



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

**Processo n°** 10640.004848/2008-91  
**Recurso n°** 000.000 Embargos  
**Acórdão n°** **2401-01.993 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 23 de agosto de 2011  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS  
**Embargante** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE JUIZ DE FORA

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. COMPROVAÇÃO. ACOLHIMENTO.**

Restando comprovada a omissão no Acórdão guerreado, na forma suscitada pela Embargante, impõe-se o acolhimento dos Embargos de Declaração para suprir a omissão apontada, rerratificando-se o acórdão prolatado por ocasião do julgamento.

Embargos Acolhidos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração para re-ratificar o Acórdão no 2401-01.631, sem alteração do resultado do julgamento.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

## Relatório

Cuida-se de Embargos de Declaração, fls. 288/289, apresentados pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Juiz de Fora (MG), desafiando o Acórdão n.º 2401-01.631 de Lavra da Primeira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção do CARF.

No decisum embargado, decidiu-se:

*ACORDAM os membros do colegiado da segunda seção de julgamento, por unanimidade de votos, em por I) rejeitar a preliminar de nulidade apontada; e II) no mérito, dar provimento parcial do recurso para que a penalidade seja fixada conforme os ditames do inciso I do art. 32-A da Lei n. 8.212/1991.*

Ocorre que o órgão responsável por dar cumprimento ao acórdão, ao fazer o cálculo da penalidade pelo art. 32-A da Lei n.º 8.212/1991, verificou que a multa ali fixada seria mais gravosa que aquela originalmente calculada no AI. Nesse sentido, a embargante entendeu que o *decisum* do CARF seria contraditório.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

### Admissibilidade

De fato, a decisão embargada não poderia resultar num agravamento da penalidade aplicada, assim, o resultado do julgamento mostra-se contraditório, na medida em que o comando para recálculo da multa tinha por desiderato exatamente promover a imposição de penalidade mais benéfica.

Esse fato leva-me a reconhecer que os embargos são cabíveis, nos termos do art. 65 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 256/2009:

*Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.*

Também reconheço que a Delegacia da Receita Federal do Brasil possui legitimidade para apresentar o recurso, além de que o fez dentro do prazo regimental.

Merecem conhecimento os embargos, dada a verificação de contradição no aresto.

## Mérito

Com o advento da Medida Provisória MP n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, houve profunda alteração no cálculo das multas decorrentes de descumprimento das obrigações acessórias relacionadas à GFIP.

Na sistemática anterior, a infração de omitir fatos geradores em GFIP era punida com a multa correspondente a cem por cento da contribuição não declarada, ficando a penalidade limitada a um teto calculado em função do número de segurados da empresa.

Quando havia lançamento da obrigação principal relativo aos fatos geradores não declarados, o sujeito passivo ficava também sujeito à aplicação da multa de mora nos créditos lançados, num percentual do valor principal que variava de acordo com a fase processual do lançamento, ou seja, quanto mais cedo o contribuinte quitava o débito, menor era a multa imposta.

Com a nova legislação, há duas sistemáticas de aplicação da multa. Inexistindo o lançamento das contribuições, aplica-se apenas a multa de ofício prevista no art. 32-A da Lei n. 8.212/1991, que é calculada a partir de um valor fixo para cada grupo de 10 informações incorretas ou omitidas, nos seguintes termos:

*Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).*

*I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e*

*(...)*

Todavia pelo art. 35-A da mesma Lei, também introduzido pela Lei n.º 11.941/2009, ocorrendo o lançamento da obrigação principal, a penalidade decorrente do erro ou omissão na GFIP fica incluída na multa de mora constante no crédito constituído. Deixa, assim, de haver cumulação de multa punitiva e multa moratória, condensando-se ambas em valor único. Vejam o diz o dispositivo:

*Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*

É que o art. 44, I, da Lei n.º 9.430/1996<sup>1</sup> prevê que, havendo declaração inexata ou omissa de tributo, acompanhado da falta de recolhimento do mesmo, deve-se aplicar a multa ali especificada. Como já exposto, nessas situações, a multa agora é uma para ambas as infrações, descumprimento das obrigações principal e acessória.

Na situação sob enfoque, atualmente se aplica o art. 32-A da Lei n.º 8.212/1991, posto que a falha não deu ensejo a lançamento de contribuições. Todavia, para infrações punidas com base na legislação revogada, deve-se perquirir, com esteio no art. 106,

<sup>1</sup> Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;  
(...)

II, “c”, do CTN , qual penalidade beneficiaria o contribuinte, aquela vigente na data da ocorrência da infração ou a que atualmente encontra-se em vigor.

Verifico que a parte dispositiva do acórdão embargado determinou a aplicação da multa prevista no art. 32-A da Lei n.º 8.212/1991, a qual, na prática, mostrou-se mais gravosa. Nesse, sentido o acórdão deve ser modificado, de forma que passe a assumir no voto e na parte dispositiva a seguinte redação:

Quanto à aplicação dos dispositivos relativos à aplicação da multa trazidos ao ordenamento pela MP n.º 449/2008, posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/2009, faz-se necessário que se investigue se a mesma é mais vantajosa ao sujeito passivo. Nessa toada, deve o órgão responsável pelo cumprimento da decisão recalculer o valor da penalidade, verificando se o critério atual é mais benéfico para o contribuinte, de forma a prestigiar o comando contido no art. 106, II, “c”, do CTN, *verbis*:

*Art. 106. A lei aplicase a ato ou fato pretérito:*

*(...)*

*II tratandose de ato não definitivamente julgado:*

*(...)*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

Deve-se, então, aplicar, se mais benéfica ao sujeito passivo, a penalidade com esteio no inciso I do art. 32-A da Lei n.º 8.212/1991, incluído pela Lei n.º 11.941/2008.

## **Conclusão**

Diante de todo exposto, voto por re-ratificar o Acórdão n.º 2401-01.631, sem alteração do resultado do julgamento.

Kleber Ferreira de Araújo