



Solução de Consulta nº 204 - Cosit

Data 16 de novembro de 2018

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

RECEITAS FINANCEIRAS SOBRE TÍTULOS CUSTODIADOS SOB A RESPONSABILIDADE DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. AUMENTO DE CAPITAL DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DEPÓSITO EM CONTA DE CUSTÓDIA. FATO GERADOR DA COFINS. SISTEMÁTICA CUMULATIVA. INCIDÊNCIA.

O aumento de capital das instituições financeiras, de que trata o art. 27 da Lei nº 4.595, de 1964, está subordinado à condição suspensiva, de modo que somente se encontra caracterizada a ocorrência do fato gerador da Cofins quando do implemento da condição.

As receitas originárias de títulos públicos depositados em custódia no Banco Central vinculados ao aumento de capital de instituições financeiras enquadram-se como receitas da atividade da instituição financeira, em consonância com a definição extraída do art. 17 da Lei nº 4.595, de 1964.

Dessa forma, a incidência da Cofins, pela sistemática cumulativa, nos termos do que dispõem o art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, e o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, se dará com o implemento da condição suspensiva, que é a homologação da operação pelo órgão regulador.

Dispositivos Legais: Lei nº 4.595, de 1964, arts. 17 e 27; Lei nº 5.172, de 1966, arts. 116 e 117; Lei nº 10.406, de 2002, arts. 121 e 125; Lei nº 9.718, de 1988, art. 3º; Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12. Lei nº 12.973, de 2014, arts. 2º e 52. **Dispositivos Infralegais:** Circular BCB nº 2.750, de 1997; Resolução CMN nº 2.624, de 1999; Resolução CMN nº 2.027, de 1993.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

RECEITAS FINANCEIRAS SOBRE TÍTULOS CUSTODIADOS SOB A RESPONSABILIDADE DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. AUMENTO DE CAPITAL DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DEPÓSITO EM CONTA DE CUSTÓDIA. FATO GERADOR DA

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. SISTEMÁTICA CUMULATIVA. INCIDÊNCIA.

O aumento de capital das instituições financeiras, de que trata o art. 27 da Lei nº 4.595, de 1964, está subordinado à condição suspensiva, de modo que somente se encontra caracterizada a ocorrência do fato gerador da Contribuição para o PIS/Pasep quando do implemento da condição.

As receitas originárias de títulos públicos depositados em custódia no Banco Central vinculados ao aumento de capital de instituições financeiras enquadram-se como receitas da atividade da instituição financeira, em consonância com a definição extraída do art. 17 da Lei nº 4.595, de 1964.

Dessa forma, a incidência da Contribuição para o PIS/Pasep, pela sistemática cumulativa, nos termos do que dispõem o art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, e o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, se dará com o implemento da condição suspensiva, que é a homologação da operação pelo órgão regulador.

Dispositivos Legais: Lei nº 4.595, de 1964, arts. 17 e 27; Lei nº 5.172, de 1966, arts. 116 e 117; Lei nº 10.406, de 2002, arts. 121 e 125; Lei nº 9.718, de 1988, art. 3º; Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12; Lei nº 12.973, de 2014, arts. 2º e 52. **Dispositivos Infralegais:** Circular BCB nº 2.750, de 1997; Resolução CMN nº 2.624, de 1999; Resolução CMN nº 2.027, de 1993.

Relatório

A consulente, devidamente qualificada e representada, formula dúvida respeitante à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins e à Contribuição para o PIS/Pasep.

2. Afirma exercer atividades que a enquadram como Banco de Investimento, conforme disposto na Resolução CMN nº 2.624, de 29 de julho de 1999, submetendo-se, assim, às normas provenientes do Banco Central do Brasil (BCB).
3. Relata que, posteriormente à aprovação em Assembleia Geral Extraordinária (AGE), procedeu a oferta pública primária de distribuição de ações ordinárias e preferenciais, com o objetivo de aumentar seu capital social.
4. Informa que a AGE deliberou pelo recolhimento ao Banco Central de todo o valor referente ao aumento de capital, em conformidade com a regra constante do art. 27 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964. Esse recolhimento se deu na forma de títulos públicos

remunerados pela taxa Selic, remanescendo tais títulos em custódia no ente regulador até que este proceda a homologação do aumento de capital, sendo que esse ato não se teria verificado até a interposição da consulta.

5. Esclarece que os subscritores, por força da legislação incidente, receberam documento intitulado recibo de subscrição, os quais somente poderiam ser convertidos em ações após a homologação do aumento de capital pelo órgão regulador.

6. Desse modo, anteriormente à substituição dos recibos de subscrição por ações, na forma anteriormente descrita, inexistiriam direitos correspondentes à titularidade de ações, inclusive o direito a voto e ao recebimento de dividendos.

7. Noutra volta, em consonância com a Circular BCB nº 2.750, de 9 de abril de 1997, a interessada informa ter reconhecido ativo contábil decorrente do referido aumento de capital social, em contrapartida de conta transitória de patrimônio líquido, bem como as receitas financeiras decorrentes da atualização monetária dos títulos vinculados à subscrição em tela.

8. Aduz que o reconhecimento contábil dessas receitas financeiras não implica incidência da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, apuradas sob a sistemática da cumulatividade, uma vez que o objeto desse reconhecimento não se enquadra no conceito de receita bruta.

9. Relata que a Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014, trouxe nova redação ao art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, e ao art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, vindo a concluir que as receitas que não derivem da ‘atividade ou objeto principal da pessoa jurídica’ não estão abrangidas pelo conceito de receita bruta introduzido pela lei editada no ano de 2014.

10. Nesse mesmo sentido, argumenta que os rendimentos dos títulos depositados em conta custodiada pelo Banco Central, para fins de aumento de capital pendente de homologação, não se enquadram no conceito de atividade ou objeto principal da consulente, uma vez que tanto a Resolução CMN nº 2.624, de 1999, quanto o estatuto social da consulente não teriam contemplado tais receitas.

11. Menciona a Solução de Consulta Cosit n.º 112/2015, pela qual a Coordenação-Geral de Tributação (Cosit) entendera pela exclusão, do âmbito de incidência da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep cumulativas, da atualização monetária dos depósitos judiciais de instituições financeiras. Cita posicionamento semelhante do mesmo órgão, consubstanciado na Solução de Consulta Cosit n.º 268/2014, quando da análise de receitas decorrentes de locação de imóveis próprios.

12. Refere-se também ao Parecer PGFN/CAT n.º 2.773/2007, inferindo que, tendo aquele opinativo restringido a incidência das contribuições sociais em tela às receitas operacionais, as quais definiu como sendo aquelas oriundas dos serviços financeiros prestados pelas instituições financeiras, estariam fora desse campo os rendimentos dos títulos públicos vinculados à multireferida subscrição, por estarem tais títulos indisponíveis à atividade de intermediação financeira da consultante, não podendo, assim, ser considerados como resultado da atividade empresarial da consultante.

13. Acrescenta ainda que a circunstância de os títulos restarem indisponíveis na pendência de aprovação do aumento de capital, de acordo com o art. 27 da Lei n.º 4.595, de 1964, implica dizer que os rendimentos a eles vinculados não podem ser tidos como decorrentes da atividade empresarial.

14. Paralelamente, abre nova linha argumentativa, para o caso de não ser admitida a tese da não incidência da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep sobre os rendimentos decorrentes dos títulos custodiados pelo BCB, na pendência de aprovação do aumento de capital.

15. Alega que a legislação aplicável ao caso determina a impossibilidade de que o negócio jurídico seja aperfeiçoado no momento de sua celebração, incidindo, dessa forma, o disposto no art. 121 da Lei n.º 10.406 (Código Civil Brasileiro), de 10 de janeiro de 2002, pelo fato de o aperfeiçoamento subordinar-se a evento futuro e incerto.

16. Discorre sobre a diferença entre condição resolutiva e condição suspensiva, bem como sobre a aplicação dos arts. 116 e 117 da Lei n.º 5.172, de 25 de agosto de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN), à situação descrita.

17. Aponta para a existência de Soluções de Consulta provenientes da Cosit e de Divisões de Tributação da Receita Federal do Brasil no sentido de não haver disponibilidade jurídica previamente ao implemento de condição suspensiva.

18. Ao final, reafirma a impossibilidade de os rendimentos oriundos de títulos públicos remunerados pela SELIC, adquiridos em decorrência da norma inserta no art. 27 da Lei n.º 4.595, de 1964, serem objeto de incidência das contribuições sociais citadas, anteriormente à homologação do aumento de capital pelo Banco Central.

19. Por fim, questiona:

a) Está correto o seu [da consulente] entendimento de que os rendimentos decorrentes dos títulos públicos depositados no BACEN por força do art. 27 da Lei n.º 4.595/64, vinculados à subscrição objeto da presente consulta não se sujeitam à tributação pelo PIS/COFINS (por permanecerem indisponíveis, em razão do art. 27 da Lei n.º 4.565/64, até a homologação da referida subscrição e, dessa forma, não poderem ser utilizados para a atividade empresarial ou de intermediação financeira da Consulente)?

b) Se negativa a resposta ao questionamento apresentado acima, o que se admite só para argumentar, estaria correto o entendimento de que a receita de atualização monetária dos títulos públicos vinculados ao aumento de capital social deve ser oferecida à tributação pelo PIS/COFINS somente quando e se a operação for homologada pelo BACEN?

20. É o relatório.

Fundamentos

21. Atendidos os requisitos de admissibilidade estabelecidos na legislação de regência, acolho a consulta e passo a apreciá-la.

22. Preliminarmente, é importante ressaltar que o processo de consulta sobre a legislação tributária, regido pelos arts. 48 a 50 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e arts. 46 a 53 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, não se presta a ratificar informações prestadas ou a atestar fatos declarados pela consulente, sendo as análises feitas com base nas afirmações apresentadas, reservando-se sempre à administração tributária o direito de, caso necessário, averiguar no caso concreto a realidade dos fatos.

23. A base de cálculo da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, sob a sistemática da cumulatividade, está especificada no art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, com remissão ao art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977:

LEI Nº 9.718, DE 1998

Art. 3o O faturamento a que se refere o art. 2o compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei no1.598, de 26 de dezembro de 1977. (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

(...)

DECRETO-LEI Nº 1.598, DE 1977

Art. 12. A receita bruta compreende:(Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

II - o preço da prestação de serviços em geral;(Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III. (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

(...)

24. No que tange ao objeto social da consulente, consta da sua petição a declaração de que seu objeto social seria:

A realização de operações de participação ou de financiamento, a prazos médios ou longos, para suprimento de capital fixo ou de movimento, mediante a aplicação de recursos próprios, coleta, intermediação e aplicação de recursos de terceiros, a administração de carteiras de valores imobiliários, além de outras operações previstas para as sociedades da espécie nas disposições legais e regulamentares.

25. Em relação às atividades empresariais das entidades financeiras, o Supremo Tribunal Federal (STF), na dicção do voto condutor no RE 371.258-AgR, estabelece o foco sobre o qual se deve buscar o conceito da base tributável das contribuições em tela, ao utilizar a expressão receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Esse conceito encontra-se repetido, entre outros, no ARE 966.978 AgR/SP, julgado em 26.08.2016, e no RE 953.152 AgR/RJ, julgado em 11 de novembro de 2016.

26. No que tange especificamente às atividades desenvolvidas pelas instituições financeiras, vale a leitura da definição legal, extraída do art. 17 da Lei nº 4.595, de 1964:

Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

Parágrafo único. Para os efeitos desta lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.

(Grifei)

27. Do exposto, percebe-se que a intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros adequa-se perfeitamente ao gênero das atividades empresariais, no que toca às instituições financeiras.

AQUISIÇÃO DE DIREITO E CONDIÇÃO SUSPENSIVA

28. Tendo-se evento adequado à hipótese de incidência de tributo, diz-se que ocorreu seu fato gerador. Nesse sentido, os arts. 116 e 117 do CTN tratam dos pressupostos e condições para a verificação dessa ocorrência:

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verificarem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Art. 117. Para os efeitos do inciso II do artigo anterior e salvo disposição de lei em contrário, os atos ou negócios jurídicos condicionais reputam-se perfeitos e acabados:

I - sendo suspensiva a condição, desde o momento de seu implemento;

II - sendo resolutória a condição, desde o momento da prática do ato ou da celebração do negócio;

29. Observa-se que uma determinada situação jurídica, para que seja tomada como fato gerador do imposto, deve reputar-se definitivamente constituída, sendo, portanto, necessário explicitar o significado da expressão condição suspensiva, uma vez que apenas mediante seu implemento a situação jurídica a ela vinculada ganhará foros de definitividade.

30. O Código Civil Brasileiro define regra semelhante à que consta do CTN:

Art. 125. Subordinando-se a eficácia do negócio jurídico à condição suspensiva, enquanto esta se não verificar, não se terá adquirido o direito, a que ele visa

31. Conforme reza a doutrina civilista, as condições são elementos acidentais do negócio jurídico, situando-se no plano da eficácia.

32. Por oportuno, cabe diferenciar duas espécies de elementos acidentais, por vezes confundidos, o termo inicial e a condição suspensiva. Ambos dizem respeito a evento futuro e, enquanto elementos acidentais, subordinam a eficácia do negócio jurídico a esse evento. No entanto, o termo é elemento cuja eventualidade é sempre certa, ao passo que na condição inexistente tal certeza. Disso provém diferença essencial quanto aos efeitos dessas espécies: enquanto em negócio jurídico com termo inicial a aquisição do direito se perfaz desde logo, ficando suspenso seu exercício, nos negócios sujeitos a condição suspensiva é a própria aquisição do direito que resta subordinada esse implemento.

33. Dito isso, cabe discorrer a respeito das normas incidentes sobre o aumento de capital de instituições financeiras, objetivando determinar a natureza do ato decisório sob análise.

NORMAS APLICÁVEIS AO AUMENTO DE CAPITAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

34. O aumento de capital de instituições financeiras reguladas pelo Banco Central do Brasil depende de decisão autorizativa do ente regulador e durante o período em que o processo estiver sendo analisado, os valores depositados e as respectivas atualizações monetárias estarão indisponíveis para a instituição requerente conforme disposto no art. 27 da Lei n.º 4.595, de 1964, que assim dispõe:

Art. 27. Na subscrição do capital inicial e na de seus aumentos em moeda corrente, será exigida no ato a realização de, pelo menos 50% (cinquenta por cento) do montante subscrito.

§ 1º As quantias recebidas dos subscritores de ações serão recolhidas no prazo de 5 (cinco) dias, contados do recebimento, ao Banco Central da República do Brasil, permanecendo indisponíveis até a solução do respectivo processo. (grifo nosso)

§ 2º O remanescente do capital subscrito, inicial ou aumentado, em moeda corrente, deverá ser integralizado dentro de um ano da data da solução do respectivo processo.

35. Afigura-se conveniente também a transcrição do arts. 1º e 2º da Circular BCB n.º 2.750, de 1997, voltada para os procedimentos de registro contábil de subscrição, aumento e redução do capital social:

Art. 1º A subscrição de capital social inicial das instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar por este órgão, deliberada em assembleia de acionistas ou reunião de quotistas, deve ser registrada no título contábil capital, do plano contábil das instituições do sistema financeiro nacional - COSIF, tendo como contrapartida capital a realizar.

Art. 2º O aumento de capital social das instituições referidas no artigo anterior, deliberado em assembleia de acionistas ou reunião de quotistas, deve ser registrado, enquanto não aprovado por este órgão, em aumento de capital, tendo como contrapartida:

I - capital a realizar, quando realizado com recursos de acionistas ou quotistas;

II - reservas de capital, reservas de lucros ou lucros ou prejuízos acumulados, quando realizado com reservas ou lucros.

36. O recolhimento das quantias recebidas dos subscritores no aumento de capital pode ser efetuado em moeda corrente ou mediante depósito, em conta custodiada pelo Banco Central, de títulos públicos emitidos pelo Tesouro Nacional, conforme previsto no art. 1º da Resolução CMN nº 2.027, de 24 de novembro de 1993. No caso concreto, a consultante optou, conforme deliberado em AGE, por recolher o valor integral do aumento do capital ao BCB, por meio de títulos públicos remunerados pela Taxa Selic.

37. O Banco Central do Brasil possui um manual de organização do sistema financeiro - SISORF (encontrado em http://www3.bcb.gov.br/sisorf_externo. Acesso em 13 de novembro de 2017), especificamente voltado para as instituições financeiras, o qual, ainda que não substitua os textos originais das normas que o embasam, consiste em fonte de consulta sobre aspectos legais, regulamentares e operacionais relativos aos atos que dependam de autorização do Banco Central. Do referido manual se extrai o seguinte, resumidamente:

37.1 - solicitação prévia de abertura de conta especial vinculada em nome da instituição interessada, para custódia dos títulos relativos ao aumento de capital;

37.2 - aquisição dos títulos públicos junto a instituições do SFH com os recursos recebidos dos subscritores, devendo depositá-los, no prazo de cinco dias de seu recebimento, na conta de custódia.

37.3 - títulos sujeitos a vencimento anterior ao término do processo de aprovação do aumento de capital podem ser substituídos por outros, equivalentes ao valor do crédito vencido, os quais permanecerão na conta vinculada.

37.4 - ocorrendo o vencimento de títulos não substituídos, o valor resgatado é creditado em conta de responsabilidade do Banco Central.

37.5 - anteriormente à aprovação do aumento de capital, o valor creditado somente é liberado para a instituição interessada caso haja a vinculação de novos títulos de valor equivalente.

37.6 - havendo pagamento ou creditamento de juros intermediários relativos aos títulos, tais valores são levados a crédito em conta de responsabilidade do BCB. Existindo interesse da instituição financeira requerente do aumento de capital, o valor creditado a título de juros poderá ser objeto de liberação se houver vinculação de novos títulos de mesmo valor.

37.7 - eventual aprovação do procedimento de aumento de capital implica desvinculação dos títulos correlatos, bem como dos valores creditados como juros antes da solução do processo.

37.8 - caso o pleito relativo ao aumento de capital da instituição financeira seja indeferido, o BCB devolverá os recursos sob custódia diretamente aos subscritores.

38. Tendo em vista as normas acima, constata-se que o aumento de capital por parte das instituições financeiras está sujeito à cláusula de condição, isto é, há impossibilidade de que o negócio jurídico seja aperfeiçoado no momento da sua celebração, haja vista a necessidade de o Banco Central autorizar o aumento de capital, o qual pode também ser objeto de denegação, além da retenção do montante arrecadado pela instituição financeira junto a seus subscritores até a solução do respectivo processo.

39. Observa-se, por outro lado, que o aumento de capital mediante a aquisição e depósito de títulos públicos é opção da instituição financeira em tela, uma vez que subsiste a possibilidade de depósito em dinheiro. Desse modo, os rendimentos derivados dos títulos públicos serão, no caso do implemento da condição suspensiva, perfeitamente enquadráveis como receitas derivadas da atividade de instituição financeira e, portanto, passíveis de incidência da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep.

Conclusão

32. Face o exposto, soluciono a consulta declarando à consulente que o aumento de capital das instituições financeiras, regulamentado pelo art. 27 da Lei nº 4.595, de 1964, está subordinado à condição suspensiva, de modo que somente se encontra caracterizada a ocorrência do fato gerador da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep quando do implemento da condição.

33. As receitas originárias de títulos públicos depositados em custódia no Banco Central vinculados ao aumento de capital de instituições financeiras enquadram-se como receitas da atividade da instituição financeira, em consonância com a definição extraída do art. 17 da Lei nº 4.595, de 1964.

34. Dessa forma, a incidência da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, pela sistemática cumulativa, nos termos do que dispõem o art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, e o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, se dará com o implemento da condição suspensiva, que é a homologação da operação pelo órgão regulador.

À consideração superior.

Assinado digitalmente
RICARDO ROCHA DE HOLANDA COUTINHO
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil

De acordo. Encaminhe-se à Coordenação de Tributos Sobre a Renda, Patrimônio e Operações Financeiras - Cotir.

Assinado digitalmente
FLÁVIO OSÓRIO DE BARROS
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Chefe da Disit – 4º RF

De acordo. Encaminhe-se à consideração do Coordenador-Geral de Tributação - Cosit.

Assinado digitalmente
FABIO CEMBRANEL
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Coordenador da Cotir

Ordem de Intimação

Aprovo a Solução de Consulta. Divulgue-se e publique-se nos termos do art. 27 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência ao consulente.

Assinado digitalmente
FERNANDO MOMBELLI
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Coordenador-geral da Cosit