Livros Diário e Razão, sem o correspondente lançamento, não há nada a prover quanto este item, valendo aqui, todavia, o que já foi decidido em primeiro grau.

**(iii) Da Multa qualificada**

A fiscalização entendeu em qualificar a multa por considerar que: a) não houve entrega de DCTF relativa aos trimestres de 2002 e ao primeiro trimestre de 2003, sendo que as DCTFs relativas ao 2º, 3º e 4º trimestre de 2003, entregues, não apresentam débito de tributo

devido; b) as informações nas DIPJ 2004 e 2003 apresentam valores totalmente zerados, caracterizando declaração inexata por parte do contribuinte de forma proposital e reiterada.

Os argumentos utilizados para qualificar a multa não procedem. No momento em que o estabelecimento, em abril de 2003, foi fechado por ordem judicial, encerrando suas atividades, com apreensão de toda a documentação, equipamentos e computadores, por evidente que as DIPJ do período correspondente apareceriam totalmente zeradas. Por outro lado, quanto ao fato de não haver entrega de DCTF relativa aos trimestres de 2002 e primeiro trimestre de 2003, tal omissão não se constitui em elemento para qualificar a multa. A omissão do contribuinte em cumprir obrigação acessória não enseja a qualificação da multa exigida pelo não pagamento do tributo. Por fim, o fato das DCTFs relativas ao 2º, 3º e 4º trimestre de 2003 não apresentarem débito do tributo, tal fato deu-se em virtude do fechamento do estabelecimento.

Por tais fundamentos, afasto a qualificação da multa.

Finalmente, para evitar eventuais embargos de declaração, em relação ao pedido de insubsistência do auto de infração, porquanto está fundado no inciso de um artigo com aplicação de alíquota prevista em outro, tenho que tal argumento aplica-se exclusivamente ao item 001 do auto de infração, cuja exigência do crédito, por outros fundamentos, já foi cancelada.

ISSO POSTO, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO para afastar a exigência do crédito tributário em relação ao item 001 do lançamento e excluir a qualificação da multa.

É o voto.

Sala das Sessões-DF, 09 de novembro de 2006.

  
Moisés Giacomelli Nunes da Silva  
Relator