



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13828.720215/2012-19
ACÓRDÃO	3002-003.136 – 3ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de agosto de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ACUCAREIRA QUATA S/A
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 31/01/2012

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DESCONTO RELATIVO AO IOF INCIDENTE SOBRE OPERAÇÕES DE HEDGE.

Relativamente às operações de hedge, a pessoa jurídica exportadora poderá descontar do IOF a recolher na condição de contribuinte, devido em cada período, o IOF apurado e recolhido, devendo aquele já estar constituído por lançamento de ofício ou declaração com força de confissão de dívida.

RESTITUIÇÃO/RESSARCIMENTO DE IPI. ÔNUS DA PROVA.

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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Sala de Sessões, em 12 de agosto de 2024.

Assinado Digitalmente

Marcos Antonio Borges – Relator e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Catarina Marques Morais de Lima, Keli Campos de Lima, Luiz Carlos de Barros Pereira (suplente convocado), Gisela Pimenta Gadelha, Neiva Aparecida Baylon e Marcos Antonio Borges (Presidente).

RELATÓRIO

Adoto em parte o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos:

O contribuinte acima identificado protocolou Pedido de Restituição ou Ressarcimento, em formulário aprovado pela Instrução Normativa (IN) RFB nº 1.224, de 2011, em que solicita a restituição do IOF das operações de hedge com derivativos realizadas por pessoa jurídica exportadora de que trata o § 1º do art. 8º-A da IN RFB nº 1.207, de 2011, nos moldes do art. 1º do Ato Declaratório Executivo (ADE) Corec nº 1, de 2012. O valor requerido, acrescido da Selic acumulada no período, é de R\$ 481.027,63.

Para análise manual do pedido, a auditoria expediu a Intimação Fiscal DRF/BAU/Saort nº 27, de 2017, às fls. 15 e 16, em que requereu esclarecimentos dos motivos de fato e de direito que fundamentaram os pedidos de restituição apresentados, demonstração de que o IOF decorreu de contratos de derivativos para cobertura cambial de exportações

(hedge) e do atendimento do limite de que trata o art. 3º, § 1º, da IN RFB nº 1.207, de 2011, e apresentação do Informe de Operações com Derivativos Financeiros fornecidos pelas entidades ou instituições autorizadas a registrar contratos desta natureza, conforme o Anexo I da IN RFB nº 1.207, de 2011.

O contribuinte respondeu, às fls. 22 a 25, narrando que, de setembro/2011 a janeiro/2012, o IOF incidia sobre contratos de derivativos financeiros para cobertura de riscos inerentes às oscilações de preço de moeda estrangeira na alíquota de 1%, conforme art. 2º da IN RFB nº 1.207, de 2011. Em março/2012, o Decreto nº 7.699, de 2012, alterou o art. 32-C do Decreto nº 6.306, de 2007, e reduziu a zero a alíquota do IOF nessa situação. Considerando que, a partir de então, parou de haver débitos de IOF nessas operações, o contribuinte obedeceu o art. 8º-A, § 1º e requereu a restituição do IOF apurado e recolhido na forma do art. 8º.

Nessa oportunidade, o intimado apresentou os Informes de Operações com Derivativos Financeiros, planilhas de cálculo do IOF e demais documentos comprobatórios de seu direito.

Tendo recepcionado a documentação, a fiscalização expediu a Intimação Fiscal DRF/BAU/Saort nº 51, de 2017, às fls. 626 a 822, solicitando o demonstrativo fornecido pela Central de Custódia e de Liquidação Financeira de Títulos (Cetip), que associe as instituições financeiras aos códigos das contas do participante, os Informes de Operações com Derivativos Financeiros de fevereiro a setembro/2012 e os esclarecimentos a respeito das divergências entre as receitas de exportação extraídas do Siscomex e as declaradas na DIPJ.

O contribuinte respondeu às fls. 829 a 833, carreando a documentação requerida e esclarecendo que a causa primordial para a divergência é o fato de integrar o rol de cooperados da Cooperativa de Produtores de Cana-de-Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo e contabilizar suas operações em observância do Parecer Normativo (PN) CST nº 66, de 1986, com a informação, no Siscomex, da receita total da cooperativa e rateio posterior entre as cooperadas.

De posse da documentação probatória e esclarecimentos feitos necessários, o Auditor-Fiscal exarou o Despacho Decisório nº 306, de 2017, às fls. 1.577 a 1.591, em que atesta que a requerente cumpriu as condições estabelecidas pelos §§ 1º e 2º do art. 3º da IN RFB nº 1.207, de 2011.

Entretanto, depois do exame dos informes de operações com derivativos financeiros, da planilha de apuração do IOF em resposta à Intimação Fiscal nº 27, de 2017, e dos contratos de derivativos às fls. 30 a 233, a autoridade fiscal verificou que, em janeiro/2012, a requerente liquidou uma operação com derivativo em 20/01/2012, que aumentou sua exposição cambial vendida, fato gerador do tributo. Tratava-se de Confirmação de Operação de Termo de Moedas, às fls. 115 a 117, em que o contribuinte adquire o direito de comprar dólar à taxa contratada de 1,6637 com vencimento em 23/01/2012. Esta operação não se enquadra como hedge para cobertura de riscos inerentes à oscilação do preço de moeda estrangeira frente à moeda nacional decorrente de contratos de exportação, devendo o IOF dela decorrente ser compensado com o IOF recolhido nos termos do art. 8º da IN RFB nº 1.207, de 2011.

Em seguida, a fiscalização passou ao exame dos contratos apresentados, cuja negociação e/ou liquidação se deu de fevereiro a setembro/2012. Na oportunidade, houve a identificação de contrato a termo de moeda (Nota de Negociação, à fl. 57), firmado junto ao Banco CitiBank e liquidado em 28/02/2012, que, novamente, aumentou sua exposição cambial vendida, na forma do Informe de Operações com Derivativos (fl. 899). Por esta razão, não se enquadra como hedge, na forma do parágrafo anterior.

O IOF decorrente da primeira operação, de janeiro/2012, perfaz o total de R\$ 319.975,55, o qual, descontado do crédito passível de restituição de R\$ 456.903,14, sobrando a quantia de R\$ 136.927,59.

Já o IOF apurado da segunda operação, de fevereiro/2012, após o desconto dos pagamentos pleiteados nos processos 13828.720211/2012-22 e 13828.720213/2012-11, R\$ 163.468,77, deduzido do montante passível de restituição acima, totaliza um saldo devedor de IOF de R\$ 26.541,18, não restando assim valores a serem restituídos neste processo.

O contribuinte tomou conhecimento da decisão em 24/08/2017, conforme o aviso de recebimento à fl. 1.592, e se defendeu em 21/09/2017, às fls. 1.596 a 1.614.

A defendente chama a atenção para o fato de que a auditoria supostamente impôs a compensação de ofício do crédito tributário apurado em favor do contribuinte, a fim de extinguir débito de IOF não constituído relativo a fevereiro/2012, na ordem de R\$ 366.806,06, sem a instauração do procedimento de que trata o art. 9º do Decreto nº 70.235, de 1972.

Eventualmente, caso admissível a efetiva constituição do crédito tributário em favor da Fazenda Pública, a manifestante postula a decadência do direito de fazê-lo, nos termos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Nessa toada, o contribuinte cita a desobediência do disposto no § 2º do art.

49 da IN RFB nº 900, de 2008, como resultado da não comunicação da autoridade tributária para que o contribuinte se manifestasse quanto ao procedimento de compensação de ofício.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza (CE) julgou parcialmente procedente a manifestação de inconformidade com base na seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 31/01/2012

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DESCONTO RELATIVO AO IOF INCIDENTE SOBRE OPERAÇÕES DE HEDGE.

Relativamente às operações de hedge, a pessoa jurídica exportadora poderá descontar do IOF a recolher na condição de contribuinte, devido em cada período, o IOF apurado e recolhido, devendo aquele já estar constituído por lançamento de ofício ou declaração com força de confissão de dívida.

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, através de Recurso Voluntário apresentado, no qual repisa as alegações da manifestação de inconformidade, pleiteando, em síntese, reforma do Acórdão de nº 08-46.389, proferido pela 3ª Turma da DRJ/FOR, para que seja deferida a integralidade dos créditos pleiteados pela Recorrente, ante a devida apuração e reconhecimento do montante pleiteado pela Fiscalização, bem como a demonstração da prevalência da verdade material em detrimento de erros formais incorridos na transmissão do referido pedido de ressarcimento.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Marcos Antonio Borges, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias, portanto dele toma-se conhecimento.

O Despacho Decisório consigna que o imposto devido apurado é menor do que o recolhido, restando o valor de R\$ 136.927,59 para ser utilizado em desconto do IOF devido nas demais operações:

Assim, considerando o IOF devido decorrente da operação em comento, que perfaz a importância de R\$ 319.975,55, e o valor total devido e recolhido, relativo ao mês de janeiro de 2012, no montante de R\$ 456.903,14, restaria o valor de R\$ 136.927,59 para ser utilizado em desconto do IOF devido nas demais operações, ou na impossibilidade de se efetuar o desconto, ser objeto de restituição ou compensação.

...

Desse modo, o imposto dela decorrente deverá ser compensado com o IOF recolhido nos termos do artigo 8º-A da referida instrução normativa.

Os demais contratos se enquadram como contratos de derivativos para cobertura de riscos decorrentes da oscilação da moeda estrangeira, restando cumpridos os requisitos dispostos pelos §§ 1º e 2º do artigo 3º da IN RFB nº 1.207/2011.

Assim, para apuração do imposto devido, relativo ao mês de fevereiro de 2012, foram consolidadas as informações prestadas nos informes de operações com derivativos, tendo sido apurado um IOF devido de R\$ 366.806,06 (vide Tabela 15 – Apuração do IOF Devido – fls. 1574/1575), diferente do imposto apurado pela interessada em sua planilha (fls. 937/938). Comparando-se as apurações, observa-se que ela não subtraiu os valores referentes ao inciso II do Anexo I da instrução normativa em questão, representados nos informes como “compras”, posto se referirem ao somatório do valores nocionais ajustados que resultaram em aumento da exposição cambial comprada ou redução da exposição cambial vendida.

Considerando que desse valor já foram descontados os pagamentos objetos dos processos nos 13828.720211/2012-22 e 13828.720213/2012-11, tendo restando, ainda, um saldo de débito de R\$ 163.468,77 (vide Tabela 16 – Abatimento do IOF a Recolher Apurado – fls. 1576), que deduzido do valor passível de desconto apurado nesse processo, no montante de R\$ 136.927,59, resulta num saldo de

débito de R\$ 26.541,18, não sobrando valores a serem restituídos nesse processo . (g. n.)

A Instância a quo considerou que caberia à fiscalização constituir, em processo autônomo e por meio do lançamento de ofício o saldo de débito apurado e, conforme consta na decisão recorrida, a Manifestação de Inconformidade foi julgada parcialmente procedente para reconhecer o direito creditório de R\$ 136.927,59, relativo ao mês de janeiro de 2012, mantendo a glosa no valor de R\$ 319.975,55.

Sustenta a recorrente a necessidade de reforma do Acórdão recorrido, para que seja deferida a integralidade dos créditos pleiteados, ante o caráter de enriquecimento ilícito do Fisco quanto ao pagamento indevido procedido pela Recorrente, devendo ser prevalecida a verdade material em detrimento de erros formais incorridos na transmissão de seu pedido de ressarcimento.

Pelo que vimos, o objeto do presente processo é uma Pedido de Restituição ou Ressarcimento, em formulário aprovado pela Instrução Normativa (IN) RFB nº 1.224, de 2011, em que solicita a restituição do IOF das operações de hedge com derivativos realizadas por pessoa jurídica exportadora de que trata o § 1º do art. 8º-A da IN RFB nº 1.207, de 2011, nos moldes do art. 1º do Ato Declaratório Executivo (ADE) Corec nº 1, de 2012, que tem como lastro creditório o Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF) incidente nas operações com derivativos.

Nos termos do §5º, do art. 6º, da Lei nº 8.894/94, o valor de IOF incidente sobre contratos de derivativos poderia ser restituído ou compensado com impostos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil. Tal regra veio a ser regulamentada na Instrução Normativa RFB nº 1.207/2011, como vemos a seguir:

Art. 3º A alíquota fica reduzida a zero: (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1271, de 22 de maio 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(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1271, de 22 de maio de 2012)

II - nas demais operações com contratos de derivativos financeiros não incluídos no art. 2º. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1271, de 22 de maio 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(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1271, de 22 de maio 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(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1271, de 22 de maio 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(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1271, de 22 de maio 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)

A forma como deveria se dar o exercício de tal direito foi explicitada no Ato Declaratório Executivo Corec nº 1/2012 que dispõe sobre a formalização do pedido de restituição e da declaração de compensação previstos no § 1º do art. 8º-A da Instrução Normativa RFB nº 1.207, de 3 de novembro de 2011. Em seus arts. 1º e 2º fica estabelecido o que segue:

Art. 1º Os pedidos de restituição e as declarações de compensação de créditos do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF), relacionados às operações de hedge com derivativos realizadas por pessoas jurídicas exportadoras, de que trata o § 1º do art. 8º-A da Instrução Normativa RFB nº 1.207, de 3 de novembro de 2011, deverão ser apresentados mediante utilização dos formulários constantes dos Anexos I e VII da Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008.

Art. 2º Nos casos de pagamento indevido, nas hipóteses previstas no art. 165 do Código Tributário Nacional, o pedido de restituição e a compensação deverão ser efetuados mediante utilização do Programa PER/DCOMP, nos termos do § 1º do art. 3º e do § 1º do art. 34 da Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008.

Veja que se estivéssemos diante de um pagamento indevido, ou seja, um pagamento de IOF sobre hedge com derivativos sem que tais operações tivessem ocorrido, deveria ocorrer a solicitação via formulário eletrônico (PERDCOMP).

Sendo o pagamento devido, ou seja, um pagamento de IOF sobre hedge com derivativos onde tais operações tenham de fato ocorrido, a solicitação da restituição ou

compensação deveria ser realizada via formulário físico, em papel, nos moldes dos anexos I e VII da Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008.

No caso concreto, conforme apurado no despacho decisório, com referência à janeiro/2012, a fiscalização analisou os Informes de Operações com Derivativos Financeiros (às fls. 31 a 35, 42 a 46, 72 a 76 e 179 a 185), a planilha de apuração do IOF (às fls. 244 e 245) e os contratos de derivativos (às fls. 30 a 233) e verificou que houve liquidação de uma operação de compra a termo de moeda (às fls. 115 a 117), que não se enquadra no conceito de hedge para cobertura de riscos cambiais de que trata a isenção do art. 3º, I, da IN RFB nº 1.207, de 2011 e consequentemente, na hipótese de restituição estabelecida pelo artigo 8º-A da mesma norma.

Assim, considerando o IOF devido decorrente da operação em comento, que perfaz a importância de R\$ 319.975,55, e o valor total devido e recolhido, relativo ao mês de janeiro de 2012, no montante de R\$ 456.903,14, restaria o valor de R\$ 136.927,59, que foi reconhecido e restituído pela Instância a quo.

Ou seja, conforme concluiu a decisão recorrida, houve a efetiva análise de direito creditório que não apurou a materialidade da isenção prevista no art. 3º, I, da IN RFB nº 1.207, de 2011, no tocante ao contrato supracitado, diminuindo, por certo, a quantia a que faria jus o contribuinte, que culminou no reconhecimento parcial do direito creditório, cujo mérito o contribuinte não teceu quaisquer considerações senão argumentos acerca de tópicos formais.

Em sede de pedido de ressarcimento/restituição/compensação 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.

Ademais, o direito de constituir o crédito tributário mediante lançamento ex officio não se confunde com o dever da autoridade fiscal de verificar os pressupostos de certeza e liquidez do crédito do contribuinte, objeto de pedido de ressarcimento/restituição, nos termos do art. 170 do CTN.

No recurso apresentado a recorrente não trouxe novos elementos que pudessem infirmar as conclusões da decisão recorrida, dessa forma, já restaria prejudicada a atribuição de certeza e liquidez ao crédito pleiteado.

Nesse sentido, deve ser mantida a decisão recorrida quanto ao deferimento parcial do crédito pleiteado por meio do Pedido de Restituição ou Ressarcimento objeto deste processo.

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Marcos Antonio Borges

ACÓRDÃO 3002-003.136 – 3ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO 13828.720215/2012-19

DOCUMENTO VALIDADO