



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

**Processo n°** 15586.000842/2005-18  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3302-001.883 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 27 de novembro de 2012  
**Matéria** PIS e COFINS  
**Recorrente** NOVAPARK LOCAÇÃO E SERVIÇOS S/C LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

PIS E COFINS. ALUGUEL DE IMÓVEIS (ESTACIONAMENTO DE VEÍCULOS).

Estão sujeitas ao PIS e a COFINS as receitas de exploração de estacionamentos.

**ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

PIS E COFINS. ALUGUEL DE IMÓVEIS (ESTACIONAMENTO DE VEÍCULOS).

Estão sujeitas ao PIS e a COFINS as receitas de exploração de estacionamentos.

**ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

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

Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por ALEXANDRE GOMES, Assinado digitalmente em 03/07/2014 por

WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 03/07/2014 por ALEXANDRE GOMES

Impresso em 16/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente.

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE GOMES - Relator.

EDITADO EM: 03/07/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walber José da Silva (Presidente), José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Alexandre Gomes (Relator) e Gileno Gurjão Barreto.

## Relatório

Por bem retratar a matéria tratada no presente processo, transcreve-se o relatório produzido pela DRJ do Rio de Janeiro II:

*Originalmente, o presente processo foi formalizado em decorrência da lavratura de auto de infração de fls. 230/237, em virtude da apuração de falta de recolhimento da Contribuição para o PIS para períodos de apuração compreendidos entre os meses 01/2002 a 12/2002, exigindo-se-lhe contribuição de R\$27.528,29 e juros de mora de R\$15.977,17, calculados até 30/11/2005, perfazendo o total de R\$43.505,46. O crédito tributário foi lançado com suspensão de exigibilidade suspensa por força de Medida Liminar concedida no processo nº 99.0004242-5, impetrado junto à 1ª Vara Federal Cível em Vitória-ES.*

*Posteriormente, em virtude do disposto no art. 2º da Portaria SRF nº 6.129, de 02/12/2005, foi juntado ao presente processo, por anexação, o de nº 15586.000845/2005-51, formalizado em decorrência da lavratura de Auto de Infração de fls. 245 a 249, referente à apuração de falta de recolhimento da contribuição para o Cofins no período de apuração 07/2002, exigindo-se-lhe contribuição de R\$3.061,17, multa de ofício de R\$2.295,87 e juros de mora de R\$1.785,27, calculados até 30/11/2005, perfazendo o total de R\$7.142,31.*

*O enquadramento legal encontra-se a fls. 232 e 246.*

*No Relatório de Encerramento da Ação Fiscal (fls. 220 a 229) consta que:*

*- A interessada, em atendimento à intimação da fiscalização, apresentou o demonstrativo de apuração das bases de cálculo do PIS e da Cofins de folha 6, no qual reconheceu expressamente existirem diferenças a recolher do PIS e da COFINS;*

*- Pela análise do documento verificou-se que os valores devidos de COFINS nos períodos de apuração janeiro a setembro de 2002 foram incluídos no Parcelamento Especial (PAES). Ao realizar a conferência dos montantes relacionados constatou-se uma incorreção no valor referente ao período de apuração 07/2002 conforme Demonstrativo dos Débitos Consolidados às fls. 61. A diferença gerou o lançamento de ofício da Cofins;*

- A Novapark impetrou em 1999 mandado de segurança para que a União se abstinhasse de exigir-lhe o recolhimento da contribuição para o PIS (processo nº 99.0004242-5), consoante os critérios estabelecidos pela Lei nº 9.715/98 ou, sucessivamente, conforme prevê a Lei nº 9.718/98. O pleito da interessada foi deferido mediante a concessão de medida liminar em mandado de segurança às fls. 128/136. Decisão da apelação em mandado de segurança nº 2000-02.01.038076-7/ES às fls. 145/147 deu provimento ao recurso da empresa para recolher o PIS nos moldes da LC 07/70;

- Em 29/10/2003 a União ajuizou ação rescisória (nº 2003.02.01.016253-4) que se encontra pendente de decisão (fls. 149), razão porque o lançamento do PIS foi efetuado com a exigibilidade suspensa;

Cientificada em 20/12/2005, a interessada apresentou em 19/01/2006 as impugnações de fls. 254/266 e 299/311, das quais transcrevo suas alegações:

*Da autuação da Contribuição para o PIS*

*Que a referida cobrança não merece prosperar, haja vista a existência de decisão judicial que a desobriga do recolhimento da exação nos moldes ora cobrados.*

*Conforme reconhecido pelo próprio Auditor Fiscal, às fls. 06 do Relatório de Encerramento de Ação Fiscal, a empresa possui decisão judicial a seu favor, no sentido de autorizar o recolhimento do PIS nos moldes da Lei nº 7/70.*

*Porém, o Auditor se engana ao dizer que o débito se encontra suspenso pelo ajuizamento de Ação Rescisória pela União, uma vez que a mesma pediu desistência desse processo.*

*Isso ocorreu devido ao grotesco erro processual cometido pela Fazenda Nacional, pois a Ação Rescisória era completamente incabível no momento em que foi apresentada, na medida em que não havia sequer trânsito em julgado do Acórdão rescindendo.*

*Esqueceu-se, a União, que havia interposto Recurso Especial e Extraordinário e que ambos haviam sido inadmitidos pela vice-presidência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (doc. 05).*

*Nessa toada, foram interpostos Agravos de Instrumento ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal visando à subida dos aludidos recursos aos seus respectivos tribunais (doc. 05).*

*Assim, o Agravo de Instrumento remetido ao STJ foi conhecido pelo Ministro Relator José Delgado que, em decisão monocrática, negou seguimento ao Recurso Especial por tratar-se de matéria de cunho constitucional (doc. 05).*

*Melhor sorte não teve a União Federal perante o Excelso Pretório, tendo em vista que foi negado seguimento ao seu Recurso Extraordinário, também em decisão monocrática.*

*Isso porque o Ministro Carlos Velloso seguiu o entendimento há pouco sedimentado pela Suprema Corte sobre a inconstitucionalidade das alterações na base de cálculo da exação em comento pela malfadada Lei nº 9.718/98 (doc. 06).*

*Ou seja, o Supremo Tribunal Federal sepultou a discussão que vinha se arrastando há anos e afastou a incidência do PIS sobre qualquer receita que não aquela oriunda da venda de mercadorias ou da prestação de serviços.*

*Portanto, foram esgotadas todas as instâncias que poderiam ser utilizadas - e que realmente foram - pela União Federal para postergar o reconhecimento do direito de a Impugnante em não se submeter às ilegalidades e inconstitucionalidades da Lei nº 9.718/98.*

*Dessa forma, não se pode falar em suspensão do crédito tributário, pois o órgão máximo já se manifestou definitivamente.*

*Da autuação da Cofins*

*Que a referida cobrança não merece prosperar, haja vista a existência de decisão judicial que a desobriga do recolhimento da exação nos moldes ora cobrados.*

*Em que pesem os argumentos do Ilustre Auditor Fiscal, às fls 06 do Relatório de Encerramento de Ação Fiscal, a empresa possui decisão judicial a seu favor, no sentido de autorizar o recolhimento da COFINS nos moldes da Lei nº 70/91.*

*A Impugnante impetrou o Mandado de Segurança nº 99.00.01386-7, visando afastar o alargamento da base de cálculo perpetrado pela Lei nº 9.718/98.*

*Após mais de 6 anos de discussão judicial, em dezembro de 2005, a Impugnante teve, enfim, o reconhecimento do seu direito pela Suprema Corte.*

*Em decisão monocrática, o Ministro Gilmar Mendes seguiu o entendimento há pouco sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade das alterações na base de cálculo da exação em comento pela malfadada Lei nº 9.718/98 (doc. 04).*

*Ou seja, o Supremo Tribunal Federal sepultou a discussão que vinha se arrastando há anos e afastou a incidência do COFINS sobre qualquer receita que não aquela oriunda da venda de mercadorias ou da prestação de serviços.*

*Portanto, foram esgotadas todas as instâncias que poderiam ser utilizadas - e que realmente foram - pela União Federal para postergar o reconhecimento do direito da Impugnante em não se submeter às ilegalidades e inconstitucionalidades da Lei nº 9.718/98.*

*Dessa forma, não se pode falar em suspensão do crédito tributário, pois o órgão máximo já se manifestou definitivamente.*

*Na verdade, não se pode falar nem na existência do crédito, pois o STF já considerou indevida a cobrança da contribuição em debate sobre a receita bruta da empresa.*

*Assim, verifica-se que não obstante os argumentos expostos pela fiscalização, não há como subsistir o lançamento ora impugnado.*

*Alegações comuns às duas autuações*

*O STF já considerou indevida a cobrança das contribuições em debate sobre a receita bruta da empresa.*

*Assim, verifica-se que não obstante os argumentos expostos pela fiscalização, não há como subsistirem os lançamentos ora impugnado.*

*As autuações estão embasadas em eventuais recolhimentos realizados a menor, porém lavando-se em conta uma base de cálculo infinitamente maior àquela decidida como de acordo com a Lei Maior.*

*Destarte, cabe agora analisar a natureza das receitas auferidas pela Impugnante para saber se alguma delas pode fazer parte do conceito de faturamento.*

*De acordo com o seu Contrato Social, a Impugnante tem suas atividades voltadas para a locação de áreas destinadas a estacionamento de veículos automotores ou, em outras palavras, aluguel de vagas de estacionamento.*

*É indubitoso que a Impugnante não possui nenhuma receita que possa atrair a incidência do PIS e da Cofins, pois é empresa voltada, unicamente, à locação de bens imóveis, o que não configura prestação de serviço.*

*Não obstante o procedimento adotado pela Impugnante esteja protegido por expressa disposição judicial vigente, foram lavrados os Auto de Infração aqui impugnados, com a inclusão de juros moratórios da Impugnante.*

*Ocorre que, a inclusão de multa e dos juros decorrentes da mora na presente cobrança contraria nitidamente o disposto no parágrafo 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96.*

*Da leitura do dispositivo acima transcrito, duas são as conclusões óbvias: a) o auto de infração ora impugnado tem o único condão de prevenir a decadência; b) até o prazo de 30 dias após a eventual reforma da decisão (o que não é mais possível no caso presente), não é a multa de mora exigível.*

*Assim sendo, resta demonstrada a nulidade dos lançamentos efetuados, uma vez que estes se encontram eivados de vícios, seja pelo fato de terem sido lavrados em flagrante desconformidade*

*legal, seja pelo completo desrespeito à decisão judicial definitiva.*

*Foram por mim anexadas as consultas processuais de folhas 340 a 348.*

*É o relatório.*

A par dos argumentos lançados na Impugnação apresentada, a DRJ entendeu por bem dar-lhe provimento parcial, em decisão que assim ficou ementada:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP*

*Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002*

*PIS. ALUGUEL DE IMÓVEIS*

*Na vigência da Lei Complementar nº 07/1970, as receitas decorrentes da locação de imóveis já estavam sujeitas à incidência da contribuição para o PIS.*

*JUROS MORATÓRIOS - INCLUSÃO EM AUTO DE INFRAÇÃO - LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA*

*É cabível a inclusão dos juros moratórios no auto de infração, ressalvando-se que a eventual conversão em renda da União Federal de depósito judicial extingue o crédito tributário lançado, tomando-se como data limite para a apuração dos acréscimos moratórios a data da efetivação do depósito.*

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*

*Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002*

*COFINS. ALUGUEL DE IMÓVEIS*

*Durante a vigência da Lei Complementar nº 70/1991 as receitas decorrentes da locação de imóveis já se sujeitavam à incidência da Cofins.*

*JUROS MORATÓRIOS - INCLUSÃO EM AUTO DE INFRAÇÃO - LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA É cabível a inclusão dos juros moratórios no auto de infração, ressalvando-se que a eventual conversão em renda da União Federal de depósito judicial extingue o crédito tributário lançado, tomando-se como data limite para a apuração dos acréscimos moratórios a data da efetivação do depósito.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

Contra esta decisão foi apresentado Recurso Voluntário onde, em síntese, argumenta que:

a) é ilegal a incidência de juros moratórios nos lançamentos para prevenir

decadência;

b) A Impugnante impetrou o Mandado de Segurança nº 99.00.01386-7, visando afastar o alargamento da base de cálculo perpetrado pela Lei nº 9.718/98.

b) em relação ao PIS, a decisão judicial lhe garantiu o recolhimento das contribuições no moldes da LC nº 7/70, e como se trata de receitas que não decorrem da venda de mercadorias, sujeitar-se-ia ao PIS-REPIQUE;

c) no tocante a Cofins, a decisão judicial lhe garantiu o recolhimento das contribuições no moldes da LC nº 70/91, e nos termos desta legislação, a base de cálculo da contribuição é o faturamento proveniente da venda de mercadorias ou da prestação de serviços. Neste contexto, a atividade de locação de bens imóveis não se enquadraria em nenhuma destas hipóteses.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro ALEXANDRE GOMES

O presente Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os demais requisitos e dele tomo conhecimento.

Conforme se depreende do relatório acima transcrito, contra a Recorrente foram lavrados autos de infração de PIS e COFINS, para a constituição de valores não recolhidos nas épocas próprias.

Em relação ao lançamento de PIS, a Recorrente informa possuir Mandado de Segurança que lhe garantiu o recolhimento das contribuições nos termos da Lei Complementar 7/70, fato este que restou incontroverso no presente processo, motivo pelo qual o lançamento ocorreu com fim de prevenir a decadência, ou seja, sem a imputação da multa de mora.

No tocante a COFINS, o lançamento foi efetuado com a adição da multa de mora, pois no momento da lavratura do auto de infração inexistia decisão suspendendo a exigibilidade do crédito.

Convém lembrar também que a Recorrente incluiu os valores decorrentes dos débitos de COFINS nos meses de janeiro a setembro de 2002 no Parcelamento Especial - PAES e que, na conferência destes valores, surgiu a diferença no mês de julho de 2002 que foi lançada por meio do auto de infração em análise.

A decisão recorrida assim contextualizou o momento da lavratura do auto de infração: *“não havia à época do lançamento qualquer impedimento à constituição dos créditos nos termos efetuados. Isto porque a sentença proferida em 1ª instância no Mandado de Segurança nº 99.0001386-7 foi reformada pelo TRF da 2ª Região que, em acórdão julgado em 20/06/2001 (fls. 340 a 346), deu provimento à apelação interposta pela União Federal e declarou devida a cobrança da Cofins nos termos da Lei nº 9.718/98. Posteriormente, face à inadmissão do Recurso Especial e do Recurso Extraordinário interpostos pela interessada,*

*impetrou-se agravo de instrumento, que foi provido, convertido em recurso extraordinário (fls. 332 e 333) e determinou o afastamento da aplicação do §1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98”.*

Aliás, a possibilidade de lançamento de tributo com multa de ofício nos casos em que a decisão tenha sido suspensa é matéria sumulada, *in verbis*:

*Súmula CARF nº 50: É cabível a exigência de multa de ofício se a decisão judicial que suspendia a exigibilidade do crédito tributário perdeu os efeitos antes da lavratura do auto de infração.*

Esta questão, inclusive, não é motivo de contestação por parte da Recorrente, que apenas se insurge quanto à aplicação dos juros SELIC nos lançamentos de PIS e COFINS, quando efetuados para prevenir decadência.

Neste ponto, são improcedentes os argumentos contrários a aplicação dos juros SELIC, uma vez que não houve depósito integral dos valores devidos. Ressalta-se que esta matéria também se encontra sumulada, senão vejamos:

*Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

*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.*

Importante destacar que, a teor do que dispõe o art. 72<sup>1</sup> do RICARF, as súmulas editadas pelo CARF são de aplicação obrigatória pelos julgadores.

Outro ponto debatido no presente Recurso diz respeito a sujeição ao PIS e a COFINS da receitas decorrentes da exploração do aluguel de imóveis, que a Recorrente alega estarem fora do campo de incidência das contribuições, conforme interpretação da decisão do STF que declarou inconstitucional a majoração da base de cálculo promovida pela Lei nº 9.718/98.

Sem razão a Recorrente.

Inicialmente, destaca-se que o Superior Tribunal de Justiça por meio de suas duas Turmas, pacificou o entendimento, com o qual corroboro, de que estão sujeitas ao PIS e a COFINS as receitas decorrentes de alugueis de imóveis, ainda mais nos casos como o da Recorrente que tem por atividade principal o aluguel de vagas de garagem, senão vejamos:

*TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITA PROVENIENTE DA LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. PRECEDENTES. SÚMULA 423/STJ. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

**1. As receitas provenientes da locação de bens imóveis de propriedade das pessoas jurídicas integram a base de cálculo da contribuição para o PIS e COFINS. Precedentes.**

<sup>1</sup> Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF. P nº 2.200-2 de 24/08/2001

2. "A circunstância de se tratar de receita decorrente de operação não prevista no objeto societário da empresa contribuinte não é, só por isso, suficiente para excluí-la da incidência das contribuições" (REsp 1.210.655/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Rel. p/ acórdão Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJe 16.05.11).

3. A Primeira Seção decidiu, sob o rito do art. 543-C do CPC, que a receita proveniente da locação de bens móveis sujeita-se à incidência do PIS e da COFINS, o que gerou a edição da Súmula 423/STJ, de seguinte teor: "A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis".

4. Agravo regimental não provido (AgRg Resp 1238892/PR. 2ª Turma do STJ. Relator Min. Castro Meira. Dje 10/05/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA NA RECEITA PROVENIENTE DA LOCAÇÃO DE IMÓVEIS PRÓPRIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 10% DO VALOR DA CAUSA. ART. 20, § 4º. DO CPC. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE ARBITRAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA ADMINISTRADORA VALENTE LTDA. DESPROVIDO.

**1. A Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que a receita proveniente da locação de imóveis próprios sujeita-se à incidência do PIS e da COFINS (Súmula 423/STJ).**

2. Outrossim, é pacífica a jurisprudência de que não é possível a modificação dos critérios de fixação dos valores relativos aos honorários advocatícios, visto que estes normalmente derivam da ponderação de aspectos fáticos, insuscetíveis de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado 7 da Súmula desta Corte, salvo quando resultarem em valores flagrantemente irrisórios ou manifestamente exorbitantes, o que não se verifica na hipótese destes autos.

3. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no RESP 1318183/PR. 1ª Turma. STJ. Relator Ministro Nunes Maia Filho. Dje 22/06/2012)

Comentando a controvérsia sob exame, Hugo de Brito Machado Segundo<sup>2</sup>, assim esclarece:

*Em face da decisão do STF, estabeleceu-se que a locação de bens móveis nem configura venda de mercadorias, nem serviço*

<sup>2</sup> in Direito Tributário nas Súmulas do STF e STJ. Segundo, Hugo de Brito Machado. Editora Atlas. Atualização para o site [www.editoraatlas.com.br](http://www.editoraatlas.com.br) de 24/08/2001

*de qualquer natureza. Não poderia, por isso, submeter-se à incidência da COFINS, pelo menos no período em que essa contribuição ainda não alcançava as demais formas de receita (o que só se tornou constitucionalmente possível a partir da EC 20/98).*

*O STJ, porém, considerou que no conceito de mercadorias referido no art. 2º da LC 70/91 estão incluídos inclusive os bens imóveis, sendo possível também enquadrar no de serviços a locação, pois o conceito de receita bruta, para fins de incidência da contribuição, seria a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Entendeu-se que “a base de incidência da COFINS é o faturamento, assim entendido o conjunto de receitas decorrentes da execução da atividade empresarial e (b) no conceito de mercadoria da LC nº 70/91 estão compreendidos até mesmo os bens imóveis, com mais razão se há de reconhecer a sujeição das receitas auferidas com a operações de locação de bens móveis à mencionada contribuição” (REsp 1.010.388/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.02.2009, DJe 11.2.2009; e EDcl no REsp 534.190/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.8.2004, DJ 6.9.2004). 3. Consequentemente, a definição de faturamento/receita bruta engloba as receitas advindas das operações de locação de bens móveis, que constituem resultado mesmo da atividade econômica empreendida pela empresa. (...)” (STJ, 1ª S, REsp 929.521/SP, DJe de 13/10/2009).*

*Não se pode deixar de consignar, porém, que, no texto constitucional, serviço, locação, mercadoria e imóvel são conceitos distintos, inconfundíveis, sendo certo que a distinção entre mercadoria e imóvel é determinante até mesmo para a separação entre a competência impositiva estadual (ICMS) e municipal (ITBI). O STJ tem tangenciado essa questão constitucional, a respeito da qual o STF, competente para o seu trato, ainda não se manifestou.*

Neste contexto, tratando-se de matéria de índole constitucional, deve-se lembrar que ao julgador administrativo é defeso afastar a aplicação de lei ou decreto por motivo de inconstitucionalidade, sendo tal situação já devidamente sumulada no âmbito do CARF:

*Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Destaca-se por fim, quanta a este tema, que a atividade desenvolvida pela Recorrente está devidamente descrita na lista de serviços constante da Lei Complementar 116/96.

Por fim, no que concerne ao critério de apuração dos valores de PIS, tendo o auto de infração, neste tópico, sido lançado para afastar a decadência e, estando a matéria submetida ao judiciário, é forçoso reconhecer a existência da renúncia as instâncias administrativas nos termos do que determina a sumula nº desta órgão colegiado, como se vê:

*Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do*

*lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

importante destacar que o julgador administrativo está obrigado aplicar a orientação determinada pelas súmulas do CARF, conforme determina o Regimento Interno de Colegiado:

*Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.*

*§ 4º As súmulas aprovadas pelos Primeiro, Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes são de adoção obrigatória pelos membros do CARF.*

Voluntário. Por todo o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE GOMES - Relator