

Fundações e Institutos Corporativos Investindo em Negócios de Impacto

Guia Prático de Orientação Jurídica

Outubro de 2016

Revisado em maio de 2018

Pesquisa e Elaboração

**DERRAIK
& MENEZES**
—ADVOGADOS

F O R Ç A T A R E F A
DE
Finanças Sociais

FORÇA TAREFA
DE
Finanças Sociais

Este material foi produzido a pedido da
Força Tarefa e Fundação Telefônica/Vivo

Pesquisa e Elaboração do Guia

**DERRAIK
& MENEZES**
—ADVOGADOS

Pedro Ferreira
Rodrigo Menezes

Membros da Força Tarefa

André Degenszajn
Daniel Izzo
Fábio Barbosa
Guilherme Affonso Ferreira
Luiz Lara
Marcos Vinícius de Souza
Maria Alice Setubal
Rodrigo Menezes
Vera Cordeiro

Diretoria Executiva

ICE | Instituto de Cidadania Empresarial
Beto Scretas
Célia Cruz
Diogo Quitério
Samir Hamra
SITAWI Finanças do Bem
Gustavo Pimentel
Leonardo Letelier
Rob Packer

Parceiros Estratégicos

Deloitte.

Telefônica
FUNDAÇÃO | **vivo**

Financiadores

ICE ⚡ **LEW'LARA
TBWA**
The
Disruption
Company

Telefônica
FUNDAÇÃO | **vivo**

Índice



- 1 Em primeiro lugar, o que são Negócios de Impacto? .5
- 2 Juridicamente, o que são Fundações e Institutos Corporativos? .6
- 3 Quais as formas para as Fundações e Associações investirem ou contratarem Negócios de Impacto constituídos legalmente como empresas? .6
- 4 Premissas e recomendações importantes .11
- 5 Quais as consequências jurídicas caso os investimentos não sejam feitos de forma apropriada? .11
- 6 Quais aspectos tributários dos investimentos devem ser observados? .12

Introdução

O Investimento de Fundações e Institutos Corporativos¹ no campo de Finanças Sociais e Negócios de Impacto tem um grande potencial de crescimento dado o compromisso do setor com a inovação social para a resolução dos problemas socioambientais complexos.

Em estudo realizado pela Força Tarefa de Finanças Sociais e a Deloitte, identificou-se que, apesar de um montante ainda pequeno de recursos serem alocados por estas instituições para o campo dos negócios de impacto, há espaço para que essas organizações se aproximem deste ecossistema, experimentando novas formas de trazer impacto em seus projetos.

Diante desse cenário, a Força Tarefa de Finanças Sociais tem mobilizado diversas organizações (GIFE – Grupo de Institutos, Fundações e Empresas, Promotoria de Fundações, escritórios de advocacia, entre outros) para desenvolver ações que contribuam para ampliação desses investimentos no campo. A meta é que até 2020, as Fundações e Associações direcionem 5% de seus investimentos e doações para o desenvolvimento do campo das Finanças Sociais e Negócios de Impacto.

Esse Guia Prático nasce da mobilização destas diferentes fundações e institutos corporativos na busca de caminhos para ampliar esses investimentos no Brasil. Uma das constatações do grupo é de que, por ser um campo em consolidação, ainda existe muita insegurança sobre os riscos jurídicos

e tributários desse tipo de operação.

O Guia foi criado com o objetivo de esclarecer os principais aspectos jurídicos relacionados ao investimento de Fundações e Institutos Corporativos em Negócios de Impacto Social. Este guia se propõe a ser um documento que sirva para debates internos e também com as promotorias de fundações. Ele não esgota o tema e nem tem a pretensão de apresentar todas as implicações jurídicas deste novo jeito de atuar e fazer investimentos.

Este guia busca apoiar, orientar e encorajar as Fundações e Institutos para que inovem na forma de gerar impacto, exercendo o pioneirismo que sempre caracterizou suas estratégias de atuação. Como um documento em construção, pedimos que compartilhem conosco suas reflexões, os desafios encontrados e, sobretudo, novas oportunidades que surgirem a partir de seu uso.

Boa leitura!

1. Ao longo deste documento, ao mencionarmos Institutos Corporativos, estaremos considerando o formato jurídico de associação, visto que a maioria dos Institutos Corporativos assumem esta forma jurídica.

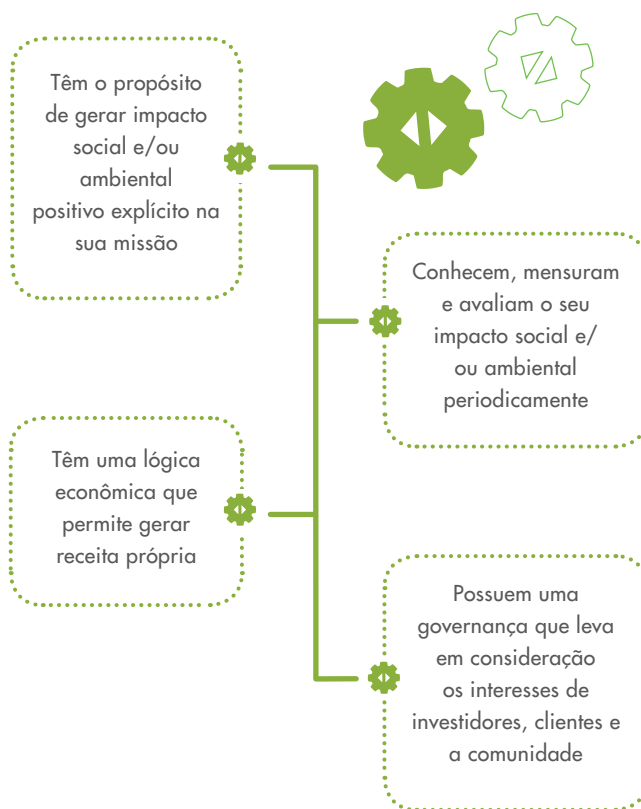
Em primeiro lugar, o que são Negócios de Impacto?

1

Negócios de Impacto são empreendimentos que têm a missão explícita de gerar impacto social e/ou ambiental ao mesmo tempo em que produzem resultado financeiro positivo de forma sustentável. No sentido de destacar os diferenciais dos negócios de impacto, construímos com 20 organizações do campo, articuladas pela Força Tarefa de Finanças Sociais, quatro princípios que os definem, independentemente da constituição jurídica da organização (associações, Fundações, cooperativas ou empresas):

Para saber mais acesse a carta de Princípios para Negócios de Impacto no link: goo.gl/oS6q08

Esse guia apresentará os aspectos jurídicos referentes aos investimentos de Fundações e Institutos Corporativos em Negócios de Impacto constituídos juridicamente como empresas.



2

Juridicamente, o que são Fundações e Institutos Corporativos?

No Brasil, as duas estruturas jurídicas que mais apresentam as características de entidades sem fins lucrativos são as fundações e as associações. Fundação é a atribuição de personalidade jurídica a um patrimônio, com uma finalidade social. Ao ser criada, a Fundação passa a estar sujeita a fiscalização pelo Ministério Público.

Já associação é a união de duas ou mais pessoas que se organizam para fins não econômicos. Dentre as associações, integram o terceiro setor aquelas que perseguem o bem comum e atuam na esfera social e pública.

Embora amplamente utilizado, o termo Instituto Corporativo não diz respeito a formato legal, portanto, a organização deverá verificar se ele está legalmente constituído como uma Fundação ou uma Associação e adequar-se à legislação correspondente. Ainda, existem titulações (OSCIPI, OS, utilidade Pública, etc.) que podem ser pleiteadas por essas organizações sem fins lucrativos, mas que não altera a natureza jurídica da organização.

Para fins de esclarecimento jurídico, esse guia utilizará os termos Fundações e Associações.

Quais as formas para as Fundações e Associações investirem ou contratarem Negócios de Impacto constituídos legalmente como empresas?

3

Atualmente, existem 5 formas de investimento ou contratação de Negócios de Impacto constituídos legalmente como empresas:

A

Doação

B

Empréstimo

C

Aquisição direta de participação, dívida conversível e/ou contrato de opção de compra

D

Contratação do negócio de impacto como fornecedor

E

Investimento em fundos de impacto social, fundos de investimento privados ou holdings empresariais

A. Doação

Recomendações:

✓ Para mitigar os riscos de desvio de finalidade e de questionamentos quanto à desnaturalização da forma jurídica da organização, recomenda-se que o valor doado não corresponda a um percentual relevante do orçamento da entidade. Ainda, é possível que a doação seja realizada com uma finalidade pré-determinada (doação com encargos).

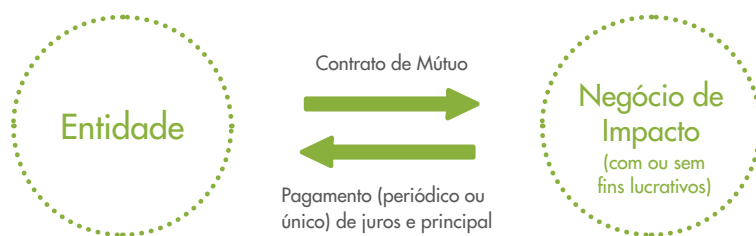


✓ É necessário que haja autorização expressa de seu Conselho de Administração ou órgão deliberativo análogo (quando aplicável).

✓ A redação do estatuto social, bem como a contabilidade e prestação de contas devem ser adequadamente preparados.

B. Financiamento por meio de empréstimos

A Fundação/Associação pode optar pelo financiamento direto do negócio de impacto (com ou sem fins lucrativos). Nesse caso, ela passa a ter uma posição de credora e não integra o quadro social do negócio financiado/apoiado.



Recomendações:

✓ Previsão expressa no Estatuto Social da Fundação/Associação

✓ Juros nos limites legais ²

✓ Aprovação pelo Conselho de Administração ou outros órgãos competentes da Fundação/Associação de acordo com o respectivo Estatuto Social

2. Os posicionamentos jurídicos atuais dividem-se entre SELIC ou 12% a.a.

C. Investimento por meio de aquisição direta de participação, dívida conversível e/ou contrato de opção de compra

Se a Fundação/Associação optar pelo investimento direto na aquisição de participação societária na empresa, ela passa a integrar o quadro social, assim como os demais sócios.



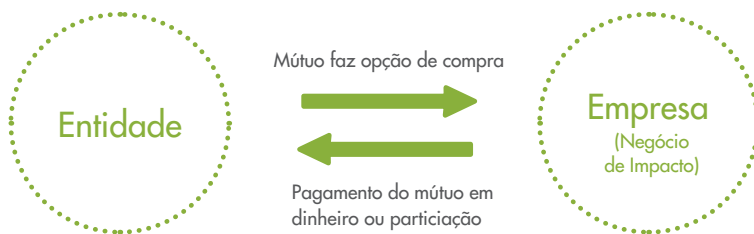
Esses investimentos, por sua vez, podem ser feitos por meio de diferentes mecanismos jurídicos:

(i) Dívida conversível

A entidade celebra um Contrato de Mútuo com uma empresa com direito de conversão da dívida em participação societária.

(ii) Contrato de opção

A Fundação/Instituto adquire o direito futuro de subscrever quotas/ações de uma empresa.



Recomendações:

- ✓ Previsão expressa no Estatuto Social da Fundação/Associação
- ✓ Aprovação pelo Conselho de Administração ou outros órgãos competentes da Fundação/Associação de acordo com o respectivo Estatuto Social
- ✓ Resultados do investimento destinados integralmente aos objetivos institucionais (FUNDAMENTAL)
- ✓ Todas as formalidades previstas no Estatuto Social sejam devidamente cumpridas.

D. Contratação de sociedades empresárias como fornecedores relevantes para a Fundação/Associação

Consiste na celebração de contratos comerciais com empresas que possuam relação com a finalidade da Fundação/Associação. As contratações devem considerar duas recomendações:

- ✓ Serem realizadas em condições normais de mercado



E. Investimento em fundos de investimento de impacto socioambiental, fundos de investimento privados ou holdings empresariais

Os Fundos de Investimento de Impacto caracterizam – se por agregar em sua tese de investimento a intenção de gerar impacto social e/ou ambiental mensurável, além do retorno financeiro.

O Investimento por Fundações/Associações nesses fundos de investimento de impacto (ou até a criação de holdings de investimento) deve:

- ✓ Estar alinhado com os objetivos estatutários da Fundação/Associação
- ✓ Ser uma estratégia para ampliar os recursos para financiar as atividades da Fundação/Associação, por meio do retorno financeiro obtido com o investimento.

Tese de investimento do fundo de investimento de impacto



Objetivos da Entidade



Investimentos com os mesmos objetivos

Associações ou Fundações

Fundo de Investimento

Empresa

Holding

Empresa

Premissas e recomendações importantes:

11

4

GOVERNANÇA + TRANSPARÊNCIA + PREVISÃO ESTATUTÁRIA

Alinhamento de objetivos: O investimento como meio para realização dos fins sociais da Fundação/Associação

Destinação dos frutos: Rendimentos do capital devem ser revertidos de forma integral para as finalidades da Fundação/Associação

Proteção do patrimônio: Mecanismos adequados para proteger seu patrimônio - investimento não pode comprometer perpetuidade da Fundação/Associação

Quais as consequências jurídicas caso os investimentos não sejam feitos de forma apropriada?

5

Entre as principais consequências jurídicas previstas em lei estão:

Responsabilização de dirigentes

Autuações fiscais e perda da Imunidade/isenção fiscal, de titulações e certificados

Desconsideração de sua forma jurídica

6

Quais os aspectos tributários dos
investimentos que devem ser
observados?Se a Fundação/Associação atua com atividade
assistencial

Rendimento / Receita	Com observância da Lei n.12.101/09 (CEBAS)
Venda de Participação Societária e no resgate ou alienação de cotas de Fundos de Investimento	IRPJ - Imunidade CSLL - Imunidade PIS e COFINS - Imunidade
Aplicações em renda fixa ou variável e empréstimos	IRPJ e CSLL - Imunidade PIS e COFINS - Não integram a base de cálculo

Sem observância da Lei n.12.101/09 (CEBAS)

IRPJ - Imunidade

CSLL - Isenção

*Se contabilizado no **ativo circulante***

Obs.: A classificação no ativo circulante ou não-circulante deverá ser feita conforme os termos do contrato de participação

PIS - 1% sobre a folha de salários

COFINS - Isento, se estatuto prever possibilidade de investimento em sociedades empresariais (caso contrário, será aplicada a liquota de 4%)

*Se contabilizado no **ativo não-circulante***

PIS e COFINS - Rendimentos decorrentes de alienação de participação societária não integram a base de cálculo das contribuições

IRPJ - Imunidade

Obs.: poderá haver retenção na fonte apenas do Imposto de Renda se não houver medida judicial (liminar ou tutela) ou Opinião Legal defendendo a aplicação da decisão do STF na ADI 1.802.

CSLL - Isenção

PIS - 1% sobre a folha de salários

COFINS - Não integram a base de cálculo

Se a Fundação/Associação exerce outros tipos de atividades sem fins lucrativos que não assistência social

Rendimento / Receita

Venda de Participação Societária e no resgate ou alienação de cotas de Fundos de Investimento

Aplicações em renda fixa ou variável e empréstimos

Tratamento Tributário

IRPJ e CSLL - Isenção

Se contabilizado no **ativo circulante**

Obs.: A classificação no ativo circulante ou não-circulante deverá ser feita conforme os termos do contrato de participação

PIS - 1% sobre a folha de salários

COFINS - Isento, se estatuto prever possibilidade de investimento em sociedades empresariais (caso contrário, será aplicada alíquota de 4%)

Se contabilizado no **ativo não-circulante**

PIS e COFINS - Rendimentos decorrentes de alienação de participação societária não integram a base de cálculo das contribuições

IRPJ e CSLL - Isenção, mas entendemos ser cabível medida judicial para questionar a tributação

Obs.: poderá haver retenção na fonte de Imposto de Renda se não houver medida judicial (liminar ou tutela) ou carta defendendo a aplicação da decisão do STF na ADI 1.802.

PIS - 1% sobre a folha de salários

COFINS - Não integram a base de cálculo



EXPEDIENTE

Pesquisa e Elaboração do Estudo

Derraik & Menezes

Rodrigo Menezes

Lucilene Prado

Pedro Ferreira

Ana Paula Kleindienst

Carlos Eduardo Gonçalves

Gustavo Godoy

Vanessa Rahal Canado

Coordenação Geral

Célia Cruz

Leonardo Letelier

Diogo Quitério

Revisão Final e Produção

Vivian Rubia

Projeto Gráfico

Mondoyumi - Flavia Sakai

Diagramação

Agência Twist

Diretoria Executiva



Parceiros Estratégicos



Financiadores



www.forcatarefainancassociais.org.br