



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	12448.727783/2012-44
ACÓRDÃO	3102-003.912 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	29 de maio de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	VITERRA BRASIL S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF

Período de apuração: 01/12/2011 a 31/01/2012

IOF. RESTITUIÇÃO. DERIVATIVO. EXPORTAÇÃO. CORRELAÇÃO.

Para ter direito ao desconto do valor recolhido a título de IOF previsto no inciso I do art. 3º da Instrução Normativa RFB nº1.207, de 2011, ou, na impossibilidade desse desconto, à restituição prevista no §2º desse mesmo artigo, deve ser comprovada a correlação entre os contratos de derivativos e as operações de exportação.

PEDIDOS DE RESSARCIMENTO OU RESTITUIÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA. SUJEITO PASSIVO.

Em processos de ressarcimento ou restituição, recai sobre o sujeito passivo o ônus de comprovar nos autos, tempestivamente, a natureza, a certeza e a liquidez do crédito pretendido. Não há como reconhecer crédito cuja natureza, certeza e liquidez não restaram comprovadas por meio de escrituração contábil-fiscal e documentos que a suportem.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Joana Maria de Oliveira Guimarães – Relatora

Assinado Digitalmente

Pedro Sousa Bispo – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Fabio Kirzner Ejchel, Joana Maria de Oliveira Guimarães, Jorge Luis Cabral, Sabrina Coutinho Barbosa, Wilson Antônio de Souza Correa, Pedro Sousa Bispo (Presidente)

RELATÓRIO

Por bem narrar os fatos, adoto o relatório contido na decisão proferida pela DRJ:

Trata-se do Pedido de Restituição ou Ressarcimento de fl. 2, referente a recolhimentos efetuados de Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF) para os períodos de apuração dezembro/2011 e janeiro/2012, no montante de R\$ 224.979,20, com o seguinte motivo:

Crédito refere-se ao recolhimento de IOF sobre operações com derivativos conforme previsto na Instrução Normativa RFB nº 1.207, de 03/11/2011, Artigo 8º-A.

A esse pedido a contribuinte vinculou declarações de compensação.

O auditor-fiscal competente, lotado na Delegacia da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro I, por meio do despacho decisório de fls. 221/223, considerou uma parte do pedido de restituição ou ressarcimento como não formulado, outra parte como inepta e, quanto ao restante, deferiu parcialmente o pedido de restituição e homologou as compensações efetuadas somente até o montante do direito creditório reconhecido, com base nas razões expostas no Parecer Conclusivo nº 093/2013, anexado às fls. 205/217.

No início do citado parecer, o auditor-fiscal informa que o pleito da interessada diz respeito a dois recolhimentos efetuados em 31/01/2012 e 29/02/2012 sob o código de receita 2927-02 (IOF – Contrato de Derivativos), nos importes, respectivamente, de R\$ 4.736,34 e R\$ 220.242,86.

No que tange ao recolhimento efetuado em 31/01/2012, ele se encontra totalmente disponível, uma vez que na DCTF retificadora entregue pela contribuinte não foi declarado nenhum débito relativo ao IOF. Contudo, a

interessada consumiu integralmente esse recolhimento na compensação do débito constante no PER/Dcomp nº 20600.58893.030212.1.3.04-5579, transmitido em 03/02/2012, ou seja, mais de quatro meses antes da protocolização do pedido de restituição objeto destes autos. Por essa razão, o auditor-fiscal entendeu que o pleito da contribuinte em relação a esse recolhimento se revela descabido.

O auditor-fiscal também registra informações relevantes sobre como os débitos compensados foram declarados pela contribuinte e as eventuais vinculações deles.

A seguir, quanto ao recolhimento efetuado em 29/02/2012, o auditor-fiscal assim fundamenta sua conclusão:

O exame da planilha "B" (linhas 05/07), às fls. 198, evidencia que a operação a termo de moeda (NDF) nº 189733 (fls. 121), firmada com o HSBC Bank Brasil S/A em 19/01/2012, com valor nominal de US\$ 2.900.000,00 (valor ajustado de US\$ 2.858.001,44 – fls. 104), não pode ser considerada como tendo sido realizada exclusivamente para fins de hedge, pois foi ultimada doze dias antes da celebração de um dos contratos de exportação (contrato n.º 671777 no valor de US\$ 733.860,00 – fls. 124) a que foi associada pela interessada (31/01/2012) e, além disso, seu vencimento (13/09/2012) excede a data de entrega consignada nesse contrato (01/02/2012 – 15/02/2012) em cerca de sete meses.

Consequentemente, quanto ao IOF concernente a 19/01/2012 determinado na planilha às fls. 99, na monta de R\$ 85.111,24, tem-se que:

i) Da operação a termo de moeda (NDF) retratada na confirmação nº 189733 pode ser considerada como realizada para fins de hedge a parcela de US\$ 2.191.692,70 obtida pela expressão: US\$ 2.858.001,44 x (US\$ 2.223.900,00 / US\$ 2.900.000,00), na qual:

i:i) US\$ 2.223.900,00: Valor do Contrato de Exportação n.º 671027-12, de 13/01/2012, às fls. 123 (ver a Planilha "B", às fls. 198).

i:ii) US\$ 2.900.000,00: Valor nominal da operação a termo de moeda (NDF) de que trata a confirmação n.º 189733, às fls. 121 (ver a Planilha "B", às fls. 198).

i:iii) US\$ 2.858.001,44: Valor nominal ajustado (fls. 104) da operação a termo de moeda (NDF) referente a confirmação n.º 189733 às fls. 121 (ver a Planilha "A", às fls. 197).

ii) Não é passível de restituição a parcela de R\$ 11.657,79 calculada adiante no Quadro-03.

A seu turno, o exame da planilha "D" (fls. 200) revela que, em detrimento do demandado a respeito na Intimação n.º 016/2013, não é possível assegurar, mediante inspeção e/ou confronto direto com os contratos de

exportação às fls. 135/140, que as operações de compra e venda de contratos futuros de taxa de câmbio de que tratam os "Extratos Diários de Movimentação Física/Financeira" às fls. 141/152 nela tabuladas foram realizadas para resguardar as receitas derivadas dos contratos de exportação a elas associados pela contribuinte contra variações cambiais adversas. Por conseguinte, e ante à constatação de que, a par dessa circunstância, nenhum dos controles extracontábeis (fls. 168/178) apresentados em complemento à resposta oferecida a Intimação n.º 016/2013 concerne a janeiro de 2012, é de concluir que os contratos futuros de taxa de câmbio celebrados pela interessada naquele mês não podem ser caracterizados como resultantes ou integrantes de operações de *hedge*.

Nesse contexto, de posse do relatório da BM&F Bovespa às fls. 103 e da planilha às fls. 99, bem assim em face do explanado linhas atrás sobre o resultado do exame da planilha "B" às fls. 198, é possível asseverar quanto ao apurado na planilha às fls. 99:

i) O IOF nela determinado relativamente aos dias 17; 18; 20; 23 e 24(R\$ 10.701,43; R\$ 4.466,15; R\$ 22.165,53; R\$ 7.675,28 e R\$ 37.678,53) não é passível de repetição, haja vista que os valores lançados na coluna "H" (subtotal da Base de Cálculo) correspondem exclusivamente a operações de venda de contratos futuros de contrato de câmbio.

ii) Conforme antecipado mais atrás, do IOF incidente sobre as operações a termo de moeda (NDF) realizadas no dia 19 não é suscetível de repetição a parcela de R\$ 11.657,79 determinada adiante no Quadro – 03, a partir da base de cálculo de US\$ 660.573,33 apurado no Quadro – 02 (...):

(...)

iii) No que respeita especificamente aos contratos futuros de taxa de câmbio, do IOF relativo aos dias 19 e 27 não são passíveis de restituição as parcelas de R\$ 35.107,30 e R\$ 11.657,99 (dia 19) e R\$ 17.666,13 (dia 27) indicadas no Quadro – 03 abaixo, em que a base de cálculo do imposto incidente sobre os contratos futuros de taxa de câmbio e sobre as operações a termo de moedas (NDF) foi determinada segregadamente no Quadro – 02, mediante o rateio proporcional das deduções constantes das colunas "I"; "J" e "K", com base nos montantes das operações de venda consolidadas na coluna "F", ou seja, similarmente ao procedido na alínea "ii-i" acima.

(...)

Neste ponto, em respaldo aos procedimentos acima adotados, que culminaram na coarctação parcial do pleito da interessada, importa salientar que frequentemente é inviável à Fazenda Pública reconhecer e restituir direitos creditórios sem a demanda do requerente, pois a

indispensável aferição da liquidez e certeza dos créditos vindicados exige, não raro, a apresentação de elementos probantes que se encontram em seu poder.

Logo, não basta ao postulante para sustentar seu pleito arguir razões de direito, é imperioso que, concomitantemente, comprove estar concreta e efetivamente abrigado pela norma legal invocada, eis que a ele compete a iniciativa e o interesse em ver reconhecido em seu favor o direito creditório que vindicou.

Na espécie, a Glencore Importadora e Exportadora S/A, apesar de regularmente intimada, não se desincumbiu eficaz e cabalmente do ônus da prova, o qual, como é consabido, nos termos da legislação processual vigente recai sobre o autor; no que respeita ao fato constitutivo do direito.

Do exposto até este ponto, resulta evidenciado que do direito creditório de R\$ 224.979,20 reivindicado no Pedido de Restituição e Ressarcimento às fls. 02 não é passível de restituição o montante de R\$ 147.118,14, composto pelas parcelas tabuladas no Quadro – 04, tampouco aquele de R\$ 4.736,34, referente ao recolhimento efetuado em 31/01/2012 sob o código de receita 2927-02 (IOF – Contrato de Derivativos), o qual, como relatado na parte inicial deste parecer, foi integralmente utilizado na compensação do débito constante da DCOMP n.º 20600.58893.030212.1.3.04-5579 transmitida em 03/02/2012.

(...)

No caso vertente, a quantia de R\$ 209.560,33 apurada pela interessada na planilha às fls. 99, representativa do IOF incidente sobre as operações com contratos de derivativos financeiros que realizou em janeiro de 2012, é inferior ao débito de R\$ 220.242,86 declarado sob o código de receita 2927-02 (IOF – Contrato de Derivativos) na DCTF retificadora ativa n.º 1002.012.2012.1890678109 (fls. 66) atinente àquele mês; a evidenciar, na prevalência de tal planilha, que o recolhimento de R\$ 220.242,86 realizado em 29/02/2012 excedeu o valor efetivamente devido a título de IOF em R\$ 10.682,53 (R\$ 220.242,86 – R\$ 209.560,33).

Portanto, mercê do disposto na IN RFB n.º 900/2008 e no Ato Declaratório Executivo Corec n.º 1/2012, a repetição da parcela excedente de R\$ 10.682,53 deveria ter sido pleiteada mediante a utilização do Programa PER/DCOMP, e não por meio do Pedido de Restituição ou Ressarcimento às fls. 02, no qual caberia não mais que a reivindicação da restituição da importância de R\$ 209.560,33.

Nessa perspectiva, o Pedido de Restituição ou Ressarcimento às fls. 02 deve ser:

- i) Considerado como não formulado, no que tange à importância de R\$ 10.682,53 e inepto em relação ao recolhimento de R\$ 4.736,34 efetuado

em 31/01/2012 sob o código de receita 2927-02 (IOF – Contrato de Derivativos).

ii) Indeferido quanto à parcela de R\$ 147.118,14 determinada no Quadro -04 e deferido quanto àquela de R\$ 62.442,19 (R\$ 209.560,33 - R\$ 147.118,14).

Cientificada do despacho decisório, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade em 28/04/2014 (fls. 227/238), dizendo ser esta tempestiva, uma vez que teria acessado sua caixa postal eletrônica em 07/04/2014. A seguir ela alega que

cabe notar que tanto a Lei nº 8.894/94 como a Instrução Normativa SRF nº 1.207/2011 autorizam a restituição/compensação do IOF apurado e pago sobre derivativos que se refira a operações de hedge, ou seja, operações que não tenham fins especulativos, mas, sim, que visem proteger as atividades da pessoa jurídica exportadora dos riscos decorrentes da variação da cotação de moeda estrangeira, sem, todavia, especificarem como se fará a demonstração e comprovação de que as operações tinham tal finalidade, para o deferimento do direito creditório postulado.

Diversamente do que se concluiu no presente caso, a lei e a instrução normativa em questão não exigem que tal demonstração e comprovação se dê mediante a vinculação das operações com derivativos com exportações cujos valores/datas de celebração ou entrega sejam compatíveis com seus valores/datas de celebração ou vencimento, de sorte que a Glencore poderia ter feito a demonstração e comprovação por outra forma, como, de fato, procedeu, não havendo que se falar que se desincumbiu eficaz e cabalmente do ônus da prova.

Com efeito, a Glencore demonstrou e comprovou pelos inúmeros documentos, relatórios e registros juntados ao presente e aos demais Processos Administrativos que têm por objeto a restituição/compensação do IOF apurado e pago sobre derivativos que se refira a operações de hedge, que é pessoa jurídica exportadora e que, no período envolvido, qual seja, de 16/09/2011 a 31/12/2012 realizou movimentações com destinação à exportação, praticamente de forma diária, de sorte que se mostrou necessária a realização de operações com derivativos para proteger as suas atividades dos riscos decorrentes da variação da cotação do dólar americano, também praticamente de forma diária.

Nesse sentido, as operações com derivativos devem ser examinadas, não se fazendo a vinculação individual das operações a termo de moedas e dos contratos futuros de taxa de câmbio com exportações, mas, sim, de acordo com a metodologia de apuração das exposições diárias da Glencore à variação da cotação do dólar americano, através de conta corrente, do que se conclui, de forma inequívoca, que as operações com derivativos não tinham fins especulativos, mas, ao revés, visavam proteger as suas

atividades dos riscos decorrentes da variação da cotação do dólar americano.

Da análise do relatório de apuração de IOF-Derivativos às fls. 99, da posição consolidada às fls. 100, dos relatórios CETIP e do relatório BM&F às fls. 101/110, dos contratos de derivativos e de exportação e dos extratos diários de movimentação física/financeira às fls. 111/152, bem como das informações e documentos contábeis anexados ao presente processo, se verifica que o valor das operações com derivativos contratadas e efetivadas no período fiscal de 2012 (US\$ 345.403,136,24) é inferior ao valor das exportações (US\$ 381.972.739,80) realizadas no mesmo período, havendo vinculação entre as operações com derivativos e as exportações. Por conseguinte, as operações com derivativos se caracterizam como hedge, de sorte que o IOF apurado e pago no período envolvido, incluindo o do mês de janeiro objeto do presente Processo Administrativo, é integralmente restituível/compensável.

Nesse sentido, diversamente do que se concluiu no presente caso, a operação a termo de moeda (NDF) nº 189733 (fls. 121), firmada com o HSBC Bank Brasil S/A em 19/01/2012, com valor nominal de US\$ 2.900.000,00(valor ajustado de US\$ 2.858.001,44 – fls. 104), está, inequivocamente, vinculada às exportações realizadas pela Glencore no período, considerando que o valor das operações com derivativos é inferior ao valor das exportações no período. Logo, o respectivo IOF é integralmente restituível/compensável.

O mesmo ocorre com todos os contratos futuros de taxa de câmbio firmados em janeiro de 2012, tendo em vista que o valor das operações com derivativos é inferior ao valor das exportações no período.

Acresça-se a isso o fato de que os contratos futuros de taxa de câmbio, operações de curto prazo, visavam à calibragem diária da exposição cambial da Glencore derivada da extensão das exportações decorrente de atraso no embarque e consequente retardo na realização das operações, em razão de consabidos fatores alheios à sua vontade, tal como mal tempo e filas no porto.

Portanto, quanto a tais operações com derivativos, o respectivo IOF é integralmente restituível/compensável.

Ademais, cumpre ressaltar que a multa no percentual de 50% do valor considerado como supostamente indevidamente compensado, tem caráter confiscatório, em violação ao princípio do não-confisco em matéria tributária, bem como em afronta os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, na medida em que, considerando que, ao final, se o contribuinte for vencido, o tributo supostamente indevidamente compensado será recolhido com multa e juros de mora, punindo a mora e compensando o atraso no recolhimento do tributo, respectivamente, a

multa em questão, nitidamente, atinge o patrimônio do contribuinte, se revelando excessiva e desproporcional, pois se trata de sanção por mero indeferimento de pedido administrativo de restituição/compensação, inclusive inibindo o exercício do direito de petição (pedido administrativo de restituição/ compensação de um crédito perante a Fazenda Nacional), revelando-se verdadeira sanção política em inúmeros casos rechaçada pelo E. Supremo Tribunal Federal.

Diante disso, o Despacho Decisório às fls. 221/223 deve ser reformado, para o reconhecimento integral do direito creditório postulado e homologação integral da respectiva compensação, afastando-se a aplicação da multa isolada.

A 14ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (SP), por meio do Acórdão nº 14-104.434, de 27 de janeiro de 2020, julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela Recorrente, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF

Período de apuração: 01/12/2011 a 31/01/2012

IOF. RESTITUIÇÃO. DERIVATIVO. EXPORTAÇÃO. CORRELAÇÃO.

Para ter direito ao desconto do valor recolhido a título de IOF previsto no inciso I do art. 3º da Instrução Normativa RFB nº1.207, de 2011, ou, na impossibilidade desse desconto, à restituição prevista no §2º desse mesmo artigo, deve ser comprovada a correlação entre os contratos de derivativos e as operações de exportação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

A Recorrente interpôs Recurso Voluntário, requerendo, ao final, a reforma do acórdão recorrido.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Joana Maria de Oliveira Guimarães**, Relatora

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

O artigo 114, §12, inciso I, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1634/2023, permite que a fundamentação da decisão seja feita mediante declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida:

Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

(...)

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida; e

II - referência a súmula do CARF, devendo identificar seu número e os fundamentos determinantes e demonstrar que o caso sob julgamento a eles se ajusta. (...)

Diante do permissivo normativo acima referenciado, e por entender que caminhou bem a decisão de primeira instância, adoto como minhas as suas razões para o deslinde do presente litígio:

Antes de passar à apreciação das alegações da contribuinte, deve-se ressaltar que ela nada contrapôs ao fato de o auditor-fiscal ter considerado como não formulado o pedido de restituição ou ressarcimento no que tange à importância de R\$ 10.682,53 que compôs o recolhimento efetuado em 29/02/2012, bem como inepto em relação ao recolhimento de R\$ 4.736,34 efetuado em 31/01/2012.

Quanto ao indeferimento da parcela de R\$ 147.118,14 do recolhimento efetuado em 29/02/2012, a manifestante alega que a Lei nº 8.894, de 1994, e a Instrução Normativa RFB nº 1.207, de 2011, não especificariam como deveria ser feita a demonstração e a comprovação de que as operações com derivativos têm a finalidade de proteger a pessoa jurídica exportadora dos riscos decorrentes da variação da moeda estrangeira. Assim, essa legislação não exigiria que tal demonstração e comprovação se desse mediante a vinculação das operações de derivativos com as exportações, tendo compatibilidade de valores e datas. Para ela, não se poderia falar que não levou a efeito seu dever de provar o direito pleiteado, pois teria demonstrado e comprovado seu crédito pelos documentos, relatórios e registros juntados aos autos. Ela afirma que, no período envolvido, teria realizado movimentações com destinação à exportação praticamente de forma diária, o que demonstraria a necessidade da realização de operações com derivativos para se proteger dos riscos da variação cambial.

Afirma ainda que o valor das operações com derivativos efetivadas no período fiscal de 2012 é inferior ao valor das exportações realizadas no mesmo período,

havendo, pois, vinculação entre essas operações. Ela conclui essa questão dizendo que os contratos futuros de taxa de câmbio de curto prazo visavam à calibragem diária da exposição cambial derivada da extensão das exportações decorrentes de atraso no embarque e consequente retardo na realização das operações.

Sobre as questões levantadas pela interessada, de início, cabe transcrever parte da legislação pertinente ao caso.

O art. 2º da Lei nº 8.894, de 21 de junho de 1994, que trata do IOF, com as alterações promovidas pela Lei nº 12.543, de 8 de dezembro de 2011, assim dispõe:

Art. 2º Considera-se valor da operação:

(...)

II - nas operações relativas a títulos e valores mobiliários:

(...)

c) o valor nominal ajustado dos contratos, no caso de contratos derivativos.

(Incluído pela Lei nº 12.543, de 2011)

(...)

§ 3º Para fins do disposto na alínea “c” do inciso II do caput, considera-se como valor nominal ajustado o produto do valor de referência do contrato (valor nominal) pela variação do preço do derivativo em relação à variação do preço do seu ativo subjacente (ativo objeto). *(Incluído pela Lei nº 12.543, de 2011)*

§ 4º A pessoa jurídica exportadora, relativamente às operações de hedge, poderá descontar do IOF a recolher na condição de contribuinte, devido em cada período, o IOF apurado e recolhido na forma da alínea “c” do inciso II do caput. *(Incluído pela Lei nº 12.543, de 2011)*

§ 5º Na impossibilidade de efetuar o desconto de que trata o § 4º, a pessoa jurídica poderá solicitar restituição ou compensar o valor correspondente com imposto e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, exceto as contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. *(Incluído pela Lei nº 12.543, de 2011)*

§ 6º A parcela do IOF descontado ou compensado na forma deste artigo não será dedutível para fins de determinação do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). *(Incluído pela Lei nº 12.543, de 2011.)*

§ 7º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto nos §§ 4º e 5º deste artigo. *(Incluído pela Lei nº 12.543, de 2011)*

A partir das alterações promovidas pela Lei nº 12.543, de 2011, foi editado o Decreto nº 7.536, de 26 de julho de 2011, o qual incluiu o art. 32-B no Regulamento do IOF -Decreto nº 6.306, de 14 de dezembro de 2007. Esse dispositivo foi posteriormente revogado pelo Decreto nº 7.563, de 15 de setembro de 2011, que incluiu o art. 32-C no RIOF, o qual passou a regular a incidência do imposto nas operações com contratos de derivativos financeiros:

Art. 32-C. O IOF será cobrado à alíquota de um por cento, sobre o valor nominal ajustado, na aquisição, venda ou vencimento de contrato de derivativo financeiro celebrado no País que, individualmente, resulte em aumento da exposição cambial vendida ou redução da exposição cambial comprada. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

§ 1º Poderão ser deduzidos da base de cálculo apurada diariamente: *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

I - o somatório do valor nominal ajustado na aquisição, venda ou vencimento de contratos de derivativos financeiros celebrados no País, no dia, e que, individualmente, resultem em aumento da exposição cambial comprada ou redução da exposição cambial vendida; *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

II - a exposição cambial líquida comprada ajustada apurada no dia útil anterior; *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

III - a redução da exposição cambial líquida vendida e o aumento da exposição cambial líquida comprada em relação ao dia útil anterior, não resultantes de aquisições, vendas ou vencimentos de contratos de derivativos financeiros. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

§ 2º A base de cálculo será apurada em dólares dos Estados Unidos da América e convertida em moeda nacional para fins de incidência do imposto, conforme taxa de câmbio de fechamento do dia de apuração da base de cálculo divulgada pelo Banco Central do Brasil – PTAX. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

§ 3º No caso de contratos de derivativos financeiros que tenham por objeto a taxa de câmbio de outra moeda estrangeira que não o dólar dos Estados Unidos da América em relação à moeda nacional ou taxa de juros associada a outra moeda estrangeira que não o dólar dos Estados Unidos da América em relação à moeda nacional, o valor nominal ajustado e as exposições cambiais serão apurados na própria moeda estrangeira e convertidos em dólares dos Estados Unidos da América para apuração da base de cálculo. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

§ 4º Para os fins do disposto neste artigo, entende-se por: *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

I - valor nocional ajustado – o valor de referência do contrato-valor nocional multiplicado pela variação do preço do derivativo em relação à variação do preço da moeda estrangeira, sendo que, no caso de aquisição, venda ou vencimento parcial, o valor nocional ajustado será apurado proporcionalmente; *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

II - exposição cambial vendida – o somatório do valor nocional ajustado dos contratos de derivativos financeiros do titular que resultem em ganhos quando houver apreciação da moeda nacional relativamente à moeda estrangeira, ou perdas quando houver depreciação da moeda nacional relativamente à moeda estrangeira; *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

III - exposição cambial comprada – o somatório do valor nocional ajustado dos contratos de derivativos financeiros do titular que resultem em perdas quando houver apreciação da moeda nacional relativamente à moeda estrangeira, ou ganhos quando houver depreciação da moeda nacional relativamente à moeda estrangeira; *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

IV - exposição cambial líquida vendida – o valor máximo entre zero e o resultado da diferença entre a exposição cambial vendida e a exposição cambial comprada; *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

V - exposição cambial líquida comprada – o valor máximo entre zero e o resultado da diferença entre a exposição cambial comprada e a exposição cambial vendida; *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

VI - exposição cambial líquida comprada ajustada – o valor máximo entre zero e o resultado da diferença entre a exposição cambial comprada, acrescida de US\$ 10.000.000,00 (dez milhões de dólares dos Estados Unidos da América), e a exposição cambial vendida; *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

VII - contrato de derivativo financeiro – contrato que tem como objeto taxa de câmbio de moeda estrangeira em relação à moeda nacional ou taxa de juros associada a moeda estrangeira em relação à moeda nacional; e *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

VIII - data de aquisição, venda ou vencimento – data em que a exposição cambial do contrato de derivativo financeiro é iniciada ou encerrada, total ou parcialmente, pela determinação de parâmetros utilizados no cálculo do valor de liquidação do respectivo contrato. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

~~§5º A alíquota fica reduzida a zero nas operações com contratos de derivativos financeiros não incluídos no caput. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*~~

§ 5º A alíquota fica reduzida a zero: *(Redação dada pelo Decreto nº 7.699, de 15/03/2012)*

I - nas operações com contratos de derivativos para cobertura de riscos, inerentes à oscilação de preço da moeda estrangeira, decorrentes de contratos de exportação firmados por pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no País; e *(Incluído pelo Decreto nº 7.699, de 2012)*

II - nas demais operações com contratos de derivativos financeiros não incluídos no caput. *(Incluído pelo Decreto nº 7.699, de 2012)*

§ 6º O contribuinte do tributo é o titular do contrato de derivativos financeiros. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

§ 7º São responsáveis pela apuração e recolhimento do tributo as entidades ou instituições autorizadas a registrar os contratos de derivativos financeiros. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

§ 8º Na impossibilidade de apuração do IOF pelos responsáveis tributários, tais entidades ou instituições deverão, até o décimo dia útil do mês subsequente ao de ocorrência do fato gerador, por meio dos intermediários e participantes habilitados, as informações necessárias para a apuração da base de cálculo das operações com contratos de derivativos financeiros registrados em seus sistemas, e para o recolhimento do tributo: *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

I - ao contribuinte residente ou domiciliado no País; *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

II - ao representante legal do contribuinte residente ou domiciliado no exterior; e *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

III - ao administrador de fundos e clubes de investimentos, para o qual as informações de que trata o § 8º poderão ser disponibilizadas diariamente. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

§ 9º Caracteriza-se impossibilidade de apuração ou de cobrança, respectivamente, quando as entidades ou instituições de que trata o § 7º não possuírem todas as informações necessárias para apuração da base de cálculo, inclusive informações de outras entidades autorizadas a registrar contratos de derivativos financeiros, ou não possuírem acesso aos recursos financeiros do contribuinte necessários ao recolhimento do imposto. *(Incluído pelo Decreto nº 7.563, de 2011)*

§ 10 As informações a que se refere o § 8º poderão ser disponibilizadas em formato eletrônico. *(Redação dada pelo Decreto nº 7.683, de 2012)*

§ 11 Para fazer jus à alíquota reduzida de que trata o inciso I do § 5º, o valor total da exposição cambial vendida diária referente às operações com contratos de derivativos não poderá ser superior a 1,2 (um inteiro e dois décimos) vezes o valor total das operações com exportação realizadas no

ano anterior pela pessoa física ou jurídica titular dos contratos de derivativos. *(Incluído pelo Decreto nº 7.699, de 2012)*

§ 12 Observado o limite de que trata o § 11, o disposto no inciso I do § 5º estará sujeito à comprovação de operações de exportação cujos valores justifiquem a respectiva exposição cambial vendida, realizadas no período de até doze meses subsequentes à data de ocorrência do fato gerador do IOF. *(Incluído pelo Decreto nº 7.699, de 2012)*

§ 13 Quando houver falta de comprovação ou descumprimento de condição de que tratam os §§ 11 e 12, o IOF será devido a partir da data de ocorrência do fato gerador e calculado à alíquota correspondente à operação, conforme previsto no caput, acrescido de juros e multa de mora. *(Incluído pelo Decreto nº 7.699, de 2012)*

§ 14. Quando, em razão de determinação prévia do Banco Central do Brasil, a taxa de câmbio válida para um determinado dia for definida como a mesma taxa de câmbio do dia útil imediatamente anterior, será considerada como data de aquisição, venda ou vencimento, definida no inciso VIII do § 4º, para as exposições com aquisição, venda ou vencimento nessa data, o dia útil imediatamente anterior, ficando o próprio contribuinte responsável pela consolidação das exposições destes dias. *(Incluído pelo Decreto nº 7.878, de 2012)*

§ 15. A partir de 13 de junho de 2013, a alíquota prevista no caput fica reduzida a zero. *(Incluído pelo Decreto nº 8.027, de 2013)*

A Instrução Normativa RFB nº 1.207, de 3 de novembro de 2011, também tratou sobre a incidência de IOF sobre as operações com derivativos financeiros, em termos semelhantes aos do Decreto nº 6.306, de 2007, acima transcritos.

Observe-se que o Decreto nº 7.699, de 15 de março de 2012, por meio da alteração do § 5º do art. 32-C do Decreto nº 6.306, de 2007, reduziu a zero a alíquota do IOF incidente nas operações com contratos de derivativos para cobertura de riscos inerentes à oscilação de preço da moeda estrangeira, decorrentes de contratos de exportação firmados por pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no país. Posteriormente, o Decreto nº 8.027, de 12 de junho de 2013, reduziu a zero a alíquota do IOF de todas as operações de que trata o caput do art. 32-C do Decreto nº 6.306, de 2007, por meio da inclusão do § 15 nesse dispositivo. Esses fatos não alcançam os períodos de apuração objeto destes autos (dezembro/2011 a janeiro/2012).

No caso concreto, o pedido de restituição da interessada está fundamentado no art. 8º-A da Instrução Normativa RFB nº 1.207, de 2011, o qual tem por base os §§ 4º, 5º e 6º do art. 2º da Lei nº 8.894, de 1994:

Art. 8º-A. A pessoa jurídica exportadora, relativamente às operações de hedge, poderá descontar do IOF a recolher na condição de contribuinte, devido em cada período, o IOF apurado e recolhido na forma do art. 8º,

observado o disposto no inciso I e nos §§ 1º e 2º do art. 3º. *(Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1271, de 22 de maio de 2012)*

§ 1º Na impossibilidade de efetuar o desconto de que trata o caput, a pessoa jurídica poderá solicitar restituição ou compensar o valor correspondente, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. *(Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1256, de 7 de março de 2012)*

§ 2º O requerimento de restituição ou a declaração de compensação deverão observar o disposto na Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008. *(Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1256, de 2012)*

§ 3º A parcela do IOF descontado ou compensado na forma deste artigo não será considerada como despesa dedutível para fins de determinação do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). *(Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1256, de 2012)*

O auditor-fiscal indeferiu o pedido de restituição e não homologou a compensação porque a contribuinte não apresentou documentação que demonstrasse a compatibilidade entre os valores dos contratos de derivativos e os contratos de venda para o exterior.

A hipótese de pedido de restituição prevista no art. 8º-A diz respeito às operações de hedge. Dessa forma, o primeiro passo para analisar o presente litígio é estabelecer o que se entende por hedge, partindo-se primeiro do conceito de derivativo.

Derivativos são instrumentos financeiros cujos valores se referem (derivam) dos valores de outros ativos. Um exemplo são os derivativos financeiros, os quais, como definido no inciso VII do art. 4º do Decreto nº 6.306, de 2007 (cf. acima), são aqueles contratos que têm como objeto taxa de câmbio de moeda estrangeira em relação à moeda nacional ou taxa de juros associada a moeda estrangeira em relação à moeda nacional.

Por sua vez, nos termos do art. 107 da Instrução Normativa RFB nº 1.700, de 14 de março de 2017, hedge seria a operação com derivativo destinada, exclusivamente, à proteção de riscos inerentes às oscilações de preço ou de taxas, quando o objeto do contrato negociado estiver relacionado com as atividades operacionais da pessoa jurídica e destinar-se à proteção de direitos ou obrigações desta. *In verbis*:

Art. 107. Consideram-se operações realizadas para fins de hedge as operações com derivativos destinadas, exclusivamente, à proteção contra riscos inerentes às oscilações de preço ou de taxas, quando o objeto do contrato negociado:

I - estiver relacionado com as atividades operacionais da pessoa jurídica; e

II - destinar-se à proteção de direitos ou obrigações da pessoa jurídica.

O inciso I do § 5º do art. 32-C do Decreto nº 6.306, de 2007, também trata das operações de *hedge*, quando se refere às operações com contratos de derivativos para cobertura de riscos inerentes à oscilação de preços da moeda estrangeira, decorrentes de contratos de exportação firmados por pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no Brasil.

Assim, o que caracteriza um derivativo como *hedge* é o fato de ele não poder ser utilizado para a especulação, mas, exclusivamente, para a proteção de riscos inerentes às oscilações de preço ou de taxas, quando o objeto do contrato negociado esteja relacionado às atividades da pessoa jurídica e destinem-se à proteção de seus direitos ou obrigações.

Ao fazer um contrato de *hedge*, a empresa passa a ter uma posição em derivativos oposta à posição assumida no mercado à vista, para minimizar o risco de perda financeira decorrente de alteração adversa de preços. Por exemplo, ao fazer uma venda para o exterior cujo recebimento se dará em um vencimento futuro, a empresa pode fazer um derivativo financeiro com referência no preço do dólar à vista para a data daquele vencimento futuro, o que a protegerá das variações adversas da taxa cambial. Nesse caso, seria utilizado um contrato a termo (*NDF – Non Deliverable Forward*), no qual a empresa se compromete a comprar ou vender certa quantidade da moeda por um preço fixado já na data de realização do negócio, para liquidação em data futura.

Diante disso, **verifica-se que, ao contrário do que crê a manifestante, a necessidade de que as operações de derivativos financeiros sejam correspondentes às operações de exportação deflui do próprio conceito legal de *hedge*, sendo essa a forma para comprovar que não se trata de simples especulação.**

Ressalte-se que esse entendimento é ratificado pelo próprio fundamento do pedido de restituição, ou seja, pelo art. 8º-A da Instrução Normativa RFB nº 1207, de 2011, com a redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.271, de 22 de maio de 2012, que assim determinou:

Art. 3º A alíquota fica reduzida a zero: *(Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1271, de 2012)*

I - nas operações com contratos de derivativos para cobertura de riscos, inerentes à oscilação de preço da moeda estrangeira, decorrentes de contratos de exportação firmados por pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no País; e *(Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1271, de 2012)*

(...)

§ 1º Para fazer jus à alíquota reduzida de que trata o inciso I do caput, o valor total da exposição cambial vendida diária referente às operações com

contratos de derivativos não poderá ser superior a 1,2 (um inteiro e dois décimos) vezes o valor total das operações de exportação realizadas no ano anterior pela pessoa física ou jurídica titular dos contratos de derivativos. *(Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1271, de 2012)*

§ 2º Observado o limite de que trata o § 1º, **o disposto no inciso I do caput estará sujeito à comprovação de operações de exportação cujos valores justifiquem a respectiva exposição cambial vendida**, realizadas no período de até 12 (doze) meses subsequentes ao da data de ocorrência do fato gerador do IOF. *(Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1271, de 2012)*

§ 3º Quando houver falta de comprovação ou descumprimento da condição de que tratam os §§ 1º e 2º, o IOF será devido a partir da data de ocorrência do fato gerador e calculado à alíquota correspondente à operação, conforme previsto no art. 2º, acrescido de juros e multa de mora. *(Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1271, de 2012)*

(...)

Art. 8º-A. A pessoa jurídica exportadora, relativamente às operações de hedge, poderá descontar do IOF a recolher na condição de contribuinte, devido em cada período, o IOF apurado e recolhido na forma do art. 8º, **observado o disposto no inciso I e nos §§ 1º e 2º do art. 3º**. *(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1271, de 22 de maio de 2012)*

§ 1º Na impossibilidade de efetuar o desconto de que trata o caput, a pessoa jurídica poderá solicitar restituição ou compensar o valor correspondente, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. *(Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 1256, de 7 de março de 2012)*

(destaques acrescentados)

Por esses dispositivos, verifica-se que, para que a contribuinte tenha direito ao desconto do IOF recolhido sobre operações de *hedge*, e na impossibilidade desse desconto à restituição ou compensação do valor correspondente, ela deveria observar o disposto no inciso I e nos §§ 1º e 2º do art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1207, de 2011, com a redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.271, de 2012.

O inciso I do art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1207, de 2011, trata das operações com contratos de derivativos para cobertura de riscos decorrentes de contratos de exportação. Se a contribuinte não tem como demonstrar a compatibilidade das operações de derivativos desconsideradas pelo auditor-fiscal com as operações de exportação, não há como enquadrá-las nesse inciso, já que não se comprovou que os derivativos eram decorrentes de contratos de exportação.

O § 2º do art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1.207, de 2011, é ainda mais específico ao sujeitar a contribuinte à *comprovação de operações de exportação cujos valores justifiquem a respectiva exposição cambial vendida*. Assim, para fazer jus ao desconto ou à restituição, a interessada tem que comprovar quais operações de exportação justificam a exposição cambial vendida nos contratos de derivativos financeiros. **Como a manifestante não faz essa vinculação para algumas operações, não há como reconhecer o respectivo direito ao crédito.**

Na manifestação de inconformidade, a contribuinte novamente **não demonstra a compatibilidade entre os valores dos contratos de derivativos e as exportações, bem como não traz aos autos nenhum outro documento que pudesse suprir essa falta**. Por isso, tem razão o auditor-fiscal quando diz que ela não provou integralmente o direito pleiteado.

Esclareça-se que **o que a interessada deveria ter feito não era necessariamente demonstrar um vínculo formal, mas simplesmente a compatibilidade entre as operações com derivativos e as exportações efetivadas, o que poderia ter sido feito, por exemplo, com as correlações de valores e datas.**

Observe-se, ainda, o fato de a contribuinte ter tido operações quase diárias destinadas à exportação não altera em nada o acima dito, pois isso não a dispensa de demonstrar a compatibilidade das operações de derivativos com as exportações efetuadas.

De igual modo, o fato de o valor das operações com derivativos efetivadas no ano-calendário de 2012 ser inferior ao valor das exportações realizadas no mesmo período não implica que essas operações tenham se dado para proteger a interessada das variações cambiais decorrentes das exportações realizadas no período a que se referem os presentes autos.

Por sua vez, a alegação da manifestante de que os contratos futuros de taxa de câmbio de curto prazo visariam à calibragem diária da exposição cambial derivada da extensão das exportações decorrente de atraso no embarque além de não ter sido comprovada por documentos juntados aos autos, igualmente **não a dispensa de comprovar a compatibilidade entre as operações com derivativos e as exportações efetivadas.**

Em suma, **não restando demonstrado que algumas operações da contribuinte com derivativos foram realizadas exclusivamente para proteção contra riscos inerentes às oscilações da taxa cambial, não há como reconhecer o respectivo direito creditório**, restando, pois, correto o procedimento do auditor-fiscal. (g.n)

Cumprе salientar que, inobstante o acórdão recorrido tenha sido expрesso quanto à necessidade de a Recorrente correlacionar os valores e datas das operações com derivativos com as exportações efetivadas, visando comprovar a vinculação entre os contratos derivativos com as exportações, a Recorrente nada apresentou neste sentido por ocasião do Recurso Voluntário.

Além de inexistir a referida correlação nas razões de Recurso Voluntário, por ocasião de sua interposição, a Recorrente apenas juntou aos autos Relatórios sobre as Demonstrações Financeiras, elaborados pela Deloitte Brasil Auditores Independentes, referentes aos exercícios de **2015** e **2018** (docs. 1 e 2), ou seja, de períodos totalmente diversos ao objeto deste processo administrativo.

Como é cediço, em se tratando de processos de ressarcimento, restituição e compensação, o ônus de comprovar a existência e a qualidade do direito creditório recai sobre o contribuinte, conforme se direciona a jurisprudência desse Egrégio Conselho:

Assunto: Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF

Data do fato gerador: 31/01/2012

(...)

Em sede de pedido de restituição/ressarcimento compete ao contribuinte o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito, consoante a regra basilar extraída do Código de Processo Civil, artigo 373, inciso I, cabendo a este demonstrar, mediante adequada instrução probatória dos autos, os fatos eventualmente favoráveis às suas pretensões.

(Processo nº 13828.720215/2012-19; Acórdão nº 3002-003.136; Relator Conselheiro Marcos Antônio Borges; sessão de 12/08/2024)

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007

PEDIDOS DE RESSARCIMENTO/RESTITUIÇÃO E DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA. SUJEITO PASSIVO.

Em processos de ressarcimento, restituição e compensação, recai sobre o sujeito passivo o ônus de comprovar nos autos, tempestivamente, a natureza, a certeza e a liquidez do crédito pretendido. Não há como reconhecer crédito cuja natureza, certeza e liquidez não restaram comprovadas por meio de escrituração contábil-fiscal e documentos que a suportem.

(Processo nº 1080.725950/2011-05; Acórdão nº 3202-001.997; Relatora Conselheira Juciléia de Souza Lima; sessão de 21/08/2024)

Portanto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

Conclusão

Ante o exposto, conheço do Recurso Voluntário e nego-lhe provimento.

É como voto.

Assinado Digitalmente

ACÓRDÃO 3102-003.912 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 12448.727783/2012-44

Joana Maria de Oliveira Guimarães

DOCUMENTO VALIDADO