



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16327.003649/2003-91
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1302-002.870 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de junho de 2018
Matéria CONTRADIÇÃO
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado SYNGENTA PROTEÇÃO DE CULTIVOS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1998

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO.

Constatada a existência de contradição entre o dispositivo do acórdão e o voto condutor devem ser acolhidos os embargos de declaração.

CONTRADIÇÃO. CORREÇÃO.

Constatado que o dispositivo do acórdão embargado consignou o provimento parcial, quando deveria consignar provimento integral, nos termos do voto condutor do decidido, este deve ser corrigido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer os embargos e acolhê-los, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carlos Cesar Candal Moreira Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Carlos Cesar Candal Moreira Filho, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa, Paulo Henrique Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Gustavo Guimarães da Fonseca, Flávio Machado Vilhena Dias e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Apresento o relatório constante do Acórdão exarado pela extinta 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara desta 1ª Seção em 26 de janeiro de 2011 por descrever com precisão os fatos:

SYNGENTA PROTEÇÃO DE CULTIVOS LTDA., já qualificada nos presentes autos, interpõe recurso voluntário a este Colegiado (642/683), contra o Acórdão nº 13.835, de 19/06/2007 (fls. 613/632), proferido pela colenda 5ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo I - SP, que julgou procedente o lançamento consubstanciado nos autos de infração de IRPJ, fls. 399 e CSLL, fls. 404.

Consta do Termo de Verificação Fiscal (fls. 347/395), em síntese, as seguintes irregularidades fiscais:

A presente fiscalização refere-se ao ano-calendário de 1998, sendo que o ano-calendário de 1997 já fora fiscalizado, tendo sido constituído crédito tributário (IRPJ e CSLL) nos autos do processo nº 16327.003607/2002-79, conforme Termo de Verificação Parcial (cópia às fls. 85 a 119).

Em atendimento ao Termo de Início de Fiscalização, a contribuinte informou que utilizou:

Para os ingredientes ativos e outras matérias-primas os métodos PIC — Pregos Independentes Comparados (25 mercadorias) e CPL — Custo de Produção mais Lucro (7 mercadorias); e

Para 56 produtos importados prontos para revenda, o método PRL — Prep de Revenda menos Lucro.

A contribuinte declarou na DIPJ/99 (linha 07, da ficha 10) ajuste decorrente da adoção de métodos de preço de transferência no valor de R\$ 6.689.981,85.

DO MÉTODO PIC

Das apurações da empresa

A contribuinte, ao apresentar as planilhas de memórias de cálculos para a apuração dos preços de transferência, informou que refez os cálculos.

Das constatações da fiscalização

A partir das Declarações de Importação (DIs) da contribuinte (obtidas a partir do sistema Siscomex/Aduana), a fiscalização selecionou algumas mercadorias, conforme tabela Mercadorias Selecionadas PIC (fls. 224 a 231).

Foram analisadas todas as faturas apresentadas para a comprovação dos preços-parâmetro e, por mercadoria, foi feito um cotejamento entre os dados de concentração e/ou pureza do ingrediente ativo constantes nessas faturas e os constantes nas descrições das mercadorias registradas no Siscomex (DIs), tendo sido elaborada a tabela Mercadorias Selecionadas PIC — Observações (fls. 232 a 234).

Das providências a serem adotadas

A contribuinte foi intimada (fls. 218 a 234) a analisar as ocorrências elencadas às fls. 232 a 234 e a adotar as providências necessárias ali apontadas, refazendo os cálculos dos preços praticados e dos preços-parâmetro conforme a metodologia prevista na legislação vigente.

Das providências adotadas pela empresa

Em atendimento à intimação, a empresa apresentou novas informações e novos cálculos dos preços de transferência, tendo adotado diversas providências para a regularização da metodologia adotada (fls. 248 a 252), obtendo-se novos ajustes, conforme detalhado à fl. 355.

Das apurações efetuadas pela fiscalização

A fiscalização apurou divergências (relativas ao "valor devido", de R\$ 3.487.327,91), relacionadas às fls. 357 e 360, nos cálculos dos seguintes produtos: Diquat Ion (Técnico) e Brodifacoum Técnico, apurando novos ajustes (fls. 358, 359, 361 e 362).

DO MÉTODO CPL

Das apurações da empresa

A contribuinte, ao apresentar as planilhas de memórias de cálculos para a apuração dos preços de transferência, informou que refez os cálculos, conforme sintetizado as fls. 365.

Das constatações da fiscalização

A partir das Declarações de Importação (DIs) da contribuinte (obtidas a partir do sistema Siscomex/Aduana), a fiscalização selecionou algumas mercadorias, conforme tabela Mercadorias Selecionadas CPL (fls. 235 a 238).

Ficou constatado que as planilhas apresentadas para comprovação não preencheram os requisitos determinados pela legislação vigente, pois o § 2 do artigo 13 da IN SRF nº 38/97 determina que os custos de produção deverão ser determinados discriminadamente, por componente, com valores e respectivos fornecedores.

Das providências a serem adotadas

A contribuinte foi intimada (fls. 218 a 223, e 235 a 239) a adotar seguintes providências, sintetizadas à fl. 366:

apresentar novas planilhas de apuração dos preços-parâmetro que demonstrem os custos de produção no país de origem. Tais custos devem ser comprovados com documentos hábeis e idôneos, podendo ser os utilizados pelo produtor na comprovação de custos para o Fisco do país de origem;

na apuração dos preços praticados, não devem ser deduzidas as parcelas dos juros decorrentes dos ajustes referentes aos prazos de pagamento.

Das providências adotadas pela empresa

Para os produtos selecionados pela fiscalização, informou que apresentara planilhas auditadas no exterior, as quais estavam fora do padrão estabelecido pelas autoridades brasileiras (fl. 253).

Acrescentou, ainda, que os produtos não possuíam vendas para terceiros. Para o produto Sulphosate apresentara faturas que justificavam o preço praticado em 1997.

Das apurações efetuadas pela fiscalização

Não tendo sido comprovados os custos de produção das mercadorias selecionadas (TMSC, Stabilizer, PMG e Sulfosate) e considerando, ainda, que a metodologia empregada pela empresa não encontra amparo na legislação vigente (custos auditados no exterior), a fiscalização adotou, para a apuração dos preços-parâmetro, o método PIC, descaracterizando o método CPL.

Os preços dos ingredientes ativos, adquiridos de pessoas vinculadas, foram apurados considerando-se as quantidades e valores correspondentes a todas as operações de compra praticadas durante o ano-calendário de 1998, conforme determinado pelo artigo 11 da IN SRF nº 38/97 (preço médio ponderado praticado).

Como o preço-parâmetro será comparado com aquele registrado em custos, computado pela empresa em conta de resultado (preço médio ponderado praticado), foram consideradas como passíveis de ajuste as quantidades informadas pela contribuinte nas suas apurações (quantidade consumida).

Na apuração dos preços-parâmetro observou-se o seguinte.

Para o ingrediente ativo Sulfotase, conforme informações da própria empresa, no ano-calendário de 1997 foram apresentadas faturas comerciais, de vendas da exportadora a terceiros independentes, que comprovariam o preço praticado. Desse modo, a fiscalização utilizou a mesma documentação, anexada ao processo nº 16327.003607/2002-79, já mencionado.

Quanto aos outros ingredientes ativos, uma das preocupações da fiscalização foi encontrar produtos que pudessem ser comparados aos importados pela contribuinte, principalmente quanto as características técnicas e qualidade, ou, ainda, encontrar os mesmos ingredientes ativos.

A fiscalização apresenta, à fl. 370, tabela resumo dos documentos técnicos e fiscais de vendas da exportadora para terceiros independentes (Sulfotase) e os coletados nas pesquisas efetuadas (PMG). Para os produtos TMSC e Stabilizer, não foram encontradas empresas independentes que importaram mercadoria idêntica ou similar.

A fiscalização, às fls. 370 a 379, esclarece e apura novos ajustes (método PIC), para os produtos Sulfotase (R\$ 4.011,89) e PMG (R\$ 1.263.692,56).

Considerando que para os demais produtos não foram encontrados bens idênticos ou similares, a fiscalização admite os ajustes inicialmente apurados e declarados na DIPJ/99.

DAS MATÉRIAS PRIMAS IMPORTADAS NO ANO-CALENDÁRIO DE 1997 - PIC

As operações de importação de matérias primas efetuadas pela contribuinte no ano-calendário de 1997 já foram objeto de verificação pela fiscalização (processo nº 16327.003607/2002-79), tendo sido verificado excesso de custos relativos aos produtos Glifosato (PMG) e Diquat Ion.

Na apuração do ano-calendário de 1997, das quantidades de cada matéria prima importada naquele ano, foram segregadas as quantidades que ficaram em estoque em 31/12/97.

Adotando esse procedimento, a fiscalização apurou as quantidades exatas que geraram o excesso de custo, computado nos resultados da empresa no ano-calendário de 1997, decorrente da diferença dos preços comparados.

Por outro lado, as quantidades segregadas, daquelas matérias primas cujos preços praticados foram superiores aos preços parâmetro apurados, geraram, no ano-calendário de 1998, um valor resultante do excesso do custo computado nos resultados da empresa.

Desse modo, a fiscalização apurou os ajustes ao lucro real e à base de cálculo da CSLL a serem efetuados em decorrência do saldo das matérias primas importadas pela contribuinte no ano-calendário de 1997 (fls. 382 a 390), conforme a seguir sintetizado (fl. 390):

Mercadoria	Valor devido (R\$)
Diquat Ion	305.730,77
Glifosato (PMG)	477.416,49
TOTAL	783.147,26

DO MÉTODO PRL

Intimada, a empresa informou que, para 56 mercadorias, utilizou o método PRL.

Foram analisadas todas as apurações, verificando-se que estavam corretas.

DA DIFERENÇA APURADA PELA FISCALIZAÇÃO

A fiscalização apurou a diferença tributável (ajuste ao lucro real e à base de cálculo da CSLL) de R\$ 1.735.360,62.

Irresignada, a contribuinte apresentou tempestiva impugnação de fls. 413/441, cujo teor é sintetizado a seguir:

- na aplicação do método CPL e, diante da impossibilidade de se obter as informações individuais e detalhadas que compõem os custos de produção no país de origem dos bens importados das pessoas vinculadas, a impugnante atendeu à legislação através da apresentação de um laudo de empresa idônea, independente e de atuação internacional, uma das 4 maiores empresas de auditoria independente do mundo, que atestou a adequação dos referidos custos;

- todavia, a autoridade fiscal desqualificou a aplicação do método CPL, em razão de os custos de produção no país de origem, utilizados nos estudos de formação de preços, não apresentarem os detalhes das parcelas que os compõem, conforme a autoridade fiscal entende estar exigido na legislação;

- para justificar a inadequação do preço praticado na importação do produto Glifosato-PMG e identificar a existência de ajuste na base de cálculo do lucro tributável, a autoridade fiscal efetuou pesquisa perante a Anvisa e o Ministério da Agricultura Pecuária e Abastecimento, porém encontrou somente junto ao Siscomex/Aduana algumas poucas operações realizadas com terceiros, pela empresa Agritec Indústria Brasileira de Herbicidas Ltda. (8 importações em 1997 e 2 em 1998).

- mesmo constatando a falta de representatividade das operações identificadas como paradigma, a autoridade fiscal, valendo-se do poder imperativo dos atos administrativos, intimou a Agritec a apresentar os documentos de suas importações e a permitir que fossem utilizados no processo de fiscalização dos preços de transferência da impugnante. Podemos perceber que o ajuste verificado está concentrado na desqualificação do método CPL e na escolha, pela autoridade fiscal, do método PIG, decisão esta unicamente baseada em informações privilegiadas, decorrentes do seu poder de imperatividade, não disponíveis para acesso público;

- a autoridade fiscal, em razão de exercer uma atividade vinculada, também não cogitou a aplicação do método PRL nas circunstâncias, em razão da vedação imposta pela IN SRF nº 38/97, a qual não encontra guarida na Lei nº 9.430/96;

- ademais, a autoridade fiscal efetuou o lançamento relativo às diferenças de preços de transferência das quantidades constantes dos saldos iniciais do ano-calendário de 1998. Para tanto, utilizou informações de 2 operações realizadas pela Syngenta do Reino Unido com cliente situado na Austrália, para o produto Diquat Técnico (Ion);

- o uso de informações originadas de fonte com acesso restrito, permitido apenas às autoridades fiscais é indevido e inapropriado. Ao admitir-se tal prática, restaria ferido o princípio da segurança jurídica, porque seria impossível aos contribuintes prever métodos eficazes de controle e cumprimento das obrigações fiscais;

- o Termo de Verificação desqualificou integralmente a aplicação do método CPL para os produtos em que a autoridade fiscal obteve outro método para apuração, sob a alegação de que preencheram os requisitos determinados pela legislação vigente. Entenda-se: não foi aceito o laudo de reputada empresa internacional de auditoria, tendo a fiscalização, então, utilizado o método PIC;

- observe-se a falta de coerência da autoridade fiscal ao desqualificar a aplicação do método CPL. Embora aplicando o método PIC para apenas 2 dos 7 produtos que a impugnante declarou ter calculado, manteve, nas mesmas condições, de forma inapropriada, as demais diferenças de preços que resultaram da aplicação de um método desqualificado, considerado impróprio para formar um preço-parâmetro comparável;

- para a obtenção das informações necessárias para a apuração dos preços-parâmetro através do método PIC, a fiscalização pesquisou produtos similares, localizando apenas informações para o produto N-(Phosphonomethyl) Glycine-PMG-Glifosato, importado pela Agritec, e para o produto Diquat ion, cujo processo de importação é da Syngenta do Reino Unido para a Austrália;

- para a obtenção de tais importações, a fiscalização utilizou seu poder coercitivo, intimando a Agritec. Desse modo, a autoridade fiscal infringiu a legislação federal, ao lavrar a peça punitiva utilizando informações cujo acesso é restrito aos órgãos do Poder Público. No caso em comento, é evidente a exposição da impugnante perante o mercado, violando-se o artigo 198 do CTN, uma vez que a fiscalização divulgou à Agritec a informação sigilosa de que a impugnante estava sob procedimento fiscal investigatório da Secretaria da Receita Federal. Só por esse motivo, deve ser considerado nulo o Auto de Infração;

- que o artigo 29 da IN SRF nº 38/97 relaciona algumas operações atípicas (não admitidas na apuração do preço-parâmetro), de caráter meramente exemplificativo, sem exauri-las.

No caso em tela, temos a utilização por parte da autoridade fiscal, para a obtenção do preço-parâmetro através do método PIC, de operações de importação realizadas em quase a sua totalidade entre uma empresa brasileira, considerada de pequeno porte por todo o ramo químico, com uma chinesa, o que demonstra a incongruência da autuação fiscal com o disposto na IN SRF nº 38/97;

- os produtos chineses foram predominantes, sendo a maioria dos produtos importados pela Agritec, empresa utilizada como paradigma. Por óbvio, tais importações, tendo em vista sua reputação comercial, não podem ser utilizadas como parâmetro;

- os documentos relativos às importações da impugnante demonstram que ela adquire tais ingredientes de tradicionais produtores globais, enquanto a Agritec adquiriu produtos em sua grande maioria da China;

- a pá de cal definitiva sobre a caracterização das importações paradigmas feitas pela Agritec como operações atípicas pode ser encontrada no Procedimento Administrativo MDIC/SECEX-RJ 52100-008067/2001-57, pelo qual as importações do produto PMG — o mesmo objeto do presente Auto de Infração — vindas da China estão sendo acusadas de sofrerem forte processo de "dumping", razão pela qual o Governo Brasileiro está investigando a possibilidade de imposição de medidas compensatórias;

- juntam-se cópias das Circulares nº 21 e 22 (docs. 03 e 04), ambas da Secretaria do Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, que comprovam a existência do procedimento administrativo supracitado;

- além disso, as operações realizadas pela Agritec são atípicas, quer dizer, fora dos padrões de mercado, devido ao volume, peso ou quantidade importada, não podendo ser comparadas com o volume importado pela impugnante, que é vinte vezes maior do que o paradigma;

- são também atípicas por consistirem em compra de excedente de produção, em relação às quais são praticados preços notoriamente inferiores aos de mercado. Portanto, as operações utilizadas como paradigma pela fiscalização não podem se prestar a justificar o preço de transferência, por se tratar de operações atípicas (artigo 29 da IN SRF nº 38/97).

Da apuração dos preços de transferência

- consoante o artigo 18 da Lei nº 9.430/96, o contribuinte poderá se valer de qualquer um dos métodos para a apuração dos preços de transferência (PIC, PRL ou CPL), independentemente da natureza do bem, serviço ou direito envolvido na operação.

No entanto, a IN SRF nº 38/97 (§1º do artigo 4º) limitou a utilização dos métodos previstos na lei, vedando a utilização do método PRL para produtos importados destinados à produção;

- o sistema constitucional brasileiro não admite o chamado regulamento independente ou autônomo, ou seja, toda norma regulamentar

está adstrita ao disposto na lei. Dessa forma, a impugnante, ao interpretar a lei de preço de transferência, adota o método PRL na apuração dos produtos em questão, uma vez que não existe na lei qualquer restrição decorrente da aplicação do termo "revenda" (conforme exposto às fls. 434 e 435) que pudesse limitar sua utilização na determinação dos preços de transferência nas suas operações;

- o legislador ordinário, através da Lei nº 9.959/2000 e de suas antecessoras MPs, reconhece formalmente que o conceito de revenda deve ser aplicado de forma genérica e abrange, inclusive, as operações de revenda dos insumos e todos os demais bens e materiais utilizados na formação do preço de um bem manufaturado. Diante disso, a impugnante poderia optar pela aplicação do método PRL (mesmo que o produto seja utilizado na produção de outro bem), caso não pudesse sustentar a aplicação dos outros 2 métodos previstos na legislação (PIC e CPL);

- sendo assim, a impugnante oferece à tributação o valor apurado para o produto N-(Phosphonomethyl) Glycine-PMG Glifosato, através do método PRL, conforme cálculos anexos, considerando que a legislação faculta a utilização do método PRL, bem como, não obriga aplicar outro método mais oneroso na base de cálculo dos tributos.

A Colenda Turma de Julgamento de primeira instância decidiu pela manutenção da exigência tributária, conforme acórdão citado, cuja ementa tem a seguinte redação:

Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998

PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA. MÉTODO CPL. DESQUALIFICAÇÃO.

Não tendo sido comprovados os custos de produção das mercadorias importadas, e considerando, ainda, que a metodologia empregada pela empresa não encontra amparo na legislação vigente, correta a desqualificação, pela fiscalização, do método CPL adotado pela contribuinte na apuração dos preços-parâmetro.

PRODUÇÃO DE OUTRO BEM. MÉTODO PRL. INAPLICABILIDADE.

Para efeito de determinação do preço de transferência, é vedada a aplicação do método PRL com margem de lucro 20% às operações que se enquadram no conceito de produção de outro bem.

MÉTODO PIC. UTILIZAÇÃO SUBSIDIÁRIA.

Não sendo indicado o método de apuração dos preços de transferência, os Auditores Fiscais encarregados da verificação poderão determiná-los com base em outros documentos que dispuserem, aplicando um dos métodos previstos na legislação.

Correta a utilização do método PIC pela fiscalização, não se verificando qualquer irregularidade na apuração dos ajustes à base tributável.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 1998

CSLL. DECORRÊNCIA.

Os lançamentos relativos ao IRPJ e à CSLL decorrem dos mesmos fatos e elementos de prova. Desse modo, a decisão relativa ao IRPJ se estende, mutatis mutandis, à CSLL.

Lançamento Procedente

Ciente da decisão de primeira instância em 02/10/2007 (fls. 639), e com ela não se conformando, a contribuinte recorre a este Colegiado por meio do recurso voluntário apresentado em 31/10/2007 (fls. 642), onde reforça os argumentos apresentados na defesa inicial, em resumo:

a) que, ao contrário do que informa a decisão recorrida, a aplicação do parágrafo único do art. 39 da IN 38/97 (que autoriza a determinação do preço com base em outros documentos, aplicando um dos métodos previstos) somente se fará possível em duas situações (i) omissão do contribuinte na indicação dos métodos ou documentos utilizados; ou (ii) insuficiência ou imprestabilidade destes;

b) que a recorrente apresentou todos os documentos utilizados, conforme confessado pela própria fiscalização no Termo de Verificação Parcial, cabia a esta apontar de forma expressa e motivada as razões que a levaram concluir pela insuficiência ou imprestabilidade do método utilizado pela recorrente;

c) que os arts. 21 da Lei 9.430/96 e 27 da IN SRF 38/97, trouxeram como disposição geral (inerente a adoção de qualquer método de preço parâmetro, a apuração de preço parâmetro com base em pesquisas efetuadas por empresa ou instituição de notório conhecimento técnico.

Ora, sendo a empresa de auditoria independente contratada pela recorrente sabidamente de notório conhecimento técnico e não tendo a fiscalização exposto as supostas razões da imprestabilidade ou insuficiência das informações produzidas, não se pode olvidar que a recorrente agiu nos estritos termos da lei para apurar o IRPJ e CSLL;

d) que o art. 18 da Lei n. 9.430/96 confere aos contribuintes a prerrogativa de adotar o método de comparação de preços que lhe seja mais favorável;

e) que a autoridade fiscal está obrigada a adotar o método de apuração de preço parâmetro — previsto em lei — que seja mais benéfico ao contribuinte;

f) que, se pela aplicação de mais de um método de preço parâmetro previstos em lei se obtêm dois valores de ajuste, certamente aquele que implique menor ajuste refletirá o ajuste mais completo, pois refletirá o preço que poderia ser praticado, de forma justa e idônea, por empresas não vinculadas;

g) que, mais que uma faculdade do contribuinte, é uma obrigação do Fisco adotar o método de preço parâmetro que implique menor ajuste, sob pena de se tributar o que não é acréscimo patrimonial e incorrer em confisco, além de desvirtuar o instituto do preço de transferência;

h) que cabe destacar a expressão "Previstos em Lei" porque, segundo a decisão recorrida, a fiscalização não estava obrigada a aplicação do método PRL porque, em se tratando de bens transformados antes da revenda, haveria a vedação na IN SRF 38/97 à utilização de tal método. Ocorre que tal vedação extrapola indevidamente a previsão legal contida na Lei 9.430/96;

i) que, de acordo com a jurisprudência do Conselho de Contribuintes, a IN 38/97 extrapolou os limites expressos na Lei 9430/96, não devendo ser aplicada, sequer, no âmbito da própria SRF, a qual deve respeito ao princípio da legalidade. São inúmeros julgados sobre o tema;

j) que, ao desconsiderar indevidamente os métodos CPL e PRL aplicados pela recorrente e impor o método PIC (sem verificar se era o mais benéfico), a fiscalização ainda maculou a atuação com adoção de parâmetros aos quais a recorrente não tinha nenhum acesso;

k) que as marcas dos produtos da recorrente possuem forte identidade no mercado, tendo sua origem na Suíça e atuação mundial nas mais diversas áreas, dentre elas estudo de genoma agrícola, que investe pesadamente em pesquisa e desenvolvimento de produtos. Por outro lado, tem-se notícias de parcas informações sobre a Agritec que atua apenas no interior de São Paulo;

l) que, com o máximo respeito, conforme atesta a própria fiscalização, a Agritec importa seus produtos da China, país hoje conhecido por industrializar produtos extremamente semelhantes aos de outros países, mas relevantemente inferiores em qualidade e preço, mormente em vista de políticas fiscais, trabalhistas e de propriedade industrial altamente criticadas em todo mundo;

m) que, em relação a mercadoria "PMG-Glifosato importada da China, houve a aplicação de medida antidumping, a qual, ainda está vigorando, Conforme a Circular nº 29, de 14/06/2006, do Ministério do Desenvolvimento Industrial e Comércio Exterior, o direito antidumping aplicado de 35,8%, permaneceu em vigor até 12/02/2008;

n).que não se pode adotar como preço parâmetro aqueles praticados por empresa desconhecida, em importações oriundas da China, desconsiderando inclusive o direito antidumping aplicado, pois isso gera evidente distorção na apuração do preço parâmetro, já que o produto regularmente importado da China terá em seu custo a norma antidumping;

o) que não se pode olvidar o fato de ter havido processo administrativo pela prática de dumping exatamente na importação pela Agritec do produto considerado na comparação de preços.

Debruçando-se sobre a lide, a extinta Turma deste CARF decidiu conforme as ementas que abaixo transcrevo:

IRPJ - PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA — MÉTODOS DE CONTROLE DE PRODUTOS IMPORTADOS DE EMPRESAS LIGADAS — MÉTODO DO PREÇO DE REVENDA MENOS LUCRO — PRL — De acordo com o artigo 18 da Lei 9.430/96, serão dedutíveis na determinação do lucro real, os custos, despesas e encargos relativos a bens, serviços e direitos, constantes dos documentos de importação ou de aquisição, nas operações efetuadas com pessoa ligada, até o valor que não exceda ao preço determinado dentre um dos seguintes métodos: Preços Independentes Comparados-PIC, Preço de Revenda menos Lucro-PRL e Custo de Produção mais Lucro-CPL. Desta forma, em não havendo na lei limitação ao uso do método PRL para os bens importados que sofrem alguma manipulação no país antes de serem revendidos, não é possível que a Administração Tributária, por meio de Instrução Normativa, cuja função é de interpretar a norma legal e,

portanto, diretamente subordinada à lei, venha alterar a mesma, para vedar a utilização do método PRL.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFICIO. INEXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO LANÇAMENTO, DA APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFICIO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. Desnecessária a referência, no lançamento, do cabimento de juros sobre a multa de ofício, se a sua aplicação somente se verifica após vencido o prazo para pagamento da multa de ofício.

APRECIÇÃO DA MATÉRIA NO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE. A jurisprudência administrativa já está pacificada no sentido de que devem ser apreciados os questionamentos dirigidos contra a aplicação de juros sobre a multa de ofício.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFICIO. CABIMENTO. A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa SELIC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, Por unanimidade de votos, I) Relativamente ao principal exigido, por maioria de votos, admitir que o método PRL é aplicável em tese às operações em debate, divergindo os Conselheiros Edeli Pereira Bessa e Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro; por maioria de votos definir que a autoridade fiscal deve procurar aplicar o método mais favorável à contribuinte, divergindo o Conselheiro Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho; por maioria de votos, decidir que, se outro método não foi cogitado pela autoridade fiscal isto é suficiente para cancelar a exigência, divergindo os Conselheiros Edeli Pereira Bessa e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho que entenderam necessária diligência para aferir se outro método seria mais favorável que o PIC; e, assim DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para excluir as bases tributáveis decorrentes da alteração do método CPL para PIC, mantida a matéria tributável remanescente (R\$ 305.730,77) não questionada em recurso voluntário. Fará declaração de voto, nesta parte, a Conselheira Edeli Pereira Bessa; e II) relativamente aos juros de mora aplicados sobre a multa de ofício, por unanimidade de votos afastar a arguição de nulidade da exigência de juros sobre a multa de ofício; por maioria de votos, admitir a apreciação da matéria, divergindo os Conselheiros Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro e Marcos Vinicius Barros Ottoni; por maioria de votos admitir a aplicação de juros sobre a multa de ofício, vencido o Conselheiro Relator José Ricardo da Silva acompanhado pelo Conselheiro Marcos Vinicius Barros Ottoni; e, assim NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nesta parte. Designada para redigir o voto vencedor, nesta parte, a Conselheira Edeli Pereira Bessa.

A D. Procurador da Fazenda apresentou Embargos de Declaração, tratando de contradição entre o *decisum* e parte do voto condutor do acórdão, proferido pelo ilustre conselheiro JOSÉ RICARDO DA SILVA, assim descrita:

A conclusão do v. acórdão ora embargado foi a seguinte, *verbis*:

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária do PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, Por unanimidade de votos, I) Relativamente ao

principal exigido, por maioria de votos, admitir que o método PRL é aplicável em tese às operações em debate, divergindo os Conselheiros Edeli Pereira Bessa e Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro; por maioria de votos definir que a autoridade fiscal deve procurar aplicar o método mais favorável à contribuinte, divergindo o Conselheiro Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho; por maioria de votos, decidir que, se outro método não foi cogitado pela autoridade fiscal isto é suficiente para cancelar a exigência, divergindo os Conselheiros Edeli Pereira Bessa e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho que entenderam necessária diligência para aferir se outro método seria mais favorável que o PLC; e, assim **DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para excluir as bases tributáveis decorrentes da alteração do método CPL para PIC, mantida a matéria tributável remanescente (R\$ 305.730,77) não questionada em recurso voluntário.** Fará declaração de voto, nesta parte, a Conselheira Edeli Pereira Bessa; e II) relativamente aos juros de mora aplicados sobre a multa de ofício, por unanimidade de votos afastar a arguição de nulidade da exigência de juros sobre a multa de ofício; por maioria de votos, admitir a apreciação da matéria, divergindo os Conselheiros Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro e Marcos Vinícius Barros Ottoni; por maioria de votos admitir a aplicação de juros sobre a multa de ofício, vencido o Conselheiro Relator José Ricardo da Silva acompanhado pelo Conselheiro Marcos Vinícius Barros Ottoni; e, assim **NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nesta parte.** Designada para redigir o voto vencedor, nesta parte, a Conselheira Edeli Pereira Bessa.

2. Dai, temos a **CONTRADIÇÃO**, considerando o trecho acima grifado, isto porque o voto-condutor nesta parte do julgado proferido pelo ilustre conselheiro JOSE RICARDO DA SILVA foi no sentido de **DAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO** (fls. 745) e não provimento parcial, conforme a conclusão acima transcrita. Vejamos (fls. 745), verbis:

"Pelas razões expostas, voto no sentido de **DAR provimento ao recurso voluntário.**"

3. Diante do exposto, a União (Fazenda Nacional) requer sejam conhecidos os presentes Embargos de Declaração, a fim de ser sanada a **CONTRADIÇÃO** apontada.

Em Despacho datado de 23 de março de 2016, o então Presidente da 1ª Câmara da 1ª Seção do CARF admitiu os embargos de declaração, encaminhando-os para sorteio.

O processo foi distribuído a este relator, para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Cesar Candal Moreira Filho - Relator

Conheço dos embargos de declaração.

O Termo de Verificação Fiscal (TVF - fls. 367/415) informa que foram feitos ajustes à base de cálculo do IRPJ e da CSLL na apuração de preço de transferência em relação aos três métodos adotados pela Empresa (conforme fl. 413):

PIC

Imp. 1998.....	ajuste RFB 1998.....	R\$3.824.584,95
Imp. 1997.....	ajuste RFB 1998.....	R\$783.147,26
CPL		
Importação.....	ajuste RFB 1998.....	R\$1.345.796,42
PRL		
Importação.....	ajuste RFB 1998.....	R\$316.369,71
SUBTOTAL IMPORTAÇÃO.....		R\$6.269.898,34
EXPORTAÇÃO (idêntico ao ajuste feito pela Empresa).....		R\$2.155.414,13
TOTAL AJUSTE RFB 1998.....		R\$8.425.312,47
AJUSTE REALIZADO PELA EMPRESA.....		(R\$6.689.951,85)
AJUSTE TOTAL BASE DE CÁLCULO 1998.....		R\$1.735.360,62

Em relação ao método dos **Preços Independentes Comparados - PIC**, foram encontradas divergências nos cálculos referentes aos seguintes produtos: Diquat Ion (Técnico), sendo que em relação a este foram incluídas, além das aquisições de 1998, aquisições efetuadas em 1997 mas que deram entrada no estoque da Empresa em 1998; e Brodifacoum Técnico (consolidação dos ajustes à folha 383).

Quanto ao método do **Custo de Produção Mais Lucro - CPL**, a Fiscalização selecionou mercadorias (vide Termo de Constatação e Intimação nº 2/2003, fls. 236 e seguintes) e intimou a Empresa para apresentar novas planilhas e comprovar o custo de produção no país de origem. A Empresa informou que "apresentara planilhas auditadas no exterior, as quais estavam fora dos padrões estabelecidos pelas autoridades brasileiras".

A Fiscalização, então, descaracterizou o método CPL e adotou o PIC, por não terem sido comprovados os custos das mercadorias selecionadas e, ainda, por que a metodologia adotada pela Empresa não encontra amparo na legislação vigente (custos auditados no exterior). O fundamento foi o parágrafo único do artigo 39 da IN nº 38/97:

Art. 39. A empresa submetida a procedimentos de fiscalização deverá fornecer aos Auditores Fiscais do Tesouro Nacional - AFTN, encarregados da verificação:

I - a indicação do método por ela adotado;

II - a documentação por ela utilizada como suporte para determinação do preço praticado e as respectivas memórias de cálculo, observado o disposto nos arts. 33 a 35.

Parágrafo único. *Não sendo indicado o método, nem apresentados os documentos a que se refere o inciso II, ou, se apresentados, forem insuficientes ou imprestáveis para formar a convicção quanto ao preço, os AFTN encarregados da*

verificação poderão determiná-lo com base em outros documentos de que dispuser, aplicando um dos métodos referidos nesta Seção.(grifei)

Assim, a Fiscalização adotou o método dos Preços Independentes Comparados - PIC, buscando, com base no artigo 6º, inciso III da IN nº 38/97, para cada bem importado, um bem similar ou idêntico, comercializado entre pessoas jurídicas não vinculadas. Foram encontrados ajustes em relação: à Sulfosate Técnico (R\$4.011,89, fl. 393); à N-(Phosphomethyl) Clycemi - PMG - Glifosato, comparado a preço praticado pela empresa AGRITEC (R\$1.263.692,56)

Em relação às aquisições de 1997 a comporem ajuste em 1998, foram calculados os seguintes ajustes: Diquat Técnico (ion) (R\$305.730,77); N-(Phosphomethyl) Clycemi - PMG - Glifosato (R\$477.416,49).

À folha 406, a autoridade administrativa responsável pelo procedimento fiscal informa:

Como já mencionado, todas as informações técnicas apresentadas no subitem 5. Das Apurações Efetuadas Pela Fiscalização e da Metodologia Empregada, do item B. DO MÉTODO DO CUSTO DE PRODUÇÃO MAIS LUCRO - CPL, deste Termo de Verificação Final, devem ser consideradas para as mercadorias importadas em 1997, cujos ajustes estão sendo efetuados em 1998.

Do mesmo modo, as informações fiscais ali prestadas também devem ser consideradas.

Toda a documentação produzida nesta fiscalização, para o ano calendário de 1997, está anexada nas fls. 51/83, do Anexo I.

Este item está registrado na folha 387, e trata da descaracterização do método CPL e da adoção do método PIC. Portanto, os valores relativos a compras de 1997 que compõem os ajustes de 1998 também dizem respeito à descaracterização do método CPL, e totalizam R\$783.147,26 (fl. 410).

Assim, nos termos do que está registrado no TVF, foram os seguintes os ajustes em relação à desqualificação do método CPL e adoção do PIC foi de:

- a) Sulfosate Técnico 1998/1998.....R\$4.011,89;
- b) N-(Phosphomethyl) Clycemi - PMG - Glifosato 1998/1998R\$1.263.692,56;
- c) Diquat Técnico (ion) 1997/1998.....R\$305.730,77; e
- d) N-(Phosphomethyl) Clycemi - PMG - Glifosato 1997/1998.....R\$477.416,49.

Assim, o ajuste total da base de cálculo do IRPJ e da CSLL em função da descaracterização do método CPL e adoção do método PIC foi de R\$2.050.851,71.

Em seu Recurso Voluntário, a Empresa alega o seguinte:

a) que a descaracterização do método CPL foi indevida, pois a comprovação dos custos pode ser feita por empresa de notório conhecimento técnico e o laudo apresentado foi elaborado por uma das quatro maiores especialistas do mundo, laudo este que só pode ser

desqualificado por ato do Secretário da Receita Federal (§ 3º da art. 21 da Lei nº 9.430, de 1996);

b) a desconsideração do método adotado pela Empresa só poderia ocorrer mediante explicitação, análise e comprovação fática e documental;

c) que há necessidade de se adotar o método mais benéfico ao contribuinte, não havendo óbice legal à adoção do PRL. Assim, "a única forma de, desconsiderando o método do contribuinte, se obter a verdade material sobre o preço parâmetro de determinada operação de importação entre empresas vinculadas é se aplicar TODOS os métodos de preço parâmetro previstos em LEI e daí se adotar o que implique menor ajuste". Por outro lado, a vedação ao método PRL para o caso é previsão apenas da instrução normativa, não havendo vedação na Lei. Desta forma, sendo mais benéfico o método PRL ele deve ser adotado pela fiscalização no caso concreto;

d) para a utilização do método PIC a Fiscalização se utilizou (i) de informações obtidas no SISCOMEX; (ii) informações de empresa concorrente mas que atua em condições de mercado totalmente diferentes; e, (iii) adotou como parâmetro os preços de produtos diversos dos comercializados pela Recorrente;

e) é indevida a cobrança da taxa SELIC sobre a multa de ofício.

Requer o cancelamento integral dos autos de infração; alternativamente, o afastamento da multa, dos juros e demais encargos nos termos do parágrafo único do artigo 100 do CTN e o afastamento da taxa SELIC sobre multa de ofício.

O voto condutor do acórdão embargado foi vencido apenas na parte que trata da incidência de juros de mora sobre a multa de ofício. Na parte em que prevaleceu, deu provimento ao Recurso Voluntário.

Em sua fundamentação, o I. Relator entende que não há vedação ao emprego do método PRL na Lei que disciplina a matéria, mas apenas na instrução normativa, que, nesse ponto, inova sem poderes para tanto. Por outro lado, entende que a utilização como preço parâmetro da única importação de produto semelhante operada com a China, país conhecido por industrializar produtos muito semelhantes aos de outros países, mas inferiores em qualidade, também contribui com a tese do Recorrente.

Além de tudo isso, foi aplicado pelo Brasil direito *antidumping* no percentual de 35,8% para a importação do produto PMG-Glifosato importado da China que, mesmo se referindo a período diverso, reafirma a conduta irregular nessa operação.

Considerando esses fatores, o I. Relator pugna pela incorreta descaracterização do CPL e pela necessidade, caso houvesse a descaracterização, da comparação entre os outros dois métodos, incluído o PRL, adotando-se o mais favorável à Contribuinte.

O entendimento do I. Relator, portanto, considerando que o ajuste da base de cálculo dos dois tributos (IRPJ e CSLL) é de R\$1.735.360,62 (item 3.fl. 413) e que os valores relativos à desconsideração do método CPL para o método PIC alcançam o montante de R\$2.050.851,71, é de dar provimento ao Recurso Voluntário.

Cabe o registro, consignado na declaração de voto da I. Conselheira Edeli Pereira Bessa, e por mim conferido no processo relativo ao lançamento do ano de 1997 (16327.003607/2002-79, fl. 267) que, embora esteja claro no TVF que a desconsideração do método CPL e todas as considerações a respeito devem ser aplicadas a todos os ajustes de aquisições realizadas em 1997 de produtos consumidos em 1998, em verdade, o método adotado pela Empresa para o produto Diquat Técnico (ion) foi originalmente o PIC, pelo que, o valor de R\$305.730,77 não estaria incluído no *decisum*. Todavia, este fato não altera a procedência total do Recurso Voluntário, na medida em que o valor afastado remanescente ainda é maior do que o valor adicionado às bases de cálculo do IRPJ e CSLL (1.745.120.94 e R\$1.735.360,62, respectivamente).

Feitas as considerações acima, conheço e acolho os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, para sanar contradição entre o *decisum* e a conclusão do voto do I. Relator, ficando o dispositivo assim redigido:

*ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária do PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, Por unanimidade de votos, I) Relativamente ao principal exigido, por maioria de votos, admitir que o método PRL é aplicável em tese às operações em debate, divergindo os Conselheiros Edeli Pereira Bessa e Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro; por maioria de votos definir que a autoridade fiscal deve procurar aplicar o método mais favorável à contribuinte, divergindo o Conselheiro Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho; por maioria de votos, decidir que, se outro método não foi cogitado pela autoridade fiscal isto é suficiente para cancelar a exigência, divergindo os Conselheiros Edeli Pereira Bessa e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho que entenderam necessária diligência para aferir se outro método seria mais favorável que o PLC; e, assim **DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário para excluir as bases tributáveis decorrentes da alteração do método CPL para PIC, mantida a matéria tributável remanescente (R\$ 305.730,77) não questionada em recurso voluntário.** Fará declaração de voto, nesta parte, a Conselheira Edeli Pereira Bessa; e II) relativamente aos juros de mora aplicados sobre a multa de ofício, por unanimidade de votos afastar a arguição de nulidade da exigência de juros sobre a multa de ofício; por maioria de votos, admitir a apreciação da matéria, divergindo os Conselheiros Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro e Marcos Vinícius Barros Ottoni; por maioria de votos admitir a aplicação de juros sobre a multa de ofício, vencido o Conselheiro Relator José Ricardo da Silva acompanhado pelo Conselheiro Marcos Vinícius Barros Ottoni; e, assim **NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nesta parte.** Designada para redigir o voto vencedor, nesta parte, a Conselheira Edeli Pereira Bessa.*

(assinado digitalmente)

Carlos Cesar Candal Moreira Filho - Relator