

Adriana Kessler: LC 160 contraria visão do STJ sobre isenção fiscal

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Embargos de Divergência em Recurso Especial 1.517.492, no dia 1º de fevereiro de 2018, firmou o entendimento no sentido de que não é possível a inclusão de créditos presumidos de ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, por representar interferência da União na política fiscal adotada por estado-membro, configurando ofensa ao princípio federativo e à segurança jurídica.

Embora o entendimento firmado na corte superior esteja sendo aplicado pelas turmas do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, competentes para análise de recursos relativos à matéria tributária, com a determinação da exclusão dos créditos presumidos de ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, em grande parte dos casos o aproveitamento do benefício tem sido condicionado à observância dos requisitos constantes do artigo 30 da Lei 12.973/2014.

O entendimento do TRF-4 está fundamentado na Lei Complementar 160/2017, publicada em 8 de agosto de 2017, que, entre outras alterações, incluiu os parágrafos 4º e 5º no artigo 30 da Lei 12.973/2014, classificando os benefícios fiscais ou financeiro-fiscais relativos ao ICMS, concedidos pelos estados e pelo Distrito Federal, como subvenções para investimento, e submetendo, assim, o aproveitamento desses benefícios às condições impostas no referido dispositivo legal.

Ocorre que a matéria referente à alteração legislativa trazida pela LC 160/2017 já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça por mais de uma vez, concluindo-se pela ausência de reflexos no entendimento firmado no julgamento dos EREsp 1.517.492. Nesse sentido, o ministro Mauro Campbell Marques, o julgamento do REsp 1.605.245, consignou que, ao “excluir o crédito presumido de ICMS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL ao fundamento de violação do pacto federativo (artigo 150, VI, “a”, da Constituição), tornou-se irrelevante a discussão a respeito do enquadramento do referido incentivo/benefício fiscal como “subvenção para custeio”, “subvenção para investimento” ou “recomposição de custos” para fins de determinar essa exclusão, já que o referido benefício/incentivo fiscal foi excluído do próprio conceito de receita bruta operacional previsto no artigo 44, da Lei 4.506/64. Assim, também irrelevantes as alterações produzidas pelos artigos 9º e 10, da Lei Complementar 160/2017 (provenientes da promulgação de vetos publicada no DOU de 23 de novembro de 2017) sobre o artigo 30 da Lei 12.973/2014, ao adicionar-lhe os parágrafos 4º e 5º, que tratam de uniformizar *ex lege* a classificação do crédito presumido de ICMS como “subvenção para investimento” com a possibilidade de dedução das bases de cálculo dos referidos tributos desde que cumpridas determinadas condições”. Esse é o entendimento predominante sobre a matéria no Superior Tribunal de Justiça.

Assim, o entendimento da corte superior, ao contrário do que está decidindo o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, é no sentido de que as alterações produzidas pela Lei Complementar 160/2017 sobre o artigo 30 da Lei 12.973/2014, por meio da inclusão dos parágrafos 4º e 5º, são irrelevantes em relação ao precedente julgado nos EREsp 1.517.492, não havendo a necessidade de observância das referidas condições para aproveitamento do benefício fiscal.

Date Created

08/12/2019