



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

Processo nº 10280.001911/93-27
Recurso nº 343.058
Acórdão nº 3102-00.504 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2009
Matéria FINSOCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente AMAZON MODAL TRANSPORTE INTERMODAL LTDA.
Recorrida DRF-BELÉM/PA

Assunto: Contribuição para o Finsocial

Exercícios: 2001, 2002

Ausência de interesse de agir.

Cabe à parte diligenciar no sentido de produzir provas de seus direitos. Não o fazendo, deve o pedido ser julgado improcedente.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente

Beatriz Veríssimo de Sena - Relatora

EDITADO EM: 05/10/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, José Fernandes do Nascimento (Suplente), Beatriz Veríssimo de Sena, Nilton Luiz Bartoli, Celso Lopes Pereira Neto e Nanci Gama.

Relatório

A empresa impugnou em 30/04/1993 auto de infração no qual se exigiu do Contribuinte acima indicado crédito tributário referente ao não recolhimento de FINSOCIAL nos meses de agosto/91 a março/92.

Em sua impugnação, o Contribuinte argumenta que o FINSOCIAL seria inconstitucional, não sendo, portanto, exigível.

Às fls. 38-39, a DRJ de Belém/PA julgou procedente o auto de infração, por meio de acórdão assim ementado:

7.01.25.00 – CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL

A arguição de inconstitucionalidade não pode ser discutida na esfera administrativa, pois os julgamentos dessa ordem escapam aos limites de sua competência.

Far-se-á o lançamento de ofício nos casos em que for detectado o não recolhimento ou recolhimento a menor da contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL.

AÇÃO FISCAL PROCEDENTE.

Em 14/12/1994 o Contribuinte “Amazon Modal Transporte Intermodal Ltda.” foi incorporado pela pessoa jurídica “LTD Transportes Ltda”, inscrita no CNPJ sob o nº 60.619.186/0001-93.

Remetidos os autos ao Segundo Conselho de Contribuintes, o julgamento foi convertido em diligência para que a autoridade preparadora intimasse o Contribuinte a apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da intimação, os documentos comprobatórios da incorporação alegada pelo Contribuinte, bem como os documentos de constituição da empresa, com alterações porventura existentes.

Assim entendeu o Segundo Conselho de Contribuintes tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 187436-8/RS, considerou que os dispositivos que alteraram a alíquota do FINSOCIAL seriam inconstitucionais apenas para as empresas que não fossem exclusivamente prestadoras de serviços.

Os autos foram encaminhados para cumprimento da diligência tão logo formalizada a decisão do Segundo Conselho de Contribuintes. No entanto, em face de sucessivas mudanças de endereço da empresa incorporadora do Contribuinte, até a presente data a diligência não pôde ser cumprida com a intimação na sede do Contribuinte, conforme relatado às fls.166-168.

Em face da frustrada tentativa de intimação do Contribuinte em sua sede, à fl. 168, o órgão executor buscou a intimação de um dos três sócios da empresa incorporadora a cumprir a diligência lavrada pelo c. Segundo Conselho. Às fls. 180 e 182 consta a última tentativa de intimação do Contribuinte e/ou seus representantes legais nos endereços informados à Receita Federal do Brasil. Em resposta a essa iniciativa, o sócio “Carlos Alberto Devisate” foi intimado em nome do Contribuinte no dia 31/05/2008 (fls. 169-170).

Ressalte-se, por oportuno, que à fl. 125 consta intimação por edital do Contribuinte.

Nenhum documento foi juntado pelo Contribuinte até o presente momento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Beatriz Veríssimo de Sena, Relatora

Como bem colocou o c. Segundo Conselho, a verificação da atividade desempenhada pelo Contribuinte é importante para a solução da lide. De fato, no julgamento do ED-RE 187436-8/RS, os dispositivos que alteraram a alíquota do FINSOCIAL foram declarados inconstitucionais tão somente para as empresas exclusivamente prestadoras de serviços, as quais tiveram as alíquotas majoradas. Em outras palavras, se o aumento da alíquota de FINSOCIAL operou-se para as empresas exclusivamente prestadoras de serviço, a essas residuiu (enquanto não declarada a inconstitucionalidade) o dever de recolher FINSOCIAL a alíquota de 2% (dois por cento).

Esta é a ementa do acórdão proferido no ED-RE 187436/RS, pelo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Embargos de declaração. FINSOCIAL. Empresas exclusivamente prestadoras de serviços. - Em embargos de declaração, as omissões e contradições devem ser apreciadas tomando-se o acórdão embargado como peça única. - No tocante às questões relativas ao alcance do artigo 56 do ADCT e aos fundamentos que levaram esta Corte a ter como constitucional o artigo 28 da Lei nº 7.738/89, os presentes embargos de declaração têm caráter infringente que eles não possuem. - Inexistência de omissão quanto às questões do prequestionamento e da isonomia. - Correção de erro material no tocante à ementa do acórdão embargado. Embargos de declaração da contribuinte rejeitados, e acolhidos os da União Federal. (RE 187436 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 10/02/1999, DJ 23-03-2001 PP-00095 EMENT VOL-02024-03 PP-00582)

Não obstante a importância do referido documento, não logrou o Contribuinte juntar aos autos documentos que comprovem as atividades por ele efetivamente desempenhadas.

Frise-se que a Primeira Instância fez intimação por edital, à fl. 125, para que o Contribuinte fornecesse os documentos solicitados. Ademais, às fls. 180 e 182 foi realizada intimação do Contribuinte e/ou seus representantes legais nos endereços informados à Receita Federal do Brasil. Em resposta, o sócio “Carlos Alberto Devisate” foi devidamente intimado, muito embora não tenha se manifestado até a presente data.

Ainda que não houvesse uma intimação válida de, pelo menos, um dos representantes legais do Contribuinte, realizada em nome da empresa-contribuinte, *ad argumentandum*, cabe à parte interessada zelar por manter seus dados cadastrais atualizados junto à Receita Federal do Brasil, a fim de que possa ser localizada e intimada quando necessário. O cuidado revela-se especialmente necessário nos autos deste processo, cujo acompanhamento e instrução também incumbe às partes.

Não instruindo o processo com as provas de seu direito, sujeita-se a parte às penalidades legais. No caso, deve arcar com o ônus de ver ter o lançamento mantido, por falta de provas acerca de seu direito.

Isto posto, nego provimento ao recurso.



Béatriz Veríssimo de Sena

