

SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTOS À LUZ DAS LEIS 11.638/2007 E 11.941/2009.

SACHA CALMON NAVARRO COELHO

Professor Titular de Direito Tributário da UFRJ (Faculdade Nacional de Direito).
Doutor em Direito Público pela UFMG.
Presidente Honorário da ABRADT.
Vice-Presidente da ABDF.

EDUARDO JUNQUEIRA COELHO

Advogado e Economista.
Mestre em Economia.
Ex Auditor Fiscal da Receita Federal.
Ex Fiscal de Tributos da Prefeitura de Belo Horizonte.

VALTER DE SOUZA LOBATO

Professor da Faculdade Milton Campos.
Mestre em Direito Tributário pela UFMG.
Advogado.

1. SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTOS SOB A ÓTICA DA ADMINISTRAÇÃO (LEGISLAÇÃO FINANCEIRA).

O presente estudo versa sobre um caso concreto, em que a Concessionária de uma rodovia estadual auferirá receitas decorrentes do pagamento das tarifas pelos usuários do serviço concedido e, para fazer face aos compromissos financeiros assumidos contratualmente, perceberá do Estado (*lato sensu*) um valor pecuniário, que, juntamente com as tarifas, possibilitará à Concessionária – em tese – obter lucro com a exploração. Os valores a serem recebidos do Estado pela vencedora do certame licitatório no âmbito de uma parceria público-privada, consoante se verá, amoldam-se ao conceito de subvenção para investimentos.

Segundo MODESTO CARVALHOSA¹, as subvenções são “*ajudas ou auxílios pecuniários, concedidos pelo Estado, em favor de instituições que prestam serviços ou realizam obras de interesse público.*”

A definição dicionarizada do termo, trazida por DE PLÁCIDO E SILVA², é similar:

“A subvenção se pode definir como ‘auxílio ou ajuda pecuniária que se dá a alguém ou a alguma instituição, no sentido de os proteger, ou para que realizem ou cumpram seus objetivos’.”

¹ CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*. V. 3. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 603.

² SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*, 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 779.

E continua, com propriedade:

“Juridicamente, a subvenção não tem o caráter nem de pagamento nem de compensação. É mera contribuição pecuniária destinada a auxílio em favor de uma pessoa, ou de uma instituição, para que se mantenha, ou para que execute os serviços ou obras pertinentes a seu objeto.

Ao Estado, em regra, cabe o dever de subvencionar instituições que realizem serviços, ou obras de interesse público, o qual, para isso, dispõe em leis especiais as normas que devem ser atendidas para a concessão, ou obtenção, de semelhantes auxílios, geralmente anuais.”

Em seu Curso de Direito Financeiro, RÉGIS FERNANDES OLIVEIRA³ averba:

“Podemos definir subvenção como o auxílio financeiro, previsto no orçamento público, para ajudar entidades públicas ou particulares a desenvolver atividades assistenciais, culturais ou empresariais.

(...)

O §3º do art. 12 da Lei nº 4.320/64 define as subvenções como ‘as transferências destinadas a cobrir despesas de custeio das entidades beneficiadas’. Podem ser de duas espécies: a) subvenções sociais, ‘as que se destinem a instituições públicas ou privadas de caráter assistencial ou cultural, sem finalidade lucrativa’ e b) subvenções econômicas, ‘as que se destinem a empresas públicas ou privadas de caráter industrial, comercial, agrícola ou pastoril.’ Tais noções são repetidas pelo Decreto 93.872/86 (arts. 59 e 60).”

JOSÉ SOUTO MAIOR BORGES⁴ não discrepa:

“O conceito de subvenção está sempre associado à idéia de auxílio, ajuda – como indica a sua origem etimológica (subventio) – expressa normalmente em termos pecuniários. Entretanto, se bem que a subvenção, em Direito Civil, constitua uma forma de doação, caracterizando-se, portanto, pelo seu caráter não compensatório, no Direito Público, particularmente no Direito Financeiro, embora também se revista de caráter não remuneratório e não compensatório, deve submeter-se ao regime jurídico público relevante. A subvenção prespõe sempre o concurso de dinheiro ou outros bens estatais. É categoria de Direito Financeiro e não de Direito Tributário.”

A classificação das despesas no âmbito do Direito Financeiro (que é o ramo jurídico responsável pela regulamentação da forma de investimento do dinheiro arrecadado pelo Estado) é ofertada pela Lei nº 4.320/64, que foi recepcionada pelo art. 165, § 9º da CR/88 como lei complementar. A regulamentação das despesas públicas tem respaldo no inciso II do mencionado dispositivo, assim redigido:

³ OLIVEIRA, Régis Fernandes. *Curso de Direito Financeiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, pp. 369-71.

⁴ BORGES, José Souto Maior. *Subvenção Financeira, Isenção e Deduções Tributárias*. In: *Revista de Direito Público*, vols. 41 e 42. p. 43.

“Art. 165. (...).

§9º. Cabe à lei complementar:

II – estabelecer normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos.”

A partir desta base constitucional, a Lei nº 4.320/64 procedeu à classificação das despesas públicas em seus arts. 12 a 21, que são de observância obrigatória por todos os entes da federação, por tratar-se de normas gerais de direito financeiro. Confirmam-se os dispositivos:

“Da Despesa

Art. 12. A despesa será classificada nas seguintes categorias econômicas:

DESPESAS CORRENTES

Despesas de Custeio

Transferências Correntes

DESPESAS DE CAPITAL

Investimentos

Inversões Financeiras

Transferências de Capital

§ 1º. Classificam-se como Despesas de Custeio as dotações para manutenção de serviços anteriormente criados, inclusive as destinadas a atender a obras de conservação e adaptação de bens imóveis.

§ 2º. Classificam-se como Transferências Correntes as dotações para despesas as quais não corresponda contraprestação direta em bens ou serviços, inclusive para contribuições e subvenções destinadas a atender à manifestação de outras entidades de direito público ou privado.

§ 3º. Consideram-se subvenções, para os efeitos desta lei, as transferências destinadas a cobrir despesas de custeio das entidades beneficiadas, distinguindo-se como:

I – subvenções sociais, as que se destinem a instituições públicas ou privadas de caráter assistencial ou cultural, sem finalidade lucrativa;

II – subvenções econômicas, as que se destinem a empresas públicas ou privadas de caráter industrial, comercial, agrícola ou pastoril.

§ 4º. Classificam-se como investimentos as dotações para o planejamento e a execução de obras, inclusive as destinadas à aquisição de imóveis considerados necessários à realização destas últimas, bem como para os programas especiais de trabalho, aquisição de instalações, equipamentos e material permanente e constituição ou aumento do capital de empresas que não sejam de caráter comercial ou financeiro.

§ 5º. Classificam-se como Inversões Financeiras as dotações destinadas a:

I – aquisição de imóveis, ou de bens de capital já em utilização;

II – aquisição de títulos representativos do capital de empresas ou entidades de qualquer espécie, já constituídas, quando a operação não importe aumento do capital;

III – constituição ou aumento do capital de entidades ou empresas que visem a objetivos comerciais ou financeiros, inclusive operações bancárias ou de seguros.

§ 6º. São Transferências de Capital as dotações para investimentos ou inversões financeiras que outras pessoas de direito público ou privado devam realizar, independentemente de contraprestação direta em bens ou serviços, constituindo essas transferências auxílios ou contribuições, segundo derivem diretamente da Lei de Orçamento ou de lei especialmente anterior, bem como as dotações para amortização da dívida pública.

Art. 13. Observadas as categorias econômicas do art. 12, a discriminação ou especificação da despesa por elementos, em cada unidade administrativa ou órgão de governo, obedecerá ao seguinte esquema:

DESPESAS CORRENTES

Despesas de Custeio

Pessoa Civil

Pessoal Militar

Material de Consumo

Serviços de Terceiros

Encargos Diversos

Transferências Correntes

Subvenções Sociais

Subvenções Econômicas

Inativos

Pensionistas

Salário Família e Abono Familiar

Juros da Dívida Pública

Contribuições de Previdência Social

Diversas Transferências Correntes.

DESPESAS DE CAPITAL

Investimentos

Obras Públicas

Serviços em Regime de Programação Especial

Equipamentos e Instalações

Material Permanente

Participação em Constituição ou Aumento de Capital de Empresas ou Entidades Industriais ou Agrícolas

Inversões Financeiras

Aquisição de Imóveis

Participação em Constituição ou Aumento de Capital de Empresas ou Entidades Comerciais ou Financeiras

Aquisição de Títulos Representativos de Capital de Empresa em Funcionamento

Constituição de Fundos Rotativos

Concessão de Empréstimos

Diversas Inversões Financeiras

Transferências de Capital

Amortização da Dívida Pública

Auxílios para Obras Públicas

Auxílios para Equipamentos e Instalações

Auxílios para Inversões Financeiras

Outras Contribuições.

Art. 14. Constitui unidade orçamentária o agrupamento de serviços subordinados ao mesmo órgão ou repartição a que serão consignadas dotações próprias. (Veto rejeitado no D.O. 05/05/1964)

Parágrafo único. Em casos excepcionais, serão consignadas dotações a unidades administrativas subordinadas ao mesmo órgão.

Art. 15. Na Lei de Orçamento a discriminação da despesa far-se-á no mínimo por elementos. (Veto rejeitado no D.O. 05/05/1964)

§ 1º Entende-se por elementos o desdobramento da despesa com pessoal, material, serviços, obras e outros meios de que se serve a administração pública para consecução dos seus fins. (Veto rejeitado no D.O. 05/05/1964)

§ 2º. Para efeito de classificação da despesa, considera-se material permanente o de duração superior a dois anos.

SEÇÃO I

Das Despesas Correntes

SUBSEÇÃO ÚNICA

Das Transferências Correntes

I) Das Subvenções Sociais

Art. 16. Fundamentalmente e nos limites das possibilidades financeiras a concessão de subvenções sociais visará a prestação de serviços essenciais de assistência social, médica e educacional, sempre que a suplementação de recursos de origem privada aplicados a esses objetivos, revelar-se mais econômica.

Parágrafo único. O valor das subvenções, sempre que possível, será calculado com base em unidades de serviços efetivamente prestados ou postos à disposição dos interessados obedecidos os padrões mínimos de eficiência previamente fixados.

Art. 17. Somente à instituição cujas condições de funcionamento forem julgadas satisfatórias pelos órgãos oficiais de fiscalização serão concedidas subvenções.

II) Das Subvenções Econômicas

Art. 18. A cobertura dos déficits de manutenção das empresas públicas, de natureza autárquica ou não, far-se-á mediante subvenções econômicas expressamente incluídas nas despesas correntes do orçamento da União, do Estado, do Município ou do Distrito Federal.

Parágrafo único. Consideram-se, igualmente, como subvenções econômicas:

a) as dotações destinadas a cobrir a diferença entre os preços de mercado e os preços de revenda, pelo Governo, de gêneros alimentícios ou outros materiais;

b) as dotações destinadas ao pagamento de bonificações a produtores de determinados gêneros ou materiais.

Art. 19. A Lei de Orçamento não consignará ajuda financeira, a qualquer título, a empresa de fins lucrativos, salvo quando se tratar de subvenções cuja concessão tenha sido expressamente autorizada em lei especial.

SEÇÃO II

Das Despesas de Capital

SUBSEÇÃO PRIMEIRA

Dos Investimentos

Art. 20. Os investimentos serão discriminados na Lei de Orçamento segundo os projetos de obras e de outras aplicações.

Parágrafo único. Os programas especiais de trabalho que, por sua natureza, não possam cumprir-se subordinadamente às normas gerais de execução da despesa poderão ser custeadas por dotações globais, classificadas entre as Despesas de Capital.

SUBSEÇÃO SEGUNDA

Das Transferências de Capital

Art. 21. A Lei de Orçamento não consignará auxílio para investimentos que se devam incorporar ao patrimônio das empresas privadas de fins lucrativos.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se às transferências de capital à conta de fundos especiais ou dotações sob regime excepcional de aplicação.” (grifos nossos)

Dos dispositivos transcritos depreende-se que as despesas foram divididas em dois grandes grupos econômicos: despesas correntes e despesas de capital. Sintetizando o texto legal podemos conceituá-las da seguinte maneira:

“DESPESAS CORRENTES – constituem o grupo de despesas, da Administração Pública, para a manutenção e o funcionamento dos serviços públicos em geral, quer através da Administração direta, quer através da Administração indireta.

DESPESAS DE CAPITAL – constituem o grupo de despesas da Administração Pública, direta ou indireta, com intenção de adquirir ou constituir bens de capital que contribuirão para a produção ou geração de novos bens ou serviços e integrarão o patrimônio público, o qual abrange também as ruas, rodovias, parques, jardins, etc., considerados e classificados como bens de uso comum do povo e que não são demonstrados ou evidenciados no balanço patrimonial, mas são contabilizados no momento em que são realizadas as operações que envolvem esses valores.”⁵

Dentre as despesas correntes, a subcategoria que se conforma à despesa sob análise é a de subvenção, prevista no inciso II do §3º do art. 12 da Lei nº 4.320/64, que se pede *venia* para novamente transcrever:

“Art. 12. (...).

(...)

§ 3º. Consideram-se subvenções, para os efeitos desta lei, as transferências destinadas a cobrir despesas de custeio das entidades beneficiadas, distinguindo-se como:

(...)

II – subvenções econômicas, as que se destinem a empresas públicas ou privadas de caráter industrial, comercial, agrícola ou pastoril.”

A noção de subvenção, enquanto transferência corrente, é extraída ainda da doutrina de GERALDO ATALIBA e CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO⁶:

“A subvenção é expediente ordinário. Nada tem de invulgar ou inusitado.

⁵ MACHADO JR., José Teixeira e REIS, Heraldo da Costa. *A Lei 4.320/64 comentada*. Rio de Janeiro: IBAM, 1995, p. 48.

⁶ ATALIBA, Geraldo e MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Subvenções. Natureza Jurídica. Não se confundem com isenções. Irretroatividade da lei. Direito adquirido*. In: *Revista de Direito Público*, v. 20. Ed. Revista dos Tribunais, 1972, pp. 88-9.

Tanto é assim que a lei n° 4.320, ao cuidar das despesas correntes, nelas inclui as subvenções, entre as ‘transferências correntes’ (art. 13).

As subvenções são desdobradas em duas categorias, as sociais e as econômicas (arts. 16 e 18).

É interessante a este estudo o exame das disposições do parágrafo único, ‘b’, dos arts. 18 e 19, porque rigorosamente pertinentes:

‘Parágrafo único. Consideram-se igualmente, como subvenções econômicas:

(...)

b) as dotações destinadas ao pagamento de bonificações a produtores de determinados gêneros materiais.’

A leitura desta disposição enseja verificar:

a) que tanto são consentidas e admitidas as subvenções, no nosso sistema jurídico, que vêm disciplinadas e previstas por norma geral de direito financeiro (lei n° 4.320, expedida com fundamento no art. 8º, n. XVII ‘c’, da Carta Constitucional);

b) que podem favorecer empresas particulares;

c) que o único requisito para sua validade é que os beneficiários produzam ‘determinados gêneros ou materiais’ naturalmente de interesse público, o que acontece, inequivocamente com a energia elétrica.

É verdade que não se deixou ao arbítrio da Administração a decisão quanto aos ‘produtos ou materiais’ cujo incentivo pode ser promovido, pelas subvenções. Nem se poderia fazê-lo. No nosso sistema, só a lei pode dispor sobre a destinação dos dinheiros públicos.

No caso, porém, de ‘ajuda financeira’ – subvenção – a empresa de fins lucrativos, foi peremptória a lei n° 4.320 ao vedá-la, com a ressalva de expressa disposição legal. Efetivamente, assim dispôs:

‘Art. 19. A lei de orçamento não consignará ajuda financeira, a qualquer título, a empresa de fins lucrativos, salvo quando se tratar de subvenção cuja concessão tenha sido expressamente autorizada em lei especial.’ (grifos nossos)

Prosseguindo na esteira do raciocínio de ATALIBA e BANDEIRA DE MELLO, podemos concluir pela possibilidade de subvenções econômicas (em contraste com as subvenções sociais, destinadas a entidades sem finalidade lucrativa), com espeque no art. 18, parágrafo único, alínea a da Lei n° 4.320/64, que novamente se oferta à transcrição:

“Art. 18. A cobertura dos déficits de manutenção das empresas públicas, de natureza autárquica ou não, far-se-á mediante subvenções econômicas expressamente incluídas nas despesas correntes do orçamento da União, do Estado, do Município ou do Distrito Federal.

Parágrafo único. Consideram-se, igualmente, como subvenções econômicas:

a) as dotações destinadas a cobrir a diferença entre os preços de mercado e os preços de revenda, pelo Governo, de gêneros alimentícios ou outros materiais;”

O aludido dispositivo permite – em interpretação já carreada por ATALIBA e BANDEIRA DE MELLO – considerar-se subvenção o valor pago a empresa privada desde que a mesma atue em atividade de interesse

público e desde que haja previsão em lei específica nesse sentido (hipótese que afasta a vedação de pagamento de subvenção a empresa privada, nos termos do art. 19 da mesma Lei nº 4.320/64).

Assim é que, no âmbito das Parcerias Público-Privada, uma Sociedade de Propósito Específico – SPE, constituída para explorar o serviço de estradas de rodagem de interesse público pode fazer jus ao recebimento de subvenção do Estado, desde que a subvenção seja exclusivamente aplicada nos limites da concessão (*rectius*: para atender aos interesses da coletividade, mediante a realização de melhorias na estrada de rodagem). Isso porque – além de atender ao interesse público – a subvenção nesta hipótese é paga mediante autorização legal, a saber, a Lei das PPPs (Lei nº 11.079/04), *in verbis*:

“Art. 2º. Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.

§ 1º. Concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.” (grifos nossos)

De igual modo dispõe a Lei nº 14.868, de 16 de dezembro de 2003, a qual trata das Parcerias Público-Privadas em nível estadual:

“Art. 1º. Esta Lei institui o Programa Estadual de Parcerias Público-Privadas, destinado a disciplinar e promover a realização de parcerias público-privadas no âmbito da Administração Pública Estadual.

Parágrafo único. As parcerias público-privadas de que trata esta Lei constituem contratos de colaboração entre o Estado e o particular por meio dos quais, nos termos estabelecidos em cada caso, o ente privado participa da implantação e do desenvolvimento da obra, serviço ou empreendimento público, bem como da exploração e da gestão das atividades deles decorrentes, cabendo-lhe contribuir com recursos financeiros, materiais e humanos e sendo remunerado segundo o seu desempenho na execução das atividades contratadas.

(...)

Art. 15. O contratado poderá ser remunerado por meio de uma ou mais das seguintes formas:

I – tarifa cobrada dos usuários, nos contratos regidos pela lei federal de concessão e permissão de serviços públicos;

II – recursos do Tesouro estadual ou de entidade da Administração Indireta estadual;”

O art. 15 suso referido pode atrair alguma controvérsia exegética, na medida em que trata a remuneração por tarifas – cobradas dos usuários – da mesma forma que a “**remuneração**” percebida do Poder Público. Todavia, eventuais dúvidas hermenêuticas decorrentes da utilização daquela denominação pelo dispositivo em apreço são facilmente dirimíveis. **Remuneração** é a paga pela prestação de um serviço. **Subvenção** é o auxílio econômico destinado a custear, em parte, atividade de interesse público exercida, no caso, por empresa privada, mitigando os prejuízos que esta última

terá no exercício de seus misteres. É ver⁷ a lição de CARLOS MOTA, ao tratar do tema das subvenções, deixando claro que as empresas privadas podem recebê-las (e, no caso em tela, a subvenção é paga com base em lei, o que afastaria a vedação trazida pelo art. 19 da Lei nº 4.320/64 de pagamento de subvenções a empresas privadas com fins lucrativos):

“(...) consideram-se subvenções as transferências de recursos destinados a cobrir despesas de custeio das entidades beneficiadas. Costuma-se distinguir as subvenções entre sociais e econômicas. Subvenções sociais são as que se destinam a instituições públicas ou privadas, sem finalidade lucrativa, de caráter assistencial ou cultural; as subvenções econômicas são as que se destinam a empresas públicas ou privadas de caráter industrial, comercial, agrícola ou pastoril [Nota de rodapé: Com base no §3º do art. 12, da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964].”

Clara, a mais não poder, a natureza jurídica da subvenção para investimentos, categoria de despesa corrente, na modalidade de transferência de capital.

2. SUBVENÇÃO SOB A ÓTICA DO CONTRIBUINTE (LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA).

Delimitada a natureza jurídica da subvenção para investimentos à luz do Estado (fator do pagamento), vejamos os reflexos do recebimento da mesma na pessoa do seu beneficiário.

BULHÕES PEDREIRA assim trata do tema “subvenção”, já sob a ótica do Direito Tributário (que disciplina a relação contribuinte-Estado)⁸:

“A legislação tributária denomina de subvenção as transferências de renda e capital recebidas pela pessoa jurídica porque (a) em regra elas têm origem no setor público (e assim são designadas na orçamentação e contabilidades públicas) e (b) a expressão é usada, com o sentido de transferência de renda, no direito privado (Cód. Civil, art. 1.172).”

REINALDO PIZOLIO⁹, outrossim, analisa a subvenção percebida pela empresa privada, sob o prisma da legislação tributária:

“No que tange à sua conceituação, a palavra subvenção encontra sua origem etimológica no latim, em subventio, de subvenire, que significa socorrer, ajudar, auxiliar.

(...) a subvenção não apresenta nada de extraordinário, constituindo-se, antes, em relevante instrumento à disposição do Poder Público, para que este possa estimular determinadas atividades, opera-

⁷ MOTTA, Carlos Pinto Coelho [et al.]. Responsabilidade Fiscal. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, pp. 175-6.

⁸ PEDREIRA, Bulhões. *Imposto sobre a Renda – Pessoas Jurídicas*, v. II. Rio de Janeiro: Justec-Editora, 1979, p. 685.

⁹ PIZOLIO, Reinaldo. *Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Subvenções para Investimento*. Artigo in *Revista Dialética de Direito Tributário*, v. 52. São Paulo: Dialética, 2002, p. 149.

ções e empreendimentos que encontram sua razão de ser na satisfação de determinados interesses públicos.

Dessa forma, a subvenção, na qualidade de instrumento viabilizador de interesses públicos, submete-se a regime jurídico próprio e pode comportar variados critérios de eleição para sua efetivação, sem que isto implique o desvirtuamento do instituto jurídico. Com efeito, a subvenção, que pode ser concedida pela União, pelos Estados e pelos Municípios, atende à necessidade de se fomentar o desenvolvimento de determinados setores econômicos ou regiões nos quais haja o interesse público especial.

As subvenções correntes, que a lei tributária trata como direcionadas para o custeio ou para a operação, são aquelas concedidas à pessoa jurídica para que esta possa fazer frente aos seus custos, por assim dizer, comuns ordinários, como, por exemplo, necessidades de caixa ou determinados déficits operacionais.

As subvenções para investimentos, por sua vez, caracterizam-se pela destinação dos recursos à empresa para que sejam aplicados em sua expansão, em alocação de valores para implementação de seu parque industrial, ou ainda, por exemplo, para que desenvolva novas atividades econômicas.” (grifos nossos)

Consoante se deduz do excerto supra, as subvenções para investimentos distinguem-se das subvenções para custeio, na medida em que as primeiras, não tributáveis, prestam-se à expansão de atividades econômicas relevantes para o Estado, enquanto as subvenções correntes (para custeio e operações) fazem face às despesas correntes da empresa beneficiária, sendo alcançadas pela tributação. Distinguem-se de ambas as modalidades de subvenções econômicas as subvenções sociais, destinadas a entidades sem finalidades lucrativas.

3. TRATAMENTO CONTÁBIL A SER CONFERIDO ÀS PARCELAS PERCEBIDAS A TÍTULO DE SUBVENÇÕES SOB A ÉGIDE DA LEI nº 6.404, DE 1976, ANTES DAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI nº 11.638, DE 2007.

Dentre as alterações introduzidas pela Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007, verifica-se a revogação da alínea ‘d’ do 1º do art. 182 da Lei nº 6.404/76, dispositivo que regulamentava o registro das subvenções para investimentos em conta de reserva de capital. Mas isto não significa, em absoluto, que a natureza jurídica das subvenções tenha sido alterada, transformando-se em receita ou outro tipo de recurso, não obstante o atual comando legislativo preveja o trânsito desses valores em conta de resultado. Daí a importância de analisarmos as subvenções para investimentos antes do advento da Lei nº 11.638, segundo a legislação então vigente, a doutrina e jurisprudência pacificada para que não se percam de vista os incentivos fiscais pretendidos. Ato contínuo, as subvenções frente às alterações da Lei nº 11.638/07 e seus reflexos na área tributária.

3.1. Compreensão do termo subvenção para fins de classificação contábil. O entendimento do Parecer Normativo CST nº 112/78.

As subvenções podem ser discriminadas em subvenções correntes, para custeio ou operação (destinando-se estas últimas a compensar

despesas operacionais e de manutenção) e subvenções para investimentos (incentivos do governo a setores econômicos ou regiões em cujo desenvolvimento haja interesse especial).

Os recursos decorrentes da subvenção para atender as despesas de custeio são contabilizados como receita do exercício e registrados de forma separada e destacada do resultado das operações normais. Resumem-se estas subvenções correntes em transferência de renda e não de capital.

As subvenções para investimentos, por sua vez, constituem **transferência de capital**, o que significa, em princípio, que não constituem lucro nem estarão disponíveis para distribuição como dividendo¹⁰, eis que contabilizadas em reservas de capital. Confira-se a alínea “d” do §1º do art. 182 da Lei nº 6.404/76:

“Art. 182. A conta do capital social discriminará o montante subscrito e, por dedução, a parcela ainda não realizada.

§ 1º. Serão classificadas como reservas de capital as contas que registrarem:

a) a contribuição do subscritor de ações que ultrapassar o valor nominal e a parte do preço de emissão das ações sem valor nominal que ultrapassar a importância destinada à formação do capital social, inclusive nos casos de conversão em ações de debêntures ou partes beneficiárias;

b) o produto da alienação de partes beneficiárias e bônus de subscrição;

c) o prêmio recebido na emissão de debêntures;

*d) as doações e **as subvenções para investimento.***

(...)” (grifos nossos)

Não obstante a reserva de capital corresponder sempre a ingresso efetivo de recursos na empresa (exceto a do resultado da correção monetária do capital realizado, que foi revogada pelo art. 4º da Lei nº 9.249/95), a lei distinguiu claramente as reservas de capital das reservas de lucros, quer quanto à sua constituição, quer quanto ao destino de seus saldos.

¹⁰ A Lei nº 6.404/76 restringe a utilização dos recursos contabilizados nas contas de reserva de capital. É ver:

“Art. 200. As reservas de capital somente poderão ser utilizadas para:

I – absorção de prejuízos que ultrapassarem os lucros acumulados e as reservas de lucros (artigo 189, parágrafo único);

II – resgate, reembolso ou compra de ações;

III – resgate de partes beneficiárias;

IV – incorporação ao capital social;

V – pagamento de dividendo a ações preferenciais, quando essa vantagem lhes for assegurada (artigo 17, § 5º)”

NILTON LATORRACA¹¹, ao analisar a composição do patrimônio líquido e seus efeitos na apuração do lucro real, assim se manifestou quanto às subvenções para investimento:

“É importante observar que os valores recebidos a esse título aumentarão o patrimônio social, mas não serão considerados como receita do exercício, nem demonstrados como lucros; irão diretamente para a conta de reserva de capital. A lei define quais as quantias que constituirão as contas de reservas de capital, do mesmo modo que especifica no art. 200 como essas reservas poderão ser utilizadas”. (grifos nossos)

As questões fiscais atinentes às subvenções surgiram com a Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964, cujo art. 44, além de utilizar a expressão em caráter amplo e genérico, ao identificar suas possíveis fontes não fez qualquer menção às subvenções para investimento. É ver:

“Art. 44. Integram a receita bruta operacional:

I – O produto da venda dos bens e serviços nas transações ou operações de conta própria;

II – O resultado auferido nas operações de conta alheia;

III – As recuperações ou devoluções de custos, deduções ou provisões;

IV – As subvenções correntes, para custeio ou operação, recebidas de pessoas jurídicas de direito público ou privado, ou de pessoas naturais.”

A Ciência Contábil, no entanto, nos fornece as balizas capazes de compreender a extensão atribuída às subvenções pelo texto legal, sob o ângulo da modificação produzida no patrimônio da pessoa jurídica beneficiária.

Com efeito, a beneficiária terá o seu patrimônio enriquecido com recursos vindos de fora sem que isto importe na assunção de uma dívida. Esta operação assemelha-se aos recursos trazidos pelos sócios da pessoa jurídica com a condição de não serem exigidos ou cobrados porque injetados no capital da sociedade. A ciência contábil denomina-os “capital próprio”. Diferentes, portanto, do “capital alheio” ou “de terceiros”, cujos recursos (financiamentos, empréstimos v.g.) são sempre exigíveis e cobráveis.

Para efeitos fiscais, a não tributação das subvenções para investimentos ficava condicionada:

- (a) ao registro em conta de reserva de capital;
- (b) à não distribuição aos sócios; e
- (c) à utilização da reserva para absorção de prejuízos ou incorporação ao capital, sendo vedada a restituição aos sócios da parcela do capital eventualmente aumentada pela incorporação da subvenção.

¹¹ LATORRACA, Nilton. *Direito Tributário. Imposto de Renda das Empresas*. Atualizado até 31.12.99 por RUTNÉA NAVARRO GUERREIRO e SÉRGIO MURILO ZALONA LATORRACA. São Paulo: Atlas, 2000, p. 643.

Assim, uma vez auferida a subvenção, deverão se obedecidas as três regras acima, sob pena de os valores auferidos se submeterem à tributação.

O conceito de subvenção para investimento dado pela Administração Tributária corresponde a uma transferência de recursos do Poder Público para uma pessoa jurídica com a finalidade de auxiliá-la, não nas suas despesas, mas na aplicação específica em bens e direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos. É o que se vê do Parecer Normativo CST nº 112/78 que, após transcrever o §2º do art. 38 do Decreto-lei nº 1.598/77¹² (que traz os requisitos acima elencados para não tributação da subvenção), explicitou que:

“2.9 – A primeira consequência que se extrai do citado artigo 38 é que as SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTO também são tributáveis, na qualidade de integrantes dos ‘Resultados Não-Operacionais’. Para não serem tributáveis, devem ser submetidas a um tratamento especial, consistente no registro como reserva de capital, a qual não poderá ser distribuída.

*2.10 – A segunda consequência é que SUBVENÇÕES, neste caso, já não está sendo empregada de maneira ampla e genérica, tal como foi o art. 44 da Lei nº 4.506/64. Ao se incluir a isenção ou redução de impostos como formas de subvenção, **fica patente a intenção de identificar as SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTO com recursos oriundos de pessoas jurídicas de direito público.***

*2.11 – Uma das fontes para se pesquisar o adequado conceito de SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTO é o Parecer Normativo CST nº 2/78 (DOU de 16.01.78). No item 5.1. do Parecer encontramos, por exemplo, menção de que a SUBVENÇÃO para INVESTIMENTO seria destinada à aplicação em bens ou direitos. Já no item 7, subentende-se um confronto entre as SUBVENÇÕES PARA CUSTEIO ou OPERAÇÃO e as SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTO, tendo sido caracterizadas as primeiras pela não vinculação a aplicações específicas. Já o Parecer Normativo CST nº 143/73 (DOU de 16.10.73), sempre que se refere a investimento complementa-o com a expressão em ativo fixo. **Desses subsídios podemos inferir que SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO é a transferência de recursos para uma pessoa jurídica com a finalidade de auxiliá-la, não nas suas despesas, mais sim, na aplicação específica em bens ou direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos. Essa concepção está inteiramente de acordo com o próprio § 2º do art. 38 do DL 1.598/77.***

¹² DL nº 1.598/77:

“Art. 38. (...)”

§ 2º. As subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, e as doações, feitas pelo Poder Público, não serão computadas na determinação do lucro real, desde que: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979)

a) registradas como reserva de capital, que somente poderá ser utilizada para absorver prejuízos ou ser incorporada ao capital social, observado o disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 19; ou (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979)

b) feitas em cumprimento de obrigação de garantir a exatidão do balanço do contribuinte e utilizadas para absorver superveniências passivas ou insuficiências ativas. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979)”

2.12 – Observa-se que a SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO apresenta características bem marcantes, exigindo até mesmo perfeita sincronia de intenção do subvencionador com a ação do subvencionado. Não basta apenas o ‘animus’ de subvencionar para investimento. **Impõe-se, também, a efetiva e específica aplicação da subvenção, por parte do beneficiário, nos investimentos previstos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado.** Por outro lado, a simples aplicação dos recursos decorrentes de subvenção em investimentos não autoriza a sua classificação como SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO.

2.13 – Outra característica bem nítida da SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO, para fins do gozo dos favores previstos no § 2º do art. 38 do DL nº 1.598/77, é que **seu beneficiário terá que ser a pessoa jurídica titular do empreendimento econômico.** Em outras palavras quem está suportando o ônus de implantar ou expandir o empreendimento econômico é que deverá ser tido como beneficiário da subvenção, e, por decorrência, dos favores legais. Essa característica está muito bem observada nos desdobramentos do item 5 do PN CST nº 2/78.

(...)” (grifos nossos)

O Parecer Normativo CST nº 02/78, por sua vez, assim dispôs:

“5. Relativamente aos recursos recebidos a título de subvenção para investimento, poderão deixar de integrar a receita operacional da empresa beneficiária, uma vez que o artigo 44, inciso IV, da Lei nº 4.506/64 somente se refere às subvenções correntes para custeio ou operação como destinadas a compor a receita bruta operacional das pessoas jurídicas.

Há que se destacar, porém, algumas condições a serem observadas pelas empresas beneficiárias de subvenções para investimentos:

5.1. Subvenções para investimentos que devam permanecer no ativo da empresa – **Nos casos em que a subvenção recebida seja destinada à aplicação em bens ou direitos que devem permanecer no ativo da empresa, os recursos recebidos ou colocados à sua disposição deverão ser registrados como reserva de capital, que somente poderá ser utilizada para absorver prejuízos ou aumentar o capital social, não podendo, neste último caso, haver restituição de capital aos sócios, sob pena de a pessoa jurídica obrigar-se a recolher o imposto sobre a importância distribuída.** As quotas de depreciação, amortização ou exaustão, porventura contabilizadas e referentes aos bens ou direitos adquiridos com as subvenções, serão dedutíveis na apuração do lucro real.” (grifos nossos)

Tomando por exemplo os aportes recebidos do Governo para aplicação em um bem público, tal como uma rodovia objeto de concessão mediante parceria público-privada, pode-se afirmar que aqueles aportes configuram subvenção para investimento. Tais recursos, antes das alterações promovidas pela Lei nº 11.638/07, seriam contabilizados a débito do Ativo Circulante (Bancos) em contrapartida da conta “Reserva de Capital” (Patrimônio Líquido), subgrupo “Doações e Subvenções para Investimento”.

No exemplo citado, ao longo do período de exploração da concessão, o empreendimento passará por diversas obras de manutenção e/ou melhoramentos com recursos oriundos, em parte, da subvenção do Governo Estadual. Os custos totais, por sua vez, serão registrados em conta específica do empreendimento, no grupo do Ativo Permanente – Imobilizado e transferidos para o resultado do exercício na medida em que amortizados e/ou depreciados.

Com efeito, a Lei nº 6.404/76, no art. 179¹³, ressalta que as contas que serão classificadas (IV) no ativo imobilizado serão os direitos que tenham por objeto bens destinados à manutenção das atividades da companhia e da empresa, ou exercidos com essa finalidade, inclusive os de propriedade industrial ou comercial.

Neste sentido, o Conselho Federal de Contabilidade normatizou o assunto através de suas NORMAS BRASILEIRAS DE CONTABILIDADE, mais especificamente a NBC T 19 que trata do Ativo Imobilizado. Esta norma estabelece critérios e procedimentos para registro contábil de ativo imobilizado tangível, devendo ser observados os seguintes aspectos na sua contabilização:

- (a) a época de reconhecimento dos ativos;
- (b) a determinação dos seus valores nos registros contábeis; e,
- (c) circunstâncias que podem influenciar o momento em que esses valores são levados às contas de resultado.

A Norma toma como valor contábil o montante pelo qual o ativo está registrado na contabilidade, líquido da respectiva depreciação acumulada e das provisões para perdas por redução ao valor recuperável.

Ativo imobilizado, objeto da NBC T 19, compreende os ativos tangíveis que:

- (a) são mantidos por uma entidade para uso na produção ou na comercialização de mercadorias ou serviços, para locação, ou para finalidades administrativas;
- (b) têm a expectativa de serem utilizados por mais de doze meses;
- (c) haja a expectativa de auferir benefícios econômicos em decorrência da sua utilização; e
- (d) possa o custo do ativo ser mensurado com segurança.

Já o FIPECAFI em sua 5ª Edição, no Capítulo 12 – Ativo Imobilizado – Benfeitorias em Propriedades Arrendadas destaca que se classificam nessa conta as construções em terrenos arrendados de terceiros e as instalações e outras benfeitorias em prédios e edifícios alugados, de uso

¹³ A nova redação do inciso IV do art. 179 assim dispõe:

“IV – no ativo imobilizado: os direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia e da empresa, ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens;”

administrativo ou de produção. Somente incluem-se aqui os gastos com as construções e instalações que se incorporam ao imóvel arrendado e revertem ao proprietário do imóvel ao final da locação ou arrendamento. Sua amortização deve ser feita em função de sua vida útil estimada ou no período de arrendamento ou locação contratual, dos dois o menor.

Destaca ainda a diversidade de critérios quanto à classificação dessa conta, já que algumas empresas a têm classificado como um Ativo Diferido, e não Imobilizado. Todavia, trata-se de bens efetivos que se destinam à atividade objeto da empresa, devendo ser computados no Imobilizado. Esta classificação ficou mais nítida com a nova redação do inciso IV do art. 179 da LSA promovida pela Lei nº 11.638, ao determinar o registro no imobilizado dos *bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia e da empresa, ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens.*

Esta análise se faz necessária para avaliarmos, a seguir, as conclusões do Parecer Normativo CST nº 02/78.

3.2. As conclusões do Parecer Normativo CST nº 02/78.

Ao examinar o tratamento fiscal das subvenções recebidas pelas pessoas jurídicas com o objetivo de financiar suas próprias atividades ou para realização de investimentos, o parecer analisou as transferências de recursos sob diversos ângulos e, no caso dos investimentos, naqueles que poderiam (a) permanecer no ativo da empresa; e (b) ser entregues à pessoa que forneceu os recursos ou a uma outra pessoa jurídica de direito público. Eis suas conclusões:

“5. Relativamente aos recursos recebidos a título de subvenção para investimento, poderão deixar de integrar a receita operacional da empresa beneficiária, uma vez que o artigo 44, inciso IV, da Lei nº 4.506/64 somente se refere às subvenções correntes para custeio ou operação como destinadas a compor a receita bruta operacional das pessoas jurídicas.

Há que se destacar, porém, algumas condições a serem observadas pelas empresas beneficiárias de subvenções para investimentos:

5.1. Subvenções para investimentos que devam permanecer no ativo da empresa – Nos casos em que a subvenção recebida seja destinada à aplicação em bens ou direitos que devem permanecer no ativo da empresa, os recursos recebidos ou colocados à sua disposição deverão ser registrados como reserva de capital, que somente poderá ser utilizada para absorver prejuízos ou aumentar o capital social, não podendo, neste último caso, haver restituição de capital aos sócios, sob pena de a pessoa jurídica obrigar-se a recolher o imposto sobre a importância distribuída. As quotas de depreciação, amortização ou exaustão, porventura contabilizadas e referentes aos bens ou direitos adquiridos com as subvenções, serão dedutíveis na apuração do lucro real.

5.2. Subvenções para a realização de investimento a ser entregue à pessoa jurídica que forneceu os recursos, ou a uma outra pes-

soa jurídica de direito público – Nos casos em que a subvenção recebida seja destinada à aplicação em obras públicas ou investimentos semelhantes, que não devam permanecer no ativo da pessoa jurídica que recebeu os recursos, esta poderá:

5.2.1. contabilizar a contrapartida pelo recebimento dos recursos em conta de passivo exigível e os dispêndios efetuados em conta de ativo realizável, como aplicações em bens de terceiros; terminando o empreendimento, as contas ativas e passivas seriam encerradas, mediante débito à conta do passivo exigível e crédito à conta do ativo realizável, ou

5.2.2. tratando-se de entidade cujo balanço deva obedecer aos padrões e normas constantes da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, contabilizar a transferência recebida como receita e as aplicações efetuadas diretamente em conta de despesa, hipótese em que as receitas e despesas assim escrituradas deverão ser excluídas dos resultados, para efeito de determinar o lucro sujeito à tributação.”

De início, cumpre salientar que o parecer parte da premissa de que todas as subvenções compõem o resultado operacional da pessoa jurídica até porque o art. 44 da Lei nº 4.506/64 não faz qualquer menção às subvenções para investimento. O dispositivo apenas se refere às subvenções correntes (inciso IV).

Ora, o recebimento de subvenções para investimento constitui valor que aumenta o patrimônio social da beneficiária. Contudo, não será receita do exercício nem demonstrado como lucro porque contabilizado diretamente na conta de Reserva de Capital (ex vi do art. 182, §1º, d da Lei nº 6.404/76). São recursos vindos de fora que não importam na assunção de dívida ou obrigação.

Para NOE WINKLER¹⁴ *“trata-se de contribuição pecuniária, com destinação, sem retorno. Isto é, não tem contrapartida exigibilidade, de vez que constituirá reserva de capital. E essa destinação é o investimento que a Administração Fiscal entende ser a aplicação dos recursos em bens do ativo fixo, ou mais precisamente, em bens ou direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos (PN 112/78)”. Em outras palavras, não haverá exigibilidade no sentido de devolução do capital aplicado.*

BULHÕES PEDREIRA¹⁵ vai além ao afirmar que *“pode haver transferência de capital sem vinculação à implantação ou expansão de determinados empreendimentos econômicos: basta que a intenção do doador seja transferir capital e que a pessoa jurídica registre os recursos recebidos como reserva de capital.”*

No âmbito da Administração Tributária, a subvenção de investimento constitui transferência de recursos para uma pessoa jurídica com a finalidade de auxiliá-la, não nas suas despesas, mais sim, na aplicação es-

¹⁴ *Imposto de Renda – Doutrina – Comentários – Decisões e Atos Administrativos – Jurisprudência Conselho de Contribuintes – Poder Judiciário.* Rio de Janeiro: Editora Forense, 2 ed., 2002, p. 659/660.

¹⁵ *Imposto sobre a Renda – Pessoa Jurídica, Vol. II,* pg. 686/687.

pecífica em bens ou direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos (PN nº 112/78).

Contabilmente, os recursos decorrentes da subvenção para investimento melhor se amoldam à classificação no ativo permanente, grupo imobilizado, dada a sua característica como tal.

Feitas estas considerações, vejamos as conclusões do PN 02/78:

(a) nas subvenções para investimentos que devam permanecer no ativo da empresa, os recursos recebidos seriam registrados como reserva de capital, que somente poderia ser utilizada para absorver prejuízos, aumentar o capital social, não podendo, neste último caso, haver restituição de capital aos sócios. O registro contábil, portanto, compatibiliza-se com o comando do art. 182 da Lei nº 6.404/76, em sua antiga redação. A dúvida cinge-se em saber sobre os investimentos *que devam permanecer na empresa*. Ora, ao longo da exploração da concessão a Consulente executará, por força contratual, obras de manutenção e/ou melhoramento do empreendimento para viabilizar a concessão. Estes custos serão registrados em conta de Ativo Permanente – Imobilizado e ali permanecerão durante o período da exploração;

(b) nas subvenções para investimento destinadas a obras públicas ou investimentos semelhantes que não devam permanecer no ativo da pessoa jurídica que recebeu os recursos, esta poderá: contabilizar o recebimento dos recursos em conta do passivo exigível e os dispêndios efetuados em conta de ativo realizável. Parece-nos estar diante de obra a ser executada com recursos subvencionados para posteriormente serem transferidos ao Poder Público (v.g, hospital, praça, escola). Neste caso haverá exigibilidade – se a obra não for executada o recurso aportado poderá ser exigido ou cobrado. Não nos parece assemelhar-se à situação da Consulente que, por força contratual, executará obras públicas para viabilizar a exploração da concessão. Ademais, o âmago da subvenção para investimento é a entrega de recurso sem a assunção de dívida;

(c) nas subvenções para investimento de entidade cujo balanço deva obedecer aos padrões da Lei nº 4.320/64, contabilizar a transferência recebida como receita e as aplicações em conta de despesa, hipótese em que as receitas e despesas deverão ser excluídas dos resultados para efeito de tributação. Veja-se que neste caso, apesar de a contabilidade registrar os recursos em contas de resultado, há autorização expressa para expurgar qualquer efeito na apuração da base tributável no imposto de renda. Este também não é o caso da Consulente.

Entendemos que a situação da Consulente assemelha-se à hipótese explicitada no item 5.1 do Parecer Normativo CST nº 02/78: os aportes recebidos seriam registrados em Reserva de Capital (subvenções para investimentos). Os custos aplicados no empreendimento para viabilizar a concessão (obras de manutenção e/ou melhoramento) seriam registrados no Ativo Permanente, grupo Imobilizado, devendo ali permanecer durante o

prazo da exploração da concessão, não obstante a transferência do capital aplicado para as contas de resultado com o reconhecimento dos encargos de amortização e/ou depreciação.

Corroborando o que se expôs até o presente momento, vale ainda conferir a Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº 1.026, de 15.04.2005, que entrou em vigor no dia 01.01.2006 (cujo fim foi aprovar a NBC T 19.4, que regula a contabilização de incentivos fiscais, subvenções, contribuições auxílios e doações governamentais):

“Art. 3º. Enquanto a Lei dispuser de forma diferente da NBC T 19.4, os incentivos fiscais e subvenções para investimento podem ser registrados no patrimônio líquido como reserva de capital e devem ser divulgados em notas explicativas os efeitos do Resultado, desde que:

- a) o subvencionador tenha a intenção em destinar os incentivos fiscais e subvenções para investimentos; e*
- b) o subvencionado tenha a obrigação de aplicar tais recursos em investimentos relacionados à implantação, modernização ou expansão de empreendimentos econômicos específicos.”*

A seu turno, as Normas Brasileiras de Contabilidade dispõem:

*“NBC T 19 – Aspectos Contábeis Específicos
NBC T 19.4 – Incentivos fiscais, subvenções, contribuições, auxílios e doações governamentais
19.4.1. Disposições gerais
19.4.1.1. Esta norma estabelece procedimentos contábeis e as informações mínimas a serem divulgadas em notas explicativas pelas entidades privadas que recebem incentivos fiscais, subvenções, auxílios e doações governamentais.
19.4.2. Definições
19.4.2. Para efeito desta norma, entende-se por:
(...)
e) Subvenção – contribuição pecuniária, prevista em lei orçamentária, concedida por órgãos do setor público a entidades públicas ou privadas, com o objetivo de cobrir despesas com a manutenção e o custeio destas, com ou sem a contraprestação de bens ou serviços da beneficiária dos recursos.”*

A Lei mencionada no *caput* do art. 3º da Resolução supratranscrita é a Lei nº 6.404/76 (LSA), que prediz em seu art. 182, §1º, *d*, a classificação das subvenções para investimentos no grupo de reservas do patrimônio líquido, assim como predizem os já mencionados Pareceres Normativos nºs 02/78 e 112/78 e o art. 443 do RIR/99.

A Nota Explicativa da Instrução CVM Nº 59/86 dispõe sobre a obrigatoriedade de elaboração e publicação da demonstração das mutações do patrimônio líquido pelas companhias abertas, em seu item nº 2 que trata das Reservas de Capital destaca que:

“As reservas de capital representam acréscimos efetivos aos ativos da companhia que não foram originados dos lucros auferidos.”

ridos em suas operações, por não representarem efeitos de seus próprios esforços, mas assim de contribuições de acionistas ou de terceiros para o patrimônio líquido da companhia com o fim de propiciar recursos para o capital (em sentido amplo), inclusive contribuições governamentais sob a forma de subvenções por incentivos fiscais. (...) Quanto às doações e subvenções, fazem-se necessários alguns comentários adicionais. As doações recebidas pela companhia poderão ser em bens (imóveis, móveis) ou direitos. A contabilização de bens doados, tendo como contrapartida uma conta de reserva de capital, deve ser feita a valor de mercado pelo valor que custaria adquirir o bem recebido em doação. Em relação às subvenções recebidas pela companhia, elas podem ser classificadas em dois tipos diferentes: subvenções para investimento e subvenções para custeio. As subvenções para investimento são registradas contabilmente como reserva de capital. Normalmente, referem-se a valores de que a companhia se beneficia a título de devolução, isenção ou redução de impostos devidos, ou de valores recebidos destinados à expansão de suas atividades, sob a forma de investimentos para capital fixo ou capital de giro. É o caso, por exemplo, de devolução de IPI ou ICMS e de isenção temporária de imposto de renda como incentivo regional ou setorial. As subvenções para custeio são constituídas por auxílio financeiro comumente recebido de forma periódica pela companhia para fazer face às suas despesas, insuficientemente cobertas pelas receitas de suas operações (tarifas). São, contabilmente, classificadas como receita extraordinária. É exemplo típico o caso das ferrovias brasileiras.”

É indiscutível a possibilidade de contabilização das subvenções a serem percebidas na conta de reserva de capital (antes das alterações introduzidas pela Lei nº 11.638), não sendo submetidos à tributação desde que não haja distribuição aos sócios e a reserva seja utilizada para absorção de prejuízos ou incorporação ao capital.

Depois da Lei 11.638/07, as subvenções, noutro esquema, embora passando pelo resultado, continuam intributáveis.

4. AS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 11.638, DE 2007, E O NOVO TRATAMENTO CONTÁBIL A SER CONFERIDO ÀS PARCELAS PERCEBIDAS A TÍTULO DE CONTRAPRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.

De início cumpre salientar que a mudança mais relevante da Lei nº 11.638, de 2007, cinge-se à nova filosofia contábil na qual se privilegia a essência sobre a forma, a análise de riscos e benefícios sobre a propriedade jurídica e normas contábeis orientadas por princípios e não por regras excessivamente detalhadas e formalizadas. De agora em diante, todas as novas normas contábeis passam a ser convergentes com as Normas Contábeis Internacionais.

Trata-se, na verdade, de norma jurídica que contempla normas societárias sem reflexos na área tributária, porque para se alterarem normas tributárias é necessária lei específica, devendo prevalecer, à falta de nova regulamentação fiscal, as regras até então em vigor no momento da edição da lei contábil. É evidente que tais ajustes fiscais serão necessários para permitir a adaptação às novas regras contábeis, e essas preocupações não passaram despercebidas por SERGIO DE IUDÍCIBUS¹⁶ [et al]. Confira-se:

“Os ajustes a serem efetuados nessa nova forma são aqueles que forem sendo criados por normatizações contábeis que levem ao processo de convergência às Normas Contábeis Internacionais, basicamente as derivadas do International Accounting Standards Board (IASB). E estão, todos eles, absolutamente fora do alcance tributário.

(...)

Na realidade, as disposições de natureza puramente contábil introduzidas por essa Lei nº 11.638 já o foram visando a esse processo de internacionalização. Assim entendemos que as modificações por ela trazidas podem já estar ajustadas dessa forma mencionada no item II do §2º¹⁷ mencionado, o que significa que os efeitos tributários sobre tais ajustes se dão na forma que existiu imediatamente antes da aprovação dessa Lei.

É provável e muito esperado que manifestações nesse sentido sejam emitidas pelos órgãos reguladores, inclusive pela Receita Federal para completa regulação da matéria.”

No caso sob exame, a alteração fundamental refere-se à revogação da alínea “d” do §1º do art. 182 da Lei nº 6.404/76, dispositivo que determinava a contabilização das doações e subvenções para investimentos em conta de reserva de capital. Com isto, esses recursos precisarão transitar pelo resultado. Mas isto não significa que serão tributados pelo imposto de renda e contribuição social sobre o lucro. Confira-se o §7º do art. 177 da Lei nº 6.404/76, incluído pela Lei nº 11.638/2007:

“§7º Os lançamentos de ajuste efetuados exclusivamente para harmonização de normas contábeis, nos termos do §2º deste artigo,

¹⁶ IUDÍCIBUS, Sérgio de. MARTINS, Eliseu. GELBCKE, Ernesto Rubens. *Manual de contabilidade das sociedades por ações: (aplicável às demais sociedades)*. Suplemento nº 1, de 31 de janeiro de 2008. São Paulo: Atlas, 2008, p.7 e 8.

¹⁷ “Art. 177 – A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

§1º (...)

§2º As disposições da lei tributária ou de legislação especial sobre atividade que constitui o objeto da companhia que conduzam à utilização de métodos ou critérios contábeis diferentes ou à elaboração de outras demonstrações não elidem a obrigação de elaborar, para todos os fins desta Lei, demonstrações financeiras em consonância com o disposto no caput deste artigo e deverão ser alternativamente observadas mediante registro:

I – em livros auxiliares, sem modificação da escrituração mercantil; ou

II – no caso da elaboração das demonstrações para fins tributários, na escrituração mercantil, desde que sejam efetuados em seguida lançamentos contábeis adicionais que assegurem a preparação e a divulgação de demonstrações financeiras com observância do disposto no caput deste artigo, devendo ser essas demonstrações auditadas por auditor independente registrado na Comissão de Valores Mobiliários.

(...)”

e as demonstrações e apurações com eles elaboradas não poderão ser base de incidência de impostos e contribuições nem de quaisquer outros efeitos tributários."

Não poderia ser de outra forma, eis que a Lei nº 11.638/2007 trata de normas contábeis. Se há norma contábil e ausência de norma tributária, vigora a contábil. Mas se há norma contábil e norma tributária sobre a mesma matéria, prevalece a norma tributária. Ora, em nenhum momento a Lei nº 11.638 dispôs sobre tributação de doações e subvenções governamentais. Ao contrário, permanecem em vigor os dispositivos que dispõem sobre a não tributação desses recursos governamentais, embora, a princípio, tenham que transitar pelo resultado.

O Código Tributário Nacional que rege as normas gerais de Direito Tributário é Lei Complementar da Constituição, não podendo ser alterada ou revogada por lei ordinária federal. Por evidente tampouco as leis tributárias da União e dos Estados foram alteradas, muito pelo contrário, a teor do art. 177, §7º, da Lei nº 6.404/76, após a Lei 11.638/07.

De se notar que a Lei nº 11.638, ao tempo que revogou o dispositivo que permitia a contabilização desses recursos em conta de reserva de capital, criou, dentre as reservas de lucros, a Reserva de Incentivos Fiscais, numa demonstração clara de que as doações e subvenções governamentais para investimentos não podem ser objeto de distribuição aos acionistas. Ressalte-se que antes da Lei nº 11.638, um dos requisitos para a não tributação das subvenções era exatamente a não distribuição aos sócios (*ex vi* do §2º do art. 38 do Decreto-lei nº 1.598/77). Neste aspecto, nenhuma solução de continuidade. Vejamos o que dispõe o art. 195-A da Lei das SA:

"Art. 195-A. A assembléia geral poderá, por proposta dos órgãos de administração, destinar para a reserva de incentivos fiscais a parcela do lucro líquido decorrente de doações ou subvenções governamentais para investimentos, que poderá ser excluída da base de cálculo do dividendo obrigatório (inciso I do caput do art. 202 desta Lei)."

O outro requisito para a não tributação das doações e subvenções era a obrigatoriedade de a reserva de capital (constituída com tais recursos) ser utilizada para absorção de prejuízos ou incorporação ao capital. Em última análise, este também o comando da nova lei.

Com a revogação da alínea 'd' do §1º do art. 182 da Lei nº 6.404, as subvenções para investimentos podem comportar dois tipos de registro contábil: em conta de resultado ou de passivo. Se o registro se fizer em conta de resultado, o lucro líquido do exercício estará inflado de recursos que não podem ser objeto de distribuição aos sócios. Assim, na hipótese de o resultado ser positivo, a assembléia poderá destinar para a reserva de incentivos fiscais, parcela do lucro decorrente das subvenções governamentais evitando a distribuição aos acionistas (*ex vi* do art. 195-A). Se o resultado for negativo ou insuficiente, a reserva não será constituída, o que nos permite concluir que a própria reserva foi total ou parcialmente compensada. Ora, o resultado final pretendido permanece idêntico ao resultado anterior

em que a reserva de capital só poderia ser utilizada para *absorver prejuízo ou incorporado ao capital*. No caso de as subvenções governamentais comportarem registro em conta de passivo (situação analisada no Parecer Normativo CST nº 02/78 na hipótese de subvenção para realização de investimento a ser entregue a jurídica que forneceu os recursos ou a outra pessoa jurídica de direito público), não há falar em reserva de incentivos fiscais. Os recursos recebidos serão contabilizados no passivo exigível e os dispêndios efetuados em conta de ativo realizável, como aplicações em bens de terceiros (item 5.2.1 do PN CST nº 02/78). No final do empreendimento, as contas ativas e passivas seriam encerradas.

Neste diapasão as observações de SERGIO DE IUDÍCIBUS¹⁸:

“Porém, para que não se perca o incentivo fiscal ligado a tais subvenções, o valor do lucro relativo a tais montantes não poderá ser distribuído aos sócios. Daí a opção de destinação desses valores para a Reserva de Incentivos Fiscais, sendo que esse montante pode ser excluído também do cálculo do dividendo mínimo obrigatório. Assim, igualamos nossos resultados aos das normas internacionais, em que todos os valores recebidos dessa natureza transitam pelo resultado, mas não corremos o risco de perder os benefícios tributários.

Assim, para as subvenções recebidas de forma incondicional, sem que nenhuma obrigação reste ainda à empresa, o seu registro será diretamente para o resultado. E, na destinação, esse montante sairá de Lucros Acumulados para a Reserva de Incentivos Fiscais. Se o resultado do exercício for prejuízo e não puder ser constituída a Reserva, ou se o resultado for insuficiente, isso significa que o resultado negativo já terá sido compensado com a reserva, total ou parcialmente.

Todavia, em muitos casos a subvenção não é incondicional, dependendo, para sua completa efetivação, de algum evento futuro. Nessas condições, o valor da subvenção não deverá ser registrado diretamente como resultado e sim no passivo, para apropriação ao resultado quando do cumprimento de tais obrigações. Por exemplo. Se um terreno é recebido de uma prefeitura com a condição de a empresa ficar no município por 20 anos, oferecer um certo número de empregos, gerar um determinado valor de ICMS etc., o reconhecimento como resultado só poderá ser efetuado quando todas as condições forem cumpridas. E, no caso de despesas operacionais a serem registradas no futuro por conta desse ativo recebido, o diferimento deve ser efetuado de forma a fazer contraposição a tais despesas. (...)

Portanto, ainda que as subvenções governamentais tenham que transitar em contas de resultado, não nos parece que este procedimento tenha reflexos tributários. Como veremos adiante, os dispositivos sobre a tributação do imposto de renda, da contribuição social sobre o lucro, do PIS e COFINS permanecem inalterados no sentido de que as subvenções governamentais para investimentos constituem transferência de capital e, atendidas determinadas condições, são não tributáveis.

¹⁸ *Ob. cit.*, p.28.

5. TRATAMENTO FISCAL DAS SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTO.

5.1.1. Critérios possíveis de apuração do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro sob a égide da Lei nº 11.638/2007, anteriormente à edição da MP nº 449/2008.

No âmbito da legislação fiscal, o Decreto-lei nº 1.598/77, ao adaptar a legislação fiscal às inovações da Lei nº 6.404/76, assim dispôs no art. 38 (na redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730/79):

“Art. 38. Não serão computadas na determinação do lucro real as importâncias, creditadas a reservas de capital, que o contribuinte com a forma de a companhia receber dos subscritores de valores mobiliários de sua emissão a título de:

I – ágio na emissão de ações por preço superior ao valor nominal, ou a parte do preço de emissão de ações sem valor nominal destinadas à formação de reservas de capital;

II – valor da alienação de partes beneficiárias e bônus de subscrição;

III – prêmio na emissão de debêntures;

IV – lucro na venda de ações em tesouraria.

§ 1º. O prejuízo na venda de ações em tesouraria não será dedutível na determinação do lucro real.

*§ 2º. **As subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos, concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, e as doações, feitas pelo Poder Público, não serão computadas na determinação do lucro real, desde que:***

a) registradas como reserva de capital, que somente poderá ser utilizada para absorver prejuízos ou ser incorporada ao capital social, observado o disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 19; ou

b) feitas em cumprimento de obrigação de garantir a exatidão do balanço do contribuinte e utilizadas para absorver superveniências passivas ou insuficiências ativas.” (grifos nossos)

O atual Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000 (RIR/99), trata das subvenções nos arts. 392 e 443, que têm a seguinte redação:

“Art. 392. Serão computadas na determinação do lucro operacional:

*I – as **subvenções correntes** para custeio ou operações, recebidas de pessoas jurídicas de direito público ou privado, ou de pessoas naturais (Lei nº 4.506, de 1964, art. 44, inciso IV);*

(...)”

*“Art. 443. Não serão computadas na determinação do lucro real as **subvenções para investimento**, inclusive mediante isenção ou redução de impostas concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, e as doações, feitas pelo Poder Público, desde que (Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 38, §2º, e Decreto-lei nº 1.730, de 1979, art. 1º, inciso VIII):*

I – registradas como reserva de capital que somente poderá ser utilizada para absorver prejuízos ou ser incorporada ao capital social, observado o disposto no art. 545 e seus parágrafos; ou

II – feitas em cumprimento de obrigação de garantir a exatidão do balanço do contribuinte e utilizadas para absorver superveniências passivas ou insuficiências ativas.”¹⁹

Vejamos as distinções entre as duas porque as subvenções tratadas na legislação fiscal diferem quanto aos conceitos e à origem das transferências.

Enquanto nas subvenções correntes (integrantes do lucro operacional) os recursos são recebidos de pessoa jurídica de direito público ou privado, ou de pessoas naturais, nas subvenções isentas (para investimento) sua origem deve ser o Poder Público. Desta forma, se os recursos forem oriundos de entidades privadas, ainda que destinados a investimentos, serão computadas na determinação do lucro operacional. Este conceito decorre da alteração introduzida pelo Decreto-lei nº 1.730/79 que se distanciou da generalidade contida na Lei das Sociedades por Ações.

Assim, como condição para a não tributação, as pessoas jurídicas que obtiverem subvenções para investimento do Poder Público deveriam creditá-las à reserva de capital. Com a revogação da alínea ‘d’ do §1º do art. 182 da Lei nº 6.404/76, as subvenções governamentais não podem ser creditadas diretamente ao patrimônio líquido. Serão reconhecidas como receita ao longo do período necessário para confrontar com as despesas que a subvenção pretende compensar. A novidade fica por conta da equiparação à subvenção dos benefícios fiscais da isenção ou redução de impostos concedidos como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos.

Por oportuno, trazemos à colação os comentários de NOÉ WINKLER²⁰ ao art. 443 do RIR/99, que trata das subvenções para investimento e doações:

“Com esse entendimento não concorda o respeitado tributarista José Luiz Bulhões Pedreira (‘Imposto sobre a Renda – Pessoa Jurídica’, Vol. II, pg. 618), ao contrariar as conclusões do Parecer Normativo 114/78, que seguiu a mesma abordagem dos PN 112 e 113/78. Afirma em sua obra que ‘as disposições diversas do artigo 38 (do Decreto-lei nº 1.598/77), embora localizadas em subdivisão da Seção sobre resultados não operacionais, não regulam modalidade desses resultados, mas excluem do lucro real transferências de capital. O Decreto-lei nº 1.598/77 – prossegue – teria sido mais esquemático se, ao lado das seções sobre lucro operacional e resultado não operacionais, tivesse aberto nova seção, sobre transferências de

¹⁹ O art. 545 trata da vedação da distribuição aos sócios do valor do imposto que deixou de ser pago em virtude de isenções ou reduções do imposto como incentivo ao desenvolvimento regional.

²⁰ WINKLER, Noé. *Imposto de Renda – Doutrina – Comentários – Decisões e Atos Administrativos – Jurisprudência – Conselho de Contribuintes – Poder Judiciário*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, pp. 659-60.

capital – que não são nem lucro operacional nem resultados operacionais, porque não são renda’. (grifamos). E conclui: ‘o fato de ter agrupado essas disposições no final da seção relativa aos resultados não operacionais não é suficiente para autorizar conclusão incompatível com o texto das normas contidas no artigo 38’ (DL 1.598/77).

Razoáveis são as ponderações do mestre Bulhões Pedreira, mas insuficientes para demover o Fisco do seu entendimento, que tem respaldo no Código Tributário Nacional, segundo o qual interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção (art. 111, II – CTN). No caso, redução tributária por via indireta – através do cálculo do Lucro da Exploração.

Por anomalia, ou inadequação, estamos frente a um posicionamento legal. Embora de aparência esdrúxula, a interpretação oficial se situa no conceito estrutural da lei, que autoriza a criticada interpretação restritiva.

Refere-se a norma legal a subvenção para investimento, inclusive decorrente de exonerações tributárias como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos.

Trata-se de contribuição pecuniária, com destinação, sem retorno. Isto é, não tem contrapartida exigibilidade, de vez que constituirá reserva de capital. E essa destinação é o investimento que a Administração Fiscal entende ser a aplicação dos recursos em bens do ativo fixo, ou mais precisamente, em bens ou direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos (PN 112/78). À essa interpretação se opõe novamente Bulhões Pedreira (ob cit. pág. 686/687), que afirma ser essa vinculação exclusiva da subvenção sob a forma de isenção ou redução de impostos; e não como requisitos de toda e qualquer subvenção para investimento. Aduz, ainda, este autor, que ‘pode haver transferência de capital sem vinculação à implantação ou expansão de determinados empreendimentos econômicos: basta que a intenção do doador seja transferir capital e que a pessoa jurídica registre os recursos recebidos como reserva de capital.’

Prosseguindo em considerações quanto a tal decisão ser proferida sem base e na lei, adverte que ‘a legislação tributária classifica todas as subvenções em apenas duas categorias – correntes e para investimento. A que não se classifica em uma delas pertence, necessariamente, a outra, e toda transferência de capital é subvenção para investimento.’ (...)”

Registre-se que as ponderações de BULHÕES PEDREIRA foram feitas antes da publicação do Decreto-lei nº 1.730/79, que restringiu o conceito de subvenções para investimentos, para fins do favor fiscal, aos aportes efetuados pelo Poder Público. Do excerto extraímos as seguintes conclusões:

- as subvenções para investimentos configuram transferências de capital, que não são nem lucro operacional nem resultados operacionais, porque não constituem renda;
- as subvenções para investimentos, inclusive as decorrentes de exonerações tributárias como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, caracterizam-se como contribuição pecuniária, com destinação específica, sem retorno;

- a aplicação dos recursos em bens do ativo fixo, ou mais precisamente, em bens ou direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos é a destinação do investimento; e
- toda transferência de capital é uma subvenção para investimento.

Eis as razões de as subvenções de investimento feitas pelo Poder Público não se sujeitarem à tributação: os recursos não se ajustam ao conceito de renda e por isso eram registrados como reserva de capital. Por se tratar de uma contribuição pecuniária, com destinação específica, não há retorno ou exigibilidade. Ou seja, o capital transferido para o patrimônio da beneficiária não importa na assunção de dívida ou obrigação. Esta operação assemelha-se aos recursos trazidos pelos sócios da pessoa jurídica na condição de não serem exigidos ou cobrados porque injetados no capital da sociedade. A ciência contábil denomina-os “capital próprio”. Diferentes, portanto, do “capital alheio” ou “de terceiros” cujos recursos são sempre exigíveis e cobráveis.

Corroborando este entendimento a explicitação do Parecer Normativo CST nº 112/78 no sentido de que *“SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO é a transferência de recursos para uma pessoa jurídica com a finalidade de auxiliá-la, não nas suas despesas, mais sim, na aplicação específica em bens ou direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos.* Ao final, conclui:

“II – SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTO são aquelas que apresentam as seguintes características:

- a) a intenção do subvencionador de destiná-las para investimento;*
- b) a efetiva e específica aplicação da subvenção, pelo beneficiário, nos investimentos previstos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado; e*
- c) o beneficiário da subvenção ser a pessoa jurídica do empreendimento econômico.*

(...)

IV – As SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTO, se registradas como reserva de capital não serão computadas na determinação do lucro real, desde que obedecidas as restrições para a utilização dessa reserva;” (grifos nossos)

Com o desaparecimento da alínea ‘d’ do §1º do art. 182 da Lei nº 6.404, as subvenções governamentais para investimentos não mais integram a conta reserva de capital. Contudo, podem, a princípio, comportar registro contábil diferenciado, dependendo do tipo de subvenção recebida (condicional ou incondicional): registro em conta de resultado ou de passivo. Se o registro se fizer em conta de resultado, o lucro líquido do exercício estará acrescido desses recursos. Considerando que a base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social é exatamente o lucro líquido do exercício, a pessoa jurídica deverá excluir tais recursos da base impositiva do imposto sob pena de se perder o incentivo fiscal. Como se afirmou, transferência de capital não configura renda ou receita e o registro em contas de resultado não tem o condão de transformá-la em tal.

Repise-se que a Lei nº 11.638/07 trata de normas contábeis e em nenhum momento dispôs sobre normas de tributação. Corroborando este entendimento o disposto no §7º do art. 177, da Lei 6.404/76, em sua nova redação, conferida pela Lei 11.638/07, segundo o qual os lançamentos de ajuste para harmonização de normas contábeis não poderão ser base de incidência de impostos e contribuições nem de quaisquer outros efeitos tributários.

Se as subvenções governamentais comportarem registro em conta de passivo (subvenção para realização de investimento a ser entregue à pessoa jurídica que forneceu os recursos ou a outra pessoa jurídica de direito público), não há falar em registro em conta de resultado ou reserva de incentivos fiscais. Os recursos recebidos serão contabilizados no passivo exigível e os dispêndios efetuados em conta de ativo realizável, como aplicações em bens de terceiros (item 5.2.1 do PN CST nº 02/78). No final do empreendimento, as contas ativas e passivas seriam encerradas.

O conceito de subvenção de investimento no âmbito da Administração Tributária limita-se à transferência de recursos para uma pessoa jurídica com a finalidade de auxiliá-la, não nas suas despesas, mas sim na aplicação específica em bens ou direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos.

Quanto à contribuição social sobre o lucro, certo é que desde a edição da Lei nº 8.541/92 (art. 38), as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto de renda das pessoas jurídicas são aplicadas à CSLL. Nenhuma solução de continuidade ocorreu com o advento das Leis nºs 8.981/95 (art. 57) e 9.430/96 (art. 28).

A jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda não discrepa desses entendimentos. Se não, vejamos:

“IRPJ. Contribuição Social. Programa Fomentar. Subvenção para Investimentos. Caracterização. Dedutibilidade dos Custos Financeiros Exonerados pelo Estado no Âmbito do Programa de Incentivos Concedidos.

A concessão pelo Estado, de incentivos financeiros ou creditícios, inclusive de natureza tributária, diretos ou indiretos, como forma de implantação ou modernização de empreendimentos econômicos, desde que obedecidos os preceitos do artigo 38, § 2º do Decreto-lei nº 1.598/77, na redação do Decreto-lei nº 1.730/79, caracterizam-se como subvenções para investimentos. (Acórdão 107-05.912, de 15.03.2000)

‘IRPJ. SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTOS: OPERAÇÕES DE MÚTUO. FINANCIAMENTO DE PARTE DO ICMS DEVIDO. REDUÇÃO DO VALOR DA DÍVIDA. CARACTERIZAÇÃO.

A concessão de incentivos à implantação de indústrias consideradas de fundamental interesse para o desenvolvimento do Estado do Ceará, dentre eles a realização de operações de mútuo em condições favorecidas, notadamente quando presentes: i) a intenção da Pessoa Jurídica de Direito Público em transferir capital para a iniciativa privada; e ii) aumento do estoque de capital na pes-

soa jurídica subvencionada, mediante incorporação dos recursos em seu patrimônio, **configura outorga de subvenção para investimentos.** (...) Recurso conhecido e provido.” (Acórdão 101-93.716, de 22.01.2002)

“PROGRAMA FOMENTAR. SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTOS. CARACTERIZAÇÃO. DEDUTIBILIDADE DOS CUSTOS FINANCEIROS EXONERADOS PELO ESTADO NO ÂMBITO DO PROGRAMA DE INCENTIVOS CONCEDIDOS.

A concessão pelo Estado, de incentivos financeiros ou creditícios, inclusive de natureza tributária, diretos ou indiretos, como forma de implantação ou modernização de empreendimentos econômicos, desde que obedecidos os preceitos do artigo 38, § 2º do Decreto-lei nº 1.598/77, na redação do Decreto-lei nº 1.730/79, caracterizam-se como subvenções para investimentos.” (Acórdão 101-94.009, de 06.11.2002)

“IRPJ. SUBVENÇÕES PARA INVESTIMENTOS: OPERAÇÕES DE MÚTUO. FINANCIAMENTO DE PARTE DO ICMS DEVIDO. REDUÇÃO DO VALOR DA DÍVIDA. CARACTERIZAÇÃO. - **A concessão de incentivos à implantação de indústrias consideradas de fundamental interesse para o desenvolvimento do Estado do Ceará, dentre eles a realização de operações de mútuo em condições favorecidas, notadamente quando presentes: i) a intenção da Pessoa Jurídica de Direito Público em transferir capital para a iniciativa privada; e ii) aumento do estoque de capital na pessoa jurídica subvencionada, mediante incorporação dos recursos em seu patrimônio, configura outorga de subvenção para investimentos. As subvenções para investimentos devem ser registradas diretamente em conta de reserva de capital, não transitando pela conta de resultados.** Recurso a que se dá provimento.” (Acórdão 101-94.676, de 15.09.2004)

No mesmo diapasão, as decisões proferidas pela administração tributária em processos de consulta. É ver a seguinte ementa, lastreada em diversas outras da própria SRF:

“As subvenções para investimentos, que podem ser excluídas da apuração do lucro real, são aquelas que, recebidas do Poder Público, ainda que em função de redução de impostos, sejam efetiva e especificamente aplicadas pelo beneficiário nos investimentos previstos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado, devendo haver absoluta correspondência e vinculação entre a percepção da vantagem e a aplicação de recursos.” (Dec. 7ª RF 87/99, 102/99 e 307/99 e Sol. 10ª RF 218/01)

Portanto, para fins de exigência do IRPJ e da CSLL, o acréscimo de patrimônio proporcionado pela subvenção não deve ser atingido pela incidência daqueles tributos, pois não se encontra na livre disponibilidade do seu beneficiário e tampouco satisfaz o seu interesse lucrativo do beneficiário, mas, sim, os fins públicos que motivaram o seu pagamento.

Em verdade, não ocorre, na espécie, o fato gerador do IRPJ e da CSLL, que pressupõe a percepção de rendimentos passíveis de apropr-

ação privada - voltados a uma finalidade lucrativa – para fazer face às despesas correntes da entidade beneficiária, presente, por exemplo, na remuneração proporcionada pela cobrança de pedágio em uma rodovia explorada por uma concessionária, mas ausente no caso da subvenção recebida do Estado a ser alocada como investimento no bem público objeto da concessão.

5.1.2. O tratamento das subvenções para investimento no âmbito do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro após a edição da MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

As mudanças estritamente contábeis trazidas pela Lei nº 11.638/2007 e a falta de regulamentação, no âmbito fiscal, dos possíveis efeitos das novas normas de contabilização trazidas por aquela lei acabaram por suscitar dúvidas nos contribuintes acerca do tratamento fiscal das subvenções para investimentos, haja vista que sua contabilização não mais poderia se dar em conta de reserva de capital, eis que a Lei nº 11.638/2007 alterou o art. 182 da Lei das S.A. (Lei nº 6.404/77), excluindo as doações, as subvenções para investimento e o prêmio recebido pela emissão de debêntures do rol das contas classificadas como reservas de capital. Ademais, a novel legislação determinou que as subvenções em apreço deveriam ser contabilizadas em conta de receita, que, transitando pelo resultado e sem a previsão expressa de sua dedutibilidade do lucro real, poderiam ensejar interpretação no sentido de sua tributação pelo IPRJ e pela CSLL.

Ora, conforme discorrido, a ausência de norma fiscal a disciplinar o tratamento das subvenções, na modalidade de transferência de capital, após as modificações trazidas pela Lei nº 11.638/2007, não implicou a sua tributação, uma vez que, embora passassem a ser tratadas contabilmente como receita, não se conformavam à definição jurídica de receita, desde que não distribuídas aos detentores do capital e somente utilizada para absorção de prejuízos e incorporação ao capital, não se afigurando aptas a suportar a incidência do IRPJ e da CSLL. Ademais, como demonstrado à sociedade, a Lei nº 11.638/2007 não pretendeu impor mudanças fiscais, mas tão somente trazer um novo regramento das demonstrações financeiras, neutro do ponto de vista tributário.

Aliás, a distinção entre normas contábeis e fiscais já podia ser identificada com clareza desde o advento da Lei das S.A., que pretendeu distinguir as regras da legislação comercial das regras fiscais, consoante se deduz de seu art. 177²¹. As primeiras, fundadas na ciência contábil, tendo por objetivo fornecer um quadro fidedigno da situação patrimonial da entidade, provendo informações necessárias à atuação das autoridades regulado-

²¹“Art. 177. (...)

(...)

§ 2.º A companhia observará em registros auxiliares, sem modificação da escrituração mercantil e das demonstrações reguladas nesta lei, as disposições da lei tributária, ou de legislação especial sobre a atividade que constitui seu objeto, que prescrevam métodos ou critérios contábeis diferentes ou determinem a elaboração de outras demonstrações financeiras.”

ras do mercado de capitais, dos agentes do mercado e dos próprios acionistas, contrastam com as finalidades e fundamentos das normas fiscais, que têm disciplina própria e cujos efeitos guardam certa autonomia em relação aos conceitos, institutos e formas do direito privado (art. 109 do CTN).

A separação nítida entre escrituração comercial e fiscal também foi adotada pelo Decreto-Lei nº 1.598/77, que adaptou a Lei nº 6.404/76 à legislação fiscal, instituindo, entre outras previsões, o Livro de Apuração do Lucro Real - LALUR. Corroborando a assertiva, colhe-se da exposição de motivos do citado decreto-lei, o trecho a seguir transcrito:

“7. A lei de sociedades por ações seguiu a orientação de manter separação nítida entre a escrituração comercial e a fiscal, porque as informações sobre a posição e os resultados financeiros das sociedades são reguladas na lei comercial com objetivos diversos dos que orientam a legislação tributária, e a apuração de resultados e as demonstrações financeiras exigidas pela lei comercial não devem ser distorcidas em razão de conveniências da legislação tributária. O projeto assegura essa distinção mediante a criação do livro auxiliar (art. 8.º, item I) de apuração do lucro real. A determinação do lucro real continua a basear-se na escrituração comercial, regulada pela legislação em vigor e pelos dispositivos do art. 7.º, mas os ajustes do lucro líquido do exercício que forem necessários para determinar o lucro real, assim como os registros contábeis para efeito exclusivamente fiscal, não modificarão a escrituração comercial, pois serão feitos no livro de apuração do lucro real. Completada a ocorrência do fato gerador do imposto, o contribuinte deverá elaborar – a partir do lucro líquido do exercício – a demonstração do lucro real, e transcrevê-lo no livro fiscal.”

Assim, com base na distinção entre escrituração comercial e efeitos tributários e tendo em vista a natureza jurídico-fiscal das subvenções para investimento, que não é definida pela forma de registro contábil do evento, postulou-se ao longo do parecer a exclusão daquelas subvenções (para investimento) da base de cálculo da CSLL e do IRPJ, para neutralizar o efeito fiscal decorrente da sua contabilização como receita do exercício integrante do lucro líquido, este ponto de partida para o cálculo da CSLL e do IRPJ.

Pois bem, foi exatamente a alternativa proposta no parecer, elaborado antes da adaptação pela lei fiscal das modificações contábeis trazidas pela Lei nº 11.638/2007, que prevaleceu nas disposições atinentes à matéria, previstas na MP nº 449/2008, art. 18, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009.

A par das modificações perpetradas pela Lei nº 11.638/2007, foi editada a MP nº 449/2008, instituindo um regime transitório de tributação, até que regulamentadas pela legislação fiscal as alterações promovidas pela lei contábil. Mas, no que tange às subvenções para investimentos, a própria MP tratou de estabelecer a disciplina fiscal.

Deveras, a exposição de motivos da MP nº 449/2008 justifica a exclusão das subvenções para investimentos da base de cálculo do IRPJ, como meio de reforçar a capitalização das empresas, reconhecendo que as transferências de capital efetuadas mediante aquelas subvenções já eram isentas do IRPJ por força do art. 38 do Decreto-Lei nº 1.598/77 e assim permanecem, não obstante a sua contabilização como receita, desde que posteriormente mantidas em reservas de lucros. É ver:

“11. O art. 38 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, isenta do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ as importâncias relativas a subvenções para investimento e doações recebidas do Poder Público, bem como o prêmio na emissão de debêntures, desde que tais valores sejam mantidos em reserva de capital. O Estado abre mão da tributação para capitalizar a empresa, razão pela qual tal valor deve ser mantido em reserva e não distribuído sob qualquer forma. Ocorre, porém, que o art. 195-A, inserido pela Lei nº 11.638, de 2007, na Lei nº 6.404, de 1976, criou um obstáculo ao gozo da isenção, ao determinar que tais valores transitem pelo resultado da empresa e que possam compor a base de cálculo dos dividendos obrigatórios. Assim, para que tais isenções sejam mantidas sem perder a finalidade para a qual foram criadas - a capitalização das empresas - são propostos os arts. 18 e 19 do Projeto, os quais excluem tais valores da base tributável do imposto de renda, desde que mantidos em reservas de lucros, ainda que tenham transitado pelo resultado da empresa.”

Segundo a exposição de motivos, embora integrante do lucro contábil e passível de compor uma modalidade de reserva de lucros, o aporte de capitais efetuado por meio das subvenções não se afigura acréscimo de patrimônio suscetível à incidência do IRPJ e CSLL, desde que não apropriados privadamente tais recursos. Com efeito, o art. 18 da Lei nº 11.941/2009 determinou a exclusão no Livro de Apuração do Lucro Real - LALUR das subvenções para investimento, computadas previamente como receita na demonstração do resultado do exercício. É dizer, a legislação fiscal passou a prever expressamente a dedução das receitas atinentes às subvenções para investimento e doações da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, determinando, ainda, que tais receitas integrantes do lucro líquido, após a apuração deste, sejam transferidas para reserva de lucro a que se refere o art. 195-A da Lei das S.A., até o limite do lucro líquido do exercício. O art. 195-A, introduzido pela Lei nº 11.638, prevê a Reserva de Incentivos Fiscais onde deve ser contabilizada a subvenção para investimentos (não mais em reserva de capital), e permite que tal reserva de lucro não seja objeto de distribuição aos acionistas, pela sua exclusão da base de cálculo dos dividendos mínimos obrigatórios, de modo que seja atendido o requisito - já apontado ao longo do parecer - de não distribuição aos acionistas, para que não seja tributada a subvenção. Confirma-se o art. 18 da Lei nº 11.941/2009, que estabelece os critérios para a não tributação da subvenção para investimento, a par das alterações promovidas pela Lei nº 11.638:

“Art. 18. Para fins de aplicação do disposto nos arts. 15 a 17 desta Lei às subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos, concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, e às doações, feitas pe-

lo Poder Público, a que se refere o art. 38 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, a pessoa jurídica deverá:

I – reconhecer o valor da doação ou subvenção em conta do resultado pelo regime de competência, inclusive com observância das determinações constantes das normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários, no uso da competência conferida pelo § 3º do art. 177 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, no caso de companhias abertas e de outras que optem pela sua observância;

II – excluir do Livro de Apuração do Lucro Real o valor decorrente de doações ou subvenções governamentais para investimentos, reconhecido no exercício, para fins de apuração do lucro real;

III – manter em reserva de lucros a que se refere o art. 195-A da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, a parcela decorrente de doações ou subvenções governamentais, apurada até o limite do lucro líquido do exercício;

IV - adicionar no Livro de Apuração do Lucro Real, para fins de apuração do lucro real, o valor referido no inciso II do caput deste artigo, no momento em que ele tiver destinação diversa daquela referida no inciso III do caput e no § 3º deste artigo.

§ 1º As doações e subvenções de que trata o caput deste artigo **serão tributadas** caso seja dada destinação diversa da prevista neste artigo, **inclusive nas hipóteses** de:

I – capitalização do valor e posterior restituição de capital aos sócios ou ao titular, mediante redução do capital social, hipótese em que a base para a incidência será o valor restituído, limitado ao valor total das exclusões decorrentes de doações ou subvenções governamentais para investimentos;

II – restituição de capital aos sócios ou ao titular, mediante redução do capital social, nos 5 (cinco) anos anteriores à data da doação ou da subvenção, com posterior capitalização do valor da doação ou da subvenção, hipótese em que a base para a incidência será o valor restituído, limitado ao valor total das exclusões decorrentes de doações ou de subvenções governamentais para investimentos; ou

III – integração à base de cálculo dos dividendos obrigatórios.

§ 2º O disposto neste artigo terá aplicação vinculada à vigência dos incentivos de que trata o § 2º do art. 38 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, não se lhe aplicando o caráter de transitividade previsto no § 1º do art. 15 desta Lei.

§ 3º Se, no período base em que ocorrer a exclusão referida no inciso II do caput deste artigo, a pessoa jurídica apurar prejuízo contábil ou lucro líquido contábil inferior à parcela decorrente de doações e subvenções governamentais, e neste caso **não puder ser constituída como parcela de lucros nos termos do inciso III do caput deste artigo, esta deverá ocorrer nos exercícios subsequentes.**” (grifamos)

Consoante se deduz do artigo transcrito *supra*, mantém-se a possibilidade de incorporação da subvenção (reserva de lucro) ao capital, devendo ser observada a proibição de distribuição (art. 18, §1º,III) e restituição aos sócios dos valores das subvenções incorporados ao capital (art. 18, §1º, I e II), como pressupostos à sua não tributação. Vê-se que o legislador, após as modificações da lei societária, manteve, em linhas gerais, o trata-

mento fiscal já consagrado às subvenções²², adaptando-o aos comandos, de natureza contábil, previstos na Lei nº 11.638/2007.

Assim é que, incorporado ao capital o valor da subvenção registrado como reserva de lucro e havendo posterior restituição de capital ao titular da participação societária mediante redução do capital social, deve haver a tributação do valor restituído até o limite da subvenção excluída anteriormente da base de cálculo do imposto (art. 18, §1º, I). Se, por outro lado, a redução do capital restituído aos sócios ou acionistas se der até cinco anos antes da data em que ocorreu a subvenção, posteriormente incorporada ao capital, haverá a tributação do valor restituído até o limite do valor da subvenção excluída da base de cálculo do tributo (art. 18, §1º, II). Assim, é indiferente à tributação o fato de a restituição do capital aos sócios se dar antes ou depois da incorporação do valor da subvenção ao capital social, atentando-se que a restituição de capital havida em período superior a cinco anos antes da data de ocorrência da subvenção não se sujeita à tributação.

O art. 18 também dispõe que, se não for destinado o valor da subvenção à reserva de lucros, incidirá o IRPJ, esclarecendo, ainda, que, se no período de apuração dos lucros, não houver lucro líquido superior ao valor das subvenções para investimento e das doações, nos exercícios subsequentes, deverá ser transferido para a reserva de lucros (Reserva de Incentivos Fiscais) o valor da subvenção e das doações não transferido no período base por insuficiência de lucros (art. 18, § 3º).

²² Decreto-Lei nº 1.598:

“Art. 19 (...)

§ 3º - O valor do imposto que deixar de ser pago em virtude das isenções e reduções de que tratam as letras a , b , c e e do § 1º não poderá ser distribuído aos sócios e constituirá reserva de capital da pessoa jurídica, que somente poderá ser utilizada para absorção de prejuízos ou aumento do capital social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, de 1979)

§ 4º - Consideram-se distribuição do valor do imposto:

- a) a restituição de capital aos sócios, em caso de redução do capital social, até o montante do aumento com incorporação da reserva;
- b) a partilha do acervo líquido da sociedade dissolvida, até o valor do saldo da reserva de capital.

§ 5º - A inobservância do disposto nos §§ 3º e 4º importa perda da isenção e obrigação de recolher, com relação à importância distribuída, o imposto que a pessoa jurídica tiver deixado de pagar, sem prejuízo da incidência do imposto sobre o lucro distribuído, como rendimento do beneficiário.

(...)

Art. 38. (...)

§ 2º. As subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos, e as doações, feitas pelo Poder Público, não serão computadas na determinação do lucro real, desde que: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979)

- a) registradas como reserva de capital, que somente poderá ser utilizada para absorver prejuízos ou ser incorporada ao capital social, observado o disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 19; ou (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979)
- b) feitas em cumprimento de obrigação de garantir a exatidão do balanço do contribuinte e utilizadas para absorver superveniências passivas ou insuficiências ativas. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979)”

Cumprе ressaltar, por fim, que a disciplina das doações e subvenções para investimento não apresenta a transitoriedade característica do Regime Tributário de Transição – RTT, instituído pela MP nº 449/2008, para suprir a falta de regulamentação fiscal das modificações perpetradas pela novel legislação societária, conforme se infere da exposição de motivos da citada MP:

“7. No que concerne ao Regime Tributário de Transição - RTT, objetiva-se neutralizar os impactos dos novos métodos e critérios contábeis introduzidos pela Lei nº 11.638, de 2007, na apuração das bases de cálculo de tributos federais nos anos de 2008 e 2009, bem como alterar a Lei nº 6.404, de 1976, no esforço de harmonização das normas contábeis adotadas no Brasil às normas contábeis internacionais

8. A Lei nº 11.638, de 2007, foi publicada no Diário Oficial da União de 28 de dezembro de 2007, e entrou em vigor no dia 1º de janeiro de 2008, sem a adequação concomitante da legislação tributária. Esta breve vacatio legis e a alta complexidade dos novos métodos e critérios contábeis instituídos pelo referido diploma legal - muitos deles ainda não regulamentados - têm causado insegurança jurídica aos contribuintes. Assim, faz-se mister a adoção do RTT, conforme definido nos arts. 15 a 22 desta Medida Provisória, para neutralizar os efeitos tributários e remover a insegurança jurídica.

9. O processo de harmonização das normas contábeis nacionais com os padrões internacionais de contabilidade - objetivo maior da Lei nº 11.638, de 2007 - deve prolongar-se pelos próximos anos, razão pela qual, há necessidade de que o RTT não seja aplicável apenas no ano de 2008, mas também no ano de 2009, e, se necessário, nos anos subseqüentes, quando, então, ao se descortinar o novo padrão da contabilidade empresarial a ser adotado no País, possa-se regular definitivamente o modo e a intensidade de integração da legislação tributária com os novos métodos e critérios internacionais de contabilidade. Nesse contexto, o § 1º do art. 15 da proposição em tela prevê a aplicação do RTT até que seja editada lei regulando definitivamente os efeitos tributários das mudanças nos critérios contábeis, a qual pretende-se que seja neutra, ou seja, que não afete a carga tributária.

10. O RTT será facultativo para os anos-calendário de 2008 e 2009, para que não ofenda o princípio da irretroatividade tributária, previsto na alínea “a” do inciso III do art. 150, e a regra do § 2º do art. 62, da Constituição Federal de 1988, pois, a adoção do referido regime importa não apenas em desonerações, mas em sujeição completa aos critérios e métodos contábeis da legislação fiscal em 31 de dezembro de 2007. A partir de 2010, caso ainda não esteja em vigor o ajuste da legislação tributária aos novos critérios contábeis, o RTT será obrigatório.”

Ora, os excertos transcritos acima só vêm confirmar a neutralidade fiscal pretendida pela Lei nº 11.638/2007 e que motivou a instituição do RTT, como meio de garantir segurança jurídica até que a legislação fiscal venha atribuir efeitos tributários ao novo regimento contábil. É preciso que

o citado regime de fato concretize a neutralidade fiscal propalada pela nova lei contábil, o que somente será possível se a apuração fiscal tomar por base a “antiga contabilidade”, em relação aos eventos cuja contabilização tenha sido alterada, sem que a lei tributária tenha sido adaptada para definir os efeitos fiscais das mudanças da lei societária. No caso das subvenções para investimentos e doações, a própria MP, convertida na Lei nº 11.941/2009, tratou de regravar os efeitos fiscais decorrentes da nova forma de contabilização, pelo que afigurar-se-ia ilógico e inócua submetê-las ao regime tributário de transição.

5.2. PIS, COFINS e ISSQN.

No que tange ao PIS/COFINS, as subvenções não se caracterizam, juridicamente, como receitas alcançadas pelas contribuições em apreço. A ausência de plena disponibilidade sobre os recursos proporcionados pela subvenção, que transitam pelo patrimônio do contribuinte com o único fim de ser reinvestidos no múnus público, a descaracterizam enquanto receitas, sob o prisma jurídico-tributário.

Considerando que as subvenções para investimento não se ajustam ao conceito de receita não há falar em base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, que têm o faturamento ou receita bruta como base impositiva. É o que se vê do art. 2º da Lei nº 9.718/98:

“Art. 2º. As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.”

A própria Lei nº 9.718/98²³ reforça o entendimento de que a forma contábil não define a natureza jurídica dos fatos sujeitos às contribuições. Em relação às subvenções para investimentos, já havia se consolidado a jurisprudência administrativa no sentido de sua não tributação pelo PIS/COFINS, como exemplificado pelo Acórdão nº 101-94.676, de 15.09.2004, da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda. É ver:

“LANÇAMENTOS REFLEXOS.

As subvenções para investimento não integram a receita bruta, base de cálculo do PIS e da Cofins, bem como não integra o lucro líquido do exercício, ponto de partida para a base de cálculo da CSLL. Recurso a que se dá provimento.” (grifos nossos)

²³ Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. (Vide Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 1º Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. (Vide Lei nº 11.941, de 2009)

Com efeito, a mera mudança de contabilização das subvenções não alterou sua natureza jurídica, mantendo-se a não tributação pelo PIS/COFINS.

O mesmo se diga do ISSQN, pois o auferimento de valores a título de subvenção não corresponde – por óbvio – à remuneração em virtude de prestação de serviços. Em se tratando de subvenção de investimentos para concessionária de rodovia, a própria LC nº 116/03 é expressa ao dispor que somente a tarifa de pedágio (paga pelos particulares, utentes da rodovia) é base impositiva do Imposto Municipal sobre Serviços. Confira-se:

“22.01 – Serviços de exploração de rodovia mediante cobrança de preço ou pedágio dos usuários, envolvendo execução de serviços de conservação, manutenção, melhoramentos para adequação de capacidade e segurança de trânsito, operação, monitoração, assistência aos usuários e outros serviços definidos em contratos, atos de concessão ou de permissão ou em normas oficiais.” (grifos nossos)

A letra da lei fala por si, tornando desnecessárias maiores delongas sobre o tema. Cabe tão-somente frisar, a par dos dispositivos legais atinentes à matéria, que as subvenções em comento não resultam de serviços prestados, mas, antes, são um pressuposto à prestação de serviços que motivaram a transferência de capital, não se submetendo ao ISSQN, desde que gasta no fim que motivou o dispêndio público.

7. CONCLUSÕES.

À vista do exposto, concluímos que:

(a) a subvenção para investimentos, ao contrário das subvenções para custeio, não se sujeitam ao IRPJ e à CSLL, pois os recursos não se ajustam ao conceito de renda;

(b) consoante previsão da Lei nº 11.638/2007, a partir de 1º de janeiro de 2008, as subvenções deverão transitar em conta de resultado, aumentando o lucro líquido do exercício. Para manter o benefício fiscal, a Consuente deverá excluir esses recursos da base impositiva dos tributos;

(c) a Lei nº 11.638/2007 trata de normas contábeis e em nenhum momento dispôs sobre normas de tributação, determinando, ademais, que os lançamentos de ajuste para harmonização de normas contábeis não poderiam ser base de incidência de impostos e contribuições nem de quaisquer outros efeitos tributários (§7º do art. 177);

(d) com o advento da Lei nº 11.941/2009, veio a lume a previsão expressa de exclusão da parcela do lucro líquido decorrente das subvenções governamentais do lucro real (art. 18, II), desde que não distribuída e não restituída aos sócios ou acionistas, devendo ser constituída a Reserva de Incentivos Fiscais (reserva de lucros), como pressuposto à não tributação;

(e) desde que atendidos os requisitos de não distribuição do valor das subvenções para investimento e não restituição aos acionistas de capital integrado pela incorporação daquelas subvenções, as mesmas poderão ser excluídas da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, segundo previsão do art. 18 da Lei nº 11.941/2009. Igualmente, não se submetem as subvenções para investimentos ao PIS, COFINS e ISS, desde que recebida como uma efetiva transferência de capital para ser utilizada nos fins que a ensejaram.