



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13136.720060/2020-19
ACÓRDÃO	1202-002.219 – 1ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	25 de novembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ENERGISA MINAS GERAIS – DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2015, 2016

NULIDADE DO LANÇAMENTO E DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

Em função da natureza inquisitorial do procedimento fiscal não procede a arguição de nulidade do lançamento por não ter abordado questões a serem dirimidas na análise do mérito da exigência. Como decorrência lógica, nessa análise a decisão deve se manifestar sobre todos os argumentos de defesa ainda que não mencionados no procedimento fiscal.

PEDIDO DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE.

Rejeita-se o pedido de perícia quando não demonstrada a pertinência para o julgamento.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2015, 2016

OPERAÇÕES DE SWAP. FINALIDADE DE HEDGE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

A caracterização da operação de swap como hedge prescinde de comprovação documental insofismável, para enquadramento no art. 77, da Lei nº 8.981/95.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade, indeferir o pedido de diligência e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Leonardo de Andrade Couto – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os(a) conselheiros(a) Maurício Novaes Ferreira, André Luis Ulrich Pinto, José André Wanderley Dantas de Oliveira, Fellipe Honório Rodrigues da Costa, Liana Carine Fernandes de Queiróz e Leonardo de Andrade Couto (Presidente e Relator).

RELATÓRIO

Trata o presente de Autos de Infração (fls. 4/20) do IRPJ e da CSLL lavrados em 20/08/2020 em valores originais de R\$ 27.035.867,57 e R\$ 12.109.302,17; respectivamente, aí incluídos multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e juros de mora SELIC. A exigência abrange os anos calendário de 2015 e 2016.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 21/35) o sujeito passivo teria apropriado de forma equivocada o resultado das operações em contratos de swap, procedendo a exclusões e adições em desacordo com a legislação de regência, em especial os arts. 72, 74 e 76, da Lei nº 8.981/95.

Não teria sido obedecida a disposição legal no sentido de que as perdas apuradas nessas operações somente são dedutíveis até o limite dos ganhos auferidos bem como não teria sido levado em considerado o limite de dedução, em períodos posteriores, da parcela da perda adicionada, limite esse correspondente à diferença positiva apurada em cada ano entre os ganhos e perdas decorrentes das operações realizadas.

Devidamente cientificado da exigência (fl. 4522), o sujeito passivo apresentou impugnação (fls. 4525/4550) com documentação comprobatória (fls. 4572/4756) arguindo, em apertada síntese:

- Os autos de infração seriam nulos por vício material pois não foi levado em consideração que a operações de swap realizadas pela impugnante teriam como finalidade a proteção dos riscos de variação cambial em empréstimos contratados, sendo, portanto, caracterizadas como hedge e submetidas a outro regramento;

- Tratando-se de operações de hedge, as perdas apuradas seriam integralmente dedutíveis na apuração do lucro real e base de cálculo da CSLL;
- As adições e exclusões efetuadas em 2015 e 2016 referem-se aos ajustes para reverter o efeito da contabilização dos ganhos e perdas nas operações de swap pelo regime de competência eis que, para fins fiscais, tais resultados deveriam ser reconhecidos pelo regime de caixa, quando da efetiva liquidação da operação, nos termos do art. 32, da Lei nº 11.051/2004;
- Não podem incidir juros de mora sobre a multa de ofício; e:
- É necessária a realização de perícia para a qual indica os quesitos.

A Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 09, em sessão realizada em 10/02/2021, prolatou o Acórdão 109-004.342 (fls. 4759/4781) pelo qual considerou a impugnação totalmente improcedente em decisão consubstanciada na seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2015, 2016

OPERAÇÕES DE SWAP. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA FINALIDADE DE HEDGE.

Restando não comprovada a finalidade de Hedge nas operações de renda variável, instrumentalizadas por contratos Swap, não se aplica, para efeito de tributação, o artigo 77 da Lei 8.981/95.

CSLL. EXCLUSÃO INDEVIDA. OPERAÇÕES DE SWAP.

Nem todos os ajustes impostos ao IRPJ aplicam-se indistintamente à CSLL. No caso concreto, a exclusão indevida de perdas no e-Lacs impõe a reapuração da base de cálculo.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 108.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa SELIC.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2015, 2016

AUTOS DE INFRAÇÃO. FORMALIDADES LEGAIS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Situações que ensejam nulidade estão expressamente definidas pelo ordenamento jurídico. Sendo inexistente questionamentos sobre a competência da autoridade que fez os lançamentos ou sobre cerceamento de defesa, não há que se falar em nulidade. Eventuais erros na constituição dos créditos poderão ser sanados nas instâncias julgadoras sem prejuízo para o impugnante, nos termos da legislação que rege o processo administrativo fiscal.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A perícia se realizará quando a autoridade julgadora entendê-la necessária e imprescindível para resolução do litígio. Constando dos autos todos os elementos necessários ao julgamento, torna-se prescindível a perícia requerida, cujo indeferimento se opera com fulcro no art. 18 do Decreto n 70.235/1972.

Cientificada da decisão (fl. 4785), a interessada apresentou recurso voluntário ao CARF (fls. 4789/4822) acompanhado de documentos (fls. 4844/4958) pelo qual suscita, em preliminar, a nulidade do acórdão recorrido que teria inovado no critério jurídico eis que fundamentou as razões de decidir em motivos diversos da autoridade lançadora.

No mais, ratificou as razões de decidir expostas na peça impugnatória.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Leonardo de Andrade Couto - Relator

O recurso é tempestivo (fl. 4959), foi interposto por signatários devidamente legitimados (fls. 4823/4843) e preenche as demais condições de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Em sede de preliminar, a recorrente argui a nulidade da autuação e da decisão recorrida.

Os autos de infração seriam nulos por conter erro no enquadramento legal e falta de motivação, uma vez que os dispositivos legais que o fundamentaram não seriam aplicáveis à interessada, eis que tratam de operações de swap de forma genérica sem considerar que, no caso, teriam características de hedge.

A meu ver, na mesma linha da decisão recorrida, entendo que o argumento suscitado representa questão de mérito e não de preliminar, pois trata-se da principal linha de defesa apresentada. Acatar essa preliminar implicaria em considerar, por premissa, que as operações sob exame teriam natureza de hedge o que só poderia ser confirmado, se for o caso, pela análise meritória das peças de defesa e da documentação probante. Como se verá em momento posterior deste voto, os contratos de swap, por si só, não representam operações de hedge.

No que se refere à nulidade do acórdão recorrido, a defesa alega que a decisão teria inovado no critério jurídico do lançamento ao afirmar que não teria sido comprovada a finalidade de hedge nas operações de swap. Isso porque em nenhum momento a Fiscalização teria questionado a finalidade das operações realizadas pela recorrente.

Cabe um questionamento direcionado ao sujeito passivo: Se o principal argumento trazido na impugnação, suscitando a improcedência do lançamento, teve por base a caracterização das operações de swap como hedge, de que forma a decisão de primeira instância poderia firmar entendimento sem manifestar-se quanto a esse ponto?

Caso o acórdão não se manifestasse nessa questão, aí sim poder-se-ia arguir a nulidade da decisão por se omitir diante do argumento primordial da linha de defesa. Portanto, a arguição de nulidade mostra-se contraditória e não merece acolhida.

No mérito, o cerne da querela consiste na caracterização ou não como hedge das operações de swap realizadas pela interessada, para efeito da sistemática de escrituração e dedutibilidade das perdas incorridas.

Afirma o sujeito passivo que os contratos de swap seriam uma proteção face a contratos de empréstimo em moeda estrangeira por ele firmados. Em sede de recurso voluntário, o sujeito passivo argumenta que teria juntado aos autos com a impugnação todos os contratos de swap com finalidade de hedge. Acrescentou:

....para que não restem quaisquer dúvidas acerca da finalidade de hedge dos contratos de swap, a título exemplificativo, a Recorrente anexa ao presente Recurso Voluntário alguns dos contratos de empréstimos em moeda estrangeira relacionados aos contratos de swap....

De imediato, importa ressaltar que o contrato de swap, por si só, não contém elementos que permitam caracterizá-lo como hedge. O art. 77 da Lei 8.981/95 ao tratar das operações de hedge como exceção à regra geral de tributação das aplicações financeiras estabeleceu (destaques acrescidos) :

Art. 77. O regime de tributação previsto neste Capítulo não se aplica aos rendimentos ou ganhos líquidos: (redação dada pela Lei nº 9.065, de 20/6/1995)

(...I

V - em operações de cobertura (hedge) realizadas em bolsas de valores, de mercadoria e de futuros ou no mercado de balcão.

§ 1º Para efeito do disposto no inciso V, consideram-se de cobertura (hedge) as operações destinadas, **exclusivamente**, à proteção contra riscos inerentes às oscilações de preço ou de taxas, quando o objeto do contrato negociado:

- a) **estiver relacionado com as atividades operacionais da pessoa jurídica;**
- b) **destinar-se à proteção de direitos ou obrigações da pessoa jurídica.**

(...)

É razoável certa mitigação quanto à literalidade da exigência tratada na alínea “a” supratranscrita. A definição de que a operação de hedge para ser definida como tal deve estar vinculada à atividade da pessoa jurídica não pode ser recebida como literal criaria obstáculos ao

uso de um importante instrumento de proteção em situações muitas vezes fora do objeto social em sentido estrito, mas que justificariam a aplicabilidade.

Por outro lado, a demonstração de que se a operação se destina à proteção de direitos e obrigações da pessoa jurídica, nos termos da alínea “b”, é questão essencial na caracterização do hedge.

Do até aqui exposto e voltando ao caso concreto, todos os contratos de swap apresentados devem estar diretamente relacionados a alguma operação financeira a ser garantida contra riscos de oscilações de preço ou de taxas.

Quanto aos contratos de empréstimos que teriam sido juntados, seriam eles:

ENERGISA MINAS GERAIS “3”

Caracterização do Empréstimo captado através da Lei nº 4131

Instituição Contratada – Banco Itaú

Data da contratação -19.09.2012

Data de Vencimento do Contrato – 21.09.2015

Montante contratado USD 30.000.000,00

Hedge contratado para proteção cambial (“Swap”)

Instituição Contratada – Banco Itaú

Data da contratação -19.09.2012

Data de Vencimento do Contrato – 21.09.2015

Montante contratado USD 60.678.000,00

Paridade câmbio USD x R\$ 2,022600

Notional: USD 30.000.000,00

ENERGISA MINAS GERAIS “4”

Caracterização do Empréstimo em moeda estrangeira captado através da Lei nº 4131

Instituição Contratada – Citibank

Data da contratação -30.09.2014

Data de Vencimento do Contrato – 28.09.2017

Montante contratado USD 16.450.000,00

Hedge contratado para proteção cambial (“Swap”)

Instituição Contratada – Citibank

Data da contratação -30.09.2014

Data de Vencimento do Contrato – 28.09.2017

Montante contratado USD 39.595.150,00

Paridade câmbio USD x R\$ 2,4070000

Notional: USD 16.450.000,00

De acordo com o recurso voluntário os contratos de empréstimos acima mencionados estariam no rol de documentos denominado “Doc.4”.

Examinei a documentação a questão, praticamente toda em língua estrangeira sem tradução, e constatei representarem dois contratos com diversos anexos. Um deles denominado “Credit Agreement” firmado com o Citibank em 28/05/2015 no valor de US\$ 14.344.915,52. O outro denominado “Brazil Letter Loan Agreement”, firmado com o Bank of América em 17/10/2014 no valor de US\$ 34.218.000,00.

Assim, os documentos apresentados não guardam similaridade com os contratos de financiamento mencionados no recurso e não têm força probante. Importa ratificar, como já dito, que para a caracterização da operação como hedge, cada contrato de swap deve estar vinculado a pelo menos uma operação financeira a ser garantida. Isso não ocorreu no caso sob exame.

Não restando comprovada a natureza de hedge, as operações em questão devem ter o tratamento genérico de swap, tanto no aspecto tributário como no registro das perdas. A Lei nº 8.981/95 estabelece (destaques acrescentados):

Art. 72. Os ganhos líquidos auferidos, a partir de 1º de janeiro de 1995, por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica isenta, em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, serão tributados pelo Imposto de Renda na forma da Legislação vigente, com as alterações introduzidas por esta lei. (Vide Medida Provisória nº 1.303, de 2025)

(...)

§ 4º As perdas apuradas nas operações de que trata este artigo poderão ser compensadas com os ganhos líquidos auferidos nos meses subseqüentes, em operações da mesma natureza.

(.....)

Art. 74. Ficam sujeitos à incidência do Imposto de Renda na fonte à alíquota de dez por cento, os rendimentos auferidos em operações de swap. (Vide Medida Provisória nº 1.303, de 2025) Produção de efeitos

(...)

§ 3º Somente será admitido o reconhecimento de perdas em operações de swap registradas no termos da legislação vigente.

Art. 75. Ressalvado o disposto no § 3º do art. 74, fica o Poder Executivo autorizado a permitir a compensação dos resultados apurados nas operações de tratam os arts. 73 e 74, definindo as condições para a sua realização.

Art. 76. O Imposto de Renda retido na fonte sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável, ou pago sobre os ganhos líquidos será:

(.....)

§ 3º As perdas incorridas em operações iniciadas e encerradas no mesmo dia (day-trade), realizadas em mercado de renda fixa ou de renda variável, não serão dedutíveis na apuração do lucro real.

§ 4º Ressalvado o disposto no parágrafo anterior, as perdas apuradas nas operações de que tratam os arts. 72 a 74 somente serão dedutíveis na determinação do lucro real até o limite dos ganhos auferidos em operações previstas naqueles artigos.

§ 5º Na hipótese do § 4º, a parcela das perdas adicionadas poderá, nos anos-calendário subseqüentes, ser excluída na determinação do lucro real, até o limite correspondente à diferença positiva apurada em cada ano, entre os ganhos e perdas decorrentes das operações realizadas.

Sendo assim, correto o procedimento fiscal que fez a escrituração das perdas nos moldes da legislação de regência. Não tendo sido demonstrado que os contratos de swap têm natureza de hedge, não são pertinentes ao caso as alegações do sujeito passivo em relação à sistemática de registro das perdas pelo regime de competência ou de caixa.

Quanto à exigência de juros de mora sobre a multa de ofício é matéria consolidada neste colegiado nos termos da Súmula CARF nº 108, de Enunciado:

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

No que se refere ao pedido para realização de perícia entendo que, nos moldes efetuados, não merece guarida. Em primeiro lugar, por caber ao sujeito passivo trazer aos autos no momento oportuno os elementos de prova que entender necessários. Em segundo lugar pelo fato dos quesitos propostos terem sido devidamente tratados no bojo deste voto.

Em resumo, voto no sentido de rejeitar o pedido de perícia e as preliminares de nulidade da autuação e da decisão recorrida e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Leonardo de Andrade Couto