



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10980.003884/2005-34
Recurso n° 148.621 Especial do Procurador
Acórdão n° 9101-00.560 – 1ª Turma
Sessão de 12 de março de 2010
Matéria IRPJ e OUTRO - Arbitramento - Receitas de bingos
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MIRAGE ENTRETENIMENTO S/A

Ementa: BINGO. SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. CONCEITUAÇÃO.

Por força do Decreto n. 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 apenas a administração da sala de jogos poderá ser entregue a empresa comercial idônea.

IRPJ E REFLEXOS. EMPRESA QUE DESENVOLVE ATIVIDADE DE BINGO NÃO AUTORIZADA.

Empresa não autorizada que explora, sob sua exclusiva responsabilidade e por sua conta e risco, atividade clandestina de bingo não executa serviço público contemplado no Decreto n. 3.659, de 2000. Por isso é de se entender que todo o valor por ela arrecadado na venda de cartelas materializa o auferimento de receitas, uma vez que a empresa se apoderou integralmente de tais valores, não efetuou qualquer dos repasses previstos no aludido decreto, e tampouco existe contrato que a obrigue a repassar qualquer valor a entidade desportiva. Estando o percentual de arbitramento do lucro previsto na legislação, deve ser aplicado pelas autoridades fiscais sobre o total da receita auferida.

MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO.

Auferir vultosas receitas sem declará-las à administração tributária e com pagamento mínimo de tributos e contribuições, sem qualquer justificativa razoável, é conduta dolosa que se amolda à figura delituosa da sonegação prevista no art. 71 da Lei n. 4.502/64, justificando-se a qualificação da penalidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso da Fazenda Nacional para restabelecer a exigência e determinar o retorno dos autos à instância *a quo*, a fim de que sejam apreciadas as demais razões de defesa. Ausente, justificadamente a Conselheira Susy Gomes Hoffmann


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.

ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - Relator.

EDITADO EM:

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Karem Jureidini Dias, Viviane Vidal Wagner, Antonio Carlos Guidoni Filho, Leonardo de Andrade Couto, Valmir Sandri, Claudemir Rodrigues Malaquias, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Relatório

Com base no permissivo do art. 5º, I do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 55/1998, a Fazenda Nacional interpõe recurso especial em face de acórdão proferido pela extinta 5ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes assim ementado:

“BINGO - A parcela destinada à premiação, repassada aos ganhadores dos sorteios de “bingo”, deve ser expurgada da base tributada a título de receita tributável.

Recurso voluntário conhecido e provido.”

O caso foi assim relatado pela Câmara recorrida, *verbis*:

“MIRAGE ENTRETENIMENTO S/A, já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 702/722 da decisão prolatada às fls. 674/690, pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ – CURITIBA (PR), que julgou procedente Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e seus decorrentes, constante de fls. 614/639.

Consta do Auto de Infração que a Recorrente teve o seu lucro arbitrado de ofício em razão da escrituração mantida pelo mesmo ser imprestável para apuração do lucro real, conforme motivos expostos nos itens 1 a 8 fls. 619/620

Ciente do lançamento, tempestivamente a contribuinte apresentou impugnação contra o auto de infração (fls. 644/663).



A autoridade julgadora de primeira instância julgou procedente o Auto de Infração conforme decisão nº 8.739 de 30/06/05, cuja ementa reproduzo a seguir:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003

Ementa: APREENSÃO, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, DE ESCRITURAÇÃO INEPTA E DOCUMENTOS PRESCINDÍVEIS. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

Não ocorre cerceamento de defesa se a escrituração apreendida é absolutamente inepta para a apuração do lucro real e a contribuinte, além de não ter solicitado cópia dos documentos apreendidos, também não logra comprovar: (i) que estes poderiam evitar o arbitramento do lucro; e (ii) que sua apresentação poderia influir na apreciação do lançamento.

ESCRITURAÇÃO INEPTA. ARBITRAMENTO DO LUCRO. CABIMENTO.

O arbitramento do lucro é medida necessária quando, além de não existir o LALUR, a contribuinte apresenta apenas livro Diário com as seguintes irregularidades: (i) não registrado em Junta Comercial e (ii) escrituração vertida com inobservância do método de partidas dobradas, e imprestável para a apuração do lucro.

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 apenas a administração da sala de jogos poderá ser entregue a empresa comercial idônea.

EMPRESA QUE EXPLORA, SOB SUA RESPONSABILIDADE E POR SUA CONTA E RISCO, BINGO CLANDESTINO. CONCEITO DE RECEITA PERCENTUAL DO LUCRO ARBITRADO.

Empresa não autorizada que explora, sob sua exclusiva responsabilidade e por sua conta e risco, atividade clandestina de bingo não executa serviço público contemplado no Decreto nº 3.659, de 2000. Por isso, é de se entender que todo o valor por ela arrecadado na venda de cartelas materializa o auferimento de receitas, uma vez que a empresa se apoderou integralmente de tais valores, não efetuou qualquer dos repasses previstos no aludido decreto, e tampouco existe contrato que a obrigue a repassar qualquer valor a entidade desportiva. Estando o percentual de arbitramento do lucro previsto na legislação, deve ser



aplicado pelas autoridades fiscais sobre o total da receita auferida.

MULTA QUALIFICADA. APRESENTAÇÃO REITERADA DE DCTF E DIPJ OMITINDO OCORRÊNCIA DE FATOS GERADORES DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS

A contribuinte que, tendo exercido continuamente suas atividades e se tornado sujeito passivo de obrigações tributárias, declara 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.

DECORRÊNCIA.

Aplicam-se aos lançamentos decorrentes, no que for cabível, o que restar decidido relativamente ao lançamento matriz.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2002, 2003

Ementa: LUCRO ARBITRADO. BASE DE CÁLCULO.

Após a vigência da Lei nº 9.430, de 1996, a Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, na hipótese de arbitramento de lucro, deve ser calculada sobre a base de cálculo prevista em seu artigo 29.

DECORRÊNCIA.

Aplicam-se aos lançamentos decorrentes, no que for cabível, o que restar decidido relativamente ao lançamento matriz.

Ciente da decisão de primeira instância em 27/10/05 (AR fls. 696), a contribuinte interpôs recurso voluntário protocolizado às fls. 702 em 23/11/05, onde apresenta as seguintes alegações:

DO CONCEITO DE RECEITA BRUTA.

a) O conceito de receita já está consagrado na doutrina e não pode ser confundido com a simples aquisição de disponibilidade financeira que nunca foi e nem constitui fato gerador de quaisquer tributos ou contribuições.

b) A venda de cartões de bingo constitui somente disponibilidade financeira momentânea e, em verdade, para a recorrente a aquisição desta disponibilidade constitui uma dívida ou responsabilidade da operadora para a realização do sorteio e, tanto é verdade que, se não for realizado o sorteio, os valores correspondentes as cartelas devem ser devolvidos aos apostadores ou realização de novo sorteio.

c) Em verdade, esta disponibilidade financeira está sujeita a uma condição suspensiva até a realização do sorteio e entrega dos respectivos prêmios, a condição suspensiva é resolvida e a

taxa de administração passa a ser uma disponibilidade econômica ou receita operacional.

d) Os prêmios pagos não constituem custos ou despesas operacionais. Não pode haver custos ou despesas operacionais sem que haja a correspondente receita operacional e como a receita operacional só se configura com a realização do sorteio e entrega do prêmio, a lógica está perfeita

e) Antes da realização do sorteio, o titular da disponibilidade econômica ou jurídica da cartela é o apostador que pode ceder, transferir ou vender as cartelas para outros apostadores.

f) Alega ser sua receita relativa a taxa de administração e faz citações, a exemplo de consultas respondidas pela Secretaria da Receita Federal quanto a receitas de planos de saúde e de agências de viagem e turismo e jurisprudência sobre agências de propaganda.

g) Transcreve acórdãos do Conselho de Contribuintes que tratam de omissão de receitas em bingos.

h) Embora a autuada não tenha assinado o contrato de prestação de serviços em administração de sorteios da modalidade BINGO PERMANANTE 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.

i) Que o referido decreto, no artigo 14, estabelece a destinação dos recursos arrecadados em cada sorteio conforme segue:

1 – Cinquenta e três por cento para a premiação, incluindo a parcela correspondente ao imposto de renda e outros eventuais tributos sobre a premiação.

2 – vinte e oito por cento para custeio de despesas de operação administração e divulgação;

3 – sete por cento para as entidades desportivas;

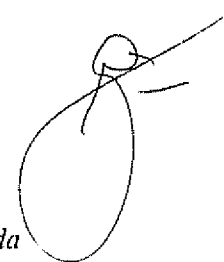
4 – quatro e meio por cento para a união; e,

5 – sete por cento para a Caixa.

Entende ser a sua receita o percentual de 28%.

Do Arbitramento

A fiscalização arbitrou o lucro a 38,4% para o IRPJ e 12% da receita bruta para a CSLL com o que não concorda a Recorrente, pois se a venda de cartelas fosse receita, deveria então ser de venda de mercadorias com coeficiente de arbitramento de 9,6%.



A conclusão óbvia, mesmo que a operação de sorteio seja considerada uma atividade de prestação de serviços, o lucro só poderia ser arbitrado sobre a parcela da receita própria da pessoa jurídica excluindo-se os prêmios pagos e contabilizados devidamente identificados pela digna autoridade fiscal.

Da Multa Qualificada.

A fiscalização aplicou a multa qualificada de 150%, pelo fato de a autuada não ter apresentado a DCTF com a indicação de Imposto sobre a Renda na Fonte para recolhimento e classificou a conduta adotada pelo contribuinte como declaração inexata enquanto a decisão recorrida entendeu que a apresentação da DCTF ou DIRF, em valor menor que o devido De forma reiterada, constitui evidente intuito de fraude, dolo ou sonegação.

Alega que os casos de evidente intuito de fraude estão definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64

É o Relatório.”

O acórdão acima ementado deu provimento ao recurso voluntário do Contribuinte para cancelar integralmente as exigências relativas ao IRPJ e seus reflexos. Segundo o acórdão, (i) a atividade de bingos desenvolvida pela Contribuinte não seria clandestina, em decorrência de “*expressa autorização da autoridade competente e no amparo de lei estadual*”; (ii) ao contrário do que expressou a autoridade julgadora, “*o Decreto n. 3.659/2000 se aplicava a autorizações pendentes d futuras, restando adequado que a Lei n. 11.035/95 e a n. 11.091/95 permitiam a competência aos Estados a autorizar o funcionamento de sorteios, inclusive bingos*”; (iii) os valores correspondentes aos prêmios pagos em sorteios de bingo não deveriam integrar a tributação, “*porquanto se tratam de valores repassados aos ganhadores e não integram a receita bruta da empresa*”; (iv) por abranger valores que não seriam receitas da contribuinte, o lançamento padeceria de vício em um de seus elementos essenciais, qual seja a quantificação do tributo; (v) o fato de apenas parte do período fiscalizado estar coberto pela autorização não ilidiria a conclusão anterior, já que a Fiscalização deveria ter dimencionado o lançamento “*de forma adequada e sem dúvidas*”, o que não teria sido feito; (vi) em conclusão, pois, se parte da movimentação financeira poderia ter sido tributada, caberia à fiscalização ter apurado com precisão a base de cálculo, “*descabendo, tanto com relação ao item anterior quanto a este, competência a este Colegiado para refazer ou promover outro lançamento para sanar as diferenças em sua origem ou refazer a exigência*”.

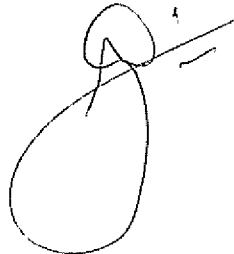
Em sede de recurso especial (fls. 751/758), argüi a Fazenda Nacional, em síntese, a contrariedade do acórdão recorrido à lei (Lei n. 9.615/98, Lei n. 9.981/2000, Lei n. 4.502/64 e art. 44, II da Lei n. 9.430/96) e à prova dos autos, sob o fundamento de que (i) a Contribuinte não desenvolveria atividades regulares de bingo na forma estabelecida pela legislação federal, já que não contaria com autorização competente, não teria se vinculado a nenhuma atividade desportiva e também não teria repassado os recursos apontados no art. 14 do Decreto n. 3.659/2000; e (ii) portanto, seria “*absolutamente correto considerar que a receita da recorrida corresponde ao total que ingressou em seus cofres, sem deduções de qualquer espécie, e sem equipará-la a qualquer entidade desportiva que explore legalmente o serviço público de bingo*”. No mais, requer a manutenção da qualificação da multa de ofício, em vista da reiteração da conduta da Contribuinte de informar valores substancialmente inferiores àqueles que efetivamente deveriam ser declarados ao Fisco Federal.



O recurso especial foi admitido pelo Sr. Presidente do Colegiado *a quo* (Despacho n. 105-067/08 (fls. 764), ante a configuração, em tese, da alegada contrariedade do acórdão à lei e à prova dos autos.

Foram apresentadas contra-razões pela Contribuinte.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized loop with a small circle at the top and a horizontal line extending to the right.

Voto

Conselheiro ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO

O recurso especial é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Cinge-se a discussão em saber se a Contribuinte desenvolve (ou não) atividade de bingo na forma regulamentada pelo Decreto n. 3.659/2000 e, por conseguinte, faria jus a ter considerado como receita tributável exclusivamente o percentual de 28% (vinte e oito por cento) das entradas (de recursos) respectivas nos termos do art. 14 do citado Decreto. Por outro lado, afastada a regularidade das atividades desenvolvidas pelo Contribuinte, correta estaria a autuação que tomou por base a integralidade dos ingressos da Contribuinte como receita tributável, já que esta estaria equiparada a um prestador de serviços ordinário.

Do exame da legislação e das provas colacionadas nos autos, entendo que o acórdão recorrido não andou bem ao reconhecer a regularidade das atividades desenvolvidas pela Contribuinte.

Conforme salientado em sede de relatório, o acórdão recorrido asseverou que a Contribuinte não desenvolveria atividades clandestinas de bingo pelo fato de ter sido autorizada pelo Serviço de Loteria do Estado do Paraná – SERLOPAR a atuar como revendedor lotérico da modalidade denominada “TRIBINGO” (fls. 664). Segundo o acórdão recorrido, ainda, seria legítimo aos Estados Federados conceder autorização para funcionamento de bingos, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça preponderante à época dos fatos.

Pois bem. Independentemente da discussão sobre a inconstitucionalidade (e respectivos efeitos de declaração) das leis que conferiam aos Estados poderes para conceder autorizações para funcionamento de bingos, em virtude da competência privativa da União Federal para tal finalidade (cf. reconhecido pelo próprio Supremo Tribunal Federal com eficácia vinculante por meio da Súmula n. 2¹), é certo que nos autos não há qualquer prova de que a atividade da Contribuinte referir-se-ia à exploração da modalidade lotérica denominada “TRIBINGO”, à qual, por definição legislativa, difere da modalidade “bingo”. Veja-se, no particular, texto da (já revogada) Resolução n. 27/2002 citada pelo acórdão recorrido, *verbis*:

“Publicado no Diário Oficial n.º 6296 de 19 de Agosto de 2002

Súmula: Instituir o concurso de prognósticos na modalidade lotérica denominada de Tribingo Paranaense. Revoga a Resolução n.º 26/2002.

O SECRETÁRIO DE ESTADO DO GOVERNO, no uso de suas atribuições que lhe conferem o art. 90, inciso II, da Constituição Estadual,

a) Considerando que o art. 2.º da Lei Federal n.º 9.981, de 14 de julho de 2.000, revogou a partir de 31 de dezembro de 2.001, os



¹ Súmula STF n. 2. "É inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias".

arts. 59 a 81, da Lei Federal n.º 9.615, de 24 de março de 2.998, que tratavam da regulamentação de jogos de bingo;

b) Considerando que, em face dessa revogação, restou sem efeito as disposições da Resolução n.º 01/01, da Secretaria de Estado do Governo, de 8 de fevereiro de 2 001, a qual determinava ao Serviço de Loteria do Estado do Paraná – SERLOPAR que deixasse de credenciar, autorizar e fiscalizar a exploração de jogos de bingo no Estado do Paraná, passando essa responsabilidade à Caixa Econômica Federal, em razão de assim ter disciplinado a Lei Federal n.º 9.615/98;

c) Considerando que a Lei Estadual n.º 11.272, de 21 de dezembro de 1.995, em seu art. 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 n.º 11.035, de 2 de janeiro de 1.995, alterada pela Lei Estadual n.º 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, differentemente 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.

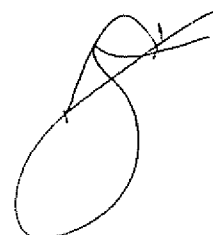
III - Revogam-se a Resolução n.º 26/2002 e as demais disposições em contrário.

IV - Esta Resolução entra em vigor nesta data

Curitiba, 19 de agosto de 2.002

José Cid Campêlo Filho

Secretário de Estado do Governo”



Não bastasse tal fato, que por si só seria suficiente para rejeitar as alegações da Contribuinte nesse particular, note-se, ainda, ser inverossível que a Contribuinte tenha explorado a modalidade Tribingo no período a que se refere o auto de infração, pois (i) citada autorização apenas foi a ela concedida em 14.10.2002 (diga-se, após a Fiscalização ter obtido confirmação da SERLOPAR em 11.09.2002 de que a Contribuinte não possuía autorização até

aquela data) e foi revogada pelo Governador do Estado em 09.04.2003 (cf. Decreto n. 1.046/2003); e (ii) a instalação de máquinas e equipamentos (auditados pelo Estado) indispensáveis à exploração das atividades certamente não é realizada na data em que concedida o certificado, mas, ao contrário, demanda certo tempo para ser realizada e viabilizar regular funcionamento do estabelecimento. O lançamento, por sua vez, refere-se aos 4 trimestres de 2002 e os 2 primeiros trimestres de 2003.

Tal circunstância também não passou despercebida à Delegacia Regional de Julgamentos no exame da escrituração acostada aos autos. Veja-se, nesse sentido, trecho da decisão de primeira instância , *verbis*:

“É relevante destacar que, em 30/09/2002, a contribuinte extinguiu o saldo da conta “2.1.01.004.0007-5 – federação Paranaense de Hipismo” transferindo o valor respectivo (R\$ 14.714,52) para a conta “3.1.01.003.0003-3 – Outras Receitas”, conforme se vê às fls. 029 do seu livro diário (Anexo II). Já o saldo da ‘dívida’ supostamente reconhecida na conta “2.1.01.004.0006-3 – Órgão Regulador” foi extinto por lançamentos em 21/10/2002 e 01/11/2002, quando a impugnante recolheu taxas de credenciamento alusivas ao Tribingo, que se refere a vendas de cartelas do bingo eletrônico promovido pela Serlopar, e nada tem a ver com as vendas de cartelas de bingos promovidos pela própria impugnante”. (grifos nossos)

Não se diga, outrossim, que as atividades de bingo desenvolvidas pela Contribuinte estariam albergadas pela legislação federal, em especial o Decreto n. 3.659/2000. Para que este voto não se alongue em demasia nesse particular, diga-se que é fato incontroverso o de que a Contribuinte deixou de celebrar contrato com entidade desportiva regularmente credenciada pelo Poder Executivo Federal ou a Caixa Econômica Federal, tal como determina o art. 6, VI do citado Decreto, *verbis*:

Art 6º Caso a administração do bingo eventual ou permanente seja entregue à empresa comercial, a entidade desportiva juntará ao pedido de autorização, além daqueles previstos no art. 5º deste Decreto, os seguintes documentos:

VI - cópia do instrumento de contrato firmado entre a entidade desportiva e a empresa administradora, cujo prazo máximo será de dois anos, renovável por igual período, sempre exigida a forma escrita

Além disso, há provas nos autos de que a Contribuinte jamais fez qualquer repasse de valores a entidade desportiva ou à Caixa Econômica Federal, conforme referido no Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal (fls. 629 a 636) e no trecho da decisão de primeira instância acima citado. Sobre o ponto, esta ainda complementa, *verbis*:

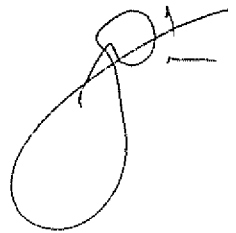
“Significa, portanto, que a contribuinte reconheceu expressamente que o valor que supostamente seria devido à Federação Paranaense de Hipismo, em verdade, lhe pertencia, tanto que foi incorporado às suas receitas. Quanto ao valor que supostamente seria devido ao órgão regulador (Caixa Econômica Federal), seu saldo foi utilizado para justificar o pagamento de taxas devidas para outra entidade, a Serlopar. A conclusão, portanto, é que os registros dessas dívidas – ou provisões como a elas se refere a impugnante – são absolutamente inconsistentes. Todo o valor arrecadado pela

impugnante, portanto, lhe pertencia, e a contabilização em contas do passivo foi apenas um disfarce para alterar a verdadeira natureza do ingresso dos recursos em seu Caixa.”

Fixada a premissa sobre a clandestinidade dos serviços prestados pela Contribuinte, entendo, tal como a decisão de primeira instância, ser incorreta a pretensão da contribuinte de que se considere que sua receita seja somente aquela que seria cabível, se estivesse exercendo a atividade legalmente, por conta e risco de uma terceira entidade, e estivesse também dando à arrecadação a destinação prevista na lei. Tal fato, acrescido da manifesta incerteza sobre os lançamentos feitos a título de pagamentos de prêmios, torna imperioso considerar que a base de cálculo dos tributos lançados deve corresponder aos ingressos financeiros da Contribuinte, sem qualquer dedução e sem equipará-la a qualquer outra entidade que desenvolva regularmente atividades de bingo. Sobre o ponto, ainda, vale citar outro trecho da decisão de primeira instância, cujos fundamentos servem perfeitamente como razão de decidir, *verbis*:

“Conforme ficou demonstrado, esta contribuinte não pode ser equiparada nem às entidades esportivas que exploram regularmente a atividade de bingos, e nem às empresas que, por força de vínculo contratual regula, administram salas de jogos na condição de contratadas por entidades desportivas. Por isso, deve ficar bem claro que, neste caso concreto, descabe perquirir se a receita de entidades que operam o serviço público de bingos, para os fins incidência tributária. Essa indagação somente seria relevante se esta contribuinte estivesse exercendo a atividade de bingo na forma legal, sujeitando-se à fiscalização oficial pertinente e efetuando os repasses previstos na legislação, o que a toda evidência não ocorreu.

Nenhuma dúvida existe de que os totais que ingressaram em seus cofres devem ser considerados como o total de sua receita. Para esse fim, é irrelevante o fato de haver eventualmente distribuído prêmios aos seus clientes apostadores. Tais valores, se é que foram efetivamente pagos, equivalem aos custos de qualquer empreendimento comercial, industrial ou prestador de serviços. Assim como não é lícito àqueles, em se tratando de lucro arbitrado, deduzir tais custos de sua receita, também à contribuinte nenhuma razão autoriza tal dedução. Por tal razão, o total arrecadado deve compor suas receitas para todos os fins tributários. Sobre essa receita deve ser aplicado o percentual de arbitramento previsto na legislação para as empresas prestadoras de serviço (38,4%), posto que a impugnante não vendia mercadorias e tampouco as industrializada. Correto, portanto, o lançamento.”



Entendo que também não há que se fazer reparos ao percentual de arbitramento de lucro utilizado nos lançamentos (38,4% e 12% para IRPJ e CSLL, respectivamente). No ponto, não pairam dúvidas no sentido de que as atividades de bingo representam efetiva prestação de serviços e, como tal, devem ser tributadas. Tal assertiva é ratificada pela vigente Lei Complementar n. 116/03 (item 19 da lista de serviços).

Por fim, entendo que a qualificação da multa deve ser mantida.

Filiei-me no passado à corrente jurisprudencial que assentava o entendimento de que a apresentação de declaração pelo Contribuinte de valores inferiores aos apurados, por si só, não seria suficiente para justificar a qualificação da multa de ofício aplicada no lançamento, independentemente do montante dos valores que deixavam de ser declarados ou da quantidade de anos-calendário, em vista do fato de esta se caracterizar em mera “declaração inexata” do contribuinte.

Contudo, refletindo melhor sobre a questão, parece-me que a prática de ocultar do fisco, mediante apresentação de declaração de valor muito inferior a do efetivo montante da obrigação tributária principal, para eximir-se de seu pagamento, sem qualquer justificativa pelo contribuinte, constitui fato que evidencia intuito de fraude e implica qualificação da multa de ofício, nos termos do art. 71 da Lei n. 4.502/64.

In casu, o Contribuinte apresentou DCTF's com valores sistematicamente inferiores àqueles efetivamente faturados, como também apresentou DIPJ's zeradas em relação ao período autuado. Essa conduta do contribuinte levou a Fiscalização a (acertadamente) lavrar a autuação com multa qualificada, nos termos do art. 44, II da Lei n. 9.430/96, assim redigido à época dos fatos, *verbis*:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição: (Vide Lei nº 10 892, de 2004) (Vide Mpv nº 303, de 2006) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007)

(...)

II - cento e cinqüenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido 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.”

Por sua vez, dispõem os arts. 71, 72 e 73, da Lei n. 4.502/64, *verbis*:

“Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.”



Desinfluente o fato de os livros fiscais do Contribuinte estarem correta e devidamente escriturados, o que sequer ocorre no caso. No meu entender, a falta de escrituração de receitas ou a dita “conduta reiterada” são apenas algumas das inúmeras formas

de o julgador inferir a presença de dolo do agente no caso concreto. Na hipótese, a relevância dos montantes apurados pela Fiscalização, a entrega de declarações “zeradas” e a ausência de justificativa pelo contribuinte no tocante à acusação de omissão de receitas são indicativos seguros da intenção deste de ocultar do Fisco a ocorrência do fato gerador; conduta esta tipificada no art. 71 da Lei n. 4.502/64.

O entendimento consubstanciado nesse voto encontra respaldo na recente jurisprudência desta Corte Administrativa. Cite-se, por oportuno, ementa de acórdão proferido pela extinta Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes sobre o tema, *verbis*:

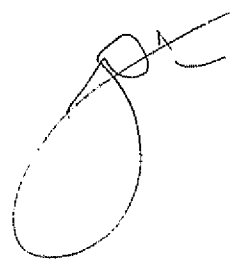
“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE. - Os argumentos da autuada para sustentar nulidade dos lançamentos devem ser rejeitados, quando as provas dos autos mostrarem o contrário do alegado. Da mesma forma este Colegiado não acolhe alegações de nulidade, quando os argumentos destoam de pacífica e conhecida jurisprudência da casa.

IRPJ - DECADÊNCIA - CONTAGEM DO PRAZO - Na existência de dolo, a regra de decadência do IRPJ, desloca-se do art. 150 do CTN para o art. 173 do CTN, hipótese em que o prazo tem início no 1º dia do exercício seguinte àquele em que o tributo era exigível. Para os fatos geradores trimestrais, entende-se por exercício, para fins de contagem do prazo de decadência a que se refere o art. 173 do CTN, o ano-calendário seguinte àquele em que ocorrido o fato gerador. Assim, as exigências relativas aos fatos geradores trimestrais ocorridos em 31.03.99; 30.06.99 e 31.10.99 devem ser canceladas. O tributo, cujo fato gerador ocorreu em 31.12.99, poderia ser exigido a partir de 1º de janeiro de 2000, logo o prazo decadencial inicia-se 1º de janeiro de 2001.

CSLL - DECADÊNCIA - A Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, têm natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, a contagem do prazo decadencial da CSLL se faz de acordo com o Código Tributário Nacional no que se refere à decadência, mais precisamente no art. 150, § 4º.

IRPJ/CSLL - ARBITRAMENTO DO LUCRO - RECEITA BRUTA CONHECIDA A PARTIR DE DOCUMENTOS DE EXPORTAÇÃO - VALIDADE - É válido lançamento fiscal para exigência dos tributos e contribuições tendo como base o lucro arbitrado a partir de receitas auferidas, provadas por regulares documentos de exportação (Notas Fiscais, Conhecimentos de Embarque e Registros no Siscomex), não tendo o contribuinte apresentado elementos materiais capazes de afastar a conclusão fiscal.

MULTA QUALIFICADA - SONEGAÇÃO PATENTE - Auferir vultosas receitas de exportação sem declará-las à administração tributária e sem qualquer pagamento de tributos



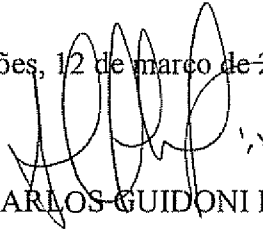
e contribuições, escondendo- as mediante apresentação de Declaração de Inatividade é conduta dolosa que se amolda perfeitamente à figura delituosa da sonegação, justificando a qualificação da penalidade.

Por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do IRPJ nos três primeiros trimestres de 1999. Pelo voto de qualidade, ACOLHER a preliminar de decadência da CSLL nos três primeiros trimestres de 1999, vencidos os Conselheiros Albertina Silva Santos de Lima, Luiz Martins Valero (Relator) e Jayme Juarez Grotto. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes, e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Marcos Vinicius Neder de Lima - Presidente.

Por tais fundamentos, voto no sentido de conhecer do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional para, no mérito, dar-lhe provimento e determinar o retorno dos autos ao Colegiado a quo para exame das demais questões de mérito (muito qualificada, notadamente).

Sala das Sessões, 12 de março de 2010.



ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - Relator