


# INFORME TRIBUTÁRIO

RFAA

Edição 008  
Agosto 2022



## TIT/SP reconhece que interpretação restritiva de isenção deve observar finalidade da norma

Por Caio César Morato  
//pág.04

### ARTIGO

**Créditos de PIS e Cofins  
sobre despesas com  
aplicativos de entrega**

Por Wilson Sylvester

//pág.06

### ARTIGO

**CARF decide que despesas  
com brindes podem ser  
deduzidas do Lucro Real**

Por Natália Soares de Rezende

//pág.02

## Julgamentos

Acompanhe o quadro  
de julgamentos virtuais  
e presenciais do STF


//pág. 10

[www.rfaa.com.br](http://www.rfaa.com.br)

# BOLETIM JURÍDICO TRIBUTÁRIO

AGOSTO  
2022

---

 Informe Tributário de agosto está repleto de temas de grande relevância aos contribuintes.

Em nossa matéria de capa, Caio César Morato comenta decisão do TIT/SP em processo representado por nosso escritório, no qual foi decidido que a aplicação de isenção do ICMS deve obedecer a finalidade da norma, verificada na ocasião em que instituída.

Depois, Ana Beatriz Gonçalves analisa como decisão do STF estimulou a prática adotada por empresas de inclusão de regras de PLR em acordos coletivos; e Natália Rezende discute decisão do CARF que admitiu a dedutibilidade de despesas com brinde.

Ainda, Bruna Annunciato de Caria e Everton Lazaro da Silva detalham a discussão acerca da exclusão do ICMS-ST da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Por fim, Wilson Sylvester comenta a importância de decisão da Justiça Federal que admitiu o registro de créditos de PIS e COFINS sobre despesas incorridas por pizzaria com aplicativos de entrega.

Como sempre, trazemos ainda a pauta de julgamentos do STF.

Boa  
**leitura!**



## CARF decide que despesas com brindes podem ser deduzidas do Lucro Real



Por Natália Soares de Rezende

Em votação unânime, a 1ª Turma da Câmara Superior do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) julgou pela possibilidade de deduzir despesas com brindes da apuração do lucro real. No entendimento do relator, acompanhado pelo colegiado, os gastos com brindes, desde que pequenos, podem ser considerados como despesas de propaganda.

No caso concreto (processo nº 19515.001156/2008-00), a controvérsia surgiu após o contribuinte ter sido autuado em 2008 com a cobrança de IRPJ sobre suposta dedução indevida de uma série de despesas, dentre elas, as despesas com brindes, tendo apenas essas últimas sido apreciadas pelo CARF. A questão envolvia decidir se os gastos efetuados constituem mera liberalidade por parte da empresa ou se, por outro lado, enquadram-se no conceito de despesas necessárias à manutenção das atividades do contribuinte e, portanto, passíveis de dedutibilidade do lucro real.

A Câmara Superior do CARF, ao analisar a matéria, se pautou no entendimento definido no Pare-

cer Normativo CST 15/1976, que considera que os gastos com brindes de valor diminuto ou sem valor comercial, podem ser admitidos como dedutíveis na apuração do lucro operacional, uma vez que destinados à finalidade de promoção. Nesse sentido, tais despesas podem ser qualificadas como despesas de propaganda.

Ao olhar sob essa ótica, em uma análise mais detida sobre a natureza dessas despesas, sem dúvida essa decisão do CARF constitui um importante precedente, já que após a edição da Lei nº 9.249/1995, a dedução de despesas com brindes passou a ser expressamente vedada pelo artigo 13, inciso VII. Importante lembrar que, até então, não havia previsão legal proibindo a dedutibilidade de despesas dessa natureza. No entanto, após a publicação da mencionada lei, as despesas com brindes passaram a ser tidas como ineditáveis de forma indiscriminada, ignorando, inclusive, previsão disposta no Regulamento do Imposto de Renda (RIR) que permite a dedução de despesas de propaganda.

Tal disposição expressa atualmente no artigo 380 do RIR decorre da redação do artigo 54, caput, da Lei nº 4.506/1964, plenamente em vigor, admitindo as despesas de propaganda “desde que diretamente relacionadas com a atividade explorada pela empresa”, e encontra respaldo na própria Constituição Federal em seu artigo 170, que assegura o livre exercício da atividade econômica. Essa liberdade pressupõe que a pessoa jurídica possa empregar e dispor de recursos que possibilitem o crescimento e divulgação de seus produtos e serviços.

Não é à toa a importância desse precedente e de se levar em consideração análise acerca da abrangência da vedação contida no artigo 13, inciso VII, da Lei nº 9.249/1995, a possibilidade desse dispositivo ser analisado à luz de outras disposições normativas e, principalmente, sobre a amplitude do próprio conceito de brinde, que pode assumir o caráter de finalidade institucional, propagandístico ou promocional. Além disso, é relevante avaliar se a distribuição de

brindes constitui mera liberalidade por parte da empresa ou se está intrinsecamente relacionada à sua atividade operacional.

Essa análise mais aprofundada permite uma interpretação menos restritiva do artigo 13, de forma a revelar que as despesas com brindes são passíveis de dedução do lucro real, desde que tenham como finalidade a divulgação da atividade econômica desenvolvida pela pessoa jurídica, e não configurem mera liberalidade.

Ademais, há de se observar os requisitos do Parecer Normativo CST 15/1976 quanto ao valor diminuto desses brindes que, embora não se tenha uma definição concreta sobre o que poderia ou não ser considerado como “diminuto”, cabe ser interpretado com relação à sua proporção ante às demais despesas inerentes ao desempenho das atividades da empresa.





## TIT/SP reconhece que interpretação restritiva de isenção deve observar finalidade da norma



Por Caio César Morato

Em processo conduzido por nosso escritório, a Câmara Superior do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo (TIT/SP) reconheceu a aplicação da isenção do ICMS prevista no Convênio CONFAZ nº 01/1999 para produto médico-cirúrgico, que a época da operação era classificado na mesma posição fiscal (NCM) e tinha a mesma finalidade de produto isento, mas cuja descrição não era mesma. A decisão representa um importante precedente para os contribuintes, em especial no que se refere à aquisição de produtos essenciais ao cuidado com a saúde.

O Convênio ICMS nº 01/1999 traz uma lista de produtos isentos do ICMS em todas as unidades da federação, indicando a classificação fiscal do produto e sua descrição. O entendimento das Fazendas Estaduais sempre foi no sentido de que o aproveitamento da isenção somente seria possível se o produto comercializado se enquadrasse simultaneamente em ambos os quesitos, independentemente da sua finalidade. Trata-se de uma interpretação restritiva, baseada na leitura do artigo 111 do Código Tributário Nacional, o qual prescreve que a legislação tributária deve

ser interpretada literalmente quando disponha sobre outorga de isenção.

O problema dessa interpretação extremamente restritiva surge com a existência de inovações tecnológicas, em especial na área da saúde em que os produtos e equipamentos evoluem a cada dia, a fim de tornar os tratamentos médicos cada vez mais eficientes e menos invasivos. Essas inovações decorrem de alterações no material utilizado ou mesmo na sua forma de aplicação. Todavia, a sua destinação segue com o tratamento da mesma enfermidade.

Assim como ocorre em outros setores da economia, a legislação não se adequa em tempo hábil para acompanhar tais evoluções tornando a legislação obsoleta se aplicada por meio de uma interpretação literal.

No caso específico analisado, o Estado de São Paulo exigia do contribuinte o pagamento do ICMS sobre dois produtos: (i) oclusores de nitinol, voltado ao fechamento de aneurismas e vasos sanguíneos, classificado no NCM 9021.39.80; e (ii) espirais de platina, que tem como finalidade a embolização do aneurisma, classificado no NCM 9018.90.95.

Os códigos NCM, em razão da sua finalidade, eram os mesmos previsto no Convênio ICMS nº 01/1999. O que diferenciava os produtos era o material de composição e, conseqüentemente sua descrição.

Na decisão recorrida, os julgadores de 2ª instância já haviam reconhecido que os produtos pos-

suíam a mesma classificação fiscal e a mesma finalidade daqueles descritos no Convênio CONFAZ 01/1999, mas descrição diversa em razão do material aplicada. Assim, por decorrência do dispositivo legal mencionado, a isenção não poderia ser reconhecida.

O acórdão proferido pela Câmara Superior do TIT, que reconheceu a isenção, está respaldado pelas decisões dos Tribunais Superiores Judiciais (STJ e STF), os quais já se posicionaram em algumas oportunidades no sentido de que a interpretação literal não é o mesmo que vinculação das palavras de formas dissociadas, é necessário o exercício de interpretação a fim de verificar se a norma alcança seu fim, seguindo critérios lógicos, racionais e impessoais.

O voto vencedor destaca ainda a necessária atenção à direitos fundamentais tal como a saúde e a educação, bem como a essencialidade do ICMS. Os julgadores destacaram que estava sob análise a tributação de produto médico destinado ao tratamento de enfermidades graves que acomete diversas camadas sociais.

O precedente, desta forma, é importante para os contribuintes e para o fisco, trazendo uma evolução significativa no que se refere à interpretação literal da legislação para aplicação de reduções fiscais no comércio de produtos sensíveis a população de modo geral, garantido uma carga tributária razoável.



## Créditos de PIS e Cofins sobre despesas com aplicativos de entrega



Por Wilson Sylvester

Recentemente, a 4ª Vara Federal Cível do Distrito Federal entendeu que as despesas de uma pizzaria com aplicativos de entrega de refeições (Ifood e Uber Eats) podem ser classificadas como insumo por serem essenciais aos restaurantes e, portanto, podem gerar créditos de PIS e Cofins.

A decisão reconheceu que cerca de 70% das vendas realizadas pela pizzaria eram intermediadas pelos aplicativos de entrega, evidenciando, assim, a essencialidade destas despesas nas atividades da empresa e garantindo o aproveitamento dos créditos na apuração das contribuições.

Portanto, o ponto de destaque da decisão proferida pela 4ª Vara Federal Cível do Distrito Federal é que foi concedida a possibilidade de classificar despesas que não estão diretamente relacionadas com a elaboração das mercadorias comercializadas pelo contribuinte como insumos para apuração dos créditos de PIS e Cofins, mas como ferramenta para promoção de vendas.

Com relação ao aproveitamento de créditos destas contribuições, a Receita Federal vem adotando posicionamento restritivo com relação as

despesas que estão sujeitas ao aproveitamento dos créditos, causando insegurança jurídica aos contribuintes.

Contudo, o entendimento do Tribunal está de acordo com o precedente firmado pelo STJ (RESP 1221170/PR), onde foi determinado que a legitimidade para classificação das despesas como insumo para apropriação de créditos para as contribuições está diretamente vinculada a análise de sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento das atividades econômicas desempenhadas pelos contribuintes.

Em suma, o entendimento do STJ é de que a análise dos critérios de essencialidade e relevância das despesas devem ser feita caso a caso, considerando as particularidades da atividade desenvolvida pela empresa.

A legislação garante ao contribuinte a possibilidade de revisar as apurações das contribuições relativas aos últimos cinco anos para inclusão de créditos que originalmente não haviam sido aproveitados.



## A discussão acerca da exclusão do ICMS-ST

da base de cálculo do PIS e da COFINS



Por Bruna Annunziato de Caria e Everton Lazaro da Silva

Neste ano, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu afetar os Recursos Especiais 1.896.678 e 1.958.265, ambos de relatoria do ministro Gurgel de Faria, para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 1.125), no qual se busca definir a “Possibilidade de exclusão do valor correspondente ao ICMS-ST da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS devidas pelo contribuinte substituído”.

A importância dessa discussão já é conhecida e detém nuances significativos em função da sua sistemática de incidência, já que aqui falamos da antecipação do recolhimento do ICMS, ou seja, é recolhido de uma vez antes de todas as operações subsequentes da cadeia de produção até que o produto chegue ao consumidor final, como por exemplo os refrigerantes, cerveja, veículos entre outros.

Nesse contexto, ainda que a sistemática de recolhimento seja distinta, certo é que se trata da mesma regra matriz de incidência do tributo discutido no Tema 69 pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em que restou consignado que “o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”, motivo pelo qual tal discussão também não deixaria de existir.

A despeito da identidade da discussão, quando do julgamento da exclusão do ICMS-ST da base de cálculo do PIS e da COFINS, o Ministro Relator Dias Toffoli, acompanhado pela maioria, reconheceu a ausência de repercussão geral sobre o tema, firmando que a tese se trata de discussão de cunho infraconstitucional (RE nº 1.258.842), tendo em vista que eventual ofensa à Constituição Federal se daria apenas de forma reflexa ou indireta, não subsidiada suficientemente de pre-



ceitos e fundamentos a serem apreciados pela Suprema Corte.

Porém, ainda que tenha ficado a cargo do STJ a palavra final sobre a discussão, não se pode afastar integralmente a semelhança da matéria debatida, pois está se discutindo intrinsecamente também à própria extensão do conceito de receita definido no Tema 69, a ser aplicado, agora, para exclusão do ICMS-ST da base de cálculo do PIS/COFINS.

E da mesma forma como interpretado quando daquele julgamento pelo STF, no caso de substituição tributária o ICMS-ST não é receita e nem faturamento do contribuinte porque não integra o patrimônio do substituto, ainda que tenha sido por ele retido. Isso é, o ICMS-ST é retido pelo substituto tributário e por ele recolhido aos cofres do Estado competente, apenas transitando na sua contabilidade.

É importante lembrarmos que quando falamos do conceito de receita/faturamento, o STJ ainda insiste em manter um posicionamento oposto àquilo que o STF definiu. Basta observarmos o julgamento do Tema 634, em que se debatida a inclusão ou não do valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) na base de cálculo do PIS e da COFINS. Naquela oportunidade, a Primeira Seção do STJ firmou o entendimento no sentido de que: “O valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS”.

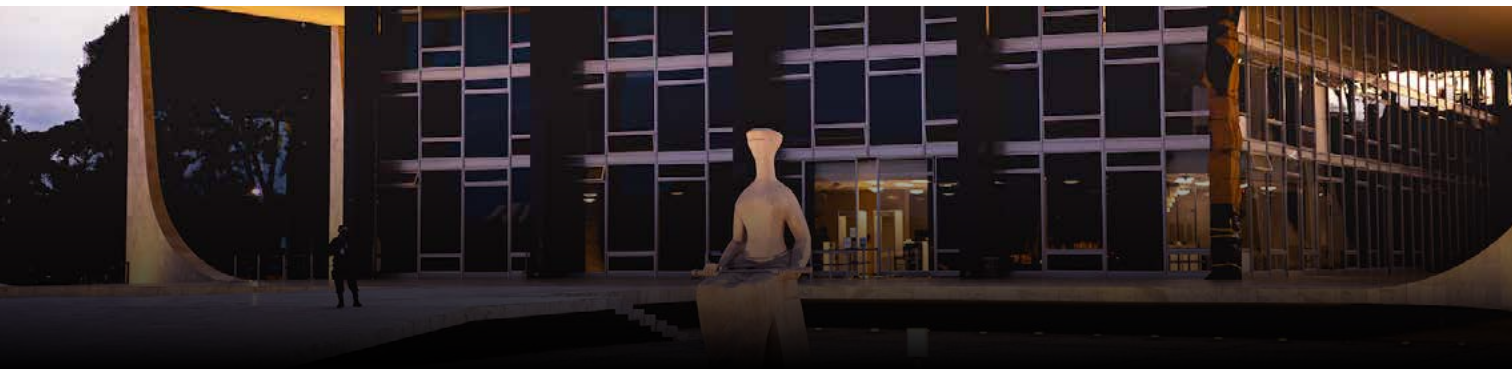
Todavia, ainda que o STJ já tenha proferido algumas decisões quanto ao conceito de faturamento/receita, certo é que em relação ao Tema

1.125 deve ser seguido o mesmo racional aplicado pelo STF quando do julgamento do Tema 69, não só por se tratar de tributo idêntico, como também por restar claro que os valores de ICMS-ST, ainda que recolhidos por um único contribuinte, são também faturados pela Ente Público.

Tal afirmativa se reforça visto que recentemente o Ministério Público Federal (MPF) apresentou seu parecer perante o STJ, em linha ao posicionamento quanto à exclusão do Imposto no regime da substituição tributária da base de cálculo do PIS e da COFINS, em razão constituir mera antecipação do ICMS normal de modo que não poderia divergir do entendimento consolidado pelo STF – o qual determinou a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS.

Outro ponto que foi aprofundado pelo MPF é que impedir a exclusão do ICMS-ST da incidência das contribuições ao PIS/COFINS poderá gerar um tratamento desigual entre os contribuintes, uma vez que “cada estado tem uma lei específica para a substituição tributária e, dependendo do ente, a sistemática de pagamento do ICMS de uma determinada mercadoria poderá, ou não, ser de substituição tributária”.

Assim, muito embora o assunto esteja pendente de julgamento pela Corte Superior, é certo que dada sua relevância e consequência, principalmente pelo histórico já vivenciado quando do julgamento do Tema 69 pelo STF, é importante avaliar e, sendo o caso, ingressar o quanto antes com medida judicial visando a obtenção do resguardo do que entendemos que seja o caminho a ser concretizado – a declaração da exclusão do ICMS-ST da base de cálculo do PIS e da COFINS.



## Novas alternativas para os programas de PLR são estimuladas por decisão do STF



Por Ana Beatriz Frare Gonçalves

No mês de junho, o Supremo Tribunal Federal (STF) apreciou o Tema nº 1.046 de repercussão geral e, pela maioria de votos de seus ministros, foi dado provimento ao recurso extraordinário (ARE 1121633), sendo fixada por unanimidade a seguinte tese: “São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação específica de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis”.

Com esse julgamento, os ministros do STF pacificaram o entendimento de que o artigo 611-A da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) traz um rol taxativo dos assuntos que podem ser negociados entre empregadores e empregados através de acordos coletivos. Entre os temas ali destacados, encontram-se os prêmios de incentivo e os programas de PLR.

Considerando esse contexto, muitas empresas começaram a incluir nas negociações coletivas com seus empregados, cláusulas que abordam os critérios utilizados nas políticas de distribuição de lucros e resultados, a fim de dar maior segurança ao processo, evitando eventuais contestações vindas da Receita Federal.

Trata-se de uma alternativa coerente e legal que pode auxiliar os contribuintes a evitar autuações

do Fisco sobre tal matéria, e cuja prática vem aumentando nos últimos tempos, uma vez que as autoridades fiscais entendem que os planos de PLR das empresas não apresentam critérios objetivos, fazendo com que essas verbas perdessem a isenção dos encargos trabalhistas e previdenciários.

Entretanto, recomenda-se que essas cláusulas incluídas nos acordos coletivos tratem apenas das regras dos planos de distribuição de lucros, que deverão seguir as condições estabelecidas pela Lei nº 10.101/2000, principalmente no que diz respeito à periodicidade desse pagamento, que, segundo o artigo 3º, §2º da mencionada lei, não poderá ocorrer em mais de duas vezes ao ano e dentro de um período inferior a um trimestre.

Dessa forma, é possível dizer que o julgamento do STF traz maior segurança jurídica para as negociações trabalhistas, pois, desde que respeitadas suas formalidades, serão consideradas constitucionais e terão força de lei, impossibilitando, assim, a contestação de sua validade.

Portanto, uma política de PLR negociada entre os empregadores e os sindicatos de empregados ou entre comissões paritárias dificilmente será anulado em eventual processo administrativo julgado pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), ou em discussão judicial em matéria trabalhista e tributária.



## calendário de **JULGAMENTOS**

Relevantes temas tributários serão objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal (STF), conforme calendário de julgamentos – presenciais e virtuais – publicado.

**Nosso escritório estará acompanhando de perto todos os julgamentos.  
Confira aqui o calendário:**



### São Paulo

Av. Pres. Juscelino Kubitschek, 510  
6º andar | 04543-000 | São Paulo (SP)  
Tel.: +55 (11) 3050-2150  
Fax: +55 (11) 3050-2151

### São Bernardo do Campo

Rua José Versolato, 111 | Salas 2409 e 2410  
09750-730 | São Bernardo do Campo (SP)  
Tel.: +55 (11) 4550-5121  
Fax: +55 (11) 4550-5121

## RAYES & FAGUNDES

---

LIDERANÇA & NEGÓCIO

 [www.rfaa.com.br](http://www.rfaa.com.br)

 [@rayesefagundes](https://www.instagram.com/rayesefagundes)

 [company/rayes-&-fagundes](https://www.linkedin.com/company/rayes-&-fagundes)