



WILLIAM FREIRE
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Direito Minerário

Direito Ambiental

Direito Tributário

Direito Penal

Mining Law

Environmental Law

Tax Law

Criminal Law

Alterações na CFEM – Valor de referência
Decreto nº 9.252, de 28 de Dezembro de 2017



Assunto: Decreto nº 9.252, de 28 de Dezembro de 2017. Metodologia de cálculo para o valor de referência na apuração da Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais – CFEM.

I – Contexto

A Lei nº 13.540, resultado da conversão da MP nº 789, foi publicada em 19 de Dezembro de 2017 e introduziu alterações na CFEM.

Em 29 de Dezembro do ano anterior, foi publicado o Decreto nº 9.252, que regulamenta o **valor de referência**, relevante para a apuração do *royalty* nas hipóteses de consumo e exportação.

A Lei nº 13.540/2017 define a base de cálculo no consumo como a “*receita bruta calculada, considerado o preço corrente do bem mineral, ou de seu similar, no mercado local, regional, nacional ou internacional, conforme o caso, ou o valor de referência, definido a partir do valor do produto final obtido após a conclusão do respectivo processo de beneficiamento*”. O § 10, do novo art. 2º, da Lei nº 8.001/1990, dispõe que a ANM decidirá, para cada bem mineral, se o critério será o preço corrente ou o valor de referência.

Além disso, a Lei nº 13.540/2017 dispõe que toda e qualquer exportação – *e não apenas aquelas destinadas a pessoas vinculadas e a empresas situadas em paraísos fiscais* –, sujeita-se a teste pelo PECEX **ou pelo valor de referência**, sendo estas as *bases mínimas* da CFEM nas exportações.

Já o § 14 do novo art. 2º, da Lei nº 8.001/1990, estatui que os “*valores de referência [...] serão definidos pela entidade reguladora do setor de mineração a partir de **metodologia estabelecida em decreto do Presidente da República**, de modo que jazida de maior teor da substância de interesse implique aumento relativo do valor de referência.*”



Neste contexto, foi publicado o Decreto nº 9.252/2017, cuja finalidade foi estabelecer a metodologia de cálculo do valor de referência de cada bem mineral.

II – Fórmula para cálculo do valor de referência

O Anexo I, do Decreto nº 9.252/2017, instituiu a seguinte fórmula para se obter o valor de referência:

$$\text{Valor de referência} = \text{Valor de produção} \times \text{Fator de ajuste}$$

O valor de produção representa a “*soma das despesas operacionais e administrativas, diretas e indiretas, incorridas até a última etapa de beneficiamento do bem mineral.*” Ou seja, **é o custo de produção** incorrido até o momento em que o minério é transformado em outra espécie de produto.

O fator de ajuste, por sua vez, consiste em “*índice estabelecido por meio de ato da entidade reguladora do setor mineração, por meio de tabela, para cada substância mineral.*” O Decreto nº 9.252/2017 estipula que o fator de ajuste será definido levando-se em conta o **índice de enriquecimento** da substância mineral, em conformidade com os teores das minas em operações no País, declarados nos relatórios anuais das atividades, sendo:

- Para o maior índice de enriquecimento, o fator de ajuste será 0,9;
- Para o médio índice de enriquecimento, o fator de ajuste será 1; e
- Para o menor índice de enriquecimento, o fator de ajuste será 1,1.

O Anexo II do Decreto regulamenta o modo pelo qual o índice de enriquecimento deve ser calculado:

$$\text{Índice de enriquecimento} = \text{Teor concentrado} / \text{Teor da alimentação}$$

O teor concentrado, segundo definições do próprio Anexo II, é o teor médio do mineral de interesse **obtido após a etapa final do processo de beneficiamento**. Por seu turno, o teor da



alimentação corresponde ao teor médio do mineral de interesse alimentado na **primeira etapa do processo de beneficiamento**, oriundo do minério extraído da mina (*run of mine*).

Ou seja, a ANM publicará tabela com a indicação de 3 (três) fatores de ajuste, com suas respectivas faixas de enriquecimento, para cada bem mineral. O fator de ajuste selecionado incidirá sobre o custo de produção, podendo (i) reduzi-lo em 10%; (ii) mantê-lo como base de cálculo; ou (iii) majorá-lo em 10%.

Vale dizer que o custo de produção era a base de cálculo da CFEM no consumo, antes da Lei nº 13.540/2017. Por isso, os mineradores que deverão calcular a exação com base no valor de referência¹ poderão (i) se beneficiar com a redução da base no consumo em 10%; (ii) manter o custo como base; ou (iii) ter um aumento de 10% no valor a pagar.

III – Pontos de destaque

III.1 – Necessidade de parecer de auditoria independente

Vale ressaltar dispositivo² do Decreto nº 9.252/2017 que determina que os contribuintes da CFEM deverão apresentar a documentação de suporte da apuração da exação e encaminhá-la anualmente para a ANM, **acompanhada de parecer de auditoria independente**. Apesar de a redação do Decreto não explicitar o seu motivo, referida ordem parece servir de suporte à fiscalização da Agência.

Ocorre que o Decreto **não definiu** o que se deve entender por *auditoria independente*.

A Lei nº 6.404/1976³ (“Lei das S.A.”), por exemplo, estipula que as demonstrações financeiras das companhias de capital aberto devem, obrigatoriamente, ser submetidas à auditoria por

¹ A ANM definirá, para cada bem mineral, se a base no consumo será o valor de referência ou o preço corrente.

² “Art. 4º. A pessoa jurídica ou física de que trata o art. 2º-A da Lei nº 8.001, de 1990, deverá apresentar a documentação de suporte da apuração e a encaminhá-la anualmente para a entidade reguladora do setor de mineração, **acompanhada do parecer de auditoria independente**.” (grifamos)

³ “Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

§ 3º. As demonstrações financeiras das companhias abertas observarão, ainda, as normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários e serão obrigatoriamente submetidas a auditoria por auditores independentes nela registrados.”



auditores independentes. O conceito aqui remete àqueles profissionais definidos pela legislação contábil⁴ como “*membro da firma que está sujeita à NBC PA 01 ou outros requerimentos de lei ou regulamento sobre a responsabilidade da firma pelo seu sistema de controle de qualidade, que seja, pelo menos, tão exigente quanto à referida NBC PA 01*”, que realizam a auditoria das demonstrações financeiras das companhias de capital aberto.

O Decreto nº 9.252/2017, por sua vez, não especificou se a *auditoria independente* nele referida é esta, sujeita à regulação contábil e que audita demonstrações financeiras das companhias de capital aberto.

A exigência de parecer de auditoria independente é criticável por criar ônus desnecessário ao minerador, sobretudo àqueles de pequeno e médio porte, que sequer são obrigados à auditoria de suas demonstrações financeiras. Com isso, entendemos ser defensável que tal norma carece de validade jurídica, por criar obrigação (i) desnecessária, já que os técnicos da ANM possuem todo o suporte documental necessário para fiscalizar a CFEM; e (ii) que pode configurar onerosidade excessiva, principalmente ao pequeno e médio minerador, em afronta à sua capacidade colaborativa⁵.

III.2 – O fator de ajuste como oportunidade para os mineradores

O fator de ajuste representa variável no cálculo do valor de referência. Importante ressaltar que, quanto maior o enriquecimento do mineral, menor será o fator de ajuste e, conseqüentemente, menor o **valor de referência**. E quanto menor for o enriquecimento proporcionado, maior será o valor de referência.

⁴ NBC TA ESTRUTURA CONCEITUAL, de 20 de novembro de 2015.

⁵ LEANDRO PAULSEN publicou relevante tese a respeito da **Capacidade Colaborativa**: “*As obrigações formais ou instrumentais instituídas no interesse da fiscalização e da arrecadação [...] se justificam pela necessidade de darmos efetividade à tributação. A instituição dessas obrigações deve se dar sob a perspectiva do princípio da capacidade de colaboração. Esse princípio, de um lado, pode justificá-las quando verificada a possibilidade de o sujeito passivo de colaborar com as ações ou omissões dele exigidas. Mas também é capaz de revelar a invalidade dessas obrigações quando ausente a capacidade de colaboração ou quando exaurida ou extrapolada mediante imposições que sejam desnecessárias ou inúteis ou que imponham ônus excessivo ao contribuinte.” **Capacidade Colaborativa: Princípio de Direito Tributário para obrigações acessórias e de terceiros**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 77.*



A ANM ainda regulamentará as faixas dos fatores de enriquecimento por bem mineral, o que tornará possível enquadrar a operação de cada minerador a um fator de ajuste (0,9, 1 ou 1,1). Será necessário que a ANM regulamente **três faixas de índice de enriquecimento por cada bem mineral**, para que se possa verificar se o melhoramento realizado foi “maior”, “médio” ou “menor”.

Isso representa uma potencial oportunidade aos mineradores. Aqueles que forem mais eficazes no enriquecimento do minério poderão ter desconto de 10% (dez por cento) sobre o custo de produção, o que representa uma vantagem em relação à base da CFEM no consumo antes da Lei nº 13.540/2017.

Por outro lado, sendo o enriquecimento considerado como “menor” segundo os parâmetros a serem estipulados pela ANM, haverá a majoração da antiga base “custo de produção” em 10% (dez por cento).

Na hipótese de a ANM não estipular a tabela de faixas de enriquecimento para uma determinada substância mineral, o Decreto nº 9.252/2017 permite ao minerador requerer, perante a Agência, a inclusão de tabelas de substância mineral cujo valor de referência não tiver, ainda, sido definido.

Caberá, a cada minerador, análise minuciosa quanto ao pedido à ANM de inclusão da tabela referente à sua substância. A depender do nível de enriquecimento, pode haver desconto de 10% na base de cálculo da CFEM, manutenção da base custo de produção ou aumento de 10%.

Entendemos, na hipótese de ausência (i) de ato da ANM com tabela de enriquecimento para determinada substância e (ii) inviabilidade de se calcular a base pelo preço corrente, o minerador deverá continuar utilizando o **custo de produção como base de cálculo, validado como regra de transição na Lei nº 13.540/2017 (art. 4º, parágrafo único)**.

IV – Vigência

O Decreto nº 9.252/2017 entra em vigor na data de sua publicação, que ocorreu em 29 de Dezembro de 2017.



V – Comentários finais

A matéria ainda carece de regulamentação por parte da ANM, já que a Agência deverá estipular, para os diversos bens minerais e com base em seus diferentes teores, quais serão os valores de referência.

Quando isso ocorrer, sugerimos seja realizada análise minuciosa, pelos mineradores, levando-se em conta o teor de enriquecimento praticado em seus processos produtivos. Isso porque a utilização do valor de referência como base de cálculo no consumo pode proporcionar **desconto** de 10% (dez por cento), manutenção do custo de produção como base, ou aumento da CFEM em 10%.

Com isso, caso não haja definição do preço corrente do bem mineral e tampouco a estipulação de tabela necessária à definição do preço de referência, o minerador pode: (i) permanecer valendo-se de base que corresponde ao custo de produção, ou (ii) solicitar à ANM a inclusão de tabela referente à sua substância, para definição do valor de referência.

A equipe tributária do William Freire Advogados Associados está à disposição para prestar quaisquer esclarecimentos sobre o assunto.

Belo Horizonte, 08 de janeiro de 2018.

Paulo Honório de Castro Júnior

João Trento