



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

Processo n° 19515.000762/2006-38
Recurso n° 344.512
Acórdão n° **3102-001.583 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 21 de agosto de 2012
Matéria Insuficiência no recolhimento das contribuições
Recorrente SAP BRASIL LTDA
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/01/2001, 01/03/2001 a 31/12/2005

CONCOMITÂNCIA. Não se conhece das alegações que versam sobre a inexigibilidade do crédito tributário, ao serem discutidas em Mandado de Segurança. Assim as matérias atinentes à inexigibilidade da CIDE, não são conhecidas tendo em vista que a matéria levada à cabo ao Poder Judiciário implica em sua não apreciação na seara administrativa.

AUTO DE INFRAÇÃO. O auto de infração é instrumento hábil para a constituição de crédito tributário com o fim de prevenir a decadência.

INCONSTITUCIONALIDADE. Não compete ao juízo administrativo apreciar arguições de inconstitucionalidade por vedação expressa. Art. 26-A lei nº. 11.941/2009.

JUROS DE MORA. Depósito do montante integral aferido pela própria fiscalização. Exigibilidade do crédito suspensa. Art. 151, II do CTN. Afasta-se a exigência dos juros de mora quando a exigibilidade do crédito estiver suspensa. Súmula CARF nº. 05.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Presidente.

(assinado digitalmente)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 30/08/2012 por ALVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA FILHO, Assinado digitalmente em 30/08/2012 por ALVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA FILHO, Assinado digitalmente em 23/11/2012 por LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO

Impresso em 04/12/2012 por EUNICE AUGUSTO MARIANO - VERSO EM BRANCO

ALVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA FILHO - Relator.

EDITADO EM: 30/08/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luis Marcelo Guerra de Castro, Nanci Gama, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Almeida Filho e Winderley Moraes Pereira e Helder Kanamaru.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário visando a reforma do acórdão 16-17.553 da 9ª Turma da DRJ/SPO1, que julgou procedente o lançamento. De acordo com o relato da decisão recorrida é possível identificar que:

Em ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima identificado foi apurado, conforme termo de verificação às fls. 154-158, crédito tributário da CIDE sobre remessas de valores ao exterior para fatos geradores que ocorreram entre 31/01/2001 e 31/12/2005, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração de fls. 177-183, integrado pelos termos, demonstrativos e documentos nele mencionados.

2. O crédito tributário foi lançado com exigibilidade suspensa, e compõe-se da contribuição e juros de mora, calculados até 31/03/2006, perfazendo o total de R\$ 93.838.810,89.

2.1. A empresa impetrou o MS m° 2002.61.00.020686-4, petição inicial fls.55-78, objetivando concessão de liminar para suspender a exigibilidade da CIDE incidente sobre as remessas decorrentes de contratos de distribuição de software com a empresa alemã SAP AG. A liminar foi deferida às fls.549, porém em 07/02/2003 foi deferido o efeito suspensivo pleiteado em agravo de instrumento da União contra a medida liminar (fls.552- 555). Em acórdão de 04/02/2004 (fls. 566-569), o TRF deu provimento ao agravo, sob o argumento de que "a fundamentação e o embasamento legais apontados denotam a legitimidade da incidência da exação, independentemente de estar comprovada a existência ou não de transferência de tecnologia, em sentido estrito, mesmo porque as hipóteses descritas na lei abarcam situações em que ela é presumida."

2.2. Em 12/09/2006 foi publicada sentença denegando a segurança pleiteada, extinguindo o processo com resolução do mérito e revogando a liminar concedida (fis.577- 579). A autora apelou da sentença e os autos subiram ao TRF, encontrando-se conclusos ao relator (fis.601).

411 2.3. A empresa impetrou também o MS n.° 2004.61.00.020839-0, requerendo concessão de liminar para suspender a exigibilidade da CIDE nas remessas efetuadas à SAP AG a partir de 01/2001 decorrentes de contratos de prestação de serviços. A liminar foi deferida (fis.573), porém a

sentença denegou a segurança, revogando expressamente a liminar concedida (fls.606). Em sede de embargos de declaração, o juízo decidiu reunir este processo com o de n.º 2001.61.00.024442-3 (da mesma empresa e versando sobre IRRF), considerando que "a existência de depósitos naqueles autos também, garantiriam, em princípio, o crédito tributário discutido nestes." Consultando as fases do processo, verifica-se que a impetrante interpôs recurso de apelação, estando os autos conclusos para despacho (fs. 603).

3. Inconformada com a autuação, da qual foi devidamente cientificada em 25/04/2006, a contribuinte apresentou em 25/05/2006 a impugnação de fls. 188/218, documentos anexos às fls. 219-480, na qual deduz as alegações a seguir resumidamente discriminadas:

3.1. Afirma que a exigibilidade do crédito permanece suspensa nos termos dos art.151, II e IV, do CTN, em razão das liminares concedidas e dos depósitos judiciais realizados, sendo improcedente o auto de infração nos termos do art. 62 do Decreto 70.235/72.

Expõe trecho de interpretação desse artigo atribuída à RFB a corroborar sua tese. Transcreve a doutrina e julgado do Conselho de Contribuintes a embasar sua tese. Diz que a Autoridade Administrativa não pode alterar a natureza do auto de infração (penalizar) apenas para prevenir a decadência. Argumenta que no caso em tela não ocorreu infração nem penalidade visto que antes de qualquer ato procedimental do Fisco tendente ao lançamento a requerente já havia obtido perante o Poder Judiciário medidas liminares, seguidas da realização de depósitos judiciais no montante integral dos supostos créditos tributários que suspenderam sua exigibilidade, impedindo a autuação.

3.2. A impugnante discorre sobre a inexigibilidade da CIDE alegando, em suma, que nos contratos de distribuição de software por ela celebrados não há transferência de tecnologia, pressuposto indispensável à incidência da CIDE, concluindo que tais contratos não se enquadram nas hipóteses de incidência da CIDE. Afirma que tal exação é de duvidosa constitucionalidade e legalidade, vez que os benefícios de sua arrecadação não são direcionados aos seus sujeitos passivos, e sim a toda sociedade. Alega que a contribuição intervencionista visa somente corrigir imperfeições em determinados setores econômicos, devendo incidir apenas enquanto as irregularidades constatadas estejam sendo sanadas, o que não ocorre no presente caso. Argumenta que a CF/88 fixou necessidade de lei complementar para instituir os tributos previstos no art.149, e a CIDE foi instituída por lei ordinária, o que comprova a inconstitucionalidade da exação.

3.3. Sugere tratar-se a CIDE de um possível imposto, o que reforçaria a necessidade de lei complementar para sua instituição, tornando-a inconstitucional por violação ao art.154,

I, da CF. Alega ainda que a CIDE possui o mesmo fato gerador e base de cálculo do IRF, gerando bis in idem, proibido pela CF/88. Expõe o conflito existente entre a base de cálculo da CIDE e o disposto no art.149, § 2º, BI, "a", introduzido pela EC n.º 33/2001, gerando inconstitucionalidade da Lei n.º 10.332/01, que alterou dispositivos da lei instituidora da CIDE. Admitindo tratar-se a CIDE de imposto, aduz que a exação afronta o inciso IV do art.167 da CF, por ter o produto de sua arrecadação destinação específica. Ressalta que a CIDE viola os Tratados GATT e GATS, por tratamento discriminatório menos favorável às empresas estrangeiras, já que seus produtos e serviços estão sujeitos à incidência de tributo que não incide quando os produtos e serviços são fornecidos por empresa nacional.

• 3.4. A requerente insurge-se contra os juros de mora afirmando que nunca esteve em mora no cumprimento de suas obrigações fiscais, estando amparada por depósitos e decisões judiciais, consoante art.151, II e IV do CTN. Cita decisões do Conselho de Contribuintes e STF a embasar seu raciocínio. Alega ainda ilegalidade ao se utilizar a taxa Selic na cobrança de juros moratórios, sob pena de violação ao art.150, I, do CTN. Cita jurisprudência a esse respeito.

3.5. Conclui que é inexigível a CIDE sobre as remessas em questão, tendo em vista que os contratos de distribuição de software e de prestação de serviços não reúnem as condições fáticas necessárias à configuração do aspecto material da hipótese de incidência da exação, e que as liminares e os depósitos judiciais suspenderam a exigibilidade dos créditos tributários impedindo a lavratura do Auto de Infração. Pede o acolhimento da impugnação, reconhecendo-se a improcedência da autuação.

4. A fim de apurar se os depósitos efetuados pela empresa foram efetuados no montante integral do débito, foi o processo enviado em diligência à Dipac/Defis/SP para verificação do solicitado. Em relatório fiscal de fls.590-592, a fiscalização intimou a contribuinte a apresentar certidões de objeto e pé dos referidos processos (fis.588-589) e concluiu que os débitos estão cobertos pelos depósitos efetuados pela empresa, notificando-a se manifestar a respeito da diligência conforme art. 44 da lei 9.784/99. Esgotado o prazo legal sem que o contribuinte apresentasse manifestação, os autos retornaram à DRJ para prosseguimento do julgamento.

Após analisar a defesa ao auto de infração, decidiu a 9ª Turma da DRJ/SPO1, pela procedência do lançamento nos termos da ementa do voto abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/01/2001, 01/03/2001 a 31/12/2005 CONCOMITÂNCIA.

A matéria já suscitada perante o Poder Judiciário não pode ser apreciada na via administrativa.

O auto de infração é instrumento hábil para a constituição de crédito tributário com o fim de prevenir a decadência.

LANÇAMENTO. MATÉRIA "SUB-JUDICE".

O lançamento deve ser efetuado mesmo na hipótese em que a matéria esteja sob apreciação do Poder Judiciário e ainda que o crédito tributário não possa ser exigido.

NULIDADE.

Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto 70.235/72 e não tendo ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo Decreto, não há que se falar em anulação ou invalidação do auto de infração.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Os juros de mora são cabíveis também nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Cabimento dos juros determinados pela taxa Selic, com base na Lei 9.065/95.

INCONSTITUCIONALIDADE.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de questões de inconstitucionalidade e ilegalidade de normas.

Lançamento Procedente

Inconformada com a decisão acima, a contribuinte apresenta recurso voluntário alegando em síntese que:

a) com base no art. 62 do Dec. nº 70.235/72, não seria possível lavrar o auto de infração durante a vigência de medida judicial, que suspendia a exigibilidade do crédito tributário, assim, o lançamento deve ser improcedente;

b) em razão da natureza do auto de infração, não pode ele servir tão somente para prevenir a decadência;

c) quanto ao aspecto material da CIDE, que seria a transmissão de conhecimento tecnológicos provenientes do exterior, esta não poderia alcançar bens, pessoas ou relações que não digam respeito à ciência e tecnologia. Assim, consoante às hipóteses previstas pelo art. 10 da Lei nº 10.332/2001, afirma que o pagamento de direito de autor a residente ou domiciliado no exterior, como no caso presente, não reside numa das hipóteses elencadas, razão pela qual não caberia sofrer incidência da CIDE. Ademais, o pressuposto da CIDE atinente à transferência de tecnologia não restaria presente na situação do sujeito passivo.

d) A exação presente só seria possível caso verificada a existência de benefício específico para o sujeito passivo, isto é, a caracterização da referibilidade constante das contribuições de intervenção no domínio econômico. Assim, nos moldes do art. 149 da CF/88, não se verifica a existência de uma contraprestação específica, em face da CIDE, para com o sujeito passivo, mas sim alcançando toda a sociedade, o que desvirtua a natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico. Logo, restaria duvidosa a constitucionalidade da CIDE;

e) A contribuição em tela fora instituída por Lei Ordinária, quando deveria ser por Lei Complementar, caracterizando a sua inconstitucionalidade. Referida inconstitucionalidade é repetida quando da verificação de fato gerador e base de cálculo iguais entre a CIDE e o IRF, configurando a tributação repelida "*bis in idem*";

f) A exigência da CIDE viola o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT), assim como o GATS, que são tratados internacionais que o Brasil é signatário, visto que o Brasil não poderia tributar produtos ou serviços provenientes do exterior de forma distinta daquela aplicável aos similares nacionais. Logo, com a incidência da CIDE verifica-se um tratamento discriminatório, o qual é proibido;

g) É infundada a exigência de juros de mora nestes autos, em face de que a Recorrente nunca esteve em mora no cumprimento de suas obrigações fiscais, tendo em vista que é amparada por decisão judicial assim como já realizou os depósitos judiciais. Aliás, a mora seria uma consequência da exigibilidade, peculiaridade inexistente nos presentes autos. De outro norte, a taxa SELIC não poderia ser aplicada com vistas a que não fora criada para fins tributários bem como não possui caráter moratório, assim sendo, seja pela inexistência de mora ou pela sua inaplicabilidade, a taxa SELIC deveria ser afastada.

O Recorrente anexa acórdãos para sustentar a posição delineada no tópico "c" e diversas jurisprudências para corroborar suas afirmações.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho

Conheço do presente recurso por ser tempestivo e por tratar de matéria de competência da terceira sessão.

Inicialmente, insta salientar que a CIDE – Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - é de competência exclusiva da União, nos termos do art. 149 da CF, assim como deve ser analisada observando os princípios gerais da atividade econômica insculpidos no art. 170, I a IX da Constituição, pois seu objetivo é incentivar a economia, o que demonstra seu caráter extrafiscal.

Segundo o professor José Eduardo Soares de Melo¹:

As contribuições interventivas têm por âmbito o domínio econômico, cujo o conceito não é de fácil compreensão e delimitação, devendo ser examinadas na Constituição Federal as

¹MELO, José Eduardo Soares de: "Contribuições Sociais no Sistema Tributário", 6ª ed. Editora Melheiros. São Paulo 2010, p. 135
Documento assinado em 30/08/2012 por ALVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA FILHO, Assinado digitalmente em 30/08/2012 por ALVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA FILHO, Assinado digitalmente em 23/11/2012 por LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO

inúmeras ingerências do Estado na esfera econômica, abrangendo: a) serviços público; b) poder de polícia; c) obras públicas; d) atividades monopolizadas; e) a excepcional exploração direta da atividade econômica; f) a regulação da atividade econômica – contrapostas às situações em que se outorga liberdade para a atuação dos particulares.

Não obstante os esclarecimentos delineados, perfaz-se a necessidade de destacar a concomitância, para o qual urge dizer que a mesma matéria em sede de Recurso Voluntário, a dizer, o crédito tributário constituído com base na CIDE, resta por já suscitada perante o Poder Judiciário.

Neste passo, é importante atentar ao que a Lei 6.830/80 disciplina a respeito do instituto em tela:

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Ora, em face do dispositivo acima, não resta outra conclusão senão de que, ante a conduta do Recorrente em propor Mandado de Segurança – MS 2004.61.00.020839-0 e MS 2002.61.00.020686-4, tem-se, por conseguinte, que as alegações que versam a respeito da inexigibilidade do crédito tributário não devem ser conhecidas no presente julgado. Afinal, analisando-se o teor dos mandados correlacionados, infere-se que as alegações ali suscitadas coincidem com as constantes do Recurso interposto.

Logo, em face dos ditames constitucionais, não conheço das matérias atinentes à inexigibilidade da CIDE, tendo em vista que a matéria levada à cabo ao Poder Judiciário implica em sua não apreciação na seara administrativa, com base na soberania das decisões judiciais.

Outrora, no que concerne à alegação do Recorrente de que a inexigibilidade do crédito tributário impossibilita a lavratura do Auto de Infração, importante se faz observar o art. 142 do Código Tributário Nacional, mais precisamente seu parágrafo único:

"Art. 142 - Compete privativamente á autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo 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.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Assim, como bem delineado pela DRJ na decisão ora recorrida, a peculiaridade do ato administrativo de lançamento em ser vinculado e obrigatório afasta a alegação da Recorrente de impossibilidade de lavratura do Auto de Infração em tela e, como consequência, da improcedência do Auto de Infração lavrado para com a empresa Recorrente.

Aliás, neste norte passa-se à afirmação da Recorrente de que, ante a natureza do Auto de Infração, este não poderia ser lavrado com o intuito de prevenir a decadência. Neste ponto, bastante elucidativo é o posicionamento da DRJ, constante na fls. 615:

“Materializada a hipótese de incidência, isto é, dado o fato jurídico-tributário, começa a fluir o prazo decadencial contra o direito subjetivo da Fazenda Pública que acaba de vir a lume. Necessário se faz, portanto, assegurar este direito. Do contrário, urna eventual decisão final contrária ao sujeito passivo, tida e havida após o decurso do prazo decadencial, suscitaria prejuízos ao erário, porquanto a Fazenda Pública não teria ao seu dispor título algum com o qual pudesse embasar urna execução judicial.”

Ora, em assim não procedendo a autoridade fiscal, restaria prejudicado o direito subjetivo da Fazenda Pública, caso o prazo decadencial fosse ultrapassado perante a lide ajuizada no Poder Judiciário.

Mister, pois, faz-se a realização do lançamento do crédito tributário em deslinde, com vistas a assegurar, para o caso de decisão judicial em posição favorável ao crédito devido, a execução dos valores pertinentes e que lhe são devidos a título de crédito tributário.

No que se refere às alegações acerca da inconstitucionalidade e ilegalidade da CIDE, seja em sua instituição, aplicação ou cobrança, não é demais dizer que tal juízo deve ser afastado pela autoridade administrativa, haja vista que não compete ao juízo administrativo dispor a respeito, sob pena de constituir decisões – judicial e administrativa – divergentes embora plenamente válidas. Assim, frente à segurança jurídica, cabe afastar qualquer alegação que tenha o teor delineado, conforme prescreve a Lei 11.941/2009 em seu art. 26-A:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

Neste sentido seguem os ensinamentos, bastante elucidativos de Marcos Vinicius Neder, a seguir delineados:

“Nossa Constituição não alberga norma que atribua às autoridades da Administração competência para decidir sobre a inconstitucionalidade de leis. Assim, já é possível afirmar-se que no desempenho de atividades substancialmente administrativas o exame da inconstitucionalidade é inadmissível. Resta, assim, saber se tal exame é possível nas situações em que a autoridade da Administração desempenha atividade substancialmente

*jurisdicional, como, por exemplo, quando aprecia uma questão fiscal. Quando os órgãos do Contencioso Administrativo Fiscal julgam as questões entre o contribuinte e a Fazenda Pública praticam atividade jurisdicional, desempenhada, aliás, em processo de certo modo idêntico àquele no qual se desenvolve a atividade peculiar, própria do Poder Judiciário. Poder-se-ia, assim, admitir, em tais situações, o exame de arguições de inconstitucionalidade pela autoridade administrativa. A competência da autoridade administrativa resultaria implícita na competência no desempenho da atividade jurisdicional. **Isto, porém, é inteiramente inaceitável, porque enseja situações verdadeiramente absurdas, posto que o controle da atividade administrativa pelo Judiciário não pode ser provocado pela própria Administração.** Se um órgão do Contencioso Administrativo Fiscal pudesse examinar a arguição de inconstitucionalidade de uma lei tributária, disso poderia resultar na prevalência de decisões divergentes sobre um mesmo dispositivo de uma lei, sem qualquer possibilidade de uniformização.”²(grifo nosso)*

Ora, vê-se, consoante a passagem acima transcrita, as consequências de afastar alegações de inconstitucionalidade no contencioso administrativo.

Passa-se, por fim, às derradeiras suscitações do contribuinte, ora Recorrente, quando se insurge contra a exigência de juros de mora, sob o argumento de que restaria incabível no caso em tela.

Para tanto, afirma que, materialmente, jamais esteve lastreado pelo instituto da mora em vista do cumprimento de suas obrigações fiscais, seja por ser amparado por decisão judicial em sede de Mandado de Segurança, ora pela realização dos depósitos judiciais relativos aos valores constantes do débito lavrado. Ao fim, ressalta ainda que a mora é consequência da exigibilidade do crédito tributário, o que não se faria presente para com o crédito tributário em liça.

Em que pese os argumentos delineados, necessário faz-se analisar as condutas do Recorrente, que ora afirma como óbices para os juros moratórios. Neste passo, denota-se, conforme se observa dos autos bem como da análise da própria fiscalização, que os valores atinentes ao crédito tributário, supostamente devido, fora depositado em juízo, consoante posicionamento da própria DRJ ao afirmar que:

*4. A fim de apurar se os depósitos efetuados pela empresa foram efetuados no montante integral do débito, foi o processo enviado em diligência à Dipac/Defis/SP para verificação do solicitado. Em relatório fiscal de fls.590-592, a fiscalização intimou a contribuinte a apresentar certidões de objeto e pé dos referidos processos (fls.588-589) e **concluiu que os débitos estão cobertos pelos depósitos efetuados pela empresa**, notificando-a se manifestar a respeito da diligência conforme art. 44 da lei 9.784/99. Esgotado o prazo legal sem que o contribuinte apresentasse manifestação, os autos retornaram à DRJ para prosseguimento do julgamento.(grifo nosso)*

Assim, no presente caso, vê-se, segundo o Código Tributário Nacional, a ocorrência de uma das hipóteses para suspensão da exigibilidade do crédito tributário:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

Logo, analisando que os valores depositados correspondem ao montante integral do crédito tributário, razão persiste a recorrente em dizer que houve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Em conseqüente, lastreando-se ao fato de inexigibilidade do crédito tributário, nota-se que o crédito lavrado encontra-se pendente de exigibilidade até que seja dirimida a controvérsia acerca das questões aqui travadas. Não obstante, em razão da referida pendência, é correto a posição da Recorrente ao sustentar a impossibilidade a cobrança dos juros de mora.

Ora, realizado o depósito judicial, não há como dizer que o contribuinte constituiu a situação caracterizada pela mora. A mora, a seu turno, consiste na inexecução culposa ou dolosa da obrigação. No que tange à mora do devedor, esta se lastreia ao fato deste não cumprir a prestação devida na forma, tempo e lugar estipulados, percebendo como requisito, desde logo, a exigibilidade imediata da obrigação.

Não obstante, tendo em vista a inexigibilidade imediata da obrigação, com vistas ao depósito do montante integral já consubstanciado, não se preenche as condições pelas quais caracterizam o devedor em mora.

Assim, em igual linha de raciocínio segue posicionamento do então Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda:

PIS. JUROS DE MORA, CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa.

Não há de ser aplicado juros de mora em relação a créditos tributários com a exigibilidade suspensa em virtude de depósito judicial do seu montante integral, cujo lançamento visa prevenir a decadência. (...)."

(Acórdão nº 202-149993 da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes)

É oportuno citar a súmula CARF nº 05, a qual consolidou o posicionamento no sentido de que quando o depósito for realizado em seu montante integral não serão devidos os juros de mora:

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Processo nº 19515.000762/2006-38
Acórdão n.º **3102-001.583**

S3-C1T2
Fl. 236

Em face da jurisprudência e ensinamentos esposados, demonstra-se que os juros de mora na presente lide administrativa são incabíveis, frente à inexigibilidade do crédito tributário em decorrência do depósito judicial realizado.

Diante do exposto, conheço do recurso para manter o entendimento pelo qual se afastou a discussão sobre o mérito do lançamento em atenção a concomitância e para afastar as alegações a título de inconstitucionalidade. Por outro lado, dar-se parcial provimento para dar parcial provimento ao recurso voluntário, apenas para afastar a cobrança dos juros de mora.

Sala de sessões 21 de agosto de 2012.

(assinado digitalmente)

Alvaro Arthur Lopes de Almeida Filho - Relator