

Tributação do estoque de recursos dos fundos de investimento

04/09/2023

Foi editada a Medida Provisória 1.184, de 28/8/23, para modificar a tributação dos rendimentos dos fundos de investimento, considerados como uma comunhão de recursos, constituídos sob a forma de condomínio de natureza especial, destinado à aplicação em ativos financeiros, bens e direitos de qualquer natureza (artigo 1.368-C, Código Civil). O tributo em foco é o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), que poderá ser considerado como *definitivo* ou *antecipado* (artigo 16, MP 1.184).

Spacca



Não vou tratar da tributação rotineira desses fundos, concentrando as atenções na tributação de seu *estoque*, isto é, do montante acumulado que estava sujeito a uma forma de tributação, que foi modificada pela referida MP. O ponto central sob análise é seu artigo 11, ao estabelecer que "os rendimentos apurados até 31 de dezembro de 2023 nas aplicações nos fundos de investimento que não estavam sujeitos, até o ano de 2023, à tributação periódica nos meses de maio e novembro de cada ano e que estarão sujeitos à tributação periódica a partir do ano de 2024, com base nos artigo 2º ou artigo 10, serão apropriados *pro rata tempore* até 31 de dezembro de 2023 e ficarão sujeitos ao IRRF à alíquota de 15%".

Eis o ponto: o montante acumulado, isto é, o *estoque* de recursos, pode ter sua base de cálculo apurada *pro rata tempore* até 31 de dezembro de 2023, para futura tributação?

A análise passa pelos seguintes argumentos, independente de outros que possam surgir no debate que se avizinha: vigência, eficácia, irretroatividade e anterioridade.

A vigência dessa norma está regulada pelo artigo 27 da referida medida provisória, que, como é habitual, menciona que ela entrará em vigor na data de sua publicação. Todavia, seus *dois incisos* estabelecem diferentes momentos para sua *produção de efeitos* (um dos sentidos de *eficácia*).

O inciso I do art. 27, MP 1.184, determina que a produção dos efeitos (eficácia) será *imediata* "em relação aos [artigo 12](#), [artigo 13](#) e aos [§3º](#) e [§4º do artigo 14](#)". O que estabelecem esses artigos? O artigo 12 prevê a possibilidade de tributação reduzida, caso o pagamento desse estoque ocorra antecipadamente.

O artigo 13 trata da hipótese dos fundos que se extinguirão antes de novembro de 2024. E os §§ 3º e 4º do artigo 14 regulam hipótese de fusão, cisão, incorporação ou transformação de fundos que venham a ocorrer até 31 de dezembro de 2023.

O inciso II do artigo 27 determina que a produção dos efeitos (eficácia) ocorrerá a partir de 1º de janeiro de 2024 em relação aos demais dispositivos.

O atento leitor ou leitora já observou que o artigo 11 não está excepcionado no inciso I, do artigo 27, sobre ele incidindo a regra geral do inciso II. Ou seja, *a norma que estabelece a tributação do estoque de recursos é o artigo 11*, acima transcrito, cuja eficácia está expressamente diferida para 1º de janeiro de 2024, em razão do que dispõe o inciso II do artigo 27, da MP 1.184.

Qual valor servirá de base de cálculo para incidir 15% de IRRF estabelecido pelo artigo 11? O texto estabelece que esse valor deverá ser "apropriado *pro rata tempore* até 31 de dezembro de 2023".

Aqui estão os efeitos *retroativos* do artigo 11, pois, mesmo que a tributação do *estoque* venha a ocorrer em momento *futuro*, isto é, seja apurada a partir de janeiro de 2024, essa norma determina que a base de cálculo seja apurada tomando por base valores passados, isto é, *pro rata* de 2023.

Os efeitos aqui determinados estão *retroagindo*, o que infringe duas normas: o princípio constitucional que proíbe a cobrança de tributos "em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado" (artigo 150, III, "a", CF), e o artigo 27, II, da MP 1.184, que determina a produção de efeitos a partir de 1/1/24.

Não se trata de anterioridade plena ou mitigada (artigo 150, III, "b" e "c"), mas de violação ao princípio que impede a cobrança de tributos em relação a fatos geradores ocorridos antes da vigência da lei que os instituiu — princípio da *irretroatividade* (artigo 150, III, "a", CF).

Nesse sentido, é inconstitucional a tributação do estoque de recursos tal qual delineada pela MP 1.184.

Qual seria a base de cálculo correta, para que não houvesse a infringência normativa acima apontada? A que vier a ser apurada *a partir* de 1/1/24, adotando-se a nova regra geral para a incidência de IRRF estabelecida pela MP 1.184.



Exposto o entendimento jurídico que entendo aplicável ao caso, cabem ainda breves palavras sobre os *extremos*.

É simplesmente inconcebível a hipótese cogitada por alguns *radicais* operadores de mercado de que esse estoque de recursos devesse permanecer tributado sob a regra anterior, pois é pacífico que não há direito adquirido a determinado regime jurídico, em especial no que se refere à incidência tributária.

Por outro lado, existe quem entenda essa interpretação injusta, pois beneficiará os *super ricos*, como a imprensa definiu os titulares desses fundos. Gostemos ou não, essa é a ordem jurídica existente e que deve ser obedecida até que seja alterada pelos canais competentes.

O respeito à lei é que nos torna civilizados e pode dar segurança jurídica a cada qual na convivência social. Respeito na elaboração da norma e em seu cumprimento.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-set-04/tributacao-estoque-recursos-fundos-investimento/>