

**Tributação de fundos de investimentos: uma análise da MP nº 806/17**

A Medida Provisória (MP) nº 806, publicada em edição extra do Diário Oficial da União de 30 de outubro de 2017, alterou a forma de incidência do imposto de renda sobre rendimentos provenientes de aplicações em diversos tipos de fundos de investimento, especialmente os constituídos sob a forma de condomínio fechado, que passarão a sofrer incidência semestral do IR retido na fonte (IRRF) na sistemática do “come-cotas”, exceto em alguns casos ressalvados pela própria MP. A medida deixa diversos pontos de dúvida que precisarão ser sanados por alterações à regra e/ou regulamentação subsequente.

Atualmente, o “come-cotas” (incidência semestral do IRRF sobre a valorização das cotas de um fundo, em antecipação ao imposto devido no momento do resgate) aplica-se unicamente aos fundos abertos, com algumas exceções<sup>1</sup>. De acordo com a MP nº 806/17, a partir de 31 de maio de 2018, passa a valer também para os fundos fechados, aqueles que não admitem resgate de cotas durante o prazo da sua duração. O imposto alcançará os ganhos acumulados até aquela data e com tributação diferida.

O IRRF recolhido semestralmente deverá ser complementado por ocasião do efetivo resgate das cotas do fundo, se os rendimentos estiverem então sujeito a alíquotas de IRRF superiores àquelas aplicadas para o recolhimento do “come-cotas” (15% em fundos de longo prazo e 20% em fundos de curto prazo<sup>2</sup>).

De acordo com a MP, os seguintes fundos fechados ficarão a salvo do “come-cotas”:

- fundos de investimento imobiliário (FII) constituídos na forma da Lei nº 8.668, de 25 de junho de 1993;
- fundos de investimento em direitos creditórios (FDIC) e fundos de investimento em cotas de fundos de investimento em direitos creditórios (FIC-FIDC);
- fundos de investimento em ações (FIA) e fundos de investimento em cotas de fundos de investimento em ações (FIC-FIA);
- fundos constituídos exclusivamente por investidores não residentes ou domiciliados no exterior;
- fundos de investimento em participações (FIP) qualificados como entidade de investimento, de acordo com regulamentação da Comissão de Valores Mobiliários (CVM)<sup>3</sup>;
- outros fundos fechados em geral que, em 30 de outubro de 2017, prevejam expressamente em seu regulamento o término improrrogável até 31 de dezembro de 2018, caso em que permanecerão tributados apenas por ocasião da amortização de cotas ou resgate, para fins de encerramento.

Em razão de alterações no art. 2º da Lei nº 11.312, de 27 de junho de 2006, a partir de 1º de janeiro de 2018 os ganhos auferidos na alienação de qualquer investimento pelos FIPs qualificados como entidade de investimento, embora não sujeitos ao “come-cotas”, serão considerados como distribuídos aos cotistas independentemente de previsão diversa no regulamento. Estarão, assim, sujeitos ao IRRF à alíquota de 15% a partir do momento em que, distribuídos ou não, passarem a superar o valor do capital total integralizado nos fundos. Isso impedirá reinvestimentos dos ganhos pelo FIP com diferimento de tributação.

A classificação do FIP como entidade de investimento envolve alguma subjetividade por parte do administrador do fundo, o que pode trazer insegurança quanto ao tratamento fiscal aplicável.

Aos FIPs não qualificados como entidade de investimento, a MP deu tratamento diferenciado. Os rendimentos e ganhos da carteira do FIP passam a ser tributados de acordo com as mesmas regras aplicáveis às pessoas jurídicas.

Os rendimentos e ganhos auferidos pelo FIP desqualificado como entidade de investimento, não distribuídos aos cotistas até 2 de janeiro de 2018, ficam ainda sujeitos à incidência do IRRF à

<sup>1</sup>Por exemplo, os Fundos de Investimentos em Ações e os Fundos de Previdência.

<sup>2</sup>Consideram-se fundos de curto prazo aqueles cuja carteira de títulos tenha prazo médio igual ou inferior a 365 dias.

<sup>3</sup>Nos termos da Instrução CVM (ICVM) nº 579, de 30 de agosto de 2016.

**São Paulo**

Av. Brig. Faria Lima, 2601  
12º andar - 01452-924  
São Paulo, SP - Brasil  
Tel: (11) 3555 5000

**Brasília**

SBN, Q 1, BI B, 14, Ed. CNC  
2º andar, sl. 201 - 70041-902  
Brasília - DF - Brasil  
Tel: (61) 2109 6070

**Rio de Janeiro**

Praia de Botafogo, 440  
15º andar - 22250-908  
Rio de Janeiro, RJ - Brasil  
Tel: (21) 3503 2000

**Boletim**  
**novembro 2017**

alíquota de 15% e serão considerados pagos ou creditados aos cotistas em 2 de janeiro de 2018. A propósito deste recolhimento, a MP estabelece mecânica equivalente à do “come-cotas”, mas não esclarece se será antecipação do IRRF devido por ocasião do resgate ou se será considerada incidência definitiva.

Não há esclarecimento sobre se os rendimentos provenientes de FIPs não qualificados, depois da incidência do IRRF em 2 de janeiro de 2018, passarão a estar sujeitos à tributação dos rendimentos de FIPs qualificados (prevista no art. 2º e parágrafos da Lei nº 11.312/06, conforme nova redação da MP), ou se passarão a sofrer incidência do “come-cotas” como nos demais fundos fechados. A segunda opção é mais provável, já que o novo parágrafo 8º do art. 2º parece ter o intuito de restringir a aplicabilidade do artigo aos FIPs qualificados como entidade de investimento.

Se o FIP não qualificado é equiparado a pessoa jurídica para fins de tributação, deveria também poder distribuir seus resultados aos cotistas (após a tributação da carteira) de modo isento.

Mais um ponto de dúvida deixado pela MP é se a distinção entre FIPs qualificados e não qualificados mencionada acima afetará a tributação dos rendimentos auferidos em aplicações em FIPs por cotista residente ou domiciliado no exterior, atualmente regida pelo art. 3º da Lei nº 11.312/06.

A medida provisória também é insuficientemente clara quando se refere à tributação de fundos constituídos exclusivamente por investidores residentes ou domiciliados no exterior. Muito embora a inclusão desses fundos no rol do art. 5º da MP pareça excetuá-los do “come-cotas”, a mera remissão à forma de tributação prevista pelo art. 81 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995 – o qual não trata expressamente do momento de incidência do IRRF – pode gerar dúvidas e conduzir a interpretações equivocadas. Entendemos que nesses casos permanece a incidência do IRRF exclusivamente por ocasião do resgate de cotas.

A MP traz ainda disposição geral, aplicável a todos os fundos de investimento, pertinente à tributação em casos de cisão, incorporação ou transformação de fundos. A partir de 1º de janeiro de 2018, ocorrendo tais eventos, serão considerados como pagos ou creditados aos cotistas os rendimentos correspondentes à diferença positiva entre o valor patrimonial da cota, incluídos os rendimentos apropriados a cada cotista, na data do evento, e o respectivo custo de aquisição, ajustado pelas amortizações ocorridas, ou o valor da cota na data da última incidência do IRRF.

Se a MP for aprovada, recomenda-se realizar eventuais reorganizações pretendidas até 31 de dezembro de 2017, já que a partir de 1º de janeiro de 2018 não haverá mais a possibilidade de realizar reorganizações sem impacto tributário, tal como atualmente permitido pela Instrução Normativa da Receita Federal nº 1.585, de 31 de agosto de 2015.

As novas regras não alcançam rendimentos ou ganhos líquidos auferidos em aplicações de titularidade das instituições financeiras, sociedades de seguro, previdência e capitalização, sociedade corretora de títulos, valores mobiliários e câmbio, sociedade distribuidora de títulos e valores mobiliários ou sociedade de arrendamento mercantil.

A MP revoga ainda a regra da Lei nº 11.312/06 que exigia que as carteiras de FIPs e de Fundos de Investimento em Empresas Emergentes fossem compostas de no mínimo 67% de ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição. Passam a se aplicar somente as regras regulatórias de enquadramento e composição das carteiras desses fundos.

A instituição do “come-cotas” para os fundos fechados vinha sendo anunciada pela equipe econômica do Governo Federal como mais uma alternativa para geração de caixa, visando ao equilíbrio das contas públicas federais.

A medida poderá encontrar empecilho jurídico no fato de que os fundos fechados, por sua natureza, não permitem o resgate de cotas, portanto não conferem total disponibilidade jurídica sobre a renda acumulada. Argumentação neste sentido será eficaz se não houver outras formas de realização, para os cotistas, do ganho auferido pelo fundo, como seria o caso da amortização de cotas com rendimento. Se, avaliado o caso concreto, ficar constatado que o cotista não teria qualquer alternativa para acessar o rendimento antes do resgate, merecerá questionamento o recolhimento antecipado do IRRF.

**São Paulo**

Av. Brig. Faria Lima, 2601  
12º andar - 01452-924  
São Paulo, SP - Brasil  
Tel: (11) 3555 5000

**Brasília**

SBN, Q 1, BI B, 14, Ed. CNC  
2º andar, sl. 201 - 70041-902  
Brasília - DF - Brasil  
Tel. (61) 2109 6070

**Rio de Janeiro**

Praia de Botafogo, 440  
15º andar - 22250-908  
Rio de Janeiro, RJ - Brasil  
Tel: (21) 3503 2000

[contato@levysalomao.com.br](mailto:contato@levysalomao.com.br)

OAB -SP 1405

**Boletim**  
**novembro 2017**

A propósito da motivação arrecadatória da medida, é digna de nota a inclusão dos seus efeitos futuros no orçamento da União projetado para 2018. Por se tratar de medida que implica majoração de imposto de renda, só poderá produzir efeitos a partir de 1º de janeiro de 2018 se tiver sido convertida em lei pelo Congresso Nacional até o último dia do exercício de 2017, conforme exige a Constituição Federal. Ademais, para que não perca a eficácia desde a edição, deverá ser convertida em lei em até 60 dias contados de sua publicação, prorrogáveis uma vez por igual período.

Faltando pouco menos de dois meses para o encerramento da sessão legislativa de 2017, é no mínimo ousada a expectativa de que o Congresso venha a apreciar a MP ainda este ano. Caso o faça, espera-se que torne o texto mais claro. Do contrário, ficará a cargo da Receita a tarefa de regulamentar o novo modelo de tributação, tornando-o coerente.

Isabela Schenberg Frascino  
[ifrascino@levysalomao.com.br](mailto:ifrascino@levysalomao.com.br)

Pedro Araújo Chimelli  
[pchimelli@levysalomao.com.br](mailto:pchimelli@levysalomao.com.br)

## São Paulo

Av. Brig. Faria Lima, 2601  
12º andar - 01452-924  
São Paulo, SP - Brasil  
Tel: (11) 3555 5000

## Brasília

SBN, Q 1, BI B, 14, Ed. CNC  
2º andar, sl. 201 - 70041-902  
Brasília - DF - Brasil  
Tel. (61) 2109 6070

## Rio de Janeiro

Praia de Botafogo, 440  
15º andar - 22250-908  
Rio de Janeiro, RJ - Brasil  
Tel: (21) 3503 2000

[contato@levysalomao.com.br](mailto:contato@levysalomao.com.br)

OAB -SP 1405