

INFORME TRIBUTÁRIO

STJ reconhece que benefícios fiscais de ICMS são equiparados a subvenção para investimento, não podendo ser tributados pelo IRPJ e CSLL

Por Juliana Keltke S. V. Miraglia

//pág.02

ARTIGO

Justiça afasta tributação sobre incorporação de ações, enquanto CARF mantém a tese de que há ganho de capital

Por Natália Soares de Rezende

//pág.04

ARTIGO

Utilização do prejuízo fiscal e da base negativa da CSLL no momento de extinção da empresa

Por Wilson Sylvester

//pág.06

Julgamentos


Acompanhe o quadro de julgamentos virtuais e presenciais do STF

//pág. 08

www.rfaa.com.br

BOLETIM JURÍDICO TRIBUTÁRIO

NOVEMBRO
2022

 Informe Tributário do mês de novembro traz boas notícias e oportunidades para as quais os contribuintes devem ficar atentos.

Em nossa matéria de capa, Juliana Miraglia comenta a nova decisão do STJ que reforça que os benefícios de ICMS têm natureza de subvenção governamental e, por isso, não devem ser tributados pelo IRPJ e a CSLL.

Na sequência, Nathália Soares Rezende analisa decisões antagônicas da Justiça Federal de São Paulo e do CARF acerca da tributação sobre ganho de capital em operações de incorporação de ações.

Ainda, Wilson Sylvester traz nova decisão da Câmara Superior do CARF que afasta a trava de 30% sobre a compensação de prejuízo fiscal em caso de extinção de sociedade.

Ao fim, trazemos os temas de destaque na pauta deste mês do Supremo e que poderão impactar vida dos contribuintes.

Boa
leitura!



STJ reconhece que benefícios fiscais de ICMS são equiparados a subvenção para investimento, não podendo ser tributados pelo IRPJ e CSLL



Por Juliana Keltke S.V. Miraglia

O conflito entre Fisco e contribuintes acerca da equiparação de benefícios fiscais de ICMS a subvenções para investimento ganhou um novo capítulo no último mês de outubro. Isso porque foi publicada a decisão da Segunda Turma do STJ, que julgou os embargos de declaração opostos no REsp nº 1.968.755/PR, e reconheceu que os incentivos de ICMS devem ser tratados como subvenção para investimento, com base no artigo 10 da Lei Complementar nº 160/2017.

O caso analisado pelo STJ teve como objeto a

isenção de ICMS concedida pelo Estado do Paraná sobre a comercialização de produtos da cesta básica para consumidores finais, nos termos da Lei Estadual nº 14.978/2005.

Destaca-se que a contribuinte, que havia impetrado mandado de segurança, obteve sentença favorável em primeira instância, tendo sido reconhecido que a exigência de IRPJ e CSLL sobre os valores do benefício fiscal viola o pacto federativo, conforme decidido pela Primeira Seção do STJ ao julgar o EREsp nº 1.517.492/PR, que

tratou de crédito presumido de ICMS.

Contudo, a União apresentou recurso, e o TRF-4ª Região reverteu a decisão de primeira instância por entender que a isenção não representa uma receita contabilizada pelo contribuinte, mas uma grandeza negativa decorrente da vedação do poder de tributar. Dessa maneira, não haveria violação ao pacto federativo a tributação de tais valores pela União, não sendo aplicado o entendimento da Primeira Seção do STJ.

Nesse contexto, a contribuinte apresentou recurso especial, e, ao analisar o conflito no recurso, o relator, ministro Mauro Campbell Marques, corroborou com o entendimento do TRF-4ª Região no sentido de que há diferenças entre o crédito presumido e a isenção, uma vez que os valores referentes ao segundo benefício não são contabilizados na receita do contribuinte. Sendo assim, o racional apresentado pela Primeira Seção do STJ sobre crédito presumido não poderia ser generalizado, devendo se limitar a situações que sejam similares a julgadas pela Corte.

No entanto, em que pese não tenha sido aplicado o entendimento da Primeira Seção, o relator entendeu que o pedido da contribuinte deveria ser acolhido, pois o artigo 10 da Lei Complementar nº 160/2017 reconhece que as isenções de ICMS sejam tratadas como subvenções para investimento, as quais podem ser extraídas da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

O posicionamento é relevante, uma vez que, como apontado, os precedentes que afastam a tributação dos benefícios de ICMS pelo IRPJ e da CSLL tratavam de crédito presumido, sendo essa decisão a primeira em que o STJ julga uma isenção e utiliza como fundamento para o posicionamento favorável ao contribuinte as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 160/2017.

Ademais, em que pese a Lei Complementar nº 160/2017 estabeleça expressamente que os benefícios fiscais de ICMS têm natureza de subvenção para investimento, a Receita Federal se posiciona no sentido de que é necessário o cumprimento de determinados requisitos para a caracterização como subvenção para investimento, entre eles, a demonstração de que tais incentivos foram concedidos como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos.

Nesse cenário, portanto, a recente decisão do STJ confirma que o legislador, ao publicar os dispositivos da Lei Complementar nº 160/2017, pretendeu afastar a tributação dos benefícios de ICMS concedidos aos Estados pela União, sem instituir qualquer outro requisito para tanto. Logo, independentemente de se tratar de redução de base de cálculo ou de isenção, é possível que o contribuinte considere como subvenção para investimento, desde que os valores sejam registrados em reserva de lucros.



Justiça afasta tributação sobre incorporação de ações, enquanto CARF mantém a tese de que há ganho de capital



Por Natália Soares de Rezende

Em decisões judiciais recentes, os contribuintes têm obtido provimento favorável pela não incidência de imposto de renda em operações societárias envolvendo incorporação de ações, cancelando autuações aplicadas pela Receita Federal e, em alguns casos, de forma preventiva a evitar futuras autuações.

A última sentença que se tem notícia foi proferida pela Justiça Federal de São Paulo, em discussão envolvendo a união das empresas Sadia e Perdigão, em 2009. À época da fusão, os acio-

nistas que tinham ações da Sadia, passaram a integrar o capital social da HFF Participações que, em seguida, foi incorporada pela BRF. Nesse caso, os sócios apenas substituíram ações detidas na HFF por ações da BRF. Apesar disso, no entendimento da Receita Federal efetivou-se a compra e venda de ações, atraindo a tributação pelo ganho de capital.

Após autuação no valor de R\$ 19 milhões, mantida pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), os contribuintes levaram

a discussão à Justiça (processo nº 5002494-57.2020.4.03.6100) e obtiveram o cancelamento integral do auto de infração. Ao julgar o caso, a juíza destacou que a incorporação de ações é um instituto jurídico próprio de direito societário, previsto na Lei nº 6.404/1976 (Lei das S/A), e que não deve ser confundido com operação de alienação, tendo em vista que há “mera substituição de ações mediante sub-rogação”.

Apesar de essa ser uma das poucas decisões da Justiça Federal de São Paulo sobre a matéria, há decisões de segunda instância prolatadas no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4). Uma delas, julgada pela 2ª Turma do TRF-4, foi proferida, de maneira preventiva, em favor de um acionista da Cia. Hering, que foi incorporada pelo Grupo Soma no ano passado. Há também outras decisões proferidas de forma monocrática pelo TRF-4.

Embora ainda não seja possível afirmar a consolidação de um posicionamento por parte dos tribunais, verifica-se a formação de uma jurisprudência favorável aos contribuintes e que encontra respaldo no próprio conceito constitucional de renda. Uma vez que na operação de incorporação de ações há apenas a troca de patrimônio por outro da mesma natureza, não há que se falar na realização de ganho e em qualquer efeito tributário. A tributação nesses

casos apenas deverá ocorrer quando da futura alienação das ações, e não no momento de sua substituição.

Todos esses precedentes indicam que os contribuintes têm motivos para ficarem otimistas sobre o entendimento de que não há ganho de capital na incorporação de ações. Contudo, ressaltamos a necessidade de se recorrer ao judiciário e buscar provimento judicial, para pleitear o cancelamento de autuações fiscais sofridas caso já se tenha obtido decisão administrativa desfavorável ou como forma de evitar autuações futuras.

De outro lado, recentes decisões da Câmara Superior do CARF (CSRF) têm mantido o entendimento no sentido de que, se o valor das ações recebidas for superior ao entregue na operação, a diferença positiva deverá ser submetida à tributação pelo ganho de capital. Para o colegiado, a incidência de imposto de renda pelas pessoas físicas a partir do recebimento de bens é compatível com o conceito de “auferir renda”, embora juridicamente seja facultado ao contribuinte manter em suas declarações de imposto de renda o valor histórico das ações, isto é, seu valor de custo. Portanto, a chance de receber uma autuação por parte da Receita e, ainda, de ter um auto de infração mantido pelo CARF, é alta.



Utilização do prejuízo fiscal e da base negativa da CSLL no momento de extinção da empresa



Por Wilson Sylvester

Recentemente, a 1ª Turma da Câmara Superior do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) entendeu que a trava de 30% para aproveitamento dos prejuízos fiscais e base negativa da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL) deveria ser afastada na hipótese de extinção da empresa por incorporação.

O prejuízo fiscal e a base negativa da CSLL surgem quando o valor contábil do resultado, após a realização dos ajustes de adições e exclusões previstos nas legislações que tratam do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da

CSLL, for inferior a zero.

As pessoas jurídicas submetidas a apuração do IRPJ e da CSLL pelo regime do Lucro Real podem utilizar o saldo do prejuízo fiscal e da base negativa da CSLL constituídos em períodos anteriores para compensar em até 30% o valor da base de cálculo dos referidos tributos.

Destaca-se que o prejuízo fiscal e a base negativa da CSLL não prescrevem e, dessa forma, desde que os valores sejam devidamente controlados pela empresa, a compensação, respeitado o

limite de utilização de 30%, poderá ser utilizada nos períodos subsequentes até que o saldo seja completamente zerado.

O Supremo Tribunal Federal (STF) já decidiu pela constitucionalidade na aplicação da trava de 30% na utilização do prejuízo fiscal e da base negativa da CSLL durante o julgamento dos Recursos Extraordinários nº 344.994/PR e 591.340/SP, entretanto, o Tribunal não se manifestou sobre a legitimidade da aplicação desse limite nas hipóteses em que a empresa for extinta.

Assim, diante da ausência de manifestação do STF a respeito desse tema nos referidos recursos extraordinários, o CARF vem apresentando decisões favoráveis aos contribuintes para afastar a aplicação da trava quando a empresa for extinta por alguma razão.

O principal argumento a favor do contribuinte é que a aplicação da trava pressupõe que as atividades da empresa terão continuidade nos

períodos subsequentes e, assim, diante da extinção da empresa, não haveria necessidade de manter a aplicação de limites na utilização dos prejuízos.

O entendimento do CARF pode ser conferido nos processos 19515.000782/2011-76, 19515.005446/2009-03 e 19515.005447/2009-40.

Ainda que o tema não tenha sido apreciado pelo STF, entendemos que as decisões favoráveis apresentadas pelo CARF sinalizam uma importante vitória no caminho para garantir que os contribuintes utilizem a integralidade dos prejuízos fiscais e das bases negativas de CSLL quando ocorrer a extinção da empresa.





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

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

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