



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 11041.000123/2010-61  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 2401-004.683 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 16 de março de 2017  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA  
**Embargante** DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PELOTAS  
**Interessado** FRIGO W MATADOURO E FRIGORÍFICO LTDA

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Data do fato gerador: 01/03/2010

EMBARGOS INOMINADOS. LAPSO MANIFESTO.

Admitindo-se os embargos como inominados, o lapso manifesto identificado no Acórdão deve ser prontamente corrigido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em acolher os embargos, para retificar o dispositivo analítico do acórdão embargado, que passa a ser "voto no sentido de conhecer do recurso, para no mérito negar-lhe provimento, posto que já aplicada a multa mais benéfica ao contribuinte".

*(assinado digitalmente)*

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

Carlos Alexandre Tortato - Relator.

Participaram do julgamento os conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Carlos Alexandre Tortato, Cleber Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Marcio de Lacerda Martins, Andrea Viana Arrais Egypto, Luciana Matos Pereira Barbosa e Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez.

## Relatório

Trata-se de embargos inominados (fls. 148/151) opostos pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Pelotas/RS, recebidos com fulcro no art. 66 do RICARF (Portaria MF nº. 256/2009), por ocorrência do que seria lapso manifesto na decisão proferida.

O acórdão embargado (2401-003.222 de fls. 134/142) julgou parcialmente procedente o Recurso Voluntário da ora embargada para o fim de recalculer o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 44, I, da Lei nº. 9.430/96, deduzindo-se os valores levantados a título de multas nas NFLD correlatas.

A manifestação da DRF de Pelotas se dá pelos seguintes fatos:

*3. Ao analisar o recurso impetrado pelo Frigo W Matadouro e Frigorífico Ltda, que teve contra si o Auto de Infração – AI 37.248.202-3, contido no Processo em epígrafe, a Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF/MF proferiu a decisão a seguir transcrita:*

*Acordam os membros do Colegiado, pelo voto de qualidade, dar provimento parcial ao recurso **para recalculer o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte**, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nas NFLD correlatas. Vencidos os conselheiros Igor Araújo Soares, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Carolina Wanderley Landim, que aplicavam a regra do art. 32-A da Lei nº 8.212/91.(grifo nosso)Isto posto, requer o embargante o retorno do processo ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, para apreciar a existência de equívoco no enunciado.*

*5. Temos a informar que a situação mais benéfica ao contribuinte foi apurada por ocasião do lançamento, conforme está descrito no tópico “Da Retroatividade Benigna” do Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, à fl. 21, do Volume – VI deste processo.*

*6. No referido tópico, foi informado que, a partir de 04 de dezembro de 2008, com a edição da Medida Provisória 449/2008 posteriormente convertida na Lei 11.941, em 27 de maio de 2009, foram alterados os percentuais, previstos na Lei 8.212/91, no que concerne às multas aplicadas em lançamentos de ofício e por descumprimento de obrigações acessórias.*

*7. Até aquela data, de acordo com a Lei 8.212/91 o percentual da multa de mora aplicada em lançamentos de ofício era o previsto no inciso II do art. 35, ou seja, 24% do valor corrigido.*

*8. A multa aplicada por descumprimento de obrigações acessórias, no que tange à declaração omissa em GFIP, era a prevista no parágrafo 5º do art. 32 da Lei 8.212/91 e*

*correspondia a 100% (cem por cento) do valor devido relativo à contribuição não declarada.*

*9. Com a edição da referida MP a aplicação da multa, em lançamentos de ofício, passou a ser a prevista no inciso I do artigo 44 da Lei 9.430/96, correspondente à 75% da contribuição não recolhida.*

*10. Assim, reiteramos que na lavratura do presente Auto de Infração, foi observado o princípio da retroatividade benigna, prevista no art. 106 do Código Tributário Nacional – CTN, ou seja, foi aplicada a penalidade menos severa ao contribuinte.*

*11. Desta forma em cada competência, a multa aplicada foi a de menor valor, resultante da comparação entre a multa de ofício estabelecida pelo inciso I do art. 44 da Lei 9.430/96 que corresponde a 75%, com a soma das multas previstas na Lei 8.212/91, ou seja, a prevista no inciso II do art. 35, que corresponde a 24% e a multa variável, equivalente a 100% do valor da contribuição não declarada, em razão da omissão de fatos geradores em GFIP, prevista no §5º do art. 32.*

*12. Em demonstrativo anexo denominado “Relatório Comparativo de Penalidades Aplicáveis” (fls 45/46, do Volume - VI), apresentamos os valores das multas, calculados segundo cada dispositivo legal, por competência com a identificação da penalidade mais benéfica aplicada. 13. Realizada a comparação das penalidades a serem aplicadas, restou mais benéfico ao contribuinte a multa prevista na legislação anterior nas competências 02/2005, 12/2005, 01/2006 e 05/2006 a 08/2006 conforme demonstrativo denominado Pan VI - Cálculo da Multa Aplicada (fls 47).*

Assim, em que pese o acórdão embargado ter determinado a aplicação da retroatividade benigna na redução das multas, a ser a análise realizada pela delegacia de origem mediante a comparação para cada competência, o AFRFB responsável pela execução do julgado apresentou os embargos inominados para informar, justamente, que este procedimento já fora realizado no momento da lavratura do Auto de Infração, razão pela qual haveria lapso manifesto no acórdão embargado.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Carlos Alexandre Tortato - Relator

### Pressupostos de Admissibilidade

Os embargos inominados, assim recebidos nos termos do art. 66 do RICARF, não se sujeitam à análise da tempestividade, pois esta não se aplica para a correção de erro manifesto no julgado, razão pela qual recebo os presentes por atender os pressupostos de admissibilidade.

### Da Análise dos Embargos

O AFRFB da DRF de Pelotas/RS aponta equívoco cometido na elaboração do acórdão embargado, o qual determinou a realização de procedimento (comparativo de multas para aplicar-se a mais benéfica ao contribuinte) já realizado pela autoridade fiscal na lavratura do Auto de Infração.

Assim, resta evidente que, para melhor elucidação do acórdão embargado, deve o lapso manifesto do mesmo ser sanado, a fim de que o mesmo possa ser executado pela autoridade fazendária na origem.

### Do Mérito dos Embargos

Conforme se extrai do acórdão embargado, temos que a conclusão do julgado restou redigida da seguinte forma:

*As contribuições decorrentes da omissão em GFIP foram objeto de lançamento, por meio da notificação já mencionada e, tendo havido o lançamento de ofício, não se aplicaria o art. 32A, sob pena de bis in idem.*

*Considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, há que se verificar a situação mais favorável ao sujeito passivo, face às alterações trazidas.*

*No caso da notificação conexa e já julgada, prevaleceu o valor de multa aplicado nos moldes do art. 35, inciso II, revogado pela MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009.*

*No caso da autuação em tela, a multa aplicada ocorreu nos termos do art. 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/1991 também revogado, o qual previa uma multa no valor de cem por cento da contribuição não declarada, limitada aos limites previstos no § 4º do mesmo artigo.*

*Para efeitos da apuração da situação mais favorável, há que se observar qual das seguintes situações resulta mais favorável ao contribuinte:*

*Norma anterior, pela soma da multa aplicada nos moldes do art. 35, inciso II com a multa prevista no art. 32, inciso IV, § 5º, observada a limitação imposta pelo § 4º do mesmo artigo, ou*

*Norma atual, pela aplicação da multa de setenta e cinco por cento sobre os valores não declarados, sem qualquer limitação, excluído o valor de multa mantido na notificação.*

*Nesse sentido, entendo que na execução do julgado, a autoridade fiscal deverá verificar, com base nas alterações trazidas, a situação mais benéfica ao contribuinte.*

*Diante o exposto e de tudo o mais que dos autos consta.*

### **CONCLUSÃO**

*Voto no sentido de CONHECER do recurso, para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para recalcular o valor da multa, se mais benéfico ao contribuinte, de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, deduzidos os valores levantados a título de multa nas NFLD correlatas.*

Analisando o Auto de Infração, vemos que consta do Relatório Fiscal de fls. 21, o seguinte tópico:

### **RELATÓRIO FISCAL DA APLICAÇÃO DA MULTA**

#### **DA RETROATIVIDADE BENIGNA**

9. A partir de 04 de dezembro de 2008, com a edição da Medida Provisória 449/2008 posteriormente convertida na Lei 11.941, em 27 de maio de 2009, foram alterados os percentuais, previstos na Lei 8.212/91, no que concerne às multas aplicadas em lançamentos de ofício e por descumprimento de obrigações acessórias.
10. Até aquela data, de acordo com a Lei 8.212/91 o percentual da multa de mora aplicada em lançamentos de ofício era o previsto no inciso II do art. 35, ou seja, 24% do valor corrigido.
11. A multa aplicada por descumprimento de obrigações acessórias, no que tange à declaração omissa em GFIP, era a prevista no parágrafo 5º do art. 32 da Lei 8.212/91 e correspondia a 100% (cem por cento) do valor devido relativo à contribuição não declarada.
12. Com a edição da referida MP a aplicação da multa, em lançamentos de ofício, passou a ser a prevista no inciso I do artigo 44 da Lei 9.430/96, correspondente à 75% da contribuição não recolhida.
13. Na lavratura do presente Auto de Infração, foi observado o princípio da retroatividade benigna, prevista no art. 106 do Código Tributário Nacional – CTN, ou seja, foi aplicada a penalidade menos severa ao contribuinte.
14. Desta forma em cada competência, a multa aplicada foi a de menor valor, resultante da comparação entre a multa de ofício estabelecida pelo inciso I do art. 44 da Lei 9.430/96 que corresponde a 75%, com a soma das multas previstas na Lei 8.212/91, ou seja, a prevista no inciso II do art. 35, que corresponde a 24% e as multas variáveis, equivalente ao valor das contribuições não declaradas, em razão da não entrega ou omissão de fatos geradores em GFIP, prevista nos §§ 4, 5º. e 7º. do art. 32.
15. Em demonstrativo anexo denominado “Relatório Comparativo de Penalidades Aplicáveis”, apresentamos os valores das multas, calculados segundo cada dispositivo legal, por competência com a identificação da penalidade mais benéfica aplicada.

Assim, resta claro que, de fato, a comparação das multas já foi realizada na lavratura do auto de infração, aplicando-se a retroatividade benigna em favor da embargada.

Por essa razão, deve ser acolhida a manifestação da DRF de Pelotas/RS, como embargos inominados, para fim de corrigir a conclusão do Acórdão nº. 2401-003.222 (fls. 134/142), com efeitos infringentes formais, sem efeitos materiais no cômputo do crédito tributário, alterando-se a conclusão para:

**"CONCLUSÃO**

*Voto no sentido de CONHECER do recurso, para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, posto que já aplicada a multa mais benéfica ao contribuinte "*

**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, voto por conhecer da manifestação como embargos inominados e, no mérito, DOU-LHE provimento, sem efeitos infringentes ao acórdão embargado, a fim de que a conclusão e o dispositivo do mesmo sejam redigidos nos termos a seguir:

**"CONCLUSÃO**

*Voto no sentido de CONHECER do recurso, para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, posto que já aplicada a multa mais benéfica ao contribuinte "*

*" Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, posto que já aplicada a multa mais benéfica ao contribuinte".*

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

Carlos Alexandre Tortato