

21 de julho de 2021

NOTÍCIAS

1. JUSTIÇA NEGA ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA A FUNDOS IMOBILIÁRIOS

Em ações, alegam ter direito ao benefício sobre ganho obtido com cotas de outros fundos

Por Adriana Aguiar — De São Paulo

Os fundos de investimento imobiliário não estão conseguindo emplacar uma tese que ganhou força durante a pandemia: o direito à isenção de Imposto de Renda sobre ganhos obtidos com a venda de cotas de outros fundos similares. Levantamento da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) mostra que foram ajuizados 22 processos e há 12 sentenças, todas desfavoráveis ao setor.

O assunto ficou mais recorrente na pandemia porque esses fundos decidiram comprar cotas que estavam desvalorizadas e, com a retomada do mercado imobiliário, o lucro obtido seria tributado. A Receita Federal cobra 20% de Imposto de Renda sobre o ganho de capital, com base na Solução de Consulta nº 181, editada pela Coordenação-Geral de Tributação (Cosit) em 2014.

Os fundos imobiliários bateram recorde em 2020 e o movimento tende a crescer neste ano. No ano passado, segundo a B3, o volume total negociado foi de R\$ 53,9 bilhões, o que representa um crescimento de 67% em relação a 2019. Neste ano, até junho, atingiu R\$ 35,6 bilhões.

O movimento na Justiça começou, de acordo com a PGFN, em 2019, com cinco ações, e ganhou força no ano passado, com mais dez processos. Neste ano, foram ajuizadas sete ações. Até então, havia apenas um precedente desfavorável aos fundos,

de 2015, do Tribunal Regional Federal (TRF) da 3ª Região, com sede em São Paulo.

Nesta nova leva está a Vinci Logística Fundo de Investimento Imobiliário. Em 8 de janeiro, divulgou fato relevante para noticiar aos cotistas e ao mercado que havia entrado com mandado de segurança para discutir a questão.

Os processos têm sido conduzidos pelo advogado Ricardo Lacaz Martins, sócio do Lacaz Martins, Pereira Neto, Gurevich & Schoueri Advogados e membro do conselho jurídico do Secovi-SP, o sindicato das empresas do setor imobiliário de São Paulo.

Nas ações, os fundos alegam que a isenção está prevista no artigo 16 da Lei nº 8.668, de 1993. O dispositivo diz que “os rendimentos e ganhos de capital auferidos pelos Fundos de Investimento Imobiliário ficam isentos do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, assim como do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza”.

Porém, a PGFN defende nos processos que deve incidir no caso o artigo 18 da mesma lei, que deu base à solução de consulta da Receita. O texto estabelece que “os ganhos de capital e rendimentos auferidos na alienação ou no resgate de quotas dos fundos de investimento imobiliário, por qualquer beneficiário, inclusive por pessoa jurídica isenta, sujeitam-se à incidência do Imposto de Renda à alíquota de 20%”.

Segundo Lacaz, a solução de consulta ignorou a existência do artigo 16 da Lei 8.668, que trata

1

21 de julho de 2021

expressamente da isenção. "Nem no Brasil nem em nenhum outro lugar no mundo existe o pagamento de tributação por fundo de investimento imobiliário. Esse ganho de capital é tributado no investidor, quando se distribui o rendimento aos cotistas."

Com esse entendimento da Receita, afirma Lacaz, existiria uma bitributação. "Isso desincentiva o investimento do mercado no chamado fund of funds (FOF), que são, em tese, mais capacitados em fazer as melhores escolhas de investimentos em outros fundos."

O advogado ainda acrescenta que a Receita tanto reconhece a aplicabilidade do artigo 16 que tentou revogar a isenção ao setor por meio do Projeto de Lei (PL) nº 2.387, que trata da segunda fase da reforma tributária. Porém, o relator, deputado Celso Sabino (PSDB-BA), retirou essa previsão do texto.

Entre os casos já julgados em primeira instância, está o da RBR Alpha Fundo de Fundos (processo nº 5014299- 41.2019.4.03.6100). A juíza Ana Lucia Petri Betto, da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo, negou o pedido de isenção sobre o ganho na alienação de cotas de outros fundos de investimento.

Para a magistrada, apesar de o artigo 16 da Lei 8.668 dispor que há a isenção do Imposto de Renda sobre os rendimentos e ganhos auferidos, o artigo 18 da mesma norma deixa claro que se excetua do caso os ganhos de capital de qualquer beneficiário, inclusive por pessoa jurídica isenta. Nesse mesmo sentido, cita precedente de julgamento realizado em 25 de junho de 2015, pela 6ª Turma do TRF (processo nº 325689 - 000310802.2010.4.03.6100).

A juíza ainda acrescenta que o artigo 111 do Código Tributário Nacional (CTN) afirma que deve haver interpretação literal da legislação.

Em outro caso, o Hedge Brasil Shopping Fundo de Investimento Imobiliário também teve seu pedido negado. O caso foi analisado pela mesma juíza (processo nº 5005956-56.2019.4.03.6100).

COO da RBR Asset, Ricardo Mahlmann afirma acreditar muito na tese. "A tributação não faz sentido e não conversa com o restante do sistema tributário", diz. Ele lembra que um fundo imobiliário não paga imposto quando investe em um imóvel, por exemplo. "Soma-se a esse absurdo o fato de que outros fundos de investimento quando investem em fundos imobiliários também não são tributados."

Apesar das sentenças, Lacaz afirma que o tema deve ser analisado com mais profundidade no TRF da 3ª Região, onde há três casos aguardando julgamento. "Não há decisão em tribunal superior. É bom relembrar que a tese da exclusão do ICMS do PIS/Cofins tinha, na sua grande maioria, decisões desfavoráveis em primeira instância", diz.

Procurador-chefe da Divisão de Acompanhamento Especial na 3ª Região, James Siqueira afirma que a PGFN tem obtido um bom resultado na primeira instância. Para ele, deve prevalecer a norma mais específica, do artigo 18 da Lei 8.668. "É clara ao dizer que deve haver tributação do ganho de capital nessa situação, até mesmo para as pessoas jurídicas isentas", diz acrescentando que "a tese só vale, porém, para fundos que compram cotas de outros fundos".

As decisões merecem a atenção do mercado, segundo o advogado Matheus Bueno de Oliveira, do Bueno & Castro Tax Lawyers. Ele entende, contudo, que o fundo tem que ser isento da tributação, por não ter personalidade jurídica. "A

2

21 de julho de 2021

tributação deve incidir apenas nos cotistas quando recebem os rendimentos, na amortização ou resgate.”

Acesso em:

<https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2021/07/21/justica-nega-isencao-de-imposto-de-renda-a-fundos-imobiliarios.ghtml>