

# Como identificar o pagamento indevido de tributos?

O sistema tributário brasileiro é extremamente complexo. As empresas do Brasil estão sujeitas a inúmeras obrigações acessórias e tributos que incidem sobre diversas bases de cálculo, muitas das quais semelhantes ou idênticas umas às outras. Existem tributos que incidem sobre a folha de pagamentos, sobre o lucro, sobre a receita bruta e etc. Em razão desse cenário, resolvi escrever este pequeno artigo para facilitar a identificação do pagamento indevido de tributos sobre as mais gerais bases de incidência.

## Folha de pagamentos

A folha de pagamentos forma a base de cálculo de diversas contribuições sociais. As pessoas jurídicas são obrigadas a recolher o equivalente a vinte por cento da folha de pagamentos a título de contribuição previdenciária patronal. Além disso, são obrigadas ao pagamento das contribuições devidas a terceiros (SEBRAE, Incra, salário-educação e etc) e ao RAT, muitas vezes majorado pelo FAP.

Essa base (folha de pagamentos) é composta por inúmeras rubricas pagas pelas empresas, tais como o próprio salário, as férias gozadas, o terço de férias, o aviso prévio indenizado e etc. Ao longo dos anos, os contribuintes questionaram no judiciário a legalidade da tributação incidente sobre algumas dessas rubricas. Isso porque nem toda a folha de pagamentos compreende remuneração. [Algumas dessas rubricas, de fato, ostentam natureza indenizatória, o que afasta a sua inclusão na base de cálculo das contribuições sociais.](#)

Hoje, a própria Receita Federal do Brasil entende que algumas dessas verbas não devem compor o cálculo das contribuições sociais, por representarem indenizações, como é o caso do aviso prévio indenizado.

Para avaliar o pagamento indevido de tributos sobre a folha de pagamentos a pessoa jurídica deve identificar quais são as rubricas que atualmente estão integrando o cálculo. A partir disso, a pessoa jurídica deverá checar qual o posicionamento da Receita Federal sobre quais verbas possuem natureza salarial e quais possuem natureza indenizatória. Aquelas que ostentam essa última condição, deverão ser excluídas do compute, sendo assegurada a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título nos últimos cinco anos.

[É muito importante que a pessoa jurídica mantenha uma constante atualização da jurisprudência sobre o tema.](#) Atualmente, por exemplo, muitas empresas vêm obtendo decisões favoráveis limitando a base de cálculo das contribuições devidas a terceiros, ou mesmo declarando a ilegalidade da incidência das contribuições sobre o valor global da folha de pagamentos (excluindo, por exemplo, o valor do INSS retido dos empregados).

## Receita bruta

A receita bruta das pessoas jurídicas é a base de cálculo de alguns tributos, em especial das contribuições PIS/COFINS. Desde 2002, quando o sistema não-cumulativo dessas contribuições foi criado, o tema avançou muito, tanto no âmbito da justiça, quanto no âmbito da Receita Federal do Brasil e do CARF.

Em 2017, o STF deu mais um passo nesse sentido, ao reconhecer que o ICMS não constitui receita bruta para as pessoas jurídicas, assim determinando a sua exclusão do cálculo das contribuições sociais PIS/COFINS.

Além disso, também desde 2017, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF vem se posicionando no sentido de que os créditos presumidos de ICMS (subvenções) não constituem receita bruta tributável pelas contribuições PIS e COFINS na sistemática não-cumulativa.

Assim, existem valores que transitam pelo resultado das pessoas jurídicas, mas que não se enquadram no conceito de receita bruta, motivo pelo qual não devem compor a base de cálculo das contribuições sociais PIS e COFINS.

Por isso, as pessoas jurídicas podem identificar o pagamento indevido dessas contribuições a partir da análise do seu resultado, segregando os ingressos que compreendem a sua receita bruta, daqueles valores que, segundo a orientação da Receita Federal do Brasil, do CARF e do judiciário representam apenas ingressos que não devem compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

### Lucro real

O lucro real constitui a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, sendo composto pelas adições, compensações e exclusões previstas na legislação federal.

Ocorre que nem todo o resultado positivo obtido pelas pessoas jurídicas representa lucro. De fato, há previsão expressa na legislação para a exclusão de valores da determinação do lucro real. Muitas vezes essas exclusões passam despercebidas pelas pessoas jurídicas.

É o caso das subvenções concedidas pelos Estados, em especial o crédito presumido de ICMS. De acordo com a legislação em vigência, as subvenções não representam lucro para as pessoas jurídicas, sendo admitida a sua exclusão na determinação do lucro real.

Atualmente, o posicionamento da jurisprudência judicial vem se firmando no sentido de que as subvenções estaduais não devem compor a determinação do lucro real, independentemente da destinação que lhes seja dada pela pessoa jurídica. Vale lembrar que a legislação permite a sua exclusão somente quando registrada (a subvenção) na conta “reserva de lucros”.

Desta forma, as pessoas jurídicas podem identificar o pagamento indevido de IRPJ e da CSLL a partir da análise dos ingressos financeiros que atualmente formam a composição do seu lucro real, de modo a identificar valores que, segundo a própria legislação, não representam lucro ou cuja exclusão é legal ou judicialmente admitida.

*São Paulo, 28 de julho de 2020.*



**THIAGO MANCINI MILANESE**

Advogado e sócio do escritório GRBM Advogados, especialista em Direito Tributário pela Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas