



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.723875/2015-74
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-012.549 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de junho de 2023
Recorrente ANGLO AMERICAN MINERIO DE FERRO BRASIL S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CâMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS (IOF)

Exercício: 2013

CONTRATOS DERIVATIVOS DE HEDGE CAMBIAL

O benefício concedido pelo artigo 2º da Lei nº 8894/94, com as alterações introduzidas pela Lei nº 12.543/2011, de permitir a compensação ou a restituição de tributo incidente sobre valores referentes a contratos derivativos de hedge cambial tem caráter eminentemente compensatório, diante das perdas sofridas pelas empresas exportadoras, quando da exigência do IOF sobre tais contratos. Diante deste fato claro está que o contrato objeto de compensação ou de restituição deve estar intimamente vinculado á operações de exportação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de alteração do critério jurídico e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente), Ari Vendramini José Adão Vitorino de Moraes, Jucileia de Souza Lima, Sabrina Coutinho Barbosa e Semíramis de Oliveira Duro. Ausente o Conselheiro Laercio Cruz Uliana Junior.

Relatório

Tratam os presentes autos de pedido de restituição de IOF incidente sobre valores referentes a contratos derivativos de hedge cambial.

De acordo com o Despacho Decisório exarado pela DRF/BELO HORIZONTE “O contribuinte alega que efetuou contratos de derivativos com objetivo de proteção de dívidas em moeda estrangeira. Que o IOF resultante destas operações foi declarado e quitado, parte com pagamento de DARF, e parte por meio de compensação via sistema PERDOCOMP (fl 2). E cita a IN RFB 1207/2011 como embasamento legal para tal pedido.”

Ainda conforme o mesmo Despacho Decisório “Devidamente cientificado, o contribuinte apresentou documentos denominados: “Nota de Negociação de Operação a Termo de Moeda”, “Nota de Liquidação”, “Informe de vencimento de operação de NDF”, “Anexos ao Contrato global de Derivativos”, “Aviso de Liquidação”, “Nota de negociação -contrato a termo de moeda” (fl 114 a 150). Por meio destes documentos, foi possível verificar as operações de derivativos financeiro em moeda estrangeira (fl 571 -planilha “CONTRATOS”). Foi verificado que as operações presentes nas notas fiscais apresentadas (fl 23 a 26) e no ANEXO IV (fl 556) correspondem ao total da Receita de Exportações declarada na Escrituração Contábil Fiscal (ECF) do ano calendário 2014 (fl 566). Foram apresentados contratos de exportação, no idioma inglês, mas que foram suficientes para esclarecer que toda a produção da Anglo American Minério de Ferro Brasil SA foi negociada para exportação a um único importador no exterior, entre 2012 a 2015, a Anglo American Marketing Limited (fl 151 a 555). Foi comprovado, portanto, a existências das operações de exportação, bem como a contratação de derivativos financeiros da Anglo junto a instituições financeiras.”

O Despacho Decisório terminou por indeferir o pedido de restituição.

A ora recorrente apresentou então, manifestação de inconformidade contra tal Despacho, e a DRJ 06, analisando as razões de defesa, resolveu manter o indeferimento, assim ementando seu Acórdão :

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2013

IOF. RESTITUIÇÃO. DERIVATIVO. EXPORTAÇÃO.

O desconto do IOF devido por uma empresa nas operações de hedge do valor do IOF a ser pago pelo total de suas operações de crédito e relativos a títulos e valores mobiliários, só se aplica às operações de exportação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Ainda inconformada, a então manifestante apresentou Recurso Voluntário a este CARF, nos seguinte s termos :

2. BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO FÁTICA

4. A ora Recorrente, **pessoa jurídica exportadora**, realizou operações de *hedge* no ano-calendário de 2013, com o objetivo de proteger as transações realizadas no mercado interno (escrituradas em dólar americano) contra oscilações cambiais.

5. Em razão da celebração desses contratos e por força do disposto no art. 32-C, *caput* do Decreto 6.306/074, a empresa apurou e recolheu o montante de **R\$ 43.047.045,75 (quarenta e três milhões quarenta e sete mil e quarenta e cinco reais e setenta e cinco centavos)** a título de Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (**IOF-Derivativos**), sendo R\$ 26 milhões pagos por meio de Documento de Arrecadação de Receitas Federais –

DARF e os outros R\$ 17.047.045,75 (dezesete milhões e quarenta e sete mil e quarenta e cinco reais e setenta e cinco centavos) mediante a apresentação de Declaração de Compensação (PER/DCOMP).

6. Diante da impossibilidade de realização da dedução prevista no §4º do art. 2º da Lei 8.894/945, a empresa apresentou Pedido de Restituição / Ressarcimento das quantias pagas (fls. 02/03), conforme autorizado pelo art. 8º-A da Instrução Normativa RFB nº 1.207, de 03/11/2011 (vigente à época dos fatos).

.....

8. Em atendimento à fiscalização, a Recorrente ainda apresentou os contratos referentes às operações de *hedge* que ensejaram o pagamento de IOF-Derivativos no ano-calendário de 2013 (fls. 114/150), além de diversas propostas e acordos comerciais corroborando a sua condição de pessoa jurídica exportadora (fls. 151/556).

.....

17. DE FATO, AS OPERAÇÕES FINANCEIRAS EM DESTAQUE TIVERAM POR OBJETIVO A PROTEÇÃO DAS TRANSAÇÕES REALIZADAS PELA REQUERENTE, EM REAIS, DE OSCILAÇÕES CAMBAIS FRETE AO DÓLAR AMERICANO, VISTO SER ESTA A MOEDA FUNCIONAL / PADRÃO UTILIZADA PARA A CONTABILIZAÇÃO E REGISTRO DE TODAS AS SUAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS.

18. Conforme ressaltado na Manifestação de Inconformidade, por força da “Política de Tesouraria” do Grupo Anglo American (*Treasury Policy* – fls. 660/686), a moeda funcional de todas as unidades de negócio do conglomerado é o **dólar americano**. Assim, as operações realizadas pela Requerente, ainda que em moeda nacional, são necessariamente contabilizadas em dólar, como comprovado pelas Demonstrações Financeiras apresentadas (fls. 687/694).

.....

19. Como a maioria das transações atinentes à investimentos de capital e custos operacionais (aquisições de máquinas, equipamentos e serviços, dentre outros) são realizadas em Reais, a empresa precisa controlar os riscos de flutuação cambial em relação ao dólar, o que é feito justamente por meio de instrumentos de *hedge* (“*Non-Deliverable Forward*” – NDF - fls. 114/150 e 848/849).

.....

21. De se destacar que todas as transações em comento foram realizadas com o objetivo de viabilizar a implantação (investimento de capital) e operação (custo operacional) do **Projeto Minas-Rio**⁹, relativo à produção do minério de ferro destinado ao mercado externo (abastecendo, principalmente, as siderúrgicas da Ásia).

.....

23. Na sessão realizada em 24/09/2020, a 17ª Turma de Julgamento da DRJ06 proferiu o Acórdão nº 106.2582 (fls. 884/889), concluindo pela “improcedência da manifestação de inconformidade e pelo não reconhecimento do direito creditório pleiteado”, sob o fundamento de que “a própria empresa informa que as aplicações de derivativos não visam a proteção de suas operações de exportação e sim ‘todas as suas operações praticadas em reais’”.

24. Todavia, conforme será melhor abordado nos tópicos subsequentes, além de deliberadamente alterar os critérios jurídicos adotados pela DRJ/BHE .

.....

3. RAZÕES PARA A REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO

25. De acordo com o Acórdão nº 106.2582, “as empresas que operam com exportação, normalmente fazem aplicações em *hedge*, (...) que tem como propósito livrar a pessoa jurídica

exportadora de eventual prejuízo decorrente da desvalorização da moeda nacional, relativamente à moeda estrangeira”.

26. Por essa razão, “visando manter o incentivo às exportações, a mesma legislação que ampliou a incidência do IOF [Lei 12.543/2011] permitiu às empresas exportadoras descontar o valor devido de IOF nas operações de hedge efetuadas com o já citado objetivo de proteger suas operações de exportação de variações cambiais do valor de IOF devido pelo total de suas operações de crédito e relativos a títulos e valores mobiliários”.

.....

29. Logo no início da sua fundamentação (pág. 3, §2º), o acórdão afirma que a DRF/BHE não reconheceu o direito creditório da Recorrente ao argumento de que “não houve comprovação de que os contratos foram de hedge”, estando “claro o caráter especulatório [sic] das operações”

30. Apesar disso, **a Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente com base em fundamento diverso**, qual seja, o de que “os benefícios concedidos às empresas exportadoras, visam tão somente suas operações de exportação”.

.....

Também defende a posição de que a legislação não criou um incentivo tributário às exportações, mas sim teve como objetivo mitigar os efeitos da exigência do IOF sobre contratos derivativos de hedge, amplamente utilizado pelas empresas exportadoras, e, por tal motivo, esta legislação não exigiu que os contratos de hedge cambial estivessem intrinsecamente vinculados às operações de exportação, bastava apenas que a empresa fosse uma exportadora para fazer jus à restituição/ compensação dos créditos de IOF incidentes sobre tais contratos.

Ao fim, requer :

i. Seja o presente Recurso Voluntário **conhecido e provido** para reformar o Acórdão nº 106-2582 (proferido pela 17ª Turma da DRJ06), seja em razão da indevida alteração do critério jurídico (item 3.1) ou do seu evidente direito à restituição por se tratar de empresa exportadora (item 3.2), reconhecendo o direito da Recorrente à restituição/ressarcimento da integralidade do crédito de IOF-Derivativos reclamado nestes autos, devidamente atualizado pela Taxa SELIC;

ii. Eventualmente, caso este Órgão Julgador entenda pela necessidade de obtenção de maiores esclarecimentos ou apresentação de outros documentos, pugna para que seja determinada a realização de diligência fiscal nesse sentido.

Assim vieram os autos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ari Vendramini, Relator.

O litígio estabelecido nos presentes autos se fulcra na questão de ser ou não necessária a estreita vinculação dos contratos derivativos de hedge cambial, assumidos pela empresa exportadora, com as operações de exportação protegidas por tais instrumentos, para garantir uma maior proteção contra as variações cambiais as quais tais contratos estão sujeitos.

Para tanto, verifiquemos o que estabelece a legislação referente ao tema:

O crédito requerido tem base nos §§ 4º a 7º do artigo 2º da Lei nº 8.894/94, que foram incluídos pela Lei nº 12.543/2011, que, em resumo, autorizam a pessoa jurídica exportadora, relativamente às operações de hedge, a descontar do IOF total a recolher na condição de contribuinte, devido em cada período, o IOF apurado em função das aplicações em derivativos relacionadas às suas operações de exportação.

A Lei nº 8.894/94, com as modificações introduzidas pela Lei nº 12.543/2011 :

Art. 1º O Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos e Valores Mobiliários será cobrado à alíquota máxima de 1,5% ao dia, sobre o valor das operações de crédito e relativos a títulos e valores mobiliários.

§ 1º No caso de operações envolvendo contratos derivativos, a alíquota máxima é de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da operação. (Incluído pela Lei nº 12.543, de 2011)
(...)

Art. 2º Considera-se valor da operação:
(...)

§ 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) (grifei)

Em atendimento ao § 7º acima, a RFB editou a IN RFB nº 1.256/2012, que incluiu o artigo 8º-A na IN RFB nº 1.207/2011 que regula os dispositivos citados.

A palavra “hedge” significa proteção. Dessa forma, trata-se de uma operação do mercado financeiro que visa proteger investimentos. Isso quer dizer que a ideia é minimizar, ao máximo, a perda de dinheiro com as variações do dólar em importações, exportações, investimentos no exterior e negociações na Bolsa de Valores, somente para expor alguns exemplos.

Sendo assim, o hedge cambial significa um conjunto de instrumentos financeiros, chamados contratos derivativos, que são utilizados por investidores, importadores e exportadores, para reduzir o risco financeiro de operações, por meio de algumas estratégias com duas ou mais moedas devido às oscilações do mercado.

Esse risco, denominado risco cambial, ocorre devido a possíveis alterações inesperadas e bruscas na taxa de câmbio de uma moeda em relação à outra.

Para evitar ou minimizar o impacto da variação cambial nas operações, a prática mais comum são as negociações com base no mercado futuro, fazendo uma estimativa de como estará a cotação do dólar nos próximos meses.

As negociações levam em consideração esse valor para calcular o valor de uma venda, compra ou um rendimento de uma operação a longo prazo.

Portanto, operações de hedge nada mais são de instrumentos financeiros de proteção de certas operações feitas em moeda estrangeira.

O I. Julgador da DRJ06 explicou muito didaticamente esta operação, tomamos como razões de decidir suas palavras, que transcrevemos :

Como se constata nos dispositivos acima, com o advento da Lei nº 12.543/2011 o IOF passou a incidir sobre as operações que envolvam contratos de derivativos. Significa dizer que, toda e qualquer empresa que, na época, fizeram aplicação em derivativos ficaram sujeitas ao recolhimento do IOF respectivo.

As empresas que operam com exportação, normalmente fazem aplicações em hedge, que é uma espécie de seguro de preço que tem como propósito livrar a pessoa jurídica exportadora de eventual prejuízo decorrente da desvalorização da moeda nacional, relativamente à moeda estrangeira.

Caso queira garantir a cotação do dólar norte-americano a R\$ 5,30, por exemplo, para tanto deverá formalizar o respectivo contrato de hedge.

Feito isso, caso no vencimento do contrato a cotação seja de R\$ 4,90, a instituição financeira fará a complementação dos R\$ 0,40 e com isso a empresa exportadora não terá prejuízo.

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, 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.

Assim, o que se verifica é que o contrato de hedge cambial claramente deve ter um vínculo com a operação em moeda estrangeira que visa proteger.

Neste diapasão, visando criar um instrumento tributário compensatório, que objetivasse ressarcir ao contribuinte destas operações o valor do IOF sobre ela incidente, a mesma legislação que ampliou a incidência do IOF permitiu às empresas exportadoras descontar o valor devido de IOF nas operações de hedge efetuadas com o já citado objetivo de proteger suas operações de exportação de variações cambiais do valor de IOF devido pelo total de suas operações de crédito e relativos a títulos e valores mobiliários.

No presente caso, a própria recorrente esclarece que *“os contratos de hedge foram firmados pela Requerente para **acobertar todas as suas operações praticadas em reais, e não as suas exportações**”*.

Como pode se inferir do dispositivo legal citado, artigo 2º da Lei nº 8.894/94, com as alterações promovidas pela Lei nº 12.543/2011, esta última conversão da MP nº 539/2011, somente as empresa exportadoras podem ser ressarcidas, vejamos :

§ 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)

De igual forma, como os contratos de hedge devem ter íntimo vínculo com as operações que visa proteger, no caso em exame, tratando-se de operação de exportação, claro está que a compensação ou a restituição do valor tributo incidente sobre as operações de hedge, objeto de contratos de hedge que visem proteger estas operações da variação cambial, só pode ser admitida para contratos de hedge que possuam íntimo vínculo com a operação de exportação que protege.

Assim, conclui-se que, no caso em apreço, diante da informação da recorrente de que *“os contratos de hedge foram firmados pela Requerente para **acobertar todas as suas operações praticadas em reais, e não as suas exportações**”*, claramente não existe íntima vinculação entre os contratos de hedge firmados e as operações de exportação realizadas, não podendo ser admitida a compensação ou restituição do IOF neste caso.

Por fim, quanto à mudança de critério jurídico operada pela DRJ em relação à decisão da DRF/BH entendendo não ter ocorrido, tanto a DRF/BH como a DRJ06 defenderam a tese de

que os contratos firmados não tem vínculo com as operações de exportação, apesar de terem usado expressões diversas.

Conclusão

Por todo o exposto, rejeito a preliminar de mudança de critério jurídico e, no mérito, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini