



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

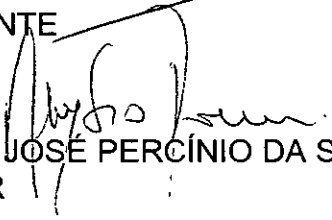
Processo nº : 16327.000924/2003-14
Recurso nº : 139.160 - EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO
Matéria : IRPJ E OUTRO - Ex(s): 2000
Recorrentes : 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP e SCHERING DO BRASIL QUÍMICA
E FARMACÊUTICA LTDA.
Sessão de : 24 de fevereiro de 2005

RESOLUÇÃO Nº 103-01.812

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 5ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO/SP e SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas pela contribuinte e CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 JUN 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MAURÍCIO PRADO DE ALMEIDA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, NILTON PÊSS e VÍCTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

Recurso nº : 139.160 - *EX OFFICIO* e VOLUNTÁRIO
Recorrentes : 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP e SCHERING DO BRASIL QUÍMICA
E FARMACÊUTICA LTDA.

RELATÓRIO

O processo contém recursos *ex officio* e voluntário relativos ao Acórdão DRJ/SPOI nº 4.377/2003 (fls. 1687), da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo/I-SP, que considerou procedente em parte os autos de infração de IRPJ (fls. 1300) e CSLL (fls. 1306), lavrados contra Schering do Brasil Química e Farmacêutica Ltda.

Segundo o relato da autoridade fiscal às fls. 1201, a autuada "não cumpriu qualquer norma determinada pela legislação vigente para a apuração dos preços de transferência nas operações de importação de pessoas vinculadas, para o ano-calendário de 1999". Aplicada multa de lançamento *ex officio* de 75% prevista no art. 44, I, da Lei 9.430/96. O termo de verificação, juntado aos autos às fls. 1195/1297, contém descrição detalhada dos fatos. A declaração de rendimentos do exercício correspondente, com opção pela apuração anual do IRPJ e da CSLL, encontra-se às fls. 6.

Para apresentação das irregularidades indicadas pela fiscalização, adoto o relatório que integra o acórdão combatido. Passo a transcrevê-lo:

"MEDICAMENTOS IMPORTADOS PRONTOS PARA
REVENDA

4. Segundo as planilhas de memória de cálculo apresentadas pela empresa em 27/08/2001 (fls. 61/70), verificou-se que os cálculos para apuração dos preços de transferência com a adoção do Método do Preço de Revenda menos Lucro – PRL, não seguiram a metodologia determinada pelo artigo 12, da IN SRF nº 38/1997. Tais cálculos não foram efetuados com base nos preços praticados e preços parâmetros dos produtos finais, mas sim por princípio ativo, conforme sua composição no custo do respectivo produto final.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14

Resolução nº : 103-01.812

5. Deste modo, ficou caracterizado o não cumprimento, pela empresa, das normas vigentes de apuração do preço de transferência nas operações de importação de medicamentos prontos para a revenda, efetuadas com pessoas vinculadas, no ano calendário de 1999. Com fulcro no parágrafo único do art. 39 da IN SRF nº. 38/1997 decidiu-se aplicar para os medicamentos importados prontos para revenda o Método do Preço de Revenda menos Lucro – PRL, determinado pelo artigo 12, da IN SRF 38/1997, conforme será relatado adiante.

6. Com o fim de se calcular o preço parâmetro, conforme determinado pela IN SRF 38/1997, a contribuinte foi intimada a apresentar, em 06/12/2002 (fls. 186/190), para cada um dos medicamentos importados e relacionados, planilhas que contivessem todos os dados relativos às vendas dos produtos, apenas para pessoas físicas ou jurídicas não vinculadas, bem como foi intimada a apresentar planilhas das devoluções referentes a essas vendas e/ou vendas canceladas.

7. Com base na Tabela IMPORTAÇÕES DE VINCULADAS - ANO CALENDÁRIO DE 1999 - MEDICAMENTOS PRONTOS (fls. 80/150), foram separadas por produto as importações efetuadas pela empresa. A partir daí, foram elaboradas planilhas para cada produto contendo o número da declaração de importação, a data de seu registro, a quantidade importada, o valor total em Reais (R\$) e em Dólares americanos (US\$). Ao final, foi apurado o preço médio praticado, por produto, computando os valores e as quantidades relativos ao estoque inicial em 01/01/99 (§ 3º, do art. 12, da IN SRF nº 38/1997).

8. Com base nos arquivos de revenda de cada produto, foram excluídas as devoluções e/ou vendas canceladas. Para cada produto, foram elaboradas planilhas nas quais foram extraídos os totais das quantidades das mercadorias revendidas, dos valores dessas mercadorias constantes das Notas Fiscais, dos descontos incondicionais concedidos, do ICMS, PIS e COFINS.

9. Seguindo a metodologia determinada no art. 12 da IN SRF nº 38/1997, o preço parâmetro de cada produto foi obtido:

9.1. Do valor total das mercadorias revendidas foi diminuído o valor total dos descontos incondicionais concedidos. Sobre o resultado dessa operação foi diminuído o valor da margem de lucro de 20% e os valores totais dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas (ICMS, PIS e COFINS), obtendo o custo total dos produtos, conforme o PRL (inc. II, do § 7º, do art. 12, combinado com incisos II e IV do caput, da IN SRF nº 38/1997) – Valor Total para fins de Preço de Transferência;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14

Resolução nº : 103-01.812

9.2. Valor Total para fins de Preço de Transferência foi dividido pela quantidade total das mercadorias revendidas, obtendo-se o preço médio ponderado parâmetro (§ 2º, do art. 12, da IN SRF nº 38/1997);

9.3. Da quantidade total de mercadorias revendidas em 1999 foi diminuído o saldo inicial em 01/01/1999, composto de mercadorias importadas no ano-calendário de 1998, pois tais mercadorias não estavam sujeitas ao ajuste do ano-calendário de 1999. Para esse fim foi utilizado o método PEPS.

10. Após efetuar-se a comparação entre os preços parâmetros, verificou-se que os medicamentos Betaferon – Interferon Beta 1B, Bi-Nerisona Creme 15g, Gyno Icaden Creme 40g, Icaden Spray 60ml, Magnevistan 15 ml, Nerisona Creme 15g e Nerisona Pomada 15g apresentaram preços praticados superiores aos preços parâmetros.

11. Às fls. 1.206 a 1.220 foram inseridas as planilhas dos medicamentos retro mencionados. Tais planilhas demonstram a apuração dos preços parâmetros, dos preços praticados e dos ajustes que serão necessários ao lucro real e à base de cálculo da CSLL.

12. Os ajustes ao Lucro Real e à base de cálculo da CSLL, a serem efetuados conforme comando do inciso I do art. 5º da IN SRF nº 38/1997, resultantes dos excessos de custos apurados pela diferença entre os preços praticados e os preços parâmetro, totalizaram R\$ 1.797.697,69 (fls. 1.221).

13. Também foram apurados os ajustes ao Lucro Real e à Base de Cálculo da CSLL que deverão ser efetuados em decorrência do saldo dos medicamentos importados prontos no ano calendário de 1998 e revendidos no ano calendário de 1999, decorrentes dos fatos apurados no processo administrativo nº 16327.002334/2001-64. Os ajustes em tela totalizam a importância de R\$ 219.112,83 conforme detalhado às fls. 1222 a 1232.

PRINCÍPIOS ATIVOS E EXCIPIENTES IMPORTADOS

14. A empresa utilizou para determinação do preço de transferência dos princípios ativos e excipientes importados de pessoas vinculadas, o Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL para, o qual tem sua adoção vedada para o caso em tela (onde ocorre produção de outro bem) pelo §1º, do art. 4º da IN SRF nº 38/1997.

15. Ante a impossibilidade de utilização do método PRL e diante da negativa da empresa em adotar outro método de apuração, fica demonstrado, para o ano calendário de 1999, o não cumprimento pela Schering do Brasil das normas vigentes de apuração do preço de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

transferência dos princípios ativos e excipientes, nas operações de importação efetuadas com pessoas vinculadas.

16. Ante o exposto e com fulcro no parágrafo único do art. 39 da IN SRF nº 38/1997, aplicou-se para os princípios ativos e excipientes o Método dos Preços Independentes Comparados - PIC, determinado pelos artigos 6º ao 11, da IN SRF nº 38/1997.

METODOLOGIA PARA APURAÇÃO DOS PREÇOS
PARÂMETROS

17. Os métodos estabelecidos na legislação brasileira de preços de transferência buscam apurar um preço parâmetro que será comparado com os constantes dos documentos de importação, de tal modo que possibilitem seja verificado se a vinculação entre as partes interferiu, ou não, no preço praticado.

18. O preço "parâmetro" deverá estar o mais próximo possível do preço de livre concorrência. O informe da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE, 1979, § 2º, o conceitua como *o preço que seria pactuado entre partes não conexas envolvidas em transações iguais ou análogas, no mercado aberto.*

19. O método dos preços independentes comparados - PIC foi definido pelo inc. I, do art. 18 da Lei 9.430/1996. Tal definição também está contida no inc. I do art. 241 do RIR/99. Por sua vez a IN SRF nº 38/1997 comandou, em seu art. 6º, que a determinação do custo de bens, serviços e direitos, adquiridos no exterior, dedutível na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, poderá ser efetuada pelo método dos Preços Independentes Comparados - PIC, definido como, a média aritmética dos preços de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, apurados no mercado brasileiro ou de outros países, em operações de compra e venda, em condições de pagamento semelhantes.

20. Pelo método retro mencionado, os preços dos bens, serviços ou direitos, adquiridos no exterior, de uma empresa vinculada, serão comparados com os preços de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares:

I - vendidos pela mesma empresa exportadora, a pessoas jurídicas não vinculadas, residentes ou não residentes;

II - adquiridos pela mesma importadora, de pessoas jurídicas não vinculadas, residentes ou não residentes;

III - em operações de compra e venda praticadas entre outras pessoas jurídicas não vinculadas, residentes ou não residentes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

21. Assim, com base na citada legislação, buscou-se para cada bem importado pela Schering do Brasil de pessoa vinculada, um bem similar, objetivando a apuração do preço parâmetro para a comparação com o preço praticado pela empresa.

METODOLOGIA PARA APURAÇÃO DOS PREÇOS
PRATICADOS

22. Os preços dos princípios ativos e excipientes adquiridos pela Schering do Brasil de empresa vinculada foram apurados considerando-se as quantidades e valores correspondentes a todas as operações de compra praticadas durante o ano calendário de 1999 – preço médio ponderado praticado – conforme o determinado pelo art. 11 da IN SRF nº. 38/1997.

23. Como o preço médio ponderado parâmetro seria comparado com aquele registrado em custos, computado pela empresa em conta de resultado (preço médio ponderado praticado), fez-se necessário um levantamento das quantidades importadas de pessoa jurídica vinculada, que seriam passíveis de ajuste.

24. O saldo inicial composto de mercadorias importadas no ano calendário de 1998 foi segregado das quantidades utilizadas na produção. Também foram segregadas as quantidades dos saldos finais (em 31/12/1998) de produtos em elaboração e de produtos finais em estoque.

APURAÇÃO DOS PREÇOS PARÂMETROS

25. Os preços parâmetros, para comparação com os praticados, foram apurados, para cada empresa independente, pela média ponderada - preço médio ponderado por empresa. O preço médio parâmetro foi obtido pela média aritmética dos preços médios ponderados de cada empresa independente, seguindo o determinado pelo art. 10, da IN SRF nº 38/1997.

26. São considerados similares dois ou mais bens, em condições de uso na finalidade a que se destinam, quando, simultaneamente, tiverem a mesma natureza e a mesma função; puderem substituir-se mutuamente, na função a que se destinem; e, tiverem especificações equivalentes, conforme a definição constante do art. 26, da IN SRF 38/1997.

27. Uma das preocupações da fiscalização foi sempre encontrar princípios ativos que pudessem ser comparados aos importados pela



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

Schering do Brasil, principalmente quanto às características técnicas e qualidade, ou ainda, encontrar os mesmos princípios ativos para, então, proceder à comparação entre os preços parâmetros e os preços praticados pela empresa.

28. Através de informações disponibilizadas na *internet* pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, foi possível, a partir de um determinado princípio ativo ou excipiente, identificar todos os medicamentos equivalentes, ou similares, registrados na ANVISA, que têm em sua composição aquela substância.

29. Para cada medicamento relacionado na resposta à consulta, foram obtidos, entre outros, os dados sobre: nome do fabricante; se é, ou não, comercializado; nº. de registro; nome comercial; nome genérico; nº. do processo no Ministério da Saúde; país de desenvolvimento; categoria farmacêutica; composição; bula, etc.

30. As empresas assim identificadas foram então intimadas a apresentar informações sobre suas aquisições, as quais serviram de base para a apuração do preço parâmetro de cada princípio ativo ou excipiente.

31. Foi analisado cada princípio ativo ou excipiente sob fiscalização, sendo que todos os documentos técnicos apresentados pela Schering do Brasil e todos os documentos obtidos na pesquisa efetuada no *sítio* do Centro de Vigilância Sanitária da Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo estão agrupados no Anexo I. A documentação entregue pelas empresas intimadas pela fiscalização está agrupada nos Anexos II a IV.

SELEÇÃO DOS PRINCÍPIOS ATIVOS E EXCIPIENTES

32. Analisando as aquisições da Schering do Brasil, verificou-se que as mercadorias cujos valores totais eram maiores que R\$ 100.000,00 (cem mil reais) representavam 99,75% do valor total das importações efetuadas com pessoas vinculadas no ano calendário de 1999. Desse modo, usando como critério o valor total da importação em reais de cada produto, selecionou-se para a pesquisa aqueles princípios ativos e/ou excipientes cujos valores totais de importação eram iguais ou maiores que R\$ 100.000,00 de bens idênticos ou similares, adquiridos por empresas independentes, aqueles com valores totais de importação acima de R\$100.000,00.

33. Foram efetuados os relatos da coleta dos documentos técnicos e fiscais de cada princípio ativo e/ou excipiente, com a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

indicação dos respectivos valores do ajustes necessários (fls. 1.248 a 1.276).

34. Com base nos valores dos ajustes de cada produto apurados nas planilhas de apuração dos preços parâmetros e dos ajustes a serem efetuados ao Lucro Real e à Base de Cálculo da CSLL, foi elaborada a consolidação de fl. 1.277, que resultou no valor de ajuste a ser efetuado referente ao ano-calendário de 1999, conforme inciso I do art. 5º da IN SRF 38/1997, no montante de R\$ 39.411.944,89.

35. Também foram apurados os ajustes ao Lucro Real e à Base de Cálculo da CSLL que deverão ser efetuados em decorrência do saldo dos princípios ativos e excipientes importados pela Schering do Brasil, de pessoas vinculadas no ano-calendário de 1998. O referido saldo é decorrente da segregação das quantidades de matérias-primas que ficaram em estoque em 31/12/1998, bem como das que ficaram na composição dos produtos semi-elaborados e na composição dos produtos finais em estoque, também em 31/12/1998. Os ajustes em tela decorrem dos fatos apurados no processo administrativo nº 16327.002334/2001-64 e totalizam a importância de R\$ 5.053.129,53 conforme detalhamento de fls. 1280 a 1294.

36. O documentário correspondente ao Termo de Verificação em tela, vem composto dos seguintes volumes e anexos:

36.1 volumes I (fls. 001 a 250), II (fls. 251 a 500), III (fls. 501 a 750), IV (fls. 751 a 1.000), V (fls. 1.001 a 1.193) - compostos de Termos lavrados, respostas da empresa e demais documentos que dão sustentação ao lançamento;

36.2. Volume VI – iniciando na fls. 1.194 – composto do Termo de Verificação e suas Tabelas; Autos de infração do IRPJ e CSLL e Termo de Encerramento da Ação Fiscal;

36.3. anexo I (fls. 01 a 198) - composto dos documentos técnicos dos respectivos princípios ativos e excipientes;

36.4 anexos II (fls. 01 a 243), III (fls. 01 a 270) e IV (fls. 01 a 280) - compostos dos documentos fiscais coletados para os anos-calendário de 1998 e 1999;"

A exigência, cientificada à autuada em 29/04/2003, foi impugnada em 28/05/2003 (fls. 1315).

Em decisão unânime, a 5ª Turma da DRJ/SPOI considerou a ação fiscal procedente em parte. A parcela exonerada decorreu da exclusão dos ajustes relativos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14

Resolução nº : 103-01.812

aos princípios ativos acetato de noretisterona e DL-norgestrel, das falhas ocorridas na determinação do preço médio ponderado e do valor da operação considerado para a DI nº 99/0692368-7. Os motivos para as exclusões se encontram expostos nos §§ 173 e 189/195 do acórdão. Eis a ementa do julgado:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1999

Ementa: NORMAS JURÍDICAS. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

À esfera administrativa não compete a análise da constitucionalidade de normas jurídicas.

NORMAS ADMINISTRATIVAS. VALIDADE.

A autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma legal, e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua legalidade, constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade.

MEDICAMENTOS IMPORTADOS PRONTOS PARA REVENDA. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA. DETERMINAÇÃO.

Na determinação do preço de transferência de medicamentos importados prontos para revenda é possível a utilização do método PRL (Preço de Revenda menos Lucro), sendo necessária, no entanto, a utilização dos procedimentos previstos na legislação pertinente ao tema.

PRINCÍPIOS ATIVOS IMPORTADOS. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA. DETERMINAÇÃO.

Não se aplica, no período autuado, o método PRL (Preço de Revenda menos Lucro) para efeito de determinação do preço de transferência de princípios ativos importados utilizados na produção de medicamentos para consumo final, por configurar produção de um outro bem. Correta a aplicação, pela fiscalização, do método PIC (Preços Independentes Comparados), em estrito cumprimento à legislação vigente.

MÉTODO PIC. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA. DETERMINAÇÃO.

A determinação do custo de bens, serviços e direitos, adquiridos no exterior, dedutível na determinação do lucro real, poderá ser efetuada pelo método dos Preços Independentes Comparados - PIC, definido como a média aritmética dos preços de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, apurados no mercado brasileiro ou de outros países, em operações de compra e venda, em condições de pagamento semelhantes.

MÉTODO PIC. SIMILARIDADE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14

Resolução nº : 103-01.812

Os fatores a serem considerados, para fins de similaridade aplicada à preços de transferência, são: natureza, função, substituição mútua e equivalência de especificações.

JUROS DE MORA. SELIC.

A falta de pagamento do tributo na data do vencimento implica a exigência de juros moratórios, calculados até a data do efetivo pagamento, tendo previsão legal sua cobrança com base na taxa SELIC, sendo que à esfera administrativa não compete a análise da constitucionalidade de normas jurídicas.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 1999

Ementa: DECORRÊNCIA.

O decidido quanto ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica aplica-se à tributação dele decorrente."

Cientificada da decisão em 19/12/2003, conforme aviso de recebimento às fls. 1735-verso, a autuada interpôs recurso voluntário em 20/01/2004 (fls. 1742). Em breve síntese, alega, preliminarmente, que a decisão de primeira instância é nula, por cerceamento do direito de defesa, uma vez que a turma julgadora deixou de analisar as suas razões de impugnação a respeito de:

a) Impossibilidade dos contribuintes utilizarem dados do Siscomex, relativos às importações de terceiros;

b) Improcedência da mera comparação de certificados de análise e necessidade de conhecimento, compreensão e comparação das rotas de síntese utilizadas para a produção dos princípios ativos comparados (informa que juntou parecer da Anvisa como o documento de nº 20 da impugnação, fls. 1531).

No mérito, quanto à aplicação do método PRL aos medicamentos importados prontos para revenda, afirma que os comercializa na forma de "pacotes" e que dessa forma deveriam ser considerados para fins da apuração da margem de lucros, em respeito ao Acordo Brasil-Alemanha, por meio do *basket approach*, como forma de identificação do preço conforme o princípio *arm's length*, incorporado ao ordenamento interno brasileiro por meio da Lei 9.430/96.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

No auto de infração foram relacionados produtos que teriam sido comercializados com margem de lucro inferior aos 20% determinados por lei. No entanto, esses produtos, bem como aqueles de alta lucratividade, possuem mesmas natureza e destinação, de tal forma que sua comercialização se dá em conjunto. E conjuntamente analisados, atingem lucratividade superior a 20%. Informa que obteve margem de lucro ,de 44,77% em 1999, conforme indicado no quadro às fls. 1527.

Em relação à droga betaferon, a margem de lucro reduzida decorreu de compromissos éticos e mercadológicos da empresa e a contratos firmados antes da desvalorização do Real em 1999, com entidades públicas, a quem é destinada a grande maioria das vendas dessa droga, com fornecimentos a preços fixos. Assegura que as margens de lucro praticadas antes da desvalorização da moeda nacional atendiam àquela mínima exigida pela legislação.

Reclama que não tem como comprovar margem de lucro diversa dos 20% fixados pela Lei 9.430/96, segundo previsto no seu art. 21, §2º, já que considera impossível a coleta da documentação exigida pelo art. 32 da IN SRF 38/97, a exemplo de cópias de documentos fiscais de vendas de varejistas.

Quanto à aplicação do método PIC aos princípios ativos e excipientes importados, argumenta;

a) O art. 18 da Lei 9.430/96 permite a utilização dos três métodos (PIC, PRL e CPL) desenvolvidos pela prática internacional para a determinação dos preços de transferência nos casos de importações de produtos prontos e de matérias-primas. De acordo com o §4º do mesmo artigo, o contribuinte não somente tem a opção de escolher qual método aplicará, mas também o benefício de, no caso de eventual erro que o leve a indicar um método menos favorável, que este seja substituído, de ofício, pelo outro método menos gravoso. A Lei 9.959/2000, originária da MP 2.005-3, de 14/12/99, não introduziu a possibilidade de aplicação do PRL à revenda de bens. A finalidade da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14

Resolução nº : 103-01.812

edição desta lei foi de alteração da margem de lucro de 20 para 60%. A OCDE considera aplicável o PRL mesmo quando há transformação completa do produto importado. Quando há produção local, deve-se excluir o valor ali agregado.

b) Muito embora a IN SRF 38/97, no seu art. 4º, §1º, tenha extrapolado os limites da Lei 9.430/96, ao vedar a utilização do método PRL quando o bem houver sido adquirido para emprego, utilização ou aplicação na produção de outro bem, tal restrição não lhe atinge, uma vez que não produz outros bens com os princípios ativos que importa, apenas adiciona excipientes que possibilitam a utilização dos seus medicamentos em dosagens adequadas.

c) Os preços-parâmetro identificados pela fiscalização não podem ser utilizados para comparação em virtude de incorreções na sua apuração, a exemplo da falta de representatividade das amostras das transações coletadas, dos medicamentos genéricos, de importações de países com tributação favorecida, da ausência da rota de síntese e tecnologia de fabricação, etc. Além disso, a ausência de amostras dos produtos e dos contratos relativos às transações tomadas como parâmetro de comparação na aplicação do método PIC impedem o exercício do seu direito de defesa.

d) A autoridade fiscal se equivocou ao apresentar o etinilestradiol e o etinilestradiol micronizado como substâncias similares.

Ainda acerca da aplicação do método PIC aos princípios ativos e excipientes importados, reitera o pedido de perícia, formulado quando da impugnação, como meio para comprovar inúmeras diferenças (propriedades químicas, físicas e farmacológicas) entre os princípios ativos por ela importados e aqueles utilizados na formação do preço-parâmetro, capazes de revelar a impossibilidade de serem tomados como similares para fins de controle de preços de transferência.

Por fim, na hipótese de subsistência da exigência tributária, requer o afastamento da incidência dos juros de mora com base na taxa Selic, haja vista a sua ilegalidade em matéria tributária, e a dispensa da multa *ex officio*, com base na equidade, em função da sua marcante boa-fé.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

O despacho do órgão preparador às fls. 2142 atesta a regularidade do arrolamento.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

VOTO

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais pressupostos de admissibilidade.

As preliminares de cerceamento do direito de defesa devem ser rejeitadas. A inexistência de amostras e contratos diz respeito diretamente à caracterização das infrações, não se trata de vício que atinge os aspectos formais de constituição do ato de lançamento, conseqüentemente, deve ser analisada quando do exame das matérias de mérito. As questões apontadas pela recorrente como omissões do julgamento combatido foram conjuntamente enfrentadas nos parágrafos 161/188 do acórdão de primeiro grau, fls. 1722/1727.

Após análise dos autos, tendo em vista a novidade do tema "preços de transferência" nesta Câmara, aliada à necessidade de maior conhecimento das especificidades do mercado no qual a recorrente desenvolve as suas atividades empresariais, considero necessária a realização de diligência para perfeito conhecimento dos fatos, em respeito ao princípio da verdade material, orientador do processo administrativo tributário, de tal forma a instruir adequadamente o processo.

Nesses termos, o processo deve ser devolvido à unidade de origem para as seguintes verificações:

a) Quanto à comercialização dos produtos em pacotes

Ao analisar as notas fiscais referentes ao "pacote diagnóstico", documentos 1 a 12 às fls. 1428/1453, constatei inexistir proporção fixa entre os produtos que o compõem, a exemplo do lopamiron nos formatos 300x50, 300x100, 200x100 e 370x50, e magnevistan 10ml nas notas fiscais correspondentes aos documentos de nº 1



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

a 11 e 15ml no documento de nº 12, o que pode significar que os produtos não são necessariamente interdependentes.

Entretanto, para certeza da decisão, devem ser adotadas as providências adiante relacionadas:

a.1) Intimar a recorrente para especificar os produtos importados prontos para revenda comercializados na forma de pacotes, entre aqueles que deram origem ao ajuste fiscal procedido pela fiscalização, relacionar e fornecer as respectivas notas fiscais de vendas;

a.2) Verificar se a utilização conjunta dos produtos que integram os pacotes é de fato imprescindível ou se um produto de determinado pacote poderia ser utilizado em conjunto com outro fabricado por terceiro. A pesquisa deverá ser baseada em informações obtidas junto a três clientes da recorrente, no mínimo, e a órgão especializado no assunto, a exemplo de faculdades de Medicina e Conselho Regional de Medicina;

a.3) Na hipótese de conclusão favorável à imprescindibilidade da comercialização conjunta, em pacotes, elaborar novo quadro demonstrativo do ajuste fiscal excluindo os produtos vendidos dessa forma.

b) Quanto à droga betaferon

b.1) Intimar a recorrente para apresentar os contratos de fornecimentos a preço fixo para órgãos públicos, firmados antes da desvalorização da moeda nacional, em fevereiro de 1999, mediante licitação pública, e as notas fiscais a eles vinculadas.

b.2) Verificar a existência de contratos, entre aqueles que atendam às condições do item "b.1", cujos preços praticados se encontravam dentro dos limites de dedutibilidade previstos pelo art. 18, II, da Lei 9.430/96, antes da desvalorização da moeda nacional, e ultrapassaram tal limite posteriormente;

b.3) Constatando-se a existência de contratos nos termos definidos no item "b.2", refazer o cálculo do ajuste fiscal relativo ao produto, excluindo-se esses contratos da apuração.

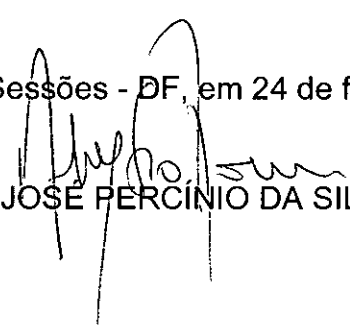


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.000924/2003-14
Resolução nº : 103-01.812

A autoridade fiscal encarregada da diligência deverá providenciar cópias dos documentos apresentados pela recorrente em atendimento às intimações e juntá-las aos autos, elaborar relatório conclusivo da diligência, ressalvado o fornecimento de informações adicionais e a juntada de outros documentos que entenda necessários, entregar cópia à recorrente e conceder prazo de 30 (trinta) dias para que ela se pronuncie sobre as suas conclusões, após o que, o processo deverá retornar a este Conselho.

Sala das Sessões - DF, em 24 de fevereiro de 2005


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

