



Solução de Consulta nº 220 - Cosit

Data 3 de dezembro de 2018

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

VENDA A TERMO DE MOEDA ESTRANGEIRA. VALOR DA LIQUIDAÇÃO.

O valor da liquidação financeira em operações de compra e venda de moeda estrangeira no mercado a termo sujeita-se ao Imposto sobre a Renda Retido na Fonte à alíquota de 0,005% (cinco milésimos por cento).

Dispositivos Legais: Lei nº 11.033, de 2004, art. 2º; IN RFB nº 1.585, de 2015, art. 63, III, "b", §§ 6 a 8º, e art. 70, I.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DAS PESSOAS JURÍDICAS - IRPJ

VENDA A TERMO DE MOEDA ESTRANGEIRA. GANHOS LÍQUIDOS.

Os ganhos líquidos auferidos em operações de compra e venda de moeda estrangeira no mercado a termo, com liquidação exclusivamente financeira, sujeitam-se ao Imposto sobre a Renda à alíquota de 15% (quinze por cento), a ser apurado e recolhido pelo contribuinte, admitida a compensação do IRRF.

Dispositivos Legais: Lei nº 11.033, de 2004, art. 2º; IN RFB nº 1.585, de 2015, art. 56, §§ 1º, I, 2º, 3º e 5º, arts. 57 e 62, I, II e III.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

CONSULTA. INEFICÁCIA.

Não produz efeito a parte da consulta cujo questionamento se refira a fato que estiver disciplinado em ato normativo publicado na Imprensa Oficial antes de sua apresentação.

Dispositivos Legais: IN RFB nº 1.396, de 2013, art. 18, VII.

Relatório

Trata-se de consulta a respeito da interpretação da legislação tributária federal, protocolada em 20 de abril de 2017, sob o rito disciplinado pela Instrução Normativa (IN) RFB nº 1.396, de 17 de setembro de 2013.

2. A Consulente informa ser pessoa jurídica com atuação no ramo industrial.
3. Menciona que, em meio às suas atividades, celebra, com determinadas instituições financeiras, operações formalizadas em Contrato a Termo de Moeda sem Entrega Física, conhecido no mundo dos derivativos como *Non-Deliverable Forward* (NDF), que se traduz em uma operação de compra e venda de moeda estrangeira, em data futura, por paridade predeterminada.
4. Faz referência às regras sobre a incidência do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), que incide à alíquota de 0,005% (cinco milésimos por cento) sobre o valor da liquidação financeira previsto no contrato a termo com liquidação exclusivamente financeira, e à obrigação de retenção e recolhimento, citando a Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, bem como a Instrução Normativa (IN) RFB nº 1.585, de 31 de agosto de 2015.
5. Acrescenta que as sociedades empresárias sujeitas à apuração do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) com base no lucro real, devem computar, *no cálculo das estimativas mensais com base em balanço/balancete de suspensão, (...) os ganhos auferidos nas operações realizados no mercado a termo (NDF), efetivamente liquidadas, em conjunto com os demais resultados percebidos pela sociedade, estando, neste caso, dispensadas de efetuarem o pagamento em separado, conforme previsto nos §§ 1º e 2º do artigo 55 da IN/RFB nº 1.022/10, vigente até o mês de agosto de 2015, bem como no artigo 70 da IN/RFB nº 1.585/15, com vigência iniciada no mês de setembro de 2015 (...).*
6. Em razão do exposto, entende que *os resultados positivos advindos das liquidações de operações com NDF deverão ser somados aos outros resultados decorrentes das demais operações realizadas pela Consulente, integrando, desta forma, o resultado líquido (lucro ou prejuízo) de cada mês, para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL.*
7. Após essas considerações, apresenta os seguintes questionamentos:
 - a) *se deve sofrer a retenção do IRRF, à alíquota de 14,995%, sobre os resultados positivos das operações de NDF que foram liquidadas, além da retenção do mesmo imposto sofrida inicialmente, à alíquota de 0,005%, nos termos dos arts. 1º e 2º, § 1º, III da Lei nº 11.033, de 2004;*
 - b) *caso não seja devida a retenção em questão (14,995%), e tendo a Consulente recolhido diretamente esse imposto, se poderá pleitear a restituição/compensação do imposto recolhido indevidamente, nos termos do artigo 165, I, do Código Tributário Nacional e do artigo 1º da IN/RFB nº 1.300/2012.*

Fundamentos

8. O presente processo de consulta tem seu regramento básico estatuído nos arts. 46 a 53 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e nos arts. 48 a 50 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Sua regulamentação deu-se por meio do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011. No âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a matéria é normatizada pela IN RFB nº 1.396, de 2013.

9. Inicialmente, cumpre esclarecer que o processo de consulta tem como finalidade a obtenção de esclarecimentos a respeito da interpretação da legislação tributária nas hipóteses admitidas pelas normas de regência do instituto. Não constitui meio para manifestação por parte da Administração Tributária no que diz respeito à procedência das informações fáticas noticiadas, nem convalidação ou invalidação de atos praticados ou a serem praticados pela Consulente; portanto, os esclarecimentos apresentados têm natureza exclusivamente interpretativos da legislação tributária.

10. A matéria consultada localiza-se no campo da tributação relacionada ao mercado financeiro, o qual comporta uma pluralidade de espécies de operações, instrumentos e características presentes em cada situação. Destarte, também se verifica nessa área uma diversidade de regras que visam ao tratamento tributário dos respectivos fatos.

11. Por isso, convém identificar as características das operações trazidas à análise para localizar a apropriada subsunção. As informações fornecidas pela Consulente dizem respeito a uma espécie de operação a termo, tendo por objeto a compra de moeda estrangeira, denominada no mercado como *Non-Deliverable Forward* (NDF).

12. Informações com as características da referida modalidade de operações encontram-se no endereço eletrônico [https://www.cetip.com.br/modalidades-de-derivativos/ndf-\(non-deliverable-forward\)](https://www.cetip.com.br/modalidades-de-derivativos/ndf-(non-deliverable-forward)), conforme abaixo:

NDF (Non Deliverable Forward) Contrato a Termo de Moedas

O Contrato a Termo de Moeda sem entrega física é uma operação de compra ou venda de moeda estrangeira, em data futura, por paridade predeterminada.

A liquidação financeira se dá pela diferença entre esta paridade e a cotação de referência na data do vencimento. A operação permite proteção contra oscilações de moeda, sendo adequada principalmente para empresas exportadoras, importadoras e companhias com ativos e/ou passivos em moeda estrangeira.

13. As operações em referência, portanto, caracterizam-se como derivativos, modalidade de aplicação em renda variável, operados no mercado a termo, de liquidação futura, sem a entrega do ativo, fora da bolsa, podendo servir para proteção contra oscilações da moeda estrangeira, com finalidade de *hedge*, sem característica de *swap*. Com base nesses pressupostos, serão analisadas as regras aplicáveis à situação descrita.

14. Ressalte-se que a análise terá como premissas as características acima apontadas. No caso de as operações efetivas se diferenciarem dessa configuração, o tratamento tributário pode variar, conforme exija enquadramento em hipótese diversa. Cabe ao interessado observar essa delimitação estabelecida.

15. A tributação dos mercados financeiro e de capitais encontra regras previstas na Lei nº 11.033, de 2004, em seus arts. 1º a 5º. Por sua vez, a IN RFB nº 1.585, de 2015, disciplina o assunto, dispondo o seguinte, no interesse da presente consulta:

CAPÍTULO II

Da tributação das aplicações em títulos ou valores mobiliários DE RENDA FIXA OU DE RENDA VARIÁVEL de residentes ou domiciliados no País.

(...)

Seção II

Das Operações em Bolsa de Valores, de Mercadorias, de Futuros e Assemelhadas e Operações de Liquidação Futura Fora de Bolsa

Art. 56. Esta Seção dispõe sobre a incidência do imposto sobre a renda sobre os ganhos líquidos auferidos por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica isenta, em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, existentes no País.

§ 1º O disposto nesta Seção aplica-se, também, aos ganhos líquidos auferidos:

I - por qualquer beneficiário:

(...)

c) em operação realizada em mercado de liquidação futura, fora de bolsa, inclusive com opções flexíveis; e

(...)

§ 2º São consideradas assemelhadas às bolsas de que trata este artigo, as entidades cujo objeto social seja análogo ao das referidas bolsas e que funcionem sob a supervisão e fiscalização da CVM.

§ 3º Considera-se ganho líquido o resultado positivo auferido nas operações de que tratam os arts. 58 a 62 realizadas em cada mês, admitida a dedução dos custos e despesas incorridos, necessários à realização das operações.

(...)

§ 5º O imposto de que trata este artigo será apurado por períodos mensais e pago pelo contribuinte até o último dia útil do mês subsequente ao da apuração.

Art. 57. Os ganhos líquidos auferidos em alienações ocorridas nos mercados à vista, em operações liquidadas nos mercados de opções e a termo e em ajustes diários apurados nos mercados futuros sujeitam-se ao imposto sobre a renda à alíquota de 15% (quinze por cento).

(...)

Subseção IV Dos Mercados a Termo

Art. 62. Nos mercados a termo, o ganho líquido será constituído:

I - no caso do comprador, pela diferença positiva entre o valor da venda à vista do ativo na data da liquidação do contrato a termo e o preço nele estabelecido;

II - no caso do vendedor descoberto, pela diferença positiva entre o preço estabelecido no contrato a termo e o preço da compra à vista do ativo para a liquidação daquele contrato;

III - no caso de vendedor coberto, pela diferença positiva entre o preço estabelecido no contrato a termo e o custo médio de aquisição do ativo apurado na forma prevista no art. 58, exceto na hipótese de operação conjugada a que se refere a alínea "b" do inciso I do caput do art. 47.

(...)

Subseção V

Da Retenção na Fonte com Alíquota de 0,005%

Art. 63. *As operações referidas no § 2º do art. 25 e nos arts. 27, 37, 58 e 60 a 62 sujeitam-se à incidência do imposto sobre a renda na fonte, à alíquota de 0,005% (cinco milésimos por cento) sobre os seguintes valores:*

(...)

III - nos mercados a termo:

(...)

b) com liquidação exclusivamente financeira, o valor da liquidação financeira previsto no contrato;

(...)

§ 6º Fica responsável pela retenção do imposto de que trata este artigo a instituição intermediadora que receber diretamente a ordem do cliente.

§ 7º O imposto sobre a renda retido na forma prevista neste artigo deverá ser recolhido ao Tesouro Nacional até o 3º (terceiro) dia útil subsequente ao decêndio da data da retenção, utilizando-se o código de receita 5557.

§ 8º O valor do imposto retido na fonte a que se refere este artigo poderá ser:

I - deduzido do imposto sobre ganhos líquidos apurados no mês;

II - compensado com o imposto incidente sobre ganhos líquidos apurados nos meses subsequentes;

III - compensado na declaração de ajuste anual se, após a dedução de que tratam os incisos I e II, houver saldo de imposto retido;

(...)

Seção III

Das Disposições Comuns às Operações de Renda Fixa e de Renda Variável

Art. 70. *O imposto sobre a renda retido na fonte sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável ou pago sobre os ganhos líquidos mensais será:*

I - deduzido do devido no encerramento de cada período de apuração ou na data da extinção, no caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro real, presumido ou arbitrado;

(...)

§ 1º-A No caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro real, o imposto sobre a renda retido na fonte referente a rendimentos de aplicações financeiras já computados na apuração do lucro real de períodos de apuração anteriores, em observância ao regime de competência, poderá ser deduzido do imposto devido no encerramento do período de apuração em que tiver ocorrido a retenção, observado o disposto no § 10.

§ 1º Os rendimentos e os ganhos líquidos de que trata este artigo integrarão o lucro real, presumido ou arbitrado.

§ 2º Os rendimentos e ganhos líquidos previstos neste artigo, auferidos nos meses em que forem levantados os balanços ou balancetes de que trata o art. 35 da Lei nº 8.981, de 1995, serão neles computados, e o imposto de que trata o art. 56 será pago com o apurado no referido balanço, hipótese em que fica dispensado o seu pagamento em separado. (grifou-se)

16. Os dispositivos transcritos localizam a hipótese na qual se enquadra a operação analisada. Destaca-se, nesse contexto, o tratamento resultante da aplicação do previsto no art. 56, §§ 1º, I, "c" e 5º, que atribui ao próprio contribuinte a responsabilidade de apurar em períodos mensais e recolher o imposto, à alíquota de 15% (quinze por cento), incidente sobre os rendimentos decorrentes de operações no mercado de liquidação futura (o que inclui o mercado a termo), fora da bolsa.

17. A par dessa previsão, o art. 63, III-b da IN RFB nº 1.585, de 2015, prevê uma forma específica de retenção na fonte, à alíquota de 0,005% (cinco milésimos por cento), incidente sobre o valor da liquidação financeira previsto no contrato. O valor assim retido pode ser deduzido ou compensado pelo contribuinte, conforme as previsões dos arts. 63, § 8º, e 70, I, acima expostos.

18. Assim, com base nas regras apresentadas, pode-se responder ao primeiro questionamento, concluindo-se que, nas operações de venda de moeda estrangeira a termo com as características relatadas pela Consultante, incidirá o Imposto sobre a Renda sobre os ganhos líquidos mensais à alíquota de 15% (quinze por cento), a ser apurado e recolhido pelo contribuinte.

18.1 O valor do IRRF à alíquota de 0,005% (cinco milésimos por cento) poderá ser deduzido do imposto incidente sobre os ganhos líquidos apurados no mês, mencionados acima, ou compensado com o imposto incidente sobre ganhos líquidos apurados nos meses subsequentes.

19. O segundo questionamento trata do cabimento de pedido de restituição ou compensação de imposto recolhido indevidamente. É previsto, no art. 165 do Código Tributário Nacional, o direito à restituição de tributo recolhido indevidamente. À época da protocolização da consulta, o assunto encontrava-se disciplinado pela IN RFB nº 1.300, de 20 de novembro de 2012, revogada pela IN RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017.

19.1 Considerando que no momento da formalização da consulta o assunto já se encontrava disciplinado em ato administrativo, aplica-se a hipótese de ineficácia dessa parte da consulta, conforme previsão da IN RFB nº 1.396, de 2013:

Art. 18. Não produz efeitos a consulta formulada:

(...)

VII - quando o fato estiver disciplinado em ato normativo publicado na Imprensa Oficial antes de sua apresentação;

Conclusão

20. Em face do exposto, responde-se à Consulente que:

a) o valor da liquidação financeira em operações de compra e venda de moeda estrangeira no mercado a termo sujeita-se ao Imposto sobre a Renda Retido na Fonte à alíquota de 0,005% (cinco milésimos por cento);

b) os ganhos líquidos auferidos em operações de compra e venda de moeda estrangeira no mercado a termo, com liquidação exclusivamente financeira, sujeitam-se ao Imposto sobre a Renda à alíquota de 15% (quinze por cento), a ser apurado e recolhido pelo contribuinte, admitida a compensação do IRRF.

21. A parte da consulta relativa ao cabimento de pleito sobre a restituição de tributo indevido encontrava-se normatizada pela IN RFB nº 1.300, de 2012, revogada pela IN RFB nº 1.717, de 2017, caracterizando a ineficácia dessa indagação, nos termos do art. 18, VII da IN RFB nº 1.396, de 2013.

À consideração da Chefia.

Assinado digitalmente

JANSEN DE LIMA BRITO

Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil

De acordo. Encaminhe-se à Coordenação de Tributos sobre a Renda, Patrimônio e Operação Financeira (Cotir), da Cosit.

Assinado digitalmente

ALDENIR BRAGA CHRISTO

Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil

Chefe da Disit02

De acordo. Ao Coordenador-Geral da Cosit, para aprovação.

Assinado digitalmente

FABIO CEMBRANEL

Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil

Coordenadora da Cotir

Ordem de Intimação

Aprovo a Solução de Consulta. Divulgue-se e publique-se nos termos do art. 27 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência ao consulente.

Assinado digitalmente

FERNANDO MOMBELLI

Auditor-Fiscal da RFB - Coordenador-Geral da Cosit