



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

**Processo nº** 19515.000407/2002-35  
**Recurso nº** 249.766 Voluntário  
**Acórdão nº** 3803-00.512 – 3ª Turma Especial  
**Sessão de** 26 de julho de 2010  
**Matéria** COFINS  
**Recorrente** AMERICAN CHAMBER OF COMMERCE FOR BRAZIL SÃO PAULO  
**Recorrida** DRJ-CAMPINAS/SP

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

Fatos geradores: 28/02/1999 a 31/03/2002.

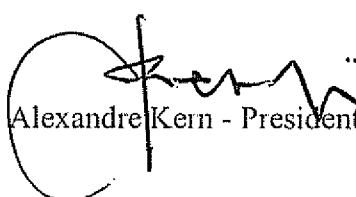
ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO.  
OUTRAS RECEITAS. LEI Nº 9.718/1998.

O Pleno do Supremo Tribunal Federal (STF) já decidiu pela inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da Cofins operado pela Lei nº 9.718/1998, quando vigia a redação original do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, em que se previa apenas o faturamento como hipótese de incidência da contribuição social, não constando a possibilidade de alcançar outras receitas auferidas pela pessoa jurídica, o que veio a ocorrer somente em dezembro do mesmo ano por meio da Emenda Constitucional nº 20.

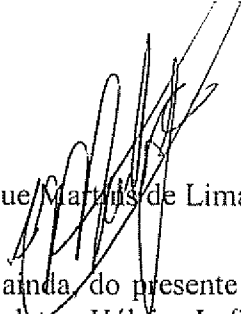
Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, para cancelar o lançamento. Os conselheiros Alexandre Kern, Belchior Melo de Sousa, Hélcio Lafetá Reis, Rangel Perrucci Fiorin e Daniel Maurício Fedato votaram pelas conclusões do Relator.

  
Alexandre Kern - Presidente



  
Carlos Henrique Martins de Lima - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Daniel Mauricio Fedato, Hécio Lafetá Reis, Carlos Henrique Martins de Lima (Relator) e Rangel Perrucci Fiorin.

## Relatório

Trata o presente processo de auto de infração de fls. 44/54, lavrado contra a contribuinte por falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, relativamente ao período de 28/02/1999 a 31/03/2002, no montante total de R\$ 164.491,37.

No Termo de Verificação Fiscal, à fl. 38, o auditor fiscal informa que o auto de infração foi lavrado em razão de a contribuinte ter deixado de efetuar o recolhimento sobre as receitas financeiras, no período de fevereiro 1999 a março/2002, uma vez que tais receitas não estão abrangidas pela isenção prevista no art. 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, por não se tratar de receitas das atividades próprias.

Regularmente cientificada do auto de infração, em 07/08/2002, a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 79/117, em 05/09/2002, alegando, em síntese e fundamentalmente, que:

a. é uma entidade sem fins lucrativos que se dedica, entre outros objetivos, a promover o comércio e os negócios internacionais, especialmente entre o Brasil e os Estados Unidos;

b. foram lavrados onze Mandados de Procedimentos Fiscais, a maioria deles revestidos de vícios insanáveis, especialmente o MPF que originou o auto de infração. Esses vícios são: (i) extrapolação da competência definida pelo Delegado da Receita Federal - MPF nº 000572-6; (ii) da ineficácia do MPF nº 000572-6 diante da expiração do prazo de validade; (iii) da ciência da contribuinte posterior à data de expiração do prazo de validade; (iv) da conseqüente nulidade do MPF-Complementar; (v) da ausência de alteração do Auditor Fiscal da Receita Federal; e (vi) da ilegitimidade do Chefe de Divisão para emissão de MPF;

c. o auto de infração contraria o princípio da legalidade, uma vez que está em desconformidade com os preceitos legais que isentam da Cofins as receitas relativas às atividades das associações sem fins lucrativos, como é o caso da impugnante. Com efeito, o art. 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, em relação aos fatos geradores a partir de 01/02/1999, confere às associações sem fins lucrativos a isenção da Cofins, sem nenhuma restrição quanto às receitas financeiras. Segundo esse dispositivo são isentas da Cofins as receitas relativas às atividades próprias das associações civis que prestem serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos. Que a impugnante é uma associação sem fins lucrativos nem mesmo o auditor fiscal colocou em dúvida. Por outro lado, receitas próprias são as receitas estatutárias, originadas da

atividade essencial a que se propõe a entidade;

d. as receitas financeiras são receitas próprias da impugnante, pois elas têm o único objetivo de preservar o patrimônio da associação, resguardando-o dos efeitos da corrosão da moeda. Ademais, todo provento originário de aplicações financeiras reverte-se integralmente para a manutenção e desenvolvimento dos objetivos sociais da impugnante, conforme poderá ser verificado por meio de perícia, que desde já, requer-se;

e. o auto de infração foi lavrado com nítido caráter arbitrário e discricionário, já que o auditor fiscal se fundamentou no § 2º do art. 15 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, o qual trata exclusivamente de imposto de renda;

f. a Cofins nos moldes da Lei nº 9.718, de 1998, mostra-se inconstitucional, pois, incidindo sobre a totalidade das receitas e não somente sobre o faturamento, havia a exigência de lei complementar, como expressamente estabelecido pelo art. 195, § 4º, c/c art. 154, inciso I, ambos da Constituição Federal. A edição da Emenda nº 20, de 15 de dezembro de 1998, não validou a Lei nº 9.718, de 1998. pois lhe é posterior;

g. requer-se que o julgamento na instância administrativa não se abstenha de analisar as irregularidades relacionadas pela impugnante sob o pretexto de não ser competente à declaração de inconstitucionalidade de lei. Solicita-se apenas que se entenda que os dispositivos em questão, trazidos pela Lei nº 9.718, de 1998, não se coadunam com os dispositivos constitucionais vigentes à época de sua edição, que se deixe de aplicá-los, retirando sua eficácia, para aplicar o dispositivo constitucional, e não que se declare a inconstitucionalidade de dispositivos da referida lei, já que esta tarefa é exclusiva do Poder Judiciário;

h. a impugnante sempre agiu de boa-fé e, mesmo que fosse admitida a abrangência das receitas financeiras na apuração da Cofins, não é admissível uma imposição de multa de 75% com caráter confiscatório, o que é vedado pelo art. 150, inciso III e IV da Constituição Federal. Sendo assim, caso mantido o auto de infração, é imperioso que a multa seja reduzida para vinte por cento;

i. da mesma forma, a utilização da Selic como juros de mora deve ser afastada, pois essa taxa possui natureza remuneratória e sua exigência desobedece a regra contida no art. 161, § 1º, do CTN, bem como o art. 192, § 3º, da Constituição Federal.

Deve-se fazer o registro de que o presente feito encontrava-se aguardando julgamento na Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP I, e foi remetido a esta unidade em face do disposto na Portaria SRF nº 1.515, de 23 de outubro de 2003, que cuidou da transferência de competência para julgamento de processos administrativo-fiscais entre as DRJ s.



A DRJ de Campinas defende que a isenção da COFINS das associações sem fins lucrativos diz respeito apenas às receitas relativas às suas atividades próprias, sendo incidente sobre todas as demais receitas dessas entidades, inclusive sobre as receitas financeiras, as quais não são caracterizadas como receitas derivadas de suas atividades próprias.

Em decorrência da decisão proferida pela DRJ o contribuinte protocolizou recurso voluntário em 03 de agosto de 2007 solicitando a reforma da decisão proferida pela DRJ.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Carlos Henrique Martins de Lima, Relator

O recurso é tempestivo, preenche as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Trata-se de lançamentos de ofício da Cofins decorrentes de insuficiência de recolhimentos, tendo em vista a não inclusão na base de cálculo dos valores das receitas financeiras, nos termos da Lei nº 9.718/1998.

A DRJ Campinas entende que a isenção da COFINS das associações sem fins lucrativos não inclui as receitas financeiras.

Controverte-se, portanto, em relação às demais parcelas dos autos de infração consideradas procedentes pelo julgador *a quo*.

### **I. Alegação de inconstitucionalidade do alargamento das bases de cálculo das contribuições decorrente da Lei nº 9.718/1998.**

A Lei nº 9.718/1998 foi publicada em novembro de 1998 quando vigia a redação original do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, em que se previa apenas o faturamento como hipótese de incidência da contribuição social, não constando a possibilidade de alcançar outras receitas auferidas pela pessoa jurídica, o que veio a ocorrer somente em dezembro do mesmo ano por meio da Emenda Constitucional nº 20.

Em razão disso, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) já decidiu pela inconstitucionalidade da exação, conforme se depreende do excerto a seguir reproduzido:

*CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE – ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 – EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO*

CA

*DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO – INSTITUTOS – EXPRESSÕES E VOCÁBULOS – SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepondo-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – PIS – RECEITA BRUTA – NOÇÃO – INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada. (STF, Plenário, RE 346.084/PR, DJ 02/09/2006) - Grifei*

De acordo com o entendimento do STF, o alargamento posterior da base de cálculo da contribuição de “faturamento” para “receita e faturamento”, operada por meio da Emenda Constitucional nº 20/1998, não teve o condão de convalidar legislação anterior que previa a incidência das contribuições sobre a totalidade das receitas da pessoa jurídica.

Essa mesma interpretação consta dos Recursos Extraordinários nº 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, o que denota estar aquele tribunal caminhando para a consolidação de tal entendimento.

Registre-se que, em 5 de agosto de 2009, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral e confirmou o entendimento da corte sobre a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins, prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98, reconhecendo que a receita bruta (faturamento) é apenas a “totalidade das receitas auferidas” pelas sociedades empresárias, *in verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 527 602-3/SP*

*PIS E COFINS – LEI Nº 9.718/98 – ENQUADRAMENTO NO INCISO I DO ART. 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NA REDAÇÃO PRIMITIVA. Enquadrado o tributo no inciso I do art 195 da Constituição Federal, é dispensável a disciplina mediante lei complementar.*

*RECEITA BRUTA E FATURAMENTO – A sinonímia dos vocábulos – Ação Declaratória nº 1, Pleno, relator Ministro Moreira Alves – conduz à exclusão de aportes financeiros estranhos à atividade desenvolvida*

Esse mesmo entendimento pode ser melhor captado no seguinte julgamento do mesmo Supremo Tribunal Federal (STF):

*DECISÃO AGRAVO REGIMENTAL TRIBUTÁRIO COFINS ARTS. 3º, § 1º, E 8º DA LEI N. 9.718/98 AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO IMPOSSIBILIDADE MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA CONSTITUCIONALIDADE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA ANÁLISE, DESDE LOGO, DO AGRAVO DE INSTRUMENTO AGRAVO PROVIDO RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO (...)*

*11. Em 5 de agosto de 2009, no julgamento do Recurso Extraordinário 527.602, de relatoria do Ministro Eros Grau, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou a jurisprudência no sentido da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98 e da constitucionalidade do art. 8º da mencionada lei, apreciada nos Recursos Extraordinários ns 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJ 15.8.2006. 12. Manteve-se o entendimento de que a noção de faturamento contida no art. 195, inc. I, da Constituição da República (norma anterior à Emenda Constitucional n. 20/98) não autoriza a incidência tributária sobre a totalidade das receitas auferidas pelo contribuinte, não sendo possível a convalidação dessa imposição, mesmo com o advento de norma constitucional derivada (Emenda Constitucional n. 20/98). Publique-se. Brasília, 19 de novembro de 2009. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora*

Além desses julgados do STF, firmando o entendimento acerca da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, tem-se que a Lei nº 11.941/2009, em seu art. 79, inciso XII, revogou expressamente aquele dispositivo, afastando, a partir de sua vigência, a possibilidade de aplicação do alargamento do conceito da base de cálculo das contribuições sociais de que trata.

Não se pode olvidar que o termo faturamento refere-se ao somatório das receitas decorrentes de vendas de mercadorias ou serviços, conforme se depreende do contido no art. 2º da Lei Complementar nº 70/1970, *in verbis*:

*Art. 2º A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza. (grifei)*

*Parágrafo único Não integra a receita de que trata este artigo, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição, o valor:*

- a) do imposto sobre produtos industrializados, quando destacado em separado no documento fiscal,*
- b) das vendas canceladas, das devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente*

O conceito legal de faturamento acima reproduzido coincide com a modalidade de receita discriminada no inciso I do art. 187 da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/1976, ou seja, é receita bruta de vendas e de serviços, sendo esse o mesmo entendimento do STF.

Portanto, considerando que o art. 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, o conceito de faturamento não permite o alargamento da base de cálculo da contribuição para incluir outras receitas, mormente aquelas de caráter financeiro.

O fato de o Supremo Tribunal Federal ter considerado o conceito de faturamento equivalente ao de “receita bruta”<sup>1</sup> não pode ser interpretado como dilatação autorizada do alcance de tais institutos, pois o termo “receita bruta” foi considerado como coincidente com o de faturamento, ou seja, a totalidade das receitas provenientes da venda de mercadorias e serviços.

A possibilidade de tributar outras receitas somente passou a vigorar após a vigência da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando se incluiu, dentre as hipóteses de fatos geradores das contribuições sociais, a “receita” genericamente considerada.

O Processo Administrativo Fiscal (PAF) – Decreto nº 70.235/1972 – e o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF – preveem dispensa, por parte dos julgadores, de observância de lei já declarada inconstitucional pelo Pleno do STF, a saber:

***Decreto nº 70.235/1972***

(...)

*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. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

(...)

*§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

***Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – Portaria MF nº 256/2009***

(...)

*Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

<sup>1</sup> ADIn nº 1-1/DF



*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;*  
(grifei)

...ISENÇÃO...

O artigo 14, inciso X da Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, confere às associações sem fins lucrativos a isenção de COFINS, sem qualquer restrição quanto as receitas financeiras. Tal afirmação é fruto do exame minucioso do mencionado artigo, bem como das demais legislações que o auditor faz referência. Vejamos:

“Art.14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas:

(...)

X – relativas às entidades próprias das entidades a que se refere o art. 13”

Por sua vez, o art. 13, da mencionada Medida Provisória, disciplina que:

“ Art. 13. A contribuição para o PIS/PASEP será determinada com base na folha de salários, à alíquota de um por cento, pelas seguintes entidades:

(...)

IV – instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural, científico e as associações a que se refere o art. 15 da lei n.º 9.532 de 1997.

Já o art. 15 da lei n.º 9.532/97, dispõe que:

Art. 15. Consideram-se isentas as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos”

Dessa forma, da análise dos textos legais acima transcritos, podemos concluir que são isentas da COFINS as receitas relativas às atividades próprias das associações civis que prestem serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos.

Nesse sentido, vale destacar o parágrafo único do art. 3º do estatuto da recorrente:

“Art. 3º - A Câmara é uma associação de fins não lucrativos, cujos objetivos, baseados no interesse mútuo



entre a República Federativa do Brasil e os Estados Unidos da América, são:

(...)

Parágrafo Único: A Câmara é constituída para servir seus associados, não podendo distribuir lucros, bonificações ou vantagens a seus dirigentes, mantenedores ou associados sob nenhuma ou pretexto, e não podendo remunerar os membros do seu Conselho de Administração”

Corroborando a tal entendimento, vale ressaltar, que o Agente de Rendas em nenhum momento questionou o fato da recorrente ser uma associação sem fins lucrativos cujas receitas, excluídas as financeiras, estariam isentas da COFINS, ao contrário, da leitura do termo de verificação fiscal, pode-se verificar:

“(...) Na operação verificações obrigatórias, constatamos que o contribuinte é uma associação sem fins lucrativos (...)”

De acordo com entendimentos manifestados por Superintendências Regionais da Receita Federal, são receitas estatutárias, originadas da atividade essencial a que se propõe a entidade, conforme se verifica do seguinte trecho, extraído de consultas formuladas por contribuintes (Decisões n.º 179 e 181/2000 da 8ª RF e n.º 38/2000 da 9ª RF):

“I – compreende-se por receitas relativas às atividades próprias das entidades relacionadas neste item, para fins da isenção da COFINS, aquelas típicas dessas entidades, tais como:

- a) contribuições;
- b) donativos;
- c) anuidades ou mensalidades pagas para manutenção da instituição, mas que não tenham um cunho contraprestacional;

Assim, as receitas financeiras obtidas pela recorrente tem como objetivo único preservar o patrimônio da associação, o resguardando da corrosão da moeda.

Desta forma, ante a todo o exposto acima, e, tendo em vista que todo o provento originário de aplicações financeiras da recorrente reverte-se para a manutenção e desenvolvimento de seus objetivos sociais, patente estar a contribuinte enquadrada nos termos da legislação de isenção.

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, devendo ser excluídas do crédito tributário lançado de ofício as parcelas relativas à inclusão na base de cálculo das receitas financeiras, tendo por base o art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998, por se encontrarem em desacordo com o entendimento até então já firmado em decisões do Pleno do Supremo Tribunal Federal.

É como voto.

Carlos Henrique Martins de Lima

