

SUBVENÇÕES: GUIA DEFINITIVO DO CENÁRIO ATUAL (MAIO 2023)

POR THIAGO MANCINI MILANESE

Na última semana, o STJ definiu importante discussão envolvendo a tributação das subvenções. Entenda, nesse artigo, um pouco mais sobre a evolução dessa discussão e seu atual cenário.

Resumo:

- O crédito presumido do ICMS pode ser excluído da determinação do lucro real, independentemente da constituição de reserva de lucros;

- As subvenções negativas (isenção, alíquota zero e etc.) somente podem ser excluídas da determinação do lucro real quando constituída reserva de subvenções pela empresa;

- A Receita Federal não pode decidir qual tipo de subvenção (para custeio ou investimento) poderá ser excluída da determinação do lucro real, devendo ser afastada a orientação firmada pelo órgão a partir de dezembro de 2020;

- Todos esses direitos dependem de autorização da Justiça,

cabendo a cada contribuinte ingressar com a medida judicial cabível para essa finalidade.

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 aumento 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?

- 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.

- Demais subvenções

Em maio de 2023, o STJ definiu que as subvenções "negativas" (isenção, alíquota zero etc.) não podem ser excluídas automaticamente da determinação do lucro real, como ocorre em relação ao crédito presumido.

Porém, na mesma oportunidade, os Ministros do STJ reconhecerem que essas subvenções podem ser excluídas da determinação do lucro real quando atendidos os requisitos do artigo 30 da Lei nº 12.973/2014.

Ou seja, a pessoa jurídica poderá excluir as subvenções negativas da determinação do lucro real, desde que constitua reserva de lucros.

Além disso, no mesmo julgamento, o STJ reafirmou que

não cabe à Receita Federal decidir quais subvenções poderão ser excluídas da determinação do lucro real.



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.