



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº 16327.003812/2003-15
Recurso nº 156.363 De Ofício e Voluntário
Matéria IRPJ e OUTROS - Ex.: 1999
Acórdão nº 107-09.490
Sessão de 16 de setembro de 2008
Recorrentes 10ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I e AVENTIS PHARMAS LTDA

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

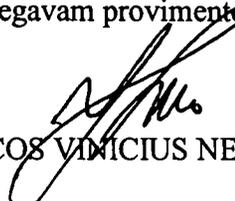
Ano-calendário: 1998

PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA - MÉTODO PRL - ANO-CALENDÁRIO DE 1998.

O art. 18 da Lei nº. 9.430, de 1996, não veda a utilização do método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL - na avaliação de eventuais ajustes a título de "Preços de Transferência" relativamente aos custos de bens importados de empresas ligadas estabelecidas no exterior. A vedação constante do § 1º do art. 4º da então vigente Instrução Normativa SRF nº. 38, de 1997, não tinha base legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 10ª TURMA DA DELEGACIA DE JULGAMENTO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO/SP I e AVENTIS PHARMA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício. Por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário para excluir a parcela relativa à aplicação do método PIC, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Marcos Vinicius Neder de Lima e Albertina Silva Santos de Lima que negavam provimento ao recurso.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente


JAYME JUÁREZ GRÖTTO

Relator

Formalizado em: 31 OUT 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luiz Martins Valero, Silvana Rescigno Guerra Barretto, Lavínia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira e Maria Antonieta Lynch de Moraes (Suplentes Convocadas) e Carlos Alberto Gonçalves Nunes. Ausentes, justificadamente os Conselheiros Hugo Correia Sotero e Silvia Bessa Ribeiro Biar.

Relatório

Em apreciação recurso voluntário interposto pela empresa Aventis Pharma Ltda., contra a decisão prolatada no Acórdão nº 5.791, de 25 de agosto de 2004, da 10ª Turma de Julgamento da DRJ/São Paulo - I, que julgou Procedente em Parte o lançamento objeto deste processo.

Trata-se de autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins (fls. 1242/1259), cujo crédito tributário, composto pelo principal, multa de ofício e juros de mora, totaliza R\$ 27.480.553,89.

Conforme a descrição dos fatos constante do auto de infração de IRPJ e do Termo de Constatação Final (fls. 1228/1241), o lançamento foi motivado pelas seguintes infrações:

1) Omissão de receitas, apurada por diferenças no estoque final de produtos verificadas na confrontação entre as Fichas de Movimentação de Estoque e do Registro de Inventário;

2) Falta de adição do excesso de custos de produtos importados de empresas vinculadas. A fiscalizada informou ao Fisco ter utilizado na determinação do custo dedutível o Método do Preço de Revenda menos Lucro – PRL. O excesso de custo objeto da autuação foi apurado pelo Fisco com base nesse método para os produtos Calsynar 50 e Calsynar Monodose. Já para os produtos Cetoprofeno, Cefotaxima Sódica, Gliburina, Furosemida e Dipirona, o Fisco apurou o excesso com base no Método dos Preços Independentes Comparados – PIC, sob a alegação de não ser cabível a aplicação do PRL, por se tratar de insumos (princípios ativos) utilizados na fabricação de outros produtos (medicamentos), estes vendidos ao consumidor final. Assevera a Fiscalização, com apoio na Instrução Normativa SRL nº 38, de 1997, que o método PRL não pode ser utilizado quando a mercadoria importada é utilizada na produção de outro bem.

Os autos de infração de CSLL, PIS e Cofins são decorrentes dos mesmos pressupostos fáticos do lançamento de IRPJ (sendo o PIS e a Cofins relacionados apenas à omissão de receitas).

Não se conformando com o lançamento, a empresa apresentou a Impugnação de fls. 1290/1382, acompanhada dos documentos de fls. 1383 a 2081, em que alega o seguinte, em síntese:

- Que atua no ramo de medicamentos, realizando, para tanto, a importação de princípios ativos produzidos no exterior, muitos dos quais em sua apresentação final e outros exigindo pequeno processamento local, com adição de excipientes, que jamais os modificam em sua função, e que, tendo em vista a permissão de escolha de um dos três métodos de determinação dos preços de transferência contida no art. 18 da Lei nº 9.430, de 1996, optou pela aplicação do método do Preço de Revenda menos Lucro – PRL para fins de valoração dos produtos adquiridos de empresas vinculadas localizadas no exterior;
- Que seguindo a metodologia proposta pela OCDE, o legislador brasileiro, nos termos da Lei nº 9.430, de 1996, não somente conferiu ao contribuinte o direito à opção de escolher qual método aplicará, mas também concedeu 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;
- Que o PRL é o método mais apropriado, segundo a própria OCDE, para medir algumas situações em que há produção local, principalmente se os ativos empregados pela coligada local não forem muito representativos no valor do produto final ou não forem raros, por serem tangíveis e comuns, como se reveste o presente caso, uma vez que, no Brasil apenas são adicionados excipientes aos princípios ativos (e.g. água e açúcar) como também se pode dizer que nem mesmo há produção de bem novo, sendo certo que os excipientes adicionados aqui não alteram em absolutamente nada as características dos princípios ativos importados;
- Que, de qualquer forma, mesmo que houvesse a transformação dos princípios ativos importados, ainda que se adicionassem produtos raros e de grande valor agregado no país, seria mister verificar que a posição da intérprete original do modelo adotado pelo Brasil, a OCDE, é firme pela possibilidade de uso do método PRL nesses casos, embora sugira um cuidado adicional na análise;
- Que, ao rejeitar a aplicação do PRL, a D. Auditora Fiscal esqueceu-se de que as importações analisadas eram provenientes em sua totalidade da França e da Alemanha, países com os quais o Brasil mantém acordos de bitributação, promulgados por meio dos Decretos nº 70.506, de 1972 e 76.988, de 1976, respectivamente;
- Que nos termos dos referidos acordos, o Brasil só pode efetuar ajustes de preços de transferência no caso de duas empresas associadas estarem “ligadas, nas suas relações comerciais ou financeiras, por condições aceitas ou impostas que difiram das que seriam estabelecidas entre empresas independentes”;
- Que como os Tratados Brasil-França e Brasil-Alemanha correspondem, basicamente, às regras estabelecidas pela OCDE, deverá toda a discussão ser

permeada pelas determinações por ela elaboradas, que reconhecem expressamente a possibilidade, na busca do parâmetro *arm's length*, da utilização do método PRL ;

- Que o art. 9º dos acordos firmados pelo Brasil com a Alemanha e com a França configuram uma reprodução do art. 9º da Convenção-Modelo da OCDE e significam que “não é autorizado qualquer ajuste nas contas de empresas associadas se as transações entre tais empresas se efetuaram em condições de um mercado aberto normal (em bases *arm's length*)”;
- Que em razão de os referidos acordos internacionais imporem a verificação do cumprimento do princípio *arm's length* por meio dos parâmetros fornecidos pelas regras de direito internacional público, a legislação interna brasileira poderá ser cogitada apenas a partir do momento que tenha sido verificada a infringência do princípio *arm's length*, motivo pelo qual, sendo a aplicação do PRL uma regra prevista pela OCDE para a aplicação do referido princípio, não se pode fazer aplicar a IN 38/97, quando contrária àquele;
- Que não há qualquer dispositivo na legislação brasileira que restrinja o uso do PRL no cálculo dos preços de transferência, como, de forma arbitrária e desconsiderando o princípio da legalidade e mesmo da hierarquia das leis, tentou estabelecer a Instrução Normativa nº 38, de 1997, vedando o emprego desse método quando ao bem importado houvesse agregação local de valor;
- Que mesmo em se entendendo válidas as restrições contidas na IN nº 38, de 1997, deve-se observar que essas restrições não se aplicam ao presente caso, uma vez que a impugnante não produz outros bens com os princípios ativos que importa, mas apenas adiciona excipientes que possibilitam a sua utilização, em dosagem adequada, pelos consumidores de seus medicamentos;
- Que a Lei nº 9.959, de 2000, ao instituir a margem de lucro de 60% para os casos em que haja produção local, veio reconhecer a compatibilidade do método PRL com a importação de bens destinados à produção, uma vez que utilizou o termo “revenda” também para o caso de produção local, termo esse em cujo conceito as Autoridades Fiscais se apoiavam para interpretar que o PRL era incompatível com esses casos;
- Que o método PIC jamais pode ser aplicado pela impugnante ou qualquer outra empresa do mesmo setor de atividade, uma vez que depende de informações que somente a Receita Federal, por sua condição privilegiada possui;
- Que o Fisco utilizou, para efeito de apuração do preço parâmetro, ínfimas quantidades de bens importados, tanto em comparação com o total de importações Brasileiras no ano de 1998 quanto em comparação com a própria importação da impugnante, o que ressalta a imaterialidade das quantidades utilizadas para comparação, razão suficiente para que se rejeite a aplicação do método PIC tal como realizado no presente caso;

- Que o Fisco não observou o conceito de similaridade - que exige que a comparação seja efetuada entre bens que possuam a mesma qualidade e sejam identificados por uma marca comercial, além de que sejam procedentes do mesmo país e da mesma fonte e tenham a mesma fórmula química e estrutural;
- Que nem a mera identidade de nome dos princípios ativos nem a simples comparação de certificados de análise dos produtos comparados, a qual, no presente caso, nem foi realizada para todos os produtos, não é capaz de revelar a identidade em relação aos aspectos relacionados no parágrafo anterior, o que só é possível com a análise de rota de síntese utilizada pelo fabricante para a produção do medicamento importado pelos terceiros independentes;
- Que as importações efetuadas pela impugnante, de princípios ativos originais, não podem ser comparadas com importações de genéricos ou cópias, como ocorreu, no caso, com os produtos Dipirona, Cetoprofeno, Gliburina, Furosemida e Cefotaxina Sódica;
- Que não foi considerado no levantamento fiscal que, juntamente com os bens importados pela Impugnante, existem diversos serviços ou valores agregados que são computados nos preços praticados, como segurança, certeza de abastecimento, produtos de qualidade e atualidade garantidas, condições de pagamento favorecidas e outros;
- Que a apuração de preços independentes comparáveis não se pode dar por meio de dados que não estejam disponíveis a todos, mas que, no caso, o Fisco valeu-se de informações não abertas à impugnante, obtidas do Siscomex e por meio de intimações a contribuintes, de forma individualizada;
- Que outro erro cometido pelo Fisco foi a utilização de transações provenientes de paraísos fiscais (Hong Kong, Ilhas Virgens Britânicas, Uruguai e China) na formação do preço parâmetro, prática vedada pela sistemática brasileira de preços de transferência, a teor do art. 24 da Lei nº 9.430, de 1996;
- Que o preço praticado pela Impugnante relativamente ao produto Dipirona foi objeto de discussão no Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE – oportunidade em que foram apresentados laudos e estudos técnicos para demonstrar a diferença de qualidade entre o princípio ativo da Impugnante e os dos demais comercializados no mercado brasileiro, tendo aquele órgão reconhecido a legitimidade do preço praticado pela impugnante em função das diferenças qualitativas demonstradas;
- Que foi cometido erro material nos cálculos de apuração do custo parâmetro dos produtos Dipirona, Furosemida, Gliburida e Cetoprofeno, conforme demonstra;
- Que houve cerceamento do direito de defesa, em face da ocorrência de três graves erros cometidos pela Autoridade Lançadora: o primeiro, foi a total ausência de documentação comprobatória da efetiva realização das

quantidades e preços praticados nas operações supostamente efetuadas por terceiros independentes, utilizadas na formação do preço parâmetro: o segundo, foi o não-colhimento de amostras para análise dos produtos considerados na formação do preço parâmetro utilizado; o terceiro foi a não-juntada aos autos dos instrumentos contratuais pactuados pelos terceiros independentes nas transações utilizadas como parâmetro, que comprovem a inexistência de condições especiais pactuadas (justificadoras de ajustes) como prazos de pagamento, funções exercidas pelas partes, riscos assumidos e direitos concedidos às partes, nem mesmo tendo a Autoridade Fiscal se dignado analisar estes contratos, limitando-se a acreditar nas “declarações” feitas pelos terceiros;

- Que, conforme demonstra, houve falhas nos ajustes pelo Método PRL dos preços praticados na importação dos produtos Calsynar 50 e Calsynar Monodose;
- Que, relativamente à omissão de receitas, o Fisco valeu-se de suposta divergência de estoques, que representa mero indício, jamais prova direta de que os valores foram subtraídos da tributação;
- Que a suposta diferença de estoques ocorreu por falha na encadernação do livro Registro de Inventário, em que constou unicamente os estoques de Calsynar sob a rubrica “matéria-prima”, deixando de ser transcritos os estoques dos “produtos semi-elaborados” e “produtos acabados”, notadamente sob as apresentações Calsynar 50 e Monodose. O engano fica evidente quando se somam os totais de todas as folhas do livro Registro de Inventário do ano de 1998, perfazendo um total de R\$ 11.314.169,32 em estoque, quando o saldo final registra R\$ 33.263.704,86, evidenciando que aquele está incompleto. Caso a autoridade julgadora não se satisfaça com os documentos apresentados, requer seja conduzida diligência, nos moldes do art. 16, IV, do Decreto n° 70.235, de 1972;
- Que requer a realização de Perícia Técnica com o objetivo de demonstrar a completa dessemelhança entre os princípios ativos por ela importados e os utilizados na formação do preço parâmetro pelo Fisco, indicando, para isso, o seu perito e os quesitos que pretende sejam respondidos.

Analisando o Feito, a 10ª Turma de Julgamento da DRJ/São Paulo – I julgou parcialmente procedente o lançamento, conforme Acórdão n° 5.791, de 25 de agosto de 2004, cuja ementa é a seguinte:

ASSUNTO: *Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ*

Ano-calendário: 1998

EMENTA: *AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.*

Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais, incabível cogitar-se de nulidade do Auto de Infração.

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. Constatado erro material exonera-se parte da exigência.

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.

OMISSÃO DE RECEITA. DIFERENÇA DE ESTOQUE.

Comprovada a ocorrência de erro material na discriminação do estoque, no Livro de Registro de Inventário, porém, computado seu valor correto para efeito de apuração do lucro real, improcede a presunção de omissão de receita.

PEDIDO DE PERÍCIA.

Indefere-se o pedido de perícia por inaplicável o conceito de similaridade de legislação aduaneira para efeito do preço de transferência. DILIGÊNCIA. Juntados aos autos elementos suficientes à comprovação da realidade dos fatos, desnecessária a realização de diligência.

DILIGÊNCIA.

Juntados aos autos elementos suficientes à comprovação da realidade dos fatos, desnecessária a realização de diligência.



Pelo Acórdão, a Turma Julgadora considerou improcedente a infração relativa à omissão de receitas, procedente a infração relativa aos custos que o Fisco apurou pelo Método PIC e parcialmente procedente a infração relativa aos custos apurados pelo Método PRL, cujo valor da matéria tributável foi reduzido de R\$ 212.179,00 para R\$ 122.934,40.

Em face do valor exonerado, foi recorrido de ofício.

Cientificada em 22/08/2006, a interessada apresentou, em 21/09/2006, o Recurso de fls. 2142/2204, em que, além de repetir argumentos apresentados na impugnação, alega ainda o seguinte, em apertada síntese:

- Que o julgado de primeira instância não considerou a seriedade dos argumentos apresentados na impugnação, desprezando diversas fundamentações, recusando-se a apreciar evidências e afastando, em nome de descabido formalismo, a busca da Verdade matéria e, com ela, da própria Subsunção do fato à hipótese de incidência tributária;
- Que várias circunstâncias revelam a parcialidade da decisão recorrida, como afastar a apreciação do princípio *arm's length*, não obstante esteja ele presente tanto no direito interno como nos Acordos de Bitributação Brasil-Alemanha e Brasil-França; silenciar diante da evidência trazida na impugnação de que inexistente, no texto da Lei nº 9.430, de 1996, vedação à aplicação do método PRL; não investigar o conceito de “revenda”, aplicado pelo legislador pátrio, apesar de ter sido demonstrado que na própria legislação de preços de transferência o referido termo venha recentemente sendo empregado para hipóteses de industrialização no País; não considerar que os dados necessários para a aplicação do Método PIC não estavam ao alcance da Recorrente à época do fato gerador; e afastar o direito da Recorrente de demonstrar, por perícia, que inexistente similaridade entre as transações da Recorrente e as empregadas para comparação;
- Que analisada a Decisão Cosit nº 1, de 1999, a qual a Autoridade Julgadora diz demonstrar que a atividade da recorrente não configura revenda do mesmo bem, verifica-se que, embora a resposta dada pela Cosit à consultante não tenha sido favorável, os argumentos nela expostos, ao invés de prejudicar, favorecem em muito a Recorrente, uma vez que apenas confirmam o seu entendimento;
- Que tendo, em sua impugnação, demonstrado a fragilidade da aplicação do método PIC tal como realizado, em face da imaterialidade das amostras colhidas na apuração do preço parâmetro utilizado, a Turma de Julgamento concluiu pela improcedência da impugnação, sob o singelo argumento de que o procedimento estaria permitido pelo art. 9º da IN nº 38, de 1997, e que, em razão do art. 7º da mesma Instrução Normativa, a consideração de quantidades inferiores àquelas importadas pela Recorrente teria sido, em verdade, um benefício, pois o preço parâmetro considerado provavelmente estaria majora e representaria um custo maior a ser deduzido pela Recorrente; Assim, o argumento da Autoridade Julgadora está baseado em dispositivo infralegal e deixa de considerar os acordos de bitributação, afastando-se do princípio

arm's length, norteador de toda a sistemática do controle dos preços de transferência;

- Que, quanto à alegação de que a ausência de documentos e a utilização de dados sigilos acabou por impossibilitar a defesa da Recorrente, a Turma de Julgamento concluiu pela improcedência do argumento, por entender que não houve necessidade de buscar elementos cobertos por sigilo fiscal para comprovar a prática de preços de mercado, sem observar que a Autoridade Fiscal utilizou-se da Internet unicamente para identificar os medicamentos supostamente equivalentes ou similares e seus respectivos fabricantes, mas que os dados que serviram para a apuração dos preços parâmetros foram obtidos mediante intimação a terceiros contribuintes, comprovando que esses dados não estavam disponíveis, a não ser em relações sigilosas entre fornecedores e consumidores;
- Que são incabíveis os argumentos da Autoridade Julgadora de que não teria sido comprovado que China, Ilhas Virgens Britânicas e Uruguai seriam paraísos fiscais, posto que a própria Receita Federal reconhece, na IN SRF n° 188, de 2002, de que as importações provenientes de Hong Kong e Ilhas Virgens Britânicas não se prestam para fins de apuração de preços de mercado, e que Uruguai e China sabidamente possuem sistemas tributários que prevêm incentivos fiscais para operações como as consideradas no presente caso;
- Que a Autoridade Julgadora fez uma análise apenas superficial em relação aos vícios materiais específicos cometidos na comparação de cada produto individualmente;
- Que conforme demonstra o fluxograma que apresenta com o Recurso, para que se conclua pela procedência do Auto de Infração, deve-se negar pelo menos 19 afirmativas da Recorrente, dentre as quais somente parte foi analisada no Acórdão Recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro - JAYME JUAREZ GROTTTO, Relator.

O recurso de ofício preenche os requisitos de admissibilidade. O recurso voluntário é tempestivo e atende os pressupostos para prosseguimento. Deles tomo conhecimento.

RECURSO DE OFÍCIO.



O recurso de ofício refere-se à omissão de receitas, integralmente cancelada na decisão de primeira instância, e à falta de adição de parcelas de custos dos produtos Calsynar 50 e Calsynar Monodose, apurados pelo Método PRL, cujo valor foi reduzido pela mesma decisão.

Quanto à omissão de receitas, como bem demonstrado no voto condutor do Acórdão da Turma Julgadora, o lançamento deveu-se a erro de fato ocorrido na discriminação dos bens relacionados no Livro Registro de Inventário utilizado pela Fiscalização nos cálculos por ela elaborados.

De fato, verifica-se que a soma dos totais de todas as folhas do referido livro, juntadas pela Fiscalização, do ano de 1998, perfaz a quantia de R\$ 11.314.169,32 (fl. 29), enquanto que no final do mesmo livro (fl. 81) consta que o estoque total é de R\$ 33.263.704,86, evidenciando que o livro não estava completo. Por isso de não constar os estoques dos produtos em referência.

Com a impugnação, foram juntadas novas cópias do Livro Registro de Inventário, em que consta o estoque dos referidos produtos, e cuja soma total dos estoques é de R\$ 31.332.483,92, sendo que na DIPJ o valor do estoque é de R\$ 31.337.393,92, esclarecendo a empresa que a divergência reside no lançamento de R\$ 4910,00 sob a rubrica de Adiantamento para Fornecedores.

Assim, evidenciado erro de fato ocorrido na discriminação dos bens no Livro Registro de Inventário, o qual, no entanto, não produziu reflexos na apuração do Resultado do Exercício, uma vez que o cálculo para apuração do custo foi efetuado pelo valor correto, qual seja, de R\$ 31.337.393,92, entendendo que agiu bem a Turma Julgadora em considerar improcedente a infração.

Quanto à redução do valor dos custos indevidos dos produtos Calsynar 50 e Calsynar Monodose, também agiu bem a Turma Julgadora, uma vez que, de fato, verifica-se que a Fiscalização, ao efetuar o cálculo do valor do ajuste dos custos, incorreu em erro no valor do ICMS do produto Calsynar Monodose (considerou R\$ 239.579,22 ao invés de R\$ 293.579,22 - fl. 1206 e 1.793/1812) e, quanto aos dois produtos, ao apurar a quantidade revendida, adicionou o montante do saldo final, ao invés de subtraí-lo (fls. 1205 e 1206).

Feitas as devidas correções, o valor do ajuste a ser oferecido à tributação fica reduzido às importâncias de R\$ 6.181,56 para o produto Calsynar 50 e R\$ 116.752,84 para o produto Calsynar Monodose, conforme demonstrativos elaborados no Voto Condutor do Acórdão recorrido.

Dessa forma, é de se NEGAR provimento ao Recurso de Ofício.

RECURSO VOLUNTÁRIO.

No Recurso voluntário, foi requerido o cancelamento integral do auto de infração, mas não foi apresentada contestação relativa aos custos dos bens apurados pelo Método PRL, cujos cálculos efetuados pela Fiscalização foram corrigidos no Acórdão Recorrido, em face das arguições da peça impugnatória. Assim, nessa parte, é de se manter o lançamento nos valores confirmados pela decisão da Turma Julgadora de primeira instância.

O que resta para análise, portanto, é a questão relacionada aos custos dos bens adquiridos no exterior de pessoa vinculada, aos quais a Fiscalização aplicou o Método PIC, em substituição ao método PRL adotado pela Recorrente.

Entende a Fiscalização que a produção de medicamentos para consumo final com utilização de princípios ativos importados não se enquadra no conceito de revenda, posto que esses princípios ativos são utilizados na fabricação de outros produtos – medicamentos -, impossibilitando a aplicação do método do Preço de Revenda menos Lucro (PRL), que considera margem de lucro de vinte por cento.

A matéria está tratada no art. 18 da Lei nº. 9.430, de 1996, cuja redação é a seguinte:

Art. 18. Os custos, despesas e encargos relativos a bens, serviços e direitos, constantes dos documentos de importação ou de aquisição, nas operações efetuadas com pessoa vinculada, somente serão dedutíveis na determinação do lucro real até o valor que não exceda ao preço determinado por um dos seguintes métodos:

I - 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;

II - Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL: definido como a média aritmética dos preços de revenda dos bens ou direitos, diminuídos:

a) dos descontos incondicionais concedidos;

b) dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas;

c) das comissões e corretagens pagas;

d) de margem de lucro de vinte por cento, calculada sobre o preço de revenda;

III - Método do Custo de Produção mais Lucro - CPL: definido como o custo médio de produção de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, no país onde tiverem sido originariamente produzidos, acrescido dos impostos e taxas cobrados pelo referido país na exportação e de margem de lucro de vinte por cento, calculada sobre o custo apurado.

§ 1º As médias aritméticas dos preços de que tratam os incisos I e II e o custo médio de produção de que trata o inciso III serão calculados considerando os preços praticados e os custos incorridos durante todo o período de apuração da base de cálculo do imposto de renda a que se referirem os custos, despesas ou encargos.

§ 2º Para efeito do disposto no inciso I, somente serão consideradas as operações de compra e venda praticadas entre compradores e vendedores não vinculados.

§ 3º Para efeito do disposto no inciso II, somente serão considerados os preços praticados pela empresa com compradores não vinculados.

§ 4º Na hipótese de utilização de mais de um método, será considerado dedutível o maior valor apurado, observado o disposto no parágrafo subsequente.

§ 5º Se os valores apurados segundo os métodos mencionados neste artigo forem superiores ao de aquisição, constante dos respectivos documentos, a dedutibilidade fica limitada ao montante deste último.

§ 6º Integram o custo, para efeito de dedutibilidade, o valor do frete e do seguro, cujo ônus tenha sido do importador e os tributos incidentes na importação.

§ 7º A parcela dos custos que exceder ao valor determinado de conformidade com este artigo deverá ser adicionada ao lucro líquido, para determinação do lucro real.

§ 8º A dedutibilidade dos encargos de depreciação ou amortização dos bens e direitos fica limitada, em cada período de apuração, ao montante calculado com base no preço determinado na forma deste artigo.

§ 9º O disposto neste artigo não se aplica aos casos de royalties e assistência técnica, científica, administrativa ou assemelhada, os quais permanecem subordinados às condições de dedutibilidade constantes da legislação vigente.

(...)

Portanto, para efeito de dedução de custos, despesas e encargos relativos a bens, serviços e direitos constantes dos documentos de importação ou de aquisição, nas operações efetuadas com pessoa vinculada, poderá ser utilizado, alternativamente, o Método dos Preços Independentes Comparados - PIC, o Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL e o Método do Custo de Produção mais Lucro - CPL.

E não se observa na Lei qualquer impedimento à aplicação do Método PRL em face de o produto importado ser manuseado antes de ser vendido para o consumidor final.

Também as normas da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE -, seguidas pelo Brasil (embora não seja a ela filiado) não impedem que se aplique o Método PRL quando o produto importado passa por qualquer processo industrial local, bastando apenas que se apure qual o percentual do diferencial de preço que se refere à margem de lucro e qual o *plus* que se explica pelo valor agregado localmente.

Por outro lado, observa-se que a Lei n°. 9.959, de 2000, que alterou o art. 18 da Lei n 9.430, de 1996, veio confirmar o uso do método PRL na hipótese de o produto importado ser aplicado na produção, introduzindo, para esse caso, margem maior de lucro para apuração do preço de transferência. Note-se que na nova redação do art. 18 da Lei n°. 9.430, de 1996, foi apenas introduzido o percentual de 60% para o caso de valor agregado no País, o que confirma que a redação anterior já contemplava a mesma possibilidade, apenas que previa margem única de lucro a ser diminuída da média dos preços de revenda.

Ademais, não se trata, no caso em análise, de venda de um novo produto, uma vez que a agregação ao princípio ativo de outras substâncias, como água ou outro excipiente, de modo a possibilitar o seu consumo, não desfigura o produto importado, porquanto o princípio ativo continua sendo o mesmo. O que se modifica é a sua forma de comercialização e consumo.

Quanto §1º do art. 4º da Instrução Normativa nº. 38, de 1997, veio criar uma limitação não imposta pela Lei quanto à utilização do PRL. Portanto, contraria frontalmente o princípio da legalidade, na medida em que, sem previsão na lei que visou regular, criou impedimento à utilização do PRL, onerando indevidamente a base de cálculo do tributo.

Neste sentido esta Câmara já se pronunciou, conforme Acórdão nº. 107-08.725, de 20/09/2006:

PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA - MÉTODO PRL - ANO-CALENDÁRIO DE 1999 - O art. 18 da Lei nº 9.430/96 não veda a utilização do método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL na avaliação de eventuais ajustes a título de "Preços de Transferência" relativamente aos custos de bens importados de empresas ligadas estabelecidas no exterior. A vedação constante do § 1º do art. 4º da então vigente Instrução Normativa SRF nº 38/97 não tinha base legal. (Acórdão 107-08.725, de 20/09/2006)

Também, analisando lançamento relativo à mesma matéria, a 8ª Câmara deste Conselho de Contribuintes deu provimento ao recurso voluntário, por meio do Acórdão n 108-9551, de 05/03/2008, cuja ementa tem a seguinte redação:

IRPJ - PREÇO DE TRANSFERÊNCIA - MÉTODO PRL - IMPORTAÇÃO DE INSUMO PARA PRODUÇÃO DE NOVO BEM - INSTRUÇÃO NORMATIVA RESTRITIVA DE DIREITO.

A IN SRF nº. 38/1997 restringiu indevidamente a aplicação do método PRL (Preço de Revenda menos Lucro) como método de apuração do preço parâmetro a ser utilizado na identificação de preços de transferência em insumos destinados à produção de outro bem. Possibilidade de adoção do método PRL.

Entendo, assim, não ser cabível a exigência tributária fundamentada na impossibilidade da adoção pela Recorrente do Método PRL, quando a Lei autoriza a utilização de qualquer um dos três métodos.

Em face disso, não há necessidade da análise das questões relacionadas aos cálculos efetuados pela Fiscalização na aplicação do Método dos Preços Independentes Comparados - PIC.

Posto isto, voto no sentido de NEGAR provimento ao Recurso de Ofício, e DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário, para excluir a exigência relativa à aplicação do Método PIC.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 16 de setembro de 2008.


JAYME JUÁREZ GROTTO