



Solução de Consulta nº 98 - Cosit

Data 21 de junho de 2021

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

DOAÇÃO EM ADIANTAMENTO DE LEGÍTIMA. COTAS DE FUNDO FECHADO DE AÇÕES.

A doação em adiantamento de legítima de cotas de fundo fechado de investimento em ações não resulta em resgate das referidas cotas e deve seguir as regras tributárias do ganho de capital de bens e direitos, quando efetuada para beneficiário pessoa física;

Caso a doação em adiantamento de legítima seja efetuada por valor superior ao valor constante da DIRPF do doador, a diferença positiva entre esses valores configurará ganho, tributado pelo Imposto sobre a Renda à alíquota de 15%, devendo o IR ser retido e recolhido pelo doador, caso seja efetuada pelo valor constante da DIRPF do doador, não haverá IR a pagar, nesse momento.

O donatário deve informar, em sua DIRPF, as cotas de fundo fechado de investimento de ações recebidas pelo valor da transferência.

Dispositivos Legais: Instrução CVM nº 555, de 2014, arts. 3º, 4º, 14; IN RFB nº 1.585, de 2015, arts. 16 a 18; Lei nº 9.532, de 1997, art. 23.

Relatório

O consultante, acima identificado, pessoa física, formula consulta à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB) acerca da legislação tributária relativa ao Imposto sobre a Renda (IR).

2. Informa que em 2020 possuía cotas de um fundo fechado de investimento em ações no exterior, efetuando, nesse mesmo ano, doação em adiantamento de legítima de parte das cotas para seus filhos. Afirma que, no instrumento particular da doação, as partes avaliaram

as cotas pelo custo de aquisição, conforme valor constante da Declaração de Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF).

3. Entende que, neste caso, o Imposto sobre a Renda deve ser apurado segundo lei específica que trata do ganho de capital na doação em adiantamento de legítima e que o recolhimento do imposto, quando pertinente, deve ser feito pela própria pessoa física doadora e não pelo administrador do fundo. Além disso, argumenta que, no caso de doação de cotas de fundo de investimento fechado em adiantamento de legítima efetuado pelo custo de aquisição, não haveria ganho de capital a ser apurado no momento da doação e, conseqüentemente, não haveria IR a ser pago na ocasião.

4. Cita como fundamentação as questões 544, 545 e 579 do Perguntas e Resposta relativo ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (IRPF) do ano de 2019, os arts. 23 e 28 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, o art. 73 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, o inciso I do § 3º do art. 1º da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, o art. 808 do Anexo ao Decreto nº 9.580, de 22 de novembro de 2018, e os arts. 16 e 18 da Instrução Normativa RFB nº 1.585, de 31 de agosto de 2015.

5. Faz referência à Solução de Consulta (SC) Cosit nº 383, de 26 de dezembro de 2014, que tratou de transmissão causa mortis de fundo aberto de investimento de renda fixa. No entanto, entende que a conclusão da referida SC não poderia ser aplicada ao caso de doação em adiantamento de legítima de fundo fechado de investimento em ações em decorrência das diferenças entre as espécies de investimentos.

6. Argumenta que, no fundo fechado de investimento em ações, a retenção na fonte pelo administrador do fundo somente ocorre na hipótese de resgate e afirma que a doação de cotas em adiantamento de legítima não se confunde com o resgate de cotas do fundo, o qual somente ocorre em fundos fechados quando estes são liquidados ou ao término de seu prazo.

7. Por fim, apresenta os questionamentos a seguir:

1) A responsabilidade tributária pelo recolhimento do imposto de renda, na antecipação de legítima e sucessão de cotas de fundo de investimento em ações e no decorrente registro dessas transferências pelo Administrador e custodiante das cotas, confirmando ou infirmando o entendimento do Consulente de que esse evento não se confunde com o resgate de cotas do fundo de investimento em ações e por isso não há atribuição de responsabilidade tributária ao Administrador. Cabe ao contribuinte, doador ou espólio, a responsabilidade tributária pelo recolhimento do imposto e, portanto, não ao Administrador.

2) Qual é a alíquota de tributação da antecipação de legítima e sucessão de cotas de fundo de investimento em ações, confirmando ou infirmando o entendimento do Consulente de que o imposto incide à alíquota de 15%.

3) Qual é a base de cálculo para apuração do imposto de renda, confirmando ou infirmando o entendimento do Consulente de que é a diferença positiva entre o valor que consta no ato jurídico de doação ou partilha e o custo de aquisição.

4) A confirmação de que, na medida em que o valor de doação ou partilha seja equivalente ao custo de aquisição, não há apuração de ganho de capital e por isso não há imposto de renda a pagar.

5) A inaplicabilidade do artigo 65 da Lei 8.981/95 e da SC COSIT 383/14 à hipótese de antecipação de legítima e sucessão de cotas de fundo de investimento em ações, confirmando ou infirmando o entendimento do Consulente de que são inaplicáveis.

Fundamentos

8. O instituto da consulta se encontra regulamentado nos Decretos nº 70.235, de 6 de março de 1972, e nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, e disciplinado na Instrução Normativa RFB nº 1396, de 16 de setembro de 2013, que tratam, dentre outras questões, da legitimidade para formulação de consulta, dos requisitos a serem atendidos, dos seus efeitos, bem como de suas hipóteses de ineficácia. Importa destacar que o objetivo da consulta é dar segurança jurídica ao sujeito passivo que apresenta à Administração Pública Federal dúvida sobre dispositivo da legislação tributária aplicável a fato determinado.

Decreto nº 7.574, de 2011

*Art. 88. O sujeito passivo poderá formular consulta **sobre a interpretação da legislação tributária e aduaneira aplicável a fato determinado** e sobre a classificação fiscal de mercadorias e a classificação de serviços, intangíveis e de outras operações que produzam variações no patrimônio, com base na Nomenclatura Brasileira de Serviços, Intangíveis e Outras Operações que Produzam Variações no Patrimônio. (Redação dada pelo Decreto nº 8.853, de 2016)*

9. A Solução de Consulta visa a esclarecer ambiguidade ou obscuridade acaso existentes na legislação e configura orientação oficial da RFB, produzindo efeitos legais de proteção ao contribuinte que a formula. A consulta corretamente formulada impede que sejam aplicados os juros e a multa de mora relativamente à matéria consultada, desde a data de sua protocolização até o trigésimo dia seguinte ao da ciência, pelo consulente, da Solução de Consulta. Em virtude desses efeitos, é natural que sua formulação precise ser realizada em estrita observância das normas vigentes, sob pena de, em caso contrário, ser declarada ineficaz, ou seja, inapta a produzir os efeitos que lhe são típicos.

10. Além disso, cabe destacar que a Solução de Consulta não se presta a verificar a exatidão dos fatos apresentados pelo Consulente, já que se limita a apresentar a interpretação de dispositivo da legislação tributária conferida a tais fatos, tendo como premissa de que há conformidade entre os fatos narrados e a realidade. Nesse sentido, não convalida nem invalida quaisquer informações, interpretações, ações ou situações jurídico-tributária informadas pelo Consulente e não gera qualquer efeito caso se constate, a qualquer tempo, que não foram descritos adequadamente os fatos aos quais, em tese, aplica-se a Solução de Consulta, ficando sob sua inteira responsabilidade a verificação do fato concreto e a correta aplicação do entendimento proferido em solução da consulta.

11. A análise da referida consulta se refere, em síntese, à tributação do Imposto sobre a Renda na hipótese de doação em adiantamento de legítima de cotas de fundo fechado de investimento em ações.

12. A Instrução da Comissão de Valores Mobiliários (ICVM) nº 555, de 17 de dezembro de 2014, que regulamenta os fundos de investimentos, trata do conceito de fundo de investimento fechado, em seu art. 4º, esclarecendo que, na referida espécie de fundo, as cotas somente podem ser resgatadas ao término do prazo de duração do fundo, enquanto no fundo de investimento aberto, os cotistas podem solicitar o resgate de suas cotas, desde que em conformidade com as disposições do regulamento do fundo.

Art. 3º O fundo de investimento é uma comunhão de recursos, constituído sob a forma de condomínio, destinado à aplicação em ativos financeiros.

Art. 4º O fundo pode ser constituído sob a forma de condomínio aberto, em que os cotistas podem solicitar o resgate de suas cotas conforme estabelecido em seu regulamento, ou fechado, em que as cotas somente são resgatadas ao término do prazo de duração do fundo.

13. Por sua vez, o art. 14 da referida ICVM dispõe que as cotas de fundos fechados podem ser transferidas, mediante termo de cessão e transferência, assinado pelo cedente e pelo cessionário, ou por meio de negociação em mercado organizado.

Art. 14. As cotas de fundo fechado e seus direitos de subscrição podem ser transferidos, mediante termo de cessão e transferência, assinado pelo cedente e pelo cessionário, ou por meio de negociação em mercado organizado em que as cotas do fundo sejam admitidas à negociação.

§ 1º A transferência de titularidade das cotas de fundo fechado fica condicionada à verificação, pelo administrador, do atendimento das formalidades estabelecidas no regulamento e na presente Instrução.

§ 2º Na hipótese de transferência por meio de negociação em mercado organizado, cabe ao intermediário verificar o atendimento das formalidades estabelecidas no regulamento e na presente Instrução.

14. A RFB, ao regulamentar o IR incidente sobre rendimentos e ganhos líquidos auferidos nos mercados financeiro e de capitais, por meio da IN RFB nº 1.585, de 31 de agosto de 2015, tratou dos fundos de ações em seu art. 18, esclarecendo que o IR incidiria exclusivamente no resgate de cotas.

Art. 18. Os cotistas dos fundos de investimento em ações serão tributados pelo imposto sobre a renda exclusivamente no resgate de cotas, à alíquota de 15% (quinze por cento).

§ 1º A base de cálculo do imposto será constituída pela diferença positiva entre o valor de resgate e o custo de aquisição da cota, considerados pelo seu valor patrimonial.

§ 2º Para efeitos do disposto neste artigo, consideram-se fundos de investimento em ações aqueles cujo patrimônio líquido seja composto por, no mínimo, 67% (sessenta e sete por cento) de ações negociadas no mercado à vista de bolsa de valores ou entidade assemelhada, no País ou no exterior, na forma regulamentada pela CVM.

15. O art. 16 da referida IN tratou especificamente da tributação dos fundos de investimentos fechados, os quais não admitem resgate de cotas durante o prazo de duração do

fundo, disciplinando que o Imposto sobre a Renda incide sobre os ganhos ou rendimentos auferidos: a) na alienação das cotas do fundo; b) no resgate das cotas, em decorrência do término do prazo de duração ou da liquidação do fundo, ou c) na amortização de cotas, que é o pagamento uniforme realizado pelo fundo, a todos os cotistas, de parcela do valor de suas cotas sem redução do número de cotas emitidas, em conformidade com o regulamento ou com deliberação da assembleia geral de cotistas.

Art. 16. Os ganhos auferidos na alienação de cotas de fundos de investimento constituídos sob a forma de condomínio fechado, que não admitem resgate de cotas durante o prazo de duração do fundo, são tributados:

I - de acordo com as disposições previstas no art. 56, quando auferidos:

a) por pessoa física em operações realizadas em bolsa, desde que a carteira do fundo esteja constituída de acordo com o disposto no § 2º do art. 18;

b) por pessoa jurídica em operações realizadas dentro ou fora de bolsa;

II - de acordo com as regras aplicáveis aos ganhos de capital na alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, quando auferidos por pessoa física em operações realizadas fora de bolsa. (grifo nosso)

§ 1º Ocorrendo o resgate das cotas, em decorrência do término do prazo de duração ou da liquidação do fundo, o rendimento será constituído pela diferença positiva entre o valor de resgate e o custo de aquisição das cotas, sendo tributado na fonte à alíquota aplicável:

I - aos fundos de investimento em ações, se obedecida a condição de que trata a alínea "a" do inciso I do caput;

II - aos demais fundos de investimento, nas outras hipóteses.

§ 2º No caso de amortização de cotas, o imposto incidirá sobre o valor que exceder o respectivo custo de aquisição, às alíquotas de que trata o § 1º.

§ 3º Nas hipóteses de que tratam os §§ 1º e 2º, o administrador do fundo deverá exigir a apresentação da nota de aquisição das cotas, ou, alternativamente, utilizar as informações disponíveis nas câmaras de liquidação e custódia de ativos, se o beneficiário do rendimento efetuou essa aquisição no mercado secundário.

Art. 17. É responsável pela retenção e pelo recolhimento do imposto:

I - o administrador do fundo de investimento;

II - a instituição que intermediar recursos por conta e ordem de seus respectivos clientes, para aplicações em fundos de investimento administrados por outra instituição, na forma prevista em normas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional (CMN) ou pela CVM. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1637, de 09 de maio de 2016)

§ 1º Para efeitos do disposto no inciso II do caput, a instituição intermediadora de recursos deverá:

I - ser, também, responsável pela retenção e pelo recolhimento dos demais impostos e contribuições incidentes sobre as aplicações que intermediar;

II - manter sistema de registro e controle, em meio magnético, que permita a identificação de cada cliente e dos elementos necessários à apuração dos impostos e contribuições por ele devidos;

III - fornecer à instituição administradora do fundo de investimento, individualizado por código de cliente, o valor das aplicações e resgates, bem como o valor dos impostos e contribuições retidos;

IV - prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) todas as informações decorrentes da responsabilidade prevista neste artigo.

§ 2º No caso de mudança de administrador do fundo de investimento, cada administrador será responsável pela retenção e recolhimento do imposto referente aos fatos geradores ocorridos no período relativo à sua respectiva administração. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1637, de 09 de maio de 2016)

§ 3º No caso de alteração da forma de distribuição das cotas do fundo, para distribuição por conta e ordem ou vice-versa, o administrador do fundo de investimento e a instituição que intermediar a subscrição das cotas do fundo por conta e ordem de seus respectivos clientes serão responsáveis pela retenção e recolhimento do imposto referente aos fatos geradores ocorridos no período relativo à sua respectiva responsabilidade tributária, conforme disposto no caput. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1637, de 09 de maio de 2016)

§ 4º O recolhimento do imposto sobre a renda retido na fonte deverá ser efetuado até o 3º (terceiro) dia útil subsequente ao decêndio de ocorrência dos fatos geradores. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1637, de 09 de maio de 2016)

16. Como se observa, o referido dispositivo normativo estabelece, em seu inciso II, de forma expressa, que os ganhos na alienação de cotas, auferidos por pessoa física, em operações realizadas fora de bolsa, devem seguir as regras aplicáveis à tributação dos ganhos de capital na alienação de bens ou direitos de qualquer natureza. Não obstante a mencionada disposição se refira às regras tributárias relativas à “alienação de bens e direitos” de forma genérica, entende-se que, no caso sob análise nesta SC, por se tratar de uma forma de transferência com regras tributárias específicas, devem ser seguidas as normas tributárias relativas ao ganho de capital na doação em adiantamento de legítima.

17. O ganho de capital de bens e direitos na doação em adiantamento de legítima está disciplinado no art. 23 da Lei nº 9.532, de 1997, o qual especifica que, nesse caso, os bens ou direitos podem ser transferidos pelo valor de mercado ou pelo valor constante da declaração do doador.

Art. 23. Na transferência de direito de propriedade por sucessão, nos casos de herança, legado ou por doação em adiantamento da legítima, os bens e direitos poderão ser avaliados a valor de mercado ou pelo valor constante da declaração de bens do de cujus ou do doador.

§ 1º Se a transferência for efetuada a valor de mercado, a diferença a maior entre esse e o valor pelo qual constavam da declaração de bens do de cujus ou do doador sujeitar-se-á à incidência de imposto de renda à alíquota de quinze por cento.

§ 2º O imposto a que se referem os §§ 1º e 5º deverá ser pago: (Redação dada pela Lei nº 9.779, de 1999)

I - pelo inventariante, até a data prevista para entrega da declaração final de espólio, nas transmissões mortis causa, observado o disposto no art. 7º, § 4º da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995; (Incluído pela Lei nº 9.779, de 1999)

II - pelo doador, até o último dia útil do mês-calendário subsequente ao da doação, no caso de doação em adiantamento da legítima; (Incluído pela Lei nº 9.779, de 1999)

III - pelo ex-cônjuge a quem for atribuído o bem ou direito, até o último dia útil do mês subsequente à data da sentença homologatória do formal de partilha, no caso de dissolução da sociedade conjugal ou da unidade familiar. (Incluído pela Lei nº 9.779, de 1999)

§ 3º O herdeiro, o legatário ou o donatário deverá incluir os bens ou direitos, na sua declaração de bens correspondente à declaração de rendimentos do ano-calendário da homologação da partilha ou do recebimento da doação, pelo valor pelo qual houver sido efetuada a transferência.

§ 4º Para efeito de apuração de ganho de capital relativo aos bens e direitos de que trata este artigo, será considerado como custo de aquisição o valor pelo qual houverem sido transferidos.

§ 5º As disposições deste artigo aplicam-se, também, aos bens ou direitos atribuídos a cada cônjuge, na hipótese de dissolução da sociedade conjugal ou da unidade familiar.

18. Percebe-se que se a doação em adiantamento de legítima de cotas de fundo fechado de investimento em ações for efetuada pelo custo de aquisição das referidas cotas, que é o valor constante da DIRPF do doador, comprovado pelo instrumento legal que efetivou a doação, não haverá incidência do IR nesse momento, já que não há ganho de capital. Desse modo, o IR incidente no resgate, ao término do prazo do fundo ou conforme as demais hipóteses de incidência do imposto, tratadas no art. 16 da citada IN, ocorrerá em nome do donatário e o custo de aquisição das cotas será o custo pelo qual foram transferidas a ele na doação em adiantamento de legítima.

19. Nos termos do § 1º do art. 23 da citada lei, há ganho de capital apenas no caso em que o valor de transferência é superior ao valor do bem ou direito presente na última declaração do doador, nesse caso, a diferença entre esses valores deve ser tributada pelo Imposto sobre a Renda, incidindo sobre ela uma alíquota de 15%.

20. Ressalta-se que em ambas as situações, o donatário deve registrar em sua DIRPF as cotas recebidas pelo valor em que for efetivada a doação, informando a referida transação e seus valores ao administrador do fundo de investimento para que este formalize a transferência das cotas.

21. Quanto à responsabilidade pela retenção do IR, caso a doação em adiantamento de legítima seja efetuada por valor superior ao valor constante da DIRPF do doador, apesar de a regra geral para os fundos fechados dispor que o imposto deve ser retido pelo administrador do fundo ou pela instituição que intermediar recursos por conta e ordem de seus clientes, para aplicação em fundos de investimento administrados por outra instituição, conforme os incisos I e II do art. 17 da IN RFB nº 1.585, de 2015, no caso específico de doação em adiantamento de legítima de cotas de fundo fechado de investimento em ações, as disposições contidas no inciso II do art. 16 da IN RFB nº 1.585, de 2015, em conjunto com o inciso II do § 2º do art. 23 da Lei nº 9.532, de 1997, estabelecem que, nesse caso, o doador deve ser o responsável pela retenção do Imposto sobre a Renda, caso haja ganho tributável, já que tal espécie de transferência deve seguir as regras aplicáveis à tributação do ganho de capital da pessoa física.

22. Cumpre esclarecer que os entendimentos proferidos nesta Solução de Consulta também são compatíveis na hipótese de sucessão causa mortis de cotas de fundos fechados de

investimentos em ações, seguindo, assim, as regras tributárias definidas no art. 23 da Lei nº 9.532, de 1997.

23 Por fim, quanto à menção do consulente à SC Cosit nº 383, de 2014, e ao art. 65 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, é possível constatar que tratam de espécie diferente de fundo de investimento, não influenciando na solução da presente consulta tributária.

Conclusão

24. Com base no disposto acima, soluciona-se a presente consulta, respondendo ao consulente que:

24.1 A doação em adiantamento de legítima de cotas de fundo fechado de investimento em ações não resulta em resgate das referidas cotas e deve seguir as regras tributárias do ganho de capital de bens e direitos, quando efetuada para beneficiário pessoa física.

24.2 Caso a doação em adiantamento de legítima seja efetuada por valor superior ao valor constante da DIRPF do doador, a diferença positiva entre esses valores configura ganho, tributado pelo Imposto sobre a Renda à alíquota de 15%, devendo o IR ser retido e recolhido pelo doador, caso seja efetuada pelo valor constante da DIRPF do doador, não haverá IR a pagar, nesse momento.

24.3 O donatário deve informar, em sua DIRPF, as cotas de fundo fechado de investimento de ações recebidas pelo valor da transferência.

Assinado digitalmente
Mirella Figueira Canguçu Pacheco
Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil

De acordo. Encaminhe-se ao Coordenador da Cotir.

Assinado digitalmente
Angela Machado Goes
Auditora-Fiscal da RFB - Chefe Substituta da Disit05

De acordo. Ao Coordenador-Geral da Cosit, para aprovação.

Assinado digitalmente
Fábio Cembranel
Auditor-Fiscal da RFB – Coordenador da Cotir

Ordem de Intimação

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

Assinado digitalmente

FERNANDO MOMBELLI

Auditor-Fiscal da RFB - Coordenador-Geral da Cosit