

SUBVENÇÕES: ENTENDA O ATUAL CENÁRIO DA DISCUSSÃO JURÍDICA

POR THIAGO MANCINI MILANESE

Desde 2020, diversas empresas têm buscado o judiciário para afastar a tributação federal (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS) sobre as subvenções estaduais, em especial o crédito presumido do ICMS. Entenda, nesse artigo, um pouco mais sobre a evolução dessa discussão e seu atual cenário.

O que são subvenções estaduais?

De acordo com a legislação, as subvenções constituem benefícios tributários de ICMS concedidos pelos Estados, tais como crédito presumido, isenção, alíquota zero etc.

Como as subvenções são tributadas pela União?

A União, por meio da Receita Federal, é responsável pela exigência de tributos sobre a receita bruta e o lucro das pessoas jurídicas.

As subvenções concedidas por meio de crédito presumido, por exemplo, constituem uma espécie de "acréscimo", o que poderia indicar a ocorrência do fato gerador do PIS e da COFINS.

Por outro lado, a subvenção estadual de ICMS reduz o custo tributário desse imposto, fazendo com que o lucro da pessoa jurídica aumente, elevando a base de cálculo dos tributos que incidem sobre ele, como é o caso do IRPJ e da CSLL.

O que diz a legislação?

Desde 2017, a legislação prevê que as subvenções poderão ser excluídas da determinação do lucro real, desde que sejam mantidas pela empresa subvencionada em uma conta de reserva de lucros, sendo utilizadas para o aumen-

to do capital social ou absorção de prejuízos.

Isso significa que as pessoas jurídicas que recebem algum tipo de subvenção podem retirá-las da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, desde que não as distribuam como lucro ou dividendos.

O que diz a Receita Federal?

Desde 2020, a Receita Federal alega que somente podem ser excluídas da determinação do lucro real as subvenções concedidas com algum tipo de ônus para os contribuintes, vinculadas à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos.

As subvenções que não estão vinculadas a essas finalidades, de acordo com a RFB, não podem ser excluídas da determinação do lucro real, mesmo que mantidas em conta de reserva de lucros.

O que diz a Justiça?

a) Crédito presumido

Em 2017, a Primeira Seção do STJ reconheceu que a inclusão do crédito presumido de ICMS na base de cálculo dos tributos federais constitui violação ao pacto federativo, sendo por isso ilegal.

Reconheceu, assim, que as empresas poderiam excluir o crédito presumido de ICMS da base de cálculo dos tributos federais.

Posteriormente, em 2021, o STJ aprimorou esse entendimento, esclarecendo que essa exclusão não está condicionada a nenhuma exigência legal, em especial a necessidade de manutenção da subvenção em conta reserva

de lucros.

b) Demais subvenções

A Primeira Turma do STJ, em março de 2022, reconheceu que outros benefícios de ICMS, como é o caso do diferimento, não deveriam integrar a base de cálculo dos tributos federais, por não caracterizarem lucro da pessoa jurídica. Além disso, reconheceu que a tributação das subvenções pela União fere o pacto federativo.

Igualmente, reconheceu que essa exclusão não estaria condicionada a nenhuma exigência legal, mormente a necessidade de manutenção da subvenção em conta reserva de lucros.

Porém, mais recentemente, em setembro de 2022, a Segunda Turma do mesmo STJ decidiu que as subvenções "negativas" (isenções, alíquotas zero, reduções da base de cálculo etc.) podem ser excluídas da determinação do lucro real, mas devem ser mantidas em conta de reserva de lucros.

De acordo com esse último precedente, o entendimento firmado pelo próprio STJ em relação ao crédito presumido não seria aplicável àquelas subvenções que não são contabilizadas como receita.



THIAGO MANCINI MILANESE

Advogado e sócio do GRM Advogados, especialista em Direito Tributário pela FGV - Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, membro do Instituto Brasileiro de Direito Tributário.