



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

Processo n° 16561.720107/2012-02
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1101-001.080 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de abril de 2014
Matéria IRPJ/CSLL - Preço de Transferência
Recorrente SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMÉRICA - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA. MÉTODO PRL60. AJUSTE. IN/SRF 243/2002. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. Descabe a arguição de ilegalidade na IN SRF n° 243, de 2002, cuja metodologia busca proporcionalizar o preço parâmetro ao bem importado aplicado na produção. Assim, a margem de lucro não é calculada sobre a diferença entre o preço líquido de venda do produto final e o valor agregado no País, mas sobre a participação do insumo importado no preço de venda do produto final, o que viabiliza a apuração do preço parâmetro do bem importado com maior exatidão, em consonância ao objetivo do método PRL 60 e à finalidade do controle dos preços de transferência.

PREÇO DE TRANSFERÊNCIA. MÉTODO PRL. PREÇO PRATICADO. INCLUSÃO DE FRETE, SEGURO E TRIBUTOS. Na apuração do preço praticado segundo o método PRL (Preço de Revenda menos Lucro), deve-se incluir o valor do frete e do seguro, cujo ônus tenha sido do importador, e os tributos incidentes na importação.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. 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.

CSLL. DECORRÊNCIA. O quanto decidido para fins de IRPJ deve ser aplicado à CSLL, eis que os lançamentos decorrem dos mesmos fatos e dos mesmos elementos de prova.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em: 1) por voto de qualidade, REJEITAR a arguição de ilegalidade da Instrução Normativa SRF nº 243/2002, vencido o Relator Conselheiro Benedicto Celso Benício Júnior, acompanhado pelos Conselheiros Marcos Vinícius Barros Ottoni e Antônio Lisboa Cardoso, sendo designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Edeli Pereira Bessa; 2) por maioria de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário relativamente aos efeitos de fretes e seguros, divergindo o Presidente Marcos Aurélio Pereira Valadão; e 3) por voto de qualidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário relativamente aos juros de mora sobre a multa de ofício, vencido o Relator Conselheiro Benedicto Celso Benício Júnior acompanhado pelos Conselheiros Marcos Vinícius Barros Ottoni e Antônio Lisboa Cardoso, sendo designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Edeli Pereira Bessa, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR - Relator

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA – Redatora designada

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (presidente da turma), Edeli Pereira Bessa, Benedicto Celso Benício Júnior, José Sérgio Gomes, Marcos Vinícius Barros Ottoni e Antônio Lisboa Cardoso.

Relatório

Por adequadamente retratar a controvérsia de que aqui se cuida, transcrevo o relatório da r. decisão recorrida, que restou assim lavrado, *verbis*:

DA AUTUAÇÃO

Conforme Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal de fls. 2121/2130, em fiscalização empreendida junto à contribuinte acima identificada, no tocante à legislação dos preços de transferência (operações de importação), relativa ao ano-calendário de 2007, constatou-se o seguinte:

DOS FATOS E DAS VERIFICAÇÕES FISCAIS

Por meio do Termo de Início de Fiscalização, a contribuinte foi intimada a prestar informações e esclarecimentos sobre o método adotado, demonstrativos e memórias de cálculos que deram suporte aos valores por ela ajustados, além dos arquivos magnéticos contendo as informações contábeis e fiscais.

Analisando as informações constantes na DIPJ e nos demais documentos apresentados durante a ação fiscal, a fiscalização constatou que a contribuinte calculou e declarou um valor de ajuste de R\$ 1.149.730,40, conforme abaixo (valores em reais):

Método PIC	0,00
Método PRL20	1.134.645,93
Método PRL60	15.084,47
Total de ajuste	1.149.730,40

O demonstrativo detalhado do cálculo efetuado pela contribuinte, contendo os valores de ajustes, por código de produto, está no Anexo nº 2 do Termo de Intimação datado de 10/04/2012. A fiscalização apreciou as invoices apresentadas na comprovação do método do PRL20 (Preço de Revenda menos lucro, de 20%) e aceitou-as, recusando apenas aquelas relativas aos produtos que para os quais não foram informados os custos dos fretes e seguros.

Da análise da memória de cálculo do preço-parâmetro, pelo método do PRL60 (Preço de Revenda menos lucro, de 60%), a fiscalização constatou que no referido cálculo a contribuinte usou a sistemática prevista pela IN SRF nº 32/2001, que está revogada. Não foi usada a metodologia prevista pela IN SRF nº 243/2002.

Diante disso, a fiscalização refez os cálculos de acordo com a IN SRF nº 243/2002.

DO CÁLCULO DO PREÇO DE TRANSFERÊNCIA PELA FISCALIZAÇÃO

Inicialmente, a fiscalização relaciona, às fls. 2122/2124, os dados e informações fornecidas pela contribuinte no decorrer do procedimento fiscal.

A fiscalizada realizou no ano-calendário de 2007 aquisições de mercadorias por dois motivos: a) fabricação de produtos intermediários; b) revenda.

Para os produtos importados de empresas vinculadas e revendidos sem qualquer acréscimo de custo ao produto original, a fiscalização calculou o preço-parâmetro usando o método PRL20, em conformidade com o disposto na alínea "a" do inciso IV do artigo 12 da IN SRF nº 243/2002. O método PRL20 justifica-se para os produtos importados e revendidos sem sofrer qualquer processo de transformação ou agregação de valor.

De acordo com o disposto no § 10 do artigo 12 da IN SRF nº 243/2002, o método PRL60 (alínea "b" do inciso IV do caput) deverá ser aplicado nas hipóteses de bens, serviços ou direitos importados aplicados à produção. É o caso da contribuinte fiscalizada.

Nesse caso, os preços praticados foram calculados em conformidade com os valores constantes nos documentos de importação (DIs), por código de produto, adquiridos de pessoas vinculadas. Os cálculos foram realizados segundo os artigos 3º e 4º, § 4º, da IN SRF nº 243/2002.

A fiscalização procedeu ao cálculo do preço-parâmetro usando o método do PRL60, previsto na alínea "b", inciso IV, do artigo 12 da IN SRF nº 243/2002. A metodologia utilizada está prevista no § 11 do artigo 12 da IN SRF nº 243/2002.

A fiscalizada importou matérias-primas para consumo na produção de diversos produtos de termoplásticos de engenharia (RESINAS). Isso permite concluir que a matéria-prima (importada) poderá ter mais de um preço-parâmetro, porque ela foi consumida em mais de um produto de termoplásticos de engenharia.

Desse modo, para uma mesma matéria-prima importada, pode-se ter mais de um preço-parâmetro, pelo método PRL60.

Nessas situações, o preço-parâmetro final foi determinado pela média ponderada.

A ponderação dos preços foi calculada em função das quantidades consumidas de matérias-primas e vendidas para pessoas não vinculadas.

Para as situações em que a matéria-prima importada foi revendida e, também, consumida na produção, a fiscalização calculou um preço-parâmetro pelo método

PRL20 (revenda) e um preço-parâmetro pelo método PRL60 (produção). O preço-parâmetro final foi calculado pela média ponderada dos dois preços em função de suas quantidades.

Esses procedimentos estão amparados pelo disposto no § 2º do artigo 4º da IN SRF nº 243/2002, que não admite que um insumo importado tenha mais de um preço-parâmetro.

DA INFRAÇÃO APURADA

O valor de ajuste das importações de produtos de pessoas vinculadas, para simples revenda, na mesma forma de sua importação, pelo método do PRL20, foi de R\$ 1.055.187,60, já deduzidos os valores declarados na DIPJ, conforme demonstrativo de fl. 1228.

Os demonstrativos de apuração estão detalhados no CD-ROM que faz parte

integrante do presente Temo de Verificação. São eles:

§ Consolidação do PRL20

§ Demonstrativo do Preço Praticado PRL20

§ Demonstrativo do Preço Parâmetro PRL20

§ Demonstrativo da Quantidade de Ajuste PRL20

O valor de ajuste do preço de transferência das importações de matérias-primas para consumo na produção de bens destinados a vendas, pelo método PRL60, foi de R\$ 38.244.280,55, já deduzidos os valores declarados na DIPJ, conforme demonstrativo de fl. 2129.

Os demonstrativos de apuração estão detalhados no CD-ROM que faz parte

integrante do presente Temo de Verificação. São eles:

§ Consolidação do PRL60

§ Demonstrativo do Preço Praticado PRL60

§ Demonstrativo do Preço Parâmetro PRL60

§ Demonstrativo do Preço Líquido de Venda PRL60

§ Demonstrativo da Quantidade de Ajuste PRL60

Portanto, refeitos os cálculos, conclui-se que o valor total passível de ajuste no LALUR, após a dedução dos valores declarados na DIPJ, no ano-calendário de 2007, é de R\$ 39.299.468,15 (= R\$ 1.055.187,60 + R\$ 38.244.280,55).

DA RETIFICAÇÃO DO LALUR

Considerando que a presente ação fiscal resultou em alteração do saldo de prejuízo fiscal e do saldo de base negativa da CSLL, a contribuinte foi intimada a retificar o LALUR relativo ao ano-calendário de 2007.

DOS LANÇAMENTOS

Em face do exposto, foram efetuados os seguintes lançamentos, relativos ao ano-calendário de 2007:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ)		
Fundamento legal	artigo 3º da Lei nº 9.249/95; artigos 241, 242, 244, 247 e 249, inciso I, do RIR/99; e artigo 18 da Lei nº 9.430/96, com as alterações do artigo 2º da Lei nº 9.959/2000	
Crédito Tributário (em reais)	6.942.444,19 5.206.833,14 3.350.423,57	Imposto Multa proporcional (75%) Juros de mora (cálculo até 10/2012)
	15.499.700,90	TOTAL

Contribuição Social sobre o Lucro (CSLL)		
Fundamento legal	artigo 2º da Lei nº 7.689/88, com as alterações do artigo 2º da Lei nº 8.034/90; e artigo 37 da Lei nº 10.637/2002	
Crédito Tributário (em reais)	2.475.866,49 1.856.899,87 1.194.853,17	Contribuição Multa proporcional (75%) Juros de mora (cálculo até 10/2012)
	5.527.619,53	TOTAL

Crédito Tributário Total (em reais)		
Consolidado até 10/2012	15.499.700,90 5.527.619,53	IRPJ CSLL
	21.027.320,43	TOTAL

Obs:

PRELIMINARMENTE DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR DESCONSIDERAÇÃO DE CÁLCULO DO MÉTODO PIC REALIZADO PELA IMPUGNANTE ADOÇÃO INDEVIDA DOS MÉTODOS PRL20 E PRL60 PELA FISCALIZAÇÃO

No curso da fiscalização, a impugnante sempre informou que poderia utilizar mais de um método para fins de controle de preços de transferência, tanto que, em 16/04/2012, em resposta ao segundo Termo de Intimação, entregou informações relativas aos métodos PIC, PRL20 e PRL60.

Especificamente em relação ao método PIC, a impugnante entregou farta documentação (doc. 03), contemplando a totalidade das operações comparáveis em meio magnético, bem como as invoices solicitadas pela fiscalização, as quais validavam as memórias de cálculo do método PIC que foram apresentadas. A própria fiscalização reconhece, à fl. 02 do Termo de Verificação Fiscal, que a impugnante aplica o método PIC.

A impugnante, ao analisar a longa lista de ajustes adicionais propostos pela fiscalização, verificou que para 6 itens, a fiscalização havia recebido dados e a indicação do preço-parâmetro calculado segundo o método PIC.

Não obstante a impugnante tenha aplicado o método PIC nos termos da legislação, a fiscalização aplicou o método PRL20 para 4 produtos, sem qualquer justificativa, o qual gerou um ajuste de R\$ 1.055.187,60 (item 17 do Termo de Verificação Fiscal). O mesmo erro aconteceu com 2 outros produtos sujeitos ao método PRL60, os quais geraram um ajuste indevido de R\$ 463.015,50.

A lista desses produtos e os ajustes efetuados pela impugnante e pela fiscalização é a seguinte:

Código do Produto	Descrição	Método da impugnante	Ajuste (R\$)	Método da fiscalização	Ajuste (R\$)
123R-ER1-547	LEXAN 123R 112 E 1	PIC	0,00	PRL20	260.847,68
EX39-MR1-74	CYCOLAC EX39 NA1000 M 1	PIC	0,00	PRL20	520.392,93
GPX3700-MR1-19	CYCOLAC GPX3700 1000 M 1	PIC	0,00	PRL20	149.084,22
GPM4700-UR1-19	CYCOLAC GPM4700 1000	PIC	0,00	PRL20	124.862,77
C1200HF-UR2-1	CYCOLOY C1200HF 701	PIC	0,00	PRL60	128.005,85
GTX830-	NORYLGTX830	PIC	0,00	PRL60	335.009,65

UP1-F71	1710 U 1				
				TOTAL	1.518.203,10

Cumprе ressaltar que, nos termos do § 4º do artigo 18 da Lei nº 9.430/96 e do §2º do artigo 4º da IN SRF nº 243/2002, na hipótese de utilização de mais de um dos métodos disponíveis para o controle nas importações, será considerado dedutível o maior valor encontrado.

Dessa forma, o Auditor Fiscal não cumpriu sua função de analisar toda a documentação entregue pela impugnante e de determinar o menor ajuste ao lucro real. Tal assunto já foi objeto de análise pelo antigo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda (Acórdão nº 10322.017), o qual decidiu que o Auditor Fiscal tem a obrigação de demonstrar que o método aplicado representa o melhor resultado ao contribuinte.

Nesse ponto, cabe esclarecer que a presente autuação não envolve a troca de

método declarado na DIPJ. Isso porque a impugnante, desde que iniciou os cálculos de apuração de preços de transferência para o ano-calendário de 2007, sempre adotou o método PIC para esses 6 produtos e assim declarou na DIPJ (doc. 04).

DA APURAÇÃO DO PRL60 – LEI Nº 9.430/96 (ADOTADA PELA IMPUGNANTE) VERSUS IN SRF Nº 243/2002 (BASE DO AUTO DE INFRAÇÃO)

Comparação entre as sistemáticas para o PRL60 – Ilegalidade da IN SRF nº

243/2002

Conforme já mencionado, a maior diferença entre os cálculos preparados pela impugnante e os cálculos preparados pela fiscalização diz respeito à forma de cálculo do PRL60. De um lado, a impugnante utilizou a mecânica determinada pela Lei nº 9.430/96 e, de outro lado, a fiscalização utilizou a sistemática imposta pela IN SRF nº 243/2002, a qual carece de base legal.

Qualquer simulação de cálculos comprova que são diferentes os valores apurados por cada uma das sistemáticas, sendo que a efetuada com base na Lei nº 9.430/96 apresenta ajustes muito menores que a regulada pela IN SRF nº 243/2002.

Instruções normativas são meras normas internas da Administração, que não

possuem força de lei, não tendo, assim, o condão de criar direitos ou restrições aos contribuintes.

A Constituição Federal (CF/88) dispôs, em seu artigo 5º, inciso II, acerca do

princípio da legalidade.

Em matéria tributária este princípio torna-se ainda mais rígido, pelo que dispõe o artigo 150, inciso I, da CF/88, que veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a exigência ou o aumento de tributo sem lei que o estabeleça. Tal princípio é albergado, ainda, no artigo 97 do CTN.

Assim, ao estabelecer nova forma de cálculo do PRL60, a IN SRF nº 243/2002 violou frontalmente o princípio da estrita legalidade em matéria tributária.

Diante disso, não podemos chegar à outra conclusão que não o cancelamento do presente Auto de Infração, tendo em vista o fato de a impugnante ter se utilizado da mecânica de cálculo do PRL60, conforme regulado pela Lei nº 9.430/96.

Fonte do método PRL60, eficácia plena da Lei nº 9.430/96 e o papel das instruções normativas.

Chama-se "eficácia técnica" a aptidão de uma determina norma para produzir efeitos imediatos, regulando a conduta dos seus destinatários em termos definitivos. Essa eficácia técnica admite alguns graus, conforme a regra necessite ou não de outros enlaces normativos, de maior concretude, para produzir efeitos.

Tem-se se assim, de acordo com esses graus, normas de eficácia plena, de eficácia limitada e de eficácia contida.

No caso do artigo 18, inciso II, item 1, da Lei nº 9.430/96 (com a redação dada pela Lei nº 9.959/2000), é inequívoco que estamos diante de norma de eficácia plena.

No caso da regra de PRL60, observa-se que, em nenhum momento, o legislador remete a uma integração posterior para que a norma possa ser plenamente aplicada; também não estabelece nenhuma autorização para que uma regulamentação venha a restringir os seus contornos pré-estabelecidos.

Portanto, tratando-se de norma plenamente eficaz, tem-se que sempre foi juridicamente possível a aplicação direta da lei, independentemente de qualquer integração que viesse a ser feita por instrução normativa.

Aliás, encontra-se exatamente aqui a justificativa para a ausência de motivação, pelo Auto de Infração, da suposta ilegalidade praticada pela impugnante na sua apuração do preço-parâmetro.

Não o fez a fiscalização, porque não há como negar a plena consistência da conduta da impugnante perante a Lei.

Do reconhecimento da ilegalidade da IN SRF nº 243/2002 pela Secretaria da

Receita Federal do Brasil e pelo Judiciário

Destaque-se que a própria Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) reconheceu a incompatibilidade entre a sistemática da IN SRF nº 243/2002 e da Lei nº 9.430/96.

Isso porque, de acordo com a RFB, a nova fórmula de cálculo prevista pela IN SRF nº 243/2002 só seria válida a partir do ano-calendário de 2002 (artigo 45 da IN SRF nº 243/2002). Se a RFB entendesse que a fórmula prevista pela IN SRF nº 243/2002 apenas reproduziria os termos da Lei nº 9.430, certamente teria declarado seu caráter interpretativo e aplicado a IN SRF nº 243/2002 para fatos pretéritos, o que não ocorreu.

Mas não é só.

Em 03/04/2012, foi editada a MP nº 563/2012, por meio da qual pretendeu-se introduzir uma grande evolução em matéria de preços de transferência. Posteriormente, referida medida provisória foi convertida na Lei nº 12.715/201 .

O artigo 48 dessa lei introduz mudanças no artigo 18 da Lei nº 9.430/96, de modo que a margem de lucro aplicável à produção local, que antes impunha a absurda margem de 60%, foi substituída por uma margem de 20% (regra geral), com exceções para alguns setores, que possuem margens de 30% e 40%.

Ademais, a Lei nº 12.715/2012 introduz no nosso ordenamento jurídico a sistemática contida na IN SRF nº 243/2002 via instrumento competente, ou seja, lei em sentido estrito.

Cumprе ressaltar que essa não foi a primeira oportunidade em que se tentou criar fundamento de validade para a IN SRF nº 243/2002. Em dezembro de 2009, o Governo Federal editou a MP nº 478/2009, por meio da qual tentou sanar a carência de base legal da IN SRF nº 243/2002, introduzindo o seu texto na Lei nº 9.430/2012. Entretanto, referida a MP 478/2009 acabou por não ter sido convertida em lei.

Ao contrário da MP 478/2009, a MP 563/2012 foi convertida na Lei nº 12.715/2012, porém, os dispositivos dessa lei que tratam das regras de preços de transferência entrarão em vigor somente a partir de 1º de janeiro de 2013.

Ora, o estabelecimento dessa vacatio legis pelo legislador ordinário deixa claro que as alterações promovidas na Lei nº 9.430/96 são inovações em nosso sistema jurídico, não se podendo alegar que a IN SRF nº 243/2002 traz apenas uma forma de interpretação da Lei nº 9.430/96, passível de ser invocada antes mesmo das alterações promovidas pela Lei nº 12.715/2012.

Em suma, tomando-se por base os casos das MPs nºs 478/2009 e 563/2012 (posteriormente convertida na Lei nº 12.715/2012), é forçoso concluir que até a edição da MP nº 563/2012 a IN SRF nº 243/2002 não possuía base legal e que suas disposições eram completamente distintas da redação do artigo 18 da Lei nº 9.430/96.

A incompatibilidade entre a IN SRF nº 243/2002 e a Lei nº 9.430/96 já vem sendo discutida também na esfera judicial. Veja-se decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos do processo nº 2007.61.00.0340487/SP.

Ademais, não obstante existam decisões na esfera administrativa que sustentem que a IN SRF nº 243/2002 seria uma das interpretações possíveis da Lei nº 9.430/96, há que se destacar as recentes decisões da 2ª Turma da 3ª Câmara (Acórdão 1302-00.915) e da 2ª Turma da 2ª Câmara da 1ª Seção do CARF (Acórdão 1202-000.835).

Problemas no cálculo do PRL60 segundo a IN SRF nº 243/2002

O cálculo do método PRL60 segundo a sistemática prevista pela IN SRF nº 243/2002 gera uma série de problemas e erros lógicos, a seguir sintetizados:

(1) Para a sistemática da IN SRF nº 243/2002, é mais interessante importar produto acabado do que produzir no

Brasil. O cálculo do PRL60 proposto pela IN SRF nº 243/2002 prejudica a indústria nacional e incentiva a produção em outros países;

(2) O cálculo do PRL60 proposto pela IN SRF nº 243/2002 possui erro lógico, que resulta em cálculo circular que incentiva a manipulação de preços; e

(3) A IN SRF nº 243/2002 exige margem de lucro 150% sobre os custos não sujeitos ao controle de preços de transferência (itens nacionais e importados

de terceiros).

Da legalidade da conduta da contribuinte

Ainda que se parta da premissa de que a IN SRF nº 243/2002 não contraria o texto da Lei nº 9.430/96, não há como se extrair dessa premissa a conclusão de que seria ilegal a conduta da contribuinte, ao adotar método de apuração cuja fonte direta é a lei.

Nessa linha, também não há como se sustentar a validade da autuação, pois deixou de demonstrar em que ponto a conduta da contribuinte afrontou a lei.

Isto porque, não há dúvidas de que o entendimento empregado pela impugnante também configura uma das interpretações possíveis da lei. Tanto é verdadeiro que as instruções normativas anteriores (IN SRF nº 113/2000 e IN SRF nº 32/2001) a reproduziam com total fidelidade.

E mesmo dentre a sistemática da Lei nº 9.430/96, existe a possibilidade de se

calcular o método PRL60 de diferentes maneiras, dado que a expressão "valor agregado" não foi definida pelo legislador e comportaria, no mínimo, três possibilidades de interpretação, conforme alertou SCHOUERI, ao afirmar que:

"7.5 Aparentemente, o posicionamento mais adequado para determinação do quantum a ser considerado como valor agregado ao bem produzido no país poderia considerar três hipóteses:

1) VA = preço líquido de venda custo do bem importado;

2) VA = custo total custo do bem importado;

3) VA = custo de fatores locais (mão-de-obra, materiais secundários etc)."

Outro fator que pode influir no cálculo do PRL60 segunda a Lei nº 9.430/96 é a utilização ou não de mais de um produto importado sujeito ao controle de preços de transferência, o que é muito comum no caso da impugnante.

Para esses casos, haveria a possibilidade de se proporcionalizar o preço parâmetro para os casos em que há mais de um produto importado.

Nesse ponto, cumpre ressaltar que a impugnante contratou a renomada empresa de consultoria Deloitte para efetuar simulação da sistemática de proporcionalização do preço-parâmetro, também conhecida como "importação" ou como "Matéria-Prima Total" (doc. 05).

Cumpre salientar que a metodologia empregada pela impugnante reflete interpretação originária, diretamente imbricada com a literalidade da lei.

Caso se defenda que a IN SRF nº 243/2002 não afronta a Lei, não se pode sustentar, por conseqüência lógica, que ela impede a aplicação da metodologia utilizada pela impugnante, estabelecida direta e literalmente por esta.

Assim, ainda que atue no espectro semântico de uma das interpretações possíveis da lei, não pode a IN SRF nº 243/2002 afastar a faculdade dos contribuintes em continuar empregando a outra interpretação possível, decorrente de norma legal de eficácia plena.

Diante disso, não resta dúvidas que o procedimento adotado pela impugnante está totalmente de acordo com o artigo 18 da Lei nº 9.430/96 e nunca poderia ser afastado sob o argumento de que uma instrução normativa melhor atende ao espírito do Lei.

DA POSSIBILIDADE DE A IMPUGNANTE APRESENTAR CÁLCULOS SEGUNDO OUTROS MÉTODOS PREVISTOS EM LEI

Inexiste na legislação brasileira um método preferencial para aferição do preço de transferência.

Com efeito, o nosso legislador facultou ao contribuinte a adoção do método que bem lhe aprouver, inclusive podendo adotar, para fins de dedução no lucro tributável, o método que lhe trouxer o maior valor, sempre limitado, todavia, ao preço da aquisição da operação transacionada. É o que se extrai da leitura do artigo 18, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.430/96, na forma em que vigia em 2007.

Em outras palavras, é de livre escolha do contribuinte o método para aferição do preço de transferência, devendo, pois, a Administração restringir sua análise exclusivamente à averiguação do método escolhido pelo contribuinte e à comprovação do cálculo por ele realizado.

Tal entendimento foi, inclusive, confirmado pelo CARF em recente decisão (Primeira Seção de Julgamento, 2ª Câmara, 2ª Turma Ordinária, Processo nº 16561.000008/200654, sessão de 24/05/2011).

DOS TRATADOS FIRMADOS ENTRE O BRASIL E OS PAÍSES DE ONDE A IMPUGNANTE IMPORTA OS PRODUTOS QUE FORAM OBJETO DE AJUSTE

Conforme se verifica na DIPJ, a impugnante realiza grande volume de importações com pessoas residentes em países com os quais o Brasil firmou Tratado para Evitar a Dupla Tributação, em especial (os mais relevantes), Holanda (Países Baixos), Coréia, Argentina, Itália e México, conforme se verifica nas Fichas 32 e 33 da DIPJ (doc. 04).

Como é sabido, os acordos de bitributação prevalecem sobre as normas internas de direito tributário, consoante o artigo 98 do CTN.

Por essa razão, os Estados Contratantes somente podem tributar uma determinada situação, se tal tributação não estiver vedada pelo acordo de bitributação.

Pois bem. O artigo 9º , "b", do acordo para evitar a bitributação firmado entre o Brasil e a Áustria, dispõe que:

"Artigo 9

Empresas Associadas

Quando:

(...)

b) as mesmas pessoas participarem direta ou indiretamente da direção, controle ou capital de uma empresa de um Estado Contratante e de uma empresa do outro Estado Contratante, e em ambos os casos, as duas empresas estiverem ligadas, nas suas relações comerciais e financeiras, por condições aceitas ou impostas que difiram das que seriam estabelecidas entre empresas independentes, os lucros que, sem essas condições, teriam sido obtidos por uma das empresas, mas não o foram por

causa dessas condições, podem ser incluídos nos lucros dessa empresa e tributados como tal".

O texto acima transcrito uma reprodução do artigo 9º da Convenção Modelo da OCDE e também presente nos tratados firmado entre o Brasil e todos os 5 países supracitados quer significar, no dizer da própria OCDE, 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)''".

Nesse caso, poderia o Direito Brasileiro ajustar apenas e tão somente as transações que não respeitem o princípio "arm's length". Somente as transações que não obedeçam a esse princípio, segundo a interpretação oficial da OCDE, é que podem ser tributadas.

Ou seja, ainda que se entendesse a título ilustrativo que a IN SRF nº 243/2002 pudesse majorar um tributo sem base legal, ter-se-ia de admitir que a sua aplicação estaria vedada em razão dos tratados, já que os mesmos determinam a observância do princípio do "arm's length".

Não é demais ressaltar que os tratados assinados pelo Brasil não se interpretam conforme a legislação de qualquer dos Estados Contratantes, mas segundo as regras do Direito Internacional Público, consolidadas pela Convenção de Viena. Por conseguinte, o princípio "arm's length" não fica atado às normas brasileiras de preço de transferência, mas ao conceito que deflui do próprio acordo de bitributação.

É por isso que, não tendo comprovado a fiscalização de que os preços e métodos adotados pela impugnante estariam em desacordo com o princípio "arm's length", não se pode fazer aplicar a IN SRF nº 243/2002 em nenhuma hipótese.

Em outras palavras, a fiscalização deveria ter comprovado que as transações efetuadas pela impugnante não obedeceram aos princípios do "arm's length" e, uma vez efetuada a devida prova, exigir tributos devidos com base nesse método.

Tendo em vista a mais completa ausência de qualquer comprovação nesse sentido, resta claro que a exigência da fiscalização está em desacordo com os tratados firmados pelo Brasil e, portanto, o Auto de Infração deve ser cancelado.

DA ILEGÍTIMA INCLUSÃO DOS VALORES RELATIVOS AO FRETE, SEGURO (PREÇO CIF) E TRIBUTOS NO CÁLCULO DO PREÇO PRATICADO

A fiscalização incorreu, ainda, em outro equívoco, qual seja, a inclusão de valores de frete, seguros e tributos incidentes na importação na determinação do preço praticado (cálculo CIF).

Para sustentar sua posição, a Autoridade Fiscal valeu-se do artigo 4º, § 4º, da IN SRF nº 243/2002.

A base legal de tal dispositivo é o § 6º do artigo 18 da Lei nº 9.430/96, segundo o qual "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" (destaques da impugnante).

No entanto, a impugnante entende que a melhor interpretação dos supracitados dispositivos impõe que os valores de frete, seguro e tributos incidentes na importação sejam excluídos do preço praticado e, portanto, das regras que controlam os preços de transferência.

Segundo a posição adotada pela impugnante, a única interpretação coerente é aquela que entende que referida norma não visa a incluir o frete, o seguro e os tributos incidentes na importação no cálculo dos preços de transferência, mas tão-somente integrá-los ao custo para efeito de dedutibilidade para fins de cálculo do lucro real, como diz a própria lei.

Justamente por essa razão é que o legislador fez constar a expressão "para efeito de dedutibilidade". Afinal, caso se tratasse de dispositivo que visasse apenas à inclusão dos valores de frete, seguro e tributos incidentes na importação para fins de aplicação dos métodos PIC, PRL e CPL, bastaria ao legislador registrar que tais valores integrariam o valor do bem segundo qualquer um desses métodos, sem qualquer menção à dedutibilidade.

Da leitura do dispositivo percebe-se que mais do que dispor sobre os limites da dedutibilidade do custo da importação, o artigo 18 da Lei nº 9.430/2002 delimita a abrangência do controle das transações de importação, restringindo o controle às operações realizadas com as ditas pessoas vinculadas.

Nesse sentido, as transações realizadas entre partes independentes e, portanto, reguladas exclusivamente por condições de livre mercado estariam, por determinação

legal do caput do artigo 18 da Lei nº 9.430/2002, fora do escopo das regras de preço de transferência.

Pois bem. As despesas de frete, seguro e tributos não decorrem de transações realizadas com a empresa vinculada, mas sim de operações com terceiros, empresas seguradoras, transportadoras e a própria Administração Federal, que não possuem vínculo de dependência com a empresa sediada no Brasil.

Assim, na importação de produtos de empresas vinculadas, os valores de frete, de seguro e dos tributos incidentes sobre a importação estão fora do escopo das regras de preços de transferência.

O fato é que tais custos resultam de transações com terceiros não vinculados, não se prestando a compor qualquer relação jurídica que decorra das regras de preços de transferência.

Ademais, cumpre ressaltar que os custos envolvidos nas operações de frete, seguro e tributos, por decorrerem de relações entre partes não vinculadas, já seriam aferidos em condições de livre mercado (“arm's length”).

Nesse raciocínio, portanto, não fazem parte da relação tributária os custos decorrentes de operações praticadas por terceiros em condições de livre mercado. Os custos de frete, seguro e tributos, por decorrerem de operações com partes não vinculadas, não poderiam ser considerados na aferição do preço praticado. A conclusão em sentido contrário importa em flagrante equívoco na interpretação das regras de preço de transferência.

É importante ressaltar, neste passo, que a própria RFB, na antiga IN SRF nº 38/97, entendia que o cálculo do preço praticado não envolveria, necessariamente, tais custos, sendo do contribuinte a faculdade em escolher se tais despesas seriam ou não acrescidas aos custos da operação de importação com a empresa vinculada. De fato, o §4º do artigo 4º da IN SRF nº 38/97 previa que as despesas de transporte e seguro poderiam compor o cálculo do preço praticado na operação.

Não é outro, aliás, o entendimento mais recente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, manifestado em sessão realizada em 12 de setembro de 2011, no julgamento de Recurso Especial interposto nos autos do processo nº 16327.000966/2002-74.

Ainda que se aceitasse que a regra do § 6º do artigo 18 da Lei nº 9.430/2002

extrapolasse os limites do caput do dispositivo, a inclusão no preço praticado dos valores relativos a frete, seguro e tributos incidentes na importação somente seria válida se aplicável a todos os três métodos trazidos pelo artigo 18.

Em verdade, constatado que para pelo menos um dos métodos a inclusão do frete, do seguro e dos tributos incidentes na importação no cálculo dos preços de transferência levaria a resultados absurdos, a conclusão não pode ser outra: a melhor interpretação do § 6º do artigo 18 da Lei nº 9.430/2002 é aquela que entende que não foi a intenção do legislador incluir o frete, o seguro para fins de cálculo do lucro real, como diz a própria lei. Dai o legislador ter e os tributos incidentes na importação no cálculo dos preços de transferência, mas tão-somente integrá-los ao custo para efeito de dedutibilidade incluído a expressão "para efeito de dedutibilidade" no § 6º do artigo 18 da Lei nº 9.430/2002.

Dessa forma, não resta dúvida de que a interpretação conferida pela Autoridade Fiscal ao artigo 18, § 6º da Lei nº 9.430/2002 e, conseqüentemente, ao artigo 4º, § 4º, da IN SRF nº 243/2002, não é a mais adequada e merece ser de pronto afastada.

DA ILEGALIDADE DA INCIDÊNCIA DE JUROS SELIC SOBRE A PARCELA DA MULTA

Ao analisar, de modo geral, a prática reiteradamente realizada pelas autoridades fiscais na lavratura de Autos de Infração, verifica-se que não é incomum a aplicação de juros SELIC sobre a parcela da multa cobrada, em descumprimento às determinações do artigo 61 da Lei nº 9.430/96.

Em conformidade com o referido artigo, resta evidente que somente são admitidos os acréscimos moratórios referentes aos débitos decorrentes de tributos e contribuições, mas não sobre as penalidades pecuniárias. É o que corrobora a jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Assim, na remota hipótese de ser mantido o lançamento aqui combatido, não há que se admitir a eventual futura incidência de juros sobre a parcela da multa de ofício.

DO PEDIDO

Em vista de todo o exposto, requer a impugnante o cancelamento integral do Auto de Infração.

Por derradeiro, protesta, ainda, pela juntada posterior de quaisquer documentos que possam comprovar tudo o quanto foi alegado na presente impugnação. (fls. 4944-4956).

A Impugnação foi julgada parcialmente procedente, sendo que o r. acórdão da douta DRJ/SP1 restou assim ementado, *litteris*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2007

PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA. MÉTODO PIC. DESCONSIDERAÇÃO INDEVIDA.

Sendo indevida a desconsideração do método PIC pela fiscalização, que recalculou os preços de transferência pelo método PRL, exonera-se a exigência correspondente.

MÉTODO PRL. PREÇOS PRATICADOS. FRETE, SEGURO E TRIBUTOS.

Na apuração dos preços praticados segundo o método PRL (Preço de Revenda menos Lucro), deve-se incluir o valor do frete e do seguro, cujo ônus tenha sido do importador, e os tributos incidentes na importação.

MÉTODO PRL60. PREÇOS-PARÂMETRO. ILEGALIDADE / INCONSTITUCIONALIDADE DA INSTRUÇÃO NORMATIVA.

Não compete à esfera administrativa a análise da legalidade ou inconstitucionalidade de normas jurídicas.

INSTRUÇÃO NORMATIVA. TRATADOS INTERNACIONAIS. COMPATIBILIDADE.

A legislação brasileira implementa exatamente a regra do artigo 9º da Convenção Modelo da OCDE, na medida em que se aferem os preços de mercado e se calculam os ajustes apenas se os preços praticados se afastarem acima de um certo percentual (margem de divergência) das condições de mercado.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

Tratando-se de aspecto que não faz parte da presente lide, concernente à cobrança do crédito tributário, a autoridade julgadora não se manifesta a respeito de juros sobre multa de ofício.

CSLL. DECORRÊNCIA.

O decidido quanto ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica aplica-se à tributação decorrente dos mesmos fatos e elementos de prova. (fl. 4942)

De acordo com o fôlio 4973, existe informação de que teria ocorrido a ciência ficta do r. acórdão da instância *a qua* no dia 22 de março de 2013, ante o transcurso do lapso de 15 dias contados do envio do aresto ao Domicílio Tributário Eletrônico do contribuinte, envio esse havido em 7 de março de 2013.

No dia 19 de março de 2013, o ora Recorrente apresentou o Recurso Voluntário ora submetido ao crivo deste Colegiado, ocasião em que repisou as considerações constantes de sua Impugnação.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR

O Recurso Voluntário é tempestivo, razão pela qual dele tomo conhecimento.

É importante salientar que a matéria litigiosa cinge-se aos ajustes suplementares que a douta autoridade autuante empreendeu por discordar dos critérios empregados para a verificação dos Preços de Transferência através do método PRL – Produção (PRL60), tendo em vista que os ajustes empreendidos pela autoridade fiscal atinentes à aplicação do método PRL 20% foram expurgados do lançamento pela decisão de piso – assim como os ajustes de PRL 60% levados a cabo pelo Fisco em dois itens verificados –, uma vez que o sujeito passivo optara, em verdade, pelo cálculo dos Preços de Transferência através do método dos Preços Independentes Comparados – PIC, do que não decorreu a necessidade de realização de ajustes.

Como dito acima, não há Recurso de Ofício nesses autos, de modo que é definitiva a exoneração empreendida pela instância *a qua*.

Nessa senda, observa-se que esse Colegiado deve debruçar-se basicamente sobre duas questões, a saber:

- legitimidade do cálculo do Preço Parâmetro, no método PRL 60, instalado pela Instrução Normativa n. 243/2002; e

- necessidade, ou não, da inclusão dos valores de frete, seguro e tributos incidentes na importação para fins de composição do Preço Praticado, a ser cotejado com o Preço Parâmetro para fins de verificação da necessidade e do montante dos ajustes que devem ser empreendidos pelo importador que adquire bens de pessoas vinculadas sitas no estrangeiro.

Cada um desses pontos será tratado em separado, tendo em vista que hialinamente se trata de questões autônomas.

Nada obstante, antes que se passe ao exame dessas questões propriamente ditas, tecerei algumas considerações sobre uma das principais razões de decidir da r. decisão recorrida, a saber, a pretensa impossibilidade de os órgãos de julgamento no processo administrativo fiscal afastarem a aplicação de Instrução Normativa por motivo de sua ilegalidade.

Acerca desse ponto, tem-se que se equivocou a douta instância *a qua* quando diz que lhe faleceria competência para o afastamento de ato normativo infralegal em virtude de seu percebido descompasso com a lei.

Com efeito, o art. 26-A do Decreto n. 70.235/72 – inserido na Seção V desse diploma legal, divisão essa intitulada *Da Competência* – é claro ao estabelecer que, *verbis*:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Saliente-se que, ao longo do citado Decreto n. 70.235/72, não há outro preceito que restrinja o âmbito de cognoscibilidade dos órgãos julgadores no processo administrativo, mas apenas dispositivos que, basicamente, cuidam de divisões de competência funcional.

Bem se vê que o dispositivo supratranscrito não retrata o entendimento adotado pela r. decisão recorrida quanto à competência dos julgadores administrativos: com efeito, o rol constante desse artigo de lei que contempla os atos normativos que não podem ser afastados não arrola as Instruções Normativas da Receita Federal, assim como não há qualquer menção à impossibilidade de afastamento *sob fundamento de ilegalidade*.

Infelizmente, existem bastantes decisões – tanto no seio das DRJs quanto no bojo deste próprio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – que propugnam essa pretensa impossibilidade de os julgadores administrativos afastarem a aplicação de Instruções Normativas em decorrência da sua ilegalidade.

Em verdade, tais decisões são absolutamente desprovidas de qualquer sustentáculo legal, sendo representativas de pernicioso procedimento que acaba por, de maneira desautorizada, enaltecendo Instruções Normativas em manifesto descompasso com as Leis que deveriam ser meramente esmiuçadas por esses atos normativos infralegais.

Ou seja, os órgãos de julgamento administrativo não apenas podem como devem afastar a aplicação de Instruções Normativas quando se lhes pareça que tais atos normativos contrariem preceitos de Lei, à míngua de preceito legal que expressamente preveja essa limitação no conhecimento dessas questões.

Pretender que o citado art. 26-A do Decreto n. 70.235/72 encerre vedação ao conhecimento de questões de legalidade de atos infralegais significa reduzir a competência dos órgãos julgadores administrativos *por analogia*, o que não se concebe, e acaba por engendrar um esvaziamento das funções típicas de ditos órgãos, esvaziamento esse que, no mais das vezes, redundará em prejuízos ao contribuinte – tendo em vista que os atos objetos desse controle são, também no mais das vezes, editados pelo próprio Fisco.

Inexiste, portanto, qualquer vedação aos órgãos julgadores de afastamento de Instruções Normativas e de outros atos infralegais por motivo de ilegalidade.

Assentada essa premissa, vejamos se a Instrução Normativa n. 243/2002 é conforme o texto legal que pretendeu regulamentar.

e da base de cálculo da CSLL, poderá, também, ser efetuada pelo método do Preço de Revenda menos Lucro (PRL), definido como a média aritmética ponderada dos preços de revenda dos bens, serviços ou direitos, diminuídos:

I - dos descontos incondicionais concedidos;

II - dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas;

III - das comissões e corretagens pagas;

IV - de margem de lucro de:

a) vinte por cento, na hipótese de revenda de bens, serviços ou direitos;

b) sessenta por cento, na hipótese de bens, serviços ou direitos importados aplicados na produção.

(...)

§ 11. Na hipótese do § 10, o preço parâmetro dos bens, serviços ou direitos importados será apurado excluindo-se o valor agregado no País e a margem de lucro de sessenta por cento, conforme metodologia a seguir:

I - preço líquido de venda: a média aritmética ponderada dos preços de venda do bem produzido, diminuídos dos descontos incondicionais concedidos, dos impostos e contribuições sobre as vendas e das comissões e corretagens pagas;

II - percentual de participação dos bens, serviços ou direitos importados no custo total do bem produzido: a relação percentual entre o valor do bem, serviço ou direito importado e o custo total do bem produzido, calculada em conformidade com a planilha de custos da empresa;

III - participação dos bens, serviços ou direitos importados no preço de venda do bem produzido: a aplicação do percentual de participação do bem, serviço ou direito importado no custo total, apurado conforme o inciso II, sobre o preço líquido de venda calculado de acordo com o inciso I;

IV - margem de lucro: a aplicação do percentual de sessenta por cento sobre a "participação do bem, serviço ou direito importado no preço de venda do bem produzido", calculado de acordo com o inciso III;

V - preço parâmetro: a diferença entre o valor da "participação do bem, serviço ou direito importado no preço de venda do bem produzido", calculado conforme o inciso III, e a margem de lucro de sessenta por cento, calculada de acordo com o inciso IV.

O contribuinte alega que a forma de cálculo prevista na Instrução Normativa, especificamente no supratranscrito §11, não tem esteio legal.

A seu sentir, a fórmula que deve prevalecer para o cálculo do preço parâmetro através do Método PRL 60% é a que deriva da lei, sendo que entende que tal fórmula deve ser assim concebida:

$$\mathbf{PP = PLR - 60\%.(PLR - VA)}, \text{ donde:}$$

PP: Preço Parâmetro

PLR: Preço Líquido de Revenda, ou Preço de Revenda menos (i) Descontos Incondicionais, (ii) Tributos incidentes sobre as vendas e (iii) Comissões e Corretagens Pagas;

VA: Valor Agregado

Essa foi a fórmula a partir da qual o sujeito passivo calculou os preços parâmetro aqui controvertidos.

Diversamente, o Fisco e a Fazenda Nacional entendem que a Instrução Normativa n. 243/2002 jamais contrariou a Lei n. 9.430/96 – na redação dada pela Lei n. 9.959/00 –, mas apenas deu à Lei a sua melhor interpretação. A propósito, a fórmula tida pela fiscalização como correta para mensuração do Preço Parâmetro via Método PRL 60% pode ser assim representada:

$$\mathbf{PP = PLR. Ci/Ct - 60\%.PLR.Ci/Ct}, \text{ donde:}$$

PP: Preço Parâmetro

PLR: Preço Líquido de Revenda, ou Preço de Revenda menos (i) Descontos Incondicionais, (ii) Tributos incidentes sobre as vendas e (iii) Comissões e Corretagens Pagas;

Ci: Custo do item importado

Ct: Custo total do bem produzido

A razão entre Ci/Ct equivale ao *percentual de participação dos bens, serviços ou direitos importados no custo total do bem produzido* a que alude o inciso II do §11 do art. 12 da IN 243/2002.

Demonstrarei, no presente voto, que a fórmula empregada pelo sujeito passivo, apesar de efetivamente poder ser extraída do art. 18 da Lei n. 9.430/96 (na redação da Lei n. 9.959/00), não necessariamente tem que assumir aqueles contornos.

Nada obstante, demonstrarei que, justamente pelo fato de a fórmula que decorre do citado art. 18 poder assumir outra formulação aritmética, se instaurou a mais completa confusão quanto à interpretação legal mais apropriada a ser dispensada ao dispositivo.

E assim, demonstrarei, ao fim e ao cabo, que por mais que seja dúplice a possibilidade de formulação aritmética da equação em destaque, a Instrução Normativa n. 243/2002 foi além dessa controvérsia, tendo efetivamente estatuído cálculo para a mensuração

do preço parâmetro que não pode ser extraído do art. 18 da Lei n. 9.430/96, e isso em se tratando de ambas as possíveis formulações aritméticas.

Reproduzirei uma vez mais o inciso II do art. 18 da Lei n. 9.430/96 para melhor ilustrar que a fórmula empregada pelo sujeito passivo não é a única que decorre do texto legal. Ei-lo, *litteris*:

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

aos descontos incondicionais concedidos;

dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas;

das comissões e corretagens pagas;

d) de margem de lucro de:

1. sessenta por cento, calculada sobre o preço de revenda após deduzidos os valores referidos nas alíneas anteriores e do valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção;

A partir desse texto legal, entendo que não há dúvidas quanto fato de que o legislador, agora em jargão matemático, estabeleceu formulação aritmética que contempla 1 (um) *minuendo* – média aritmética dos preços de revenda dos bens e direitos – e 4 (quatro) *subtraendos*.

O último desses subtraendos é justamente a intitulada *margem de lucro*, que, no caso de bens importados aplicados à produção, é de 60% (sessenta por cento) sobre a grandeza delineada no restante do texto do supratranscrito item 1 da alínea “d” do inciso II do art. 18 – a saber, *preço de revenda após deduzidos os valores referentes nas alíneas anteriores e do valor agregado no País*.

Saliente-se que, a bem da verdade, foi equivocado o emprego da expressão *margem de lucro*: é que as margem de lucro são calculadas ou sobre o faturamento ou sobre o custo total, de modo que, ainda que inexistisse a menção ao valor agregado, é inapropriado se falar em uma margem de lucro calculada sobre um preço de revenda que não contempla certos efetivos e inafastáveis custos, tais como os tributos incidentes sobre as vendas, as comissões e corretagens pagas e os descontos incondicionais.

Com a consideração tecida no parágrafo anterior quero unicamente frisar que a citada alínea “d” simplesmente carrega uma grandeza que deve ser subtraída do respectivo minuendo, grandeza essa cuja mensuração foi disciplinada pela lei – ainda que de forma plurívoca, consoante se verá – e não se confunde com qualquer margem de lucro efetiva. Ou seja, e isso é algo basilar, *nomina ne sunt consequentia rerum*.

Retornando à tese que pretendo demonstrar, percebe-se que a dupla possibilidade de formulação aritmética da equação prevista no citado art. 18 da Lei n. 9.430/96 decorre do fato de que, em termos aritméticos, a estatuída *supressão do valor agregado* pode operar-se de duas formas distintas.

A primeira delas é justamente aquela vislumbrada pelo sujeito passivo, fórmula essa que concebe o Valor Agregado como um dado nominal, que basicamente emerge da diferença entre o custo total do bem produzido e o custo do item importado que se agrega ao bem produzido.

Ocorre que, em termos aritméticos, também é possível proceder à referida supressão do Valor Agregado concebendo-o (leia-se, concebendo o Valor Agregado) como um quociente, como um número maior do que zero e menor do que um a ser multiplicado pela variável (Preço Líquido de Revenda) da qual deve ser subtraída a referida parcela (Valor Agregado). É que a Lei n. 9.959/00 jamais determinou se o Valor Agregado se exprimiria por uma cifra nominal – que é a interpretação do sujeito passivo – ou por um percentual, sendo que ambas as formulações podem ser vislumbradas em se tratando de uma grandeza como essa.

Para melhor compreensão do que acabou de se dizer, vamos imaginar que, num contexto qualquer e em virtude de expressa disposição legal, o Valor Agregado no país devesse ser subtraído da grandeza X para que se chegue ao resultado Y.

Nesse quadro, poder-se-ia conceber essa fórmula da seguinte maneira, tomando o Valor Agregado como um dado nominal (diferença entre custo total e custo do bem importado):

$$Y = X - \text{Valor agregado}$$

Contudo, não há dúvidas de que essa supressão do Valor Agregado também poderia ser representada, aritmeticamente, como uma multiplicação da grandeza X por um número entre 0 (zero) e 1 (um), número esse que pode ser obtido pelo quociente entre o Custo de bem importado e o Custo total do bem. É que, quando se multiplica a grandeza X pelo número decimal obtido a partir do citado quociente, efetivamente se está a expurgar de X aquela fração correspondente ao que se agregou no país, ou seja, efetivamente se está a expurgar de X o Valor Agregado, agora concebido em termos percentuais.

De fato, se a razão entre o custo do bem importado e o custo total de um bem equivaler a 0,7 (é dizer, se o bem importado corresponder a 70% do custo total), então a multiplicação de uma grandeza qualquer por esse número decimal inquestionavelmente acabará por suprimir os 30% que correspondem aos custos nacionais, de modo que o resultado desse produto representará justamente o recorte que corresponde ao custo internacional.

Ou seja, a menção à supressão do Valor Agregado do Preço Líquido de Venda a que alude o item 1 da alínea “d” do inciso II do art. 18 da Lei n. 9.430/96 (na redação dada pela Lei n. 9.959/00) tanto pode exprimir-se assim:

(i) $PP = PLR - 60\%.(PLR - \underline{VA})$, ocasião em que o Valor Agregado está sendo representado por um dado nominal;

Quanto assim:

(ii) $PP = PLR - 60\%.(PLR.Ci/Ct)$, ocasião em que o Valor Agregado está sendo representado por um percentual.

Ambas essas formulações aritméticas podem ser apreendidas do texto do art. 18 da Lei n. 9.430/96, na redação dada pela Lei n. 9.959/00.

Ou seja, uma Instrução Normativa poderia enaltecer qualquer uma dessas formulações sem que pudesse, sequer minimamente, ser inquinada de ilegal, ambas são interpretações que podem ser extraídas do texto de lei em testilha.

Saliente-se que as formulações supradeclinadas, a partir de dados fixos, chega a resultados díspares entre si, o que revela que conceber o Valor Agregado como um dado nominal ou como um percentual acarreta alterações no cômputo do Preço Parâmetro através do método em apreço. O seguinte exemplo demonstra a cogência dessa afirmação. Para tanto, admita-se que o PLR equivale a 70 e admita-se ainda que o Custo do Insumo Importado (Ci) corresponda a 10, ao passo que o Custo Total do bem produzido (Ct) seja da ordem de 40.

Com esses dados, de acordo com a fórmula (i) – $PP = PLR - 60\%.(PLR - VA)$ –, o resultado é:

$$PP = 70 - 0,6.[70 - (Ct-Ci)]$$

$$PP = 70 - 0,6.(70 - 30)$$

$$PP = 70 - 24$$

$$PP = 46$$

Através da fórmula (ii) – $PP = PLR - 60\%.(PLR.Ci/Ct)$ –, o resultado é o seguinte:

$$PP = 70 - 0,6.(70.Ci/Ct)$$

$$PP = 70 - 0,6 (70.¼)$$

$$PP = 70 - 10,5$$

$$PP = 59,5$$

Vistas as fórmulas que podem decorrer do texto da Lei n. 9.959/00, percebe-se claramente que a Instrução Normativa n. 243/2002 extrapolou a sua função regulamentar, instaurando critério que absolutamente não pode ser extraído do preceito legal de que se cuida.

Com efeito, nota-se que a Instrução Normativa n. 243/2002 não tem lastro legal pelo fato que fez com que a supressão do Valor Agregado, concebido em termos percentuais, se espraiasse para o 1º termo da equação em referência, ou seja, multiplicou o número decimal que engendra o expurgo do Valor Agregado não apenas pelo *subtraendo* a que alude a alínea “d” do inciso II do art. 18 da Lei n. 9.430/96, mas também pelo ***minuendo*** da equação.

Ao aplicar o expurgo do Valor Agregado, tomado esse em termos percentuais, *da média aritmética dos preços de revenda dos bens ou direitos* a que alude o inciso II do art. 18 da Lei n. 9.430/96 – média aritmética essa que, repita-se, consubstancia o *minuendo* dessa equação –, a Instrução Normativa n. 243/2002 efetivamente percorreu trilha não autorizada pelo legislador, de modo que patente a sua ilegalidade.

A justificativa que o Fisco e a Fazenda Nacional apontam para lastrear a míope visão de que a Instrução Normativa n. 243/2002 teria simplesmente esmiuçado o que a

Lei n. 9.959/00 estatuiu reside no argumento de que haveria incontestada falha na redação do citado item 1 da alínea “d” do inciso II do art. 18 da Lei n. 9.430/96 – na redação da Lei n. 9.959/00.

Para melhor visualização do argumento fazendário, peço vênha para novamente transcrever o preceito de lei, *litteris*:

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, observadas as condições previstas no presente dispositivo, por um dos seguintes métodos:

(...)

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

dos descontos incondicionais concedidos;

dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas;

das comissões e corretagens pagas;

de margem de lucro de:

*1. sessenta por cento, calculada sobre o preço de revenda **após deduzidos os** valores referidos nas alíneas anteriores **e do** valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção;*

De acordo com o Fisco, (i) a não utilização da preposição *de* depois da expressão *deduzidos* inserta no supracitado item 1 da alínea “d” do inciso II do transcrito art. 18, (ii) associada ao fato de que a preposição *de* efetivamente foi usada antes da expressão *valor agregado* significaria que, em verdade, a expressão *do valor agregado* representaria uma outra alínea do referido inciso II do art. 18, razão pela qual seria correta a supressão do Valor Agregado, em sua feição percentual, do minuendo da equação (*média aritmética dos preços de revenda dos bens ou direitos*).

Salta aos olhos a criatividade dos exegetas que propugnam tal entendimento.

Deveras, a bem da verdade, é preciso dizer que o legislador efetivamente equivocou-se por ocasião da concepção do texto desse preceito legal: com efeito, e em decorrência do intitulado *paralelismo sintático*, a expressão *valor agregado no País* efetivamente não deveria ter sido antecedida pela preposição *de*: é que, pelo fato de tanto o *valor agregado no País* quanto os *valores referidos nas alíneas anteriores* assumirem a mesma função sintática na oração, a falta de emprego da preposição antes da primeira expressão determinaria, pelo bom português, que a segunda expressão também viesse desacompanhada da preposição.

É um erro condenável, é certo, mas pretender corrigir essa impropriedade gramatical menor com a assertiva de que o erro não é de caráter gramatical, mas de técnica legislativa – inserção, no texto de um item de alínea, de algo que em verdade devesse corresponder a uma alínea autônoma –, é proceder com o qual não posso compactuar.

Frise-se que, ainda que a expressão *do valor agregado* correspondesse a uma inexistente alínea “e” do inciso II em análise, a fórmula preconizada pela Instrução Normativa n. 243/2002 também não teria respaldo legal: é que, se fosse assim, a supressão do valor agregado, visto em termos percentuais, apenas poderia afetar o *minuendo*, e jamais a grandeza a que alude a alínea “d”, tendo em vista que o discutido item 1 dessa alínea “d” expressamente reporta-se à supressão dos *valores referidos nas alíneas anteriores*.

Ou seja, para que a Instrução Normativa n. 243/2002, na parte que toca o cálculo do Preço Parâmetro através do PRL 60%, tivesse respaldo legal, a expressão *do valor agregado* deveria corresponder à alínea “d” do inciso II do art. 18, com o remanejamento da então vigente alínea “d” para a alínea “e”.

Descabido, portanto, esse argumento.

Ademais, não se pode olvidar que o próprio Poder Executivo – que, através de um órgão integrante do Ministério da Fazenda, trouxe à balha a Instrução Normativa n. 243/2002 – buscou a correção da ilegalidade por ela instaurada por ocasião da edição da Medida Provisória n. 478/2009, em que tentou dar força de lei à fórmula prevista unicamente no malsinado ato infralegal.

O fato de que a Medida Provisória n. 478/2009 tentou sanar a ilegalidade aqui reconhecida é clarividente e foi mencionado na própria Exposição de Motivos dessa referida Medida Provisória, em que se lê, *verbis*:

20. No tocante às regras de preços de transferência, a atual legislação, em grande parte baseada em Instrução Normativa expedida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, vem sofrendo crescentes questionamentos na esfera administrativa, razão pela qual se faz necessária a adoção de medidas voltadas a propiciar maior eficácia ao controle de preços de transferência, tendo em vista a importância da matéria para a proteção da base tributária brasileira.

*20.1. **Visando instituir, em dispositivo legal, essas medidas que hoje constam apenas em Instrução Normativa, propõe-se a alteração da redação do art. 18 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com o intuito de reduzir a litigiosidade que a matéria tem suscitado, garantindo maior eficácia aos controles de preços de transferência. (Acessada no dia 10 de março de 2014 em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/Exm/EMI-171-MF-AGU-MCidades-MDIC-09-Mpv-478.htm)***

Trata-se de interpretação autêntica da Medida Provisória em apreço – interpretação essa que, a exemplo da Instrução Normativa n. 243/2002, também dimanou do Poder Executivo –, sendo de rigor informar que essa Medida Provisória perdeu sua eficácia por **decorso de prazo**.

Ora, o advento mesmo dessa Medida Provisória n. 478/2009 representa um inequívoco reconhecimento de que, aos olhos do Poder Executivo, a Instrução Normativa n. 243/2002 é desprovida de lastro legal. A não ser que se propugne que, ao editar a Medida Provisória em análise, o Poder Executivo estava a adotar providência inútil – eis que pretendia dar força de lei a um entendimento que já tinha força de lei –, é muito complicado superar esse argumento que leva em conta a evolução legislativa.

Outrossim, e agora lançando mão de um argumento de índole econômica, é preciso dizer que a Instrução Normativa n. 243/2002 é absolutamente desprovida de racionalidade econômica, eis que beneficia aqueles agentes de mercado que pouco valor agregam aos itens que importam de partes vinculadas.

Com efeito, nas duas formulações que vislumbrei como possíveis a partir das alterações promovidas pela Lei n. 9.959/00, **quanto maior o valor agregado no País menores serão os correlatos ajustes de Preços de Transferência.**

Diversamente, essa lógica se inverte a partir da fórmula concebida pela Instrução Normativa n. 243/2002: aqui, os ajustes serão tanto maiores quanto menor seja a agregação de valor no território nacional.

De fato, em sua formulação irredutível, a fórmula proposta pelo Fisco pode ser reduzida ao seguinte:

$$\mathbf{PP = 0,4PLR.Ci/Ct}$$

Realmente, através dessa fórmula, quanto maior for o valor agregado no País, menor será o quociente Ci/Ct.

Como o quociente Ci/Ct é diretamente proporcional ao Preço Parâmetro, quanto maior for o valor agregado no País, menor será o quociente em apreço e, conseqüentemente, menor será o Preço Parâmetro, e daí que maior será a diferença entre o Preço Praticado e o Preço Parâmetro e maiores serão os ajustes.

Não é isso o que acontece em relação às duas possíveis fórmulas com lastro na Lei n. 9.959/00. Deveras, em suas versões irredutíveis, elas podem ser expressas por:

(i) $PP = 0,4PLR + 0,6VA$; e

(ii) $PP = PLR - 0,6(PLR.Ci/Ct)$, que é igual a

$$PP = PLR.(1 - 0,6Ci/Ct)$$

É despiendo aduzir que quanto maior o Valor Agregado, maior será o Preço Parâmetro e menores serão os ajustes na esteira da fórmula (i), que é a defendida pelo sujeito passivo: percebe-se nitidamente que, se o Valor Agregado cresce, o Preço Parâmetro cresce.

E o mesmo acontece quanto à fórmula (ii). É que, através dessa fórmula, o aumento do Valor Agregado acaba por minorar o quociente Ci/Ct, que é um subtraendo nessa fórmula: e se o subtraendo diminui com a majoração do Valor Agregado, tem-se que quanto maior for este, maior será o Preço Parâmetro e menores serão os ajustes.

Em síntese, a Instrução Normativa n. 243/2002 é representativa daquilo que o conhecido tributarista Antônio Reinaldo Rabelo Filho tratou como **incoerência por parte da Receita Federal** em coluna publicada no Conjur em 15 de janeiro do ano corrente (<http://www.conjur.com.br/2014-jan-15/reinaldo-rabelo-preciso-coerencia-parte-receita-federal>).

É que, ao passo que o legislador trouxe à balha **norma que induz o comportamento de agregar mais valor no território nacional**, estimulando aquelas sociedades empresárias que muito e substancialmente produzem no País, vem a Receita Federal e, a pretexto de regulamentar o preceito legal, adultera de tal modo o seu teor que a norma passa a produzir efeito diametralmente oposto: sofre menos ajuste quem menos agrega.

Um verdadeiro e inaceitável contrassenso.

Por fim, saliente-se que essa Colenda 1ª Turma da 1ª Câmara da 1ª Seção já se pronunciou no sentido da ilegalidade da Instrução Normativa n. 243/2002, o que se deu através do Acórdão n. 1101-000.864, que restou assim ementado, *verbis*:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. LEI. NORMAS COMPLEMENTARES.

As normas postas pelo executivo para operacionalizar ou interpretar lei devem estar dentro do que a lei propõe e ser com ela compatível.

FÓRMULAS PREÇO DE TRANSFERÊNCIA. PRL 60%. LEI Nº 9.430. IN SRF Nº32. IN SRF Nº243.

A IN SRF nº 32, de 2001, propõe fórmula idêntica a posta pela lei no 9.430, de 1996. A IN SRF nº 243, de 2002, desborda da lei, pois utiliza fórmula diferente da prevista na lei, inclusive mencionando variáveis não cogitadas pela lei.

LANÇAMENTO. IN SRF Nº 243.

Os ajustes feitos com base na fórmula estabelecida na IN SRF nº 243, de 2002, que sejam maiores do que o determinado pela fórmula prevista na lei, não têm base legal e devem ser cancelados. (Processo n. 16643.000308/2010-18; Rel. designado Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro; j. 7.3.2013)

É certo que a composição deste Colegiado foi sensivelmente alterada.

É certo também que, por ocasião desse julgamento, acompanhei integralmente o ilustre Conselheiro Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro.

Contudo, apesar de chancelar integralmente as conclusões desse precedente, trago à balha unicamente um erro aritmético constante desse julgado, equívoco esse que em nada ofusca o brilhantismo de suas razões.

É que o voto vencedor assevera que a fórmula que decorre da Lei n. 9.430/96 seria:

$$\mathbf{PP = 40\%.PLR - 60\%.VA}$$

Percebe-se que o eminente Conselheiro Guerreiro equivocou-se quanto à formulação irredutível dessa equação. Para melhor visualizar esse lapso, trago a balha novamente a fórmula a partir da qual alegadamente se chegaria a essa versão irredutível, qual seja:

$$\mathbf{PP = PLR - 60\%.(PLR - VA)}$$

Em verdade, para se chegar à irredutibilidade dessa equação, devem ser seguidos os seguintes passos, que hialinamente trarão a lume o erro de que aqui se cuida:

$$PP = PLR - 60\%.PLR \pm 60\%.VA$$

$$\mathbf{PP = 40\%PLR + 60\%VA}$$

Por todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário nesta parte, ante a manifesta ilegalidade da Instrução Normativa n. 243/2002.

Saliente-se que o decidido para fins de IRPJ deve aplicar-se à CSLL, eis que o lançamento dessa contribuição é mera decorrência da primeira autuação.

Da inclusão, no Preço Praticado, dos valores de frete, seguro e imposto de importação

Em relação ao ponto em referência, não assiste razão ao sujeito passivo.

Com efeito, tem-se que os valores de frete, seguro e tributos não recuperáveis incidentes na importação **integram, sim, tanto o preço praticado quanto o preço parâmetro, eis que a comparação feita entre ambos deve, por razões lógicas, contemplar grandezas análogas**, sendo expressa a norma que impõe a inclusão neste último, a saber, o §4º do art. 4º da IN 243/02, que reza, *verbis*:

Art. 4º

(...)

§4º Para efeito de apuração do preço a ser utilizado como parâmetro, calculado com base no método de que trata o art. 12 (PRL), serão integrados ao preço praticado na importação os valores de transporte e seguro, cujo ônus tenha sido da empresa importadora, e os de tributos não recuperáveis, devidos na importação.

Saliente-se que a base legal para esse dispositivo repousa no §6º do art. 18 da Lei n. 9.430/96, dispositivo que, com o advento da Lei n. 12.715/2012, passou a ostentar redação diametralmente oposta.

Com efeito, ao tempo dos fatos geradores em análise, o citado §6º do art. 18 estabelecia que, *litteris*:

§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.

O texto do novel §6º, com o advento da Lei n. 12.715/2012, passou a ser, *verbis*:

§ 6º Não integram o custo, para efeito do cálculo disposto na alínea b do inciso II do caput, o valor do frete e do seguro, cujo ônus tenha sido do importador, desde que tenham sido contratados com pessoas: (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012)

I - não vinculadas; e (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012)

II - que não sejam residentes ou domiciliadas em países ou dependências de tributação favorecida, ou que não estejam amparados por regimes fiscais privilegiados. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012)

A exemplo do raciocínio empreendido por ocasião da análise da Medida Provisória n. 478 e dos seus impactos na formação da minha convicção quanto à ilegalidade da Instrução Normativa n. 243/2002, não quero crer que o novel preceito tenha sido editado inutilmente, tendo promovido alteração legislativa que não se mostrava necessária.

Ou seja, foi apenas com o advento da Lei n. 12.715/2012 que a sistemática de não inclusão de frete, seguro e imposto de importação passou a vigorar, mas essa norma é inaplicável à hipótese.

Saliente-se que esse Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais já se manifestou nesse exato sentido em bastantes ocasiões, de que são exemplos os seguintes julgados, *litteris*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA- IRPJ

Ano-calendário: 2000

PREÇO DE TRANSFERÊNCIA. MÉTODO PRL. PREÇO PRATICADO. INCLUSÃO DE FRETE, SEGURO E TRIBUTOS.

Na apuração do preço praticado segundo o método PRL (Preço de Revenda menos Lucro), deve-se incluir o valor do frete e do seguro, cujo ônus tenha sido do importador, e os tributos incidentes na importação.

AJUSTES DECLARADOS DA DIPJ. DEDUÇÃO.

Os ajustes já efetuados pela contribuinte na DIPJ devem ser deduzidos, produto a produto, dos valores apurados pela autoridade fiscal.

CSLL. DECORRÊNCIA.

O decidido quanto ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica aplica-se à tributação dele decorrente. (Processo n. 16327.002092/2005-32; Acórdão n. 1301-000.436; Cons. Paulo Jackson da Silva Lucas; j. 11.11.2010)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA. MÉTODO PIC. DESQUALIFICAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

Não logrando a fiscalização comprovar que as transações utilizadas pela contribuinte na apuração dos preços de transferência segundo o método PIC (Preços Independentes Comparados) foram realizadas entre pessoas vinculadas, descabe a desqualificação do referido método, devendo os correspondentes ajustes serem excluídos da tributação.

PREÇO PRATICADO. EXCLUSÃO DO VALOR CORRESPONDENTE A FRETES, SEGUROS E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. CLÁUSULA CIF.

Como decorrência de expressa disposição legal (§ 6º do art. 18 da Lei nº 9.430, de 1996, antes do advento da Lei nº 12.715, de 2012), e da necessidade de se comparar grandezas semelhantes, o valor do frete, seguro e tributos incidentes na importação devem compor o preço praticado, quer nas operações com cláusula CIF (valor constante dos documentos de importação), quer nas operações com cláusula FOB (ônus suportado pelo importador).

CSLL. DECORRÊNCIA.

*O decidido quanto ao IRPJ aplica-se à tributação decorrente dos mesmos fatos e elementos de prova. (Processo n. 16561.720008/2011-31; Acórdão n. 1402-001.403; Cons. Rel. Fernando Brasil de Oliveira Pinto; j. 9.7.2013; sem grifos no original)
Deve ser desprovida, pois, a irresignação do sujeito passivo quanto ao ponto.*

Saliente-se que o decidido para fins de IRPJ deve aplicar-se à CSLL, eis que o lançamento dessa contribuição é mera decorrência da primeira autuação.

Da incidência de juros de mora sobre a multa de ofício

Uma vez que neguei provimento ao Recurso Voluntário na parte que trata da inclusão do frete, seguro e imposto de importação no Preço Praticado, é mister que seja

analisada a questão atinente à incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, que foi expressamente ventilada na irresignação do sujeito passivo.

Em relação à incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, tenho-me posicionado no sentido do descabimento dessa exigência, ante a manifesta ausência de previsão legal.

Nessa linha, já foram proferidos diversos julgados no âmbito deste Conselho Administrativo. Menciono, a título de exemplo, o Acórdão nº 103-23428, de 17/04/2008, da 1ª Turma da Câmara Superior, bem como o acórdão nº CSRF/02-03133, de sua 2ª Turma, proferido em 06/05/2008.

Em setembro do ano passado, porém, fui vencido na 1ª Turma da 1ª Câmara da 1ª Seção em relação à matéria (Processo nº 10980.722071/201276, Acórdão nº 1101-000.942, Sessão de 13/09/2013). Na oportunidade, o voto vencedor da I. Conselheira Relatora Edeli Pereira Bessa adotou como fundamentos as razões do Acórdão nº 9101-00.539 da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no qual se entendeu que a autorização legislativa para aplicação dos juros sobre a multa mencionada seria revelada pela leitura sistemática do artigo 61 da Lei 9.430. Confira-se:

“Uma interpretação literal e restritiva do caput do artigo 61 da Lei nº 9.430/96, que regula os acréscimos moratórios sobre débitos decorrentes de tributos e contribuições, pode levar à equivocada conclusão de que estaria excluída desses débitos a multa de ofício.

Contudo, uma norma não deve ser interpretada isoladamente, especialmente dentro do Sistema Tributário nacional.

No dizer do jurista Juarez Freitas (2002, p. 70), ‘interpretar uma norma é interpretar o sistema inteiro: qualquer exegese comete, direta ou obliquamente, uma aplicação da totalidade do direito’.

(...)

O art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, ao se referir a débitos decorrentes de tributos e contribuições, alcança os débitos em geral relacionados com esses tributos e contribuições e não apenas o relativos ao principal, entendimento, dizia então, reforçado pelo fato de o art. 43 da mesma lei prescrever expressamente a incidência de juros sobre a multa exigida isoladamente.”

(Transcrição parcial do voto vencedor da Conselheira Viviane Vidal Wagner no Acórdão nº 9101-00.539, Câmara Superior de Recursos Fiscais, sessão de 11/03/2010).

Não vejo, contudo, como aceitar tal entendimento. O mencionado artigo 61 da Lei nº 9.430/96 é claro ao afirmar que apenas se sujeitam à incidência de juros os débitos referentes a tributos devidos pelo contribuinte. O parágrafo terceiro do dispositivo, por sua vez, esclarece que a SELIC incide “sobre os débitos a que se refere este artigo”, isto é, sobre os tributos somente. *In verbis*:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o §3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.”

Forte na convicção de que o artigo indicado não necessita de interpretação extensiva ou sistemática, ante a clareza do propósito legislativo, examinei a votação da referida lei na Câmara dos Deputados, a qual entendo que ratifica minha posição sobre o tema. A propósito, veja-se o trecho do relatório que aborda o mencionado artigo 61 (cuja numeração inicial era 63), aprovado pelo plenário na sessão de 20/11/1996 (sem destaques ou emendas em relação ao dispositivo tratado):

“16. O art. 62 sujeita as entidades submetidas aos regimes de liquidação extrajudicial e de falência às normas de incidência dos impostos e das contribuições de competência da União aplicáveis às pessoas jurídicas em geral.

17. O art. 63 altera o critério de incidência da multa de mora incidente sobre tributos e contribuições federais, não pago nos prazos estabelecidos, cujos fatos geradores ocorram a partir de 1 de janeiro de 1997. Os juros de mora, incidentes sobre os débitos cujos fatos geradores venham a ocorrer a partir de 1 de janeiro de 1997, continuação incidindo segundo os mesmos critérios estabelecidos no art. 84 da Lei nº 8.981/95, combinado com o art. 13 da Lei nº 9.065/95

18. O art. 64 altera o critério de incidência dos juros de mora sobre o saldo do imposto a pagar das pessoas físicas (art. 14, III, da Lei 9.250/95), vem como sobre o saldo a restituir (art. 16 da Lei nº 9.250/95). O parágrafo único do artigo define com mais propriedade o critério de incidência dos juros sobre o ITR (de que trata o art. 14 da Lei nº 8.847, com as alterações do art. 6º da Lei nº 8.825, do art. 90 da Lei nº 8.981/95, e do art. 1º da Lei nº 9.065/95)” (Transcrição parcial do relatório apresentado na sessão plenária de 20/11/1996, para a votação do Projeto de Lei nº 2.448/96, que deu origem à Lei 9.430. Publicado no Diário Oficial da Câmara dos Deputados de 21/11/1996, página 30.365 – grifo meu)

Ora, entendo que tal trecho fulmina a pretensão do fisco. Em primeiro lugar, porque esclarece que os juros moratórios incidem “sobre os débitos cujos fatos geradores venham a ocorrer”, o que indica que os débitos a que se refere o dispositivo são tributos.

Em segundo lugar, porque o referido relatório esclarece que a intenção do dispositivo era rigorosamente a de reproduzir os critérios do art. 84 da Lei 8.981/95, o qual afirma de forma ainda mais clara a incidência de juros de mora sobre **tributos** apenas:

*“Art. 84. **Os tributos e contribuições sociais** arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária **serão acrescidos de:** (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

*I - **juros de mora**, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna; (Vide Lei nº 9.065, de 1995”*

Em terceiro lugar, o relatório elaborado na Câmara dos Deputados demonstra que não há, no artigo 61 da Lei 9.430/96, um sentido oculto que transcenda sua interpretação literal, ou uma vontade implícita da lei de fazer incidir juros sobre multa. Há, em verdade, uma ingerência criativa do fisco sobre o patrimônio do contribuinte, a qual é certamente nociva ao Estado Democrático de Direito.

Entendo, portanto, que os fundamentos que têm prevalecido nesta 1ª Turma estão equivocados e que devem ser revisados.

Concluindo, registro, que não desconheço os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, segundo os quais os artigos 113 e o art. 161 do CTN não vedam a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, tais como o REsp 1.129.990/PR (Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 14/9/2009) e REsp 834.681/MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 2/6/2010).

Os julgados do tribunal se referiam, contudo, ao confronto de leis estaduais com o Código Tributário Nacional, não guardando qualquer relação com a situação em exame, no qual a controvérsia é acerca da interpretação da lei que define a fluência de juros moratórios no âmbito da União Federal, o que torna irrelevantes a exegese do art. 113 do referido código, bem como regra subsidiária de seu art. 161.

Improspéravel, portanto, a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício.

Por todo o exposto, caso seja conhecido o vertente Recurso Voluntário, DOU PROVIMENTO PARCIAL à irrisignação, nos termos das razões acima declinadas.

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR - Relator

Voto Vencedor

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Consoante relatado, os ajustes apurados pela autoridade lançadora decorreram da aplicação do método PRL60. A contribuinte, por sua vez, pede o cancelamento integral da exigência em razão da ilegalidade da Instrução Normativa SRF nº 243/2002 que, a pretexto de regular os preços de transferência tal como determinados pela Lei nº 9.430/96, produz inovações, criando obrigações totalmente desvinculadas daquelas originalmente fixadas na lei, ferindo o princípio da legalidade.

A questão tem sido intensamente debatida nas Turmas desta 1ª Seção de Julgamento e é possível dividi-la em dois pontos principais:

- Definição das parcelas que se sujeitam à aplicação do percentual de 60% para cálculo da margem de lucro a ser deduzida na determinação do preço parâmetro; e
- Relevância do percentual de participação do insumo no(s) produto(s) vendido(s).

Importante esta separação inicial, na medida em que o primeiro ponto guarda relação com as diferentes interpretações extraídas, pelas Instruções Normativas SRF nº 32/2001 e 243/2002, da nova redação dada pela Lei nº 9.959/2000 ao art. 18, inciso II, da Lei nº 9.430/96, especificamente em sua alínea “d”, ao passo que o segundo ponto diz respeito ao critério de proporcionalização introduzido pela Instrução Normativa SRF nº 243/2002, conjuntamente com a segunda interpretação da lei acima referida.

Caso não se promova esta separação, corre-se o risco de concluir, à semelhança do que expresso no voto condutor do Acórdão nº 1202-000.835, de lavra do I. Conselheiro Carlos Alberto Donassolo, que a alteração veiculada pela Instrução Normativa SRF nº 243/2002 enseja indevida majoração de tributos, quando comparada com a interpretação extraída da lei originalmente pela Instrução Normativa SRF nº 32/2001. Antes, portanto, é necessário aferir se a Instrução Normativa SRF nº 32/2001 veiculava a interpretação mais adequada do texto legal.

A declaração de voto do I. Conselheiro João Otávio Opperman Thomé, inserida no Acórdão nº 1102-00.419 e apresentada em sessão de 30 de março de 2011, começa a delinear com clareza a legalidade do ato normativo que orienta o presente procedimento fiscal, no que tange **ao primeiro ponto acima mencionado, qual seja, as diferentes interpretações veiculadas pelas Instruções Normativas SRF nº 32/2001 e 243/2002, em razão da nova redação dada pela Lei nº 9.959/2000 ao art. 18, inciso II, da Lei nº 9.430/96, especificamente em sua alínea “d”:**

A recorrente alega que o cálculo previsto na IN SRF 243/2002 extrapolou o que determina a Lei nº 9.430/96, levando a resultados indiscutivelmente dispares dos legais, conforme cálculos comparativos que faz, a título exemplificativo. E que a falta de fundamento legal da referida IN é tão evidente, que o próprio Poder Executivo a reconheceu, ao tentar inserir na MP 478 dispositivo que viria a dar legalidade à fórmula prevista naquele normativo, sendo de se ressaltar, ainda, que a referida MP não foi convertida em lei.

Convém, portanto, inicialmente, reproduzir o que diz a Lei nº 9.430/96, e o que diz a IN SRF nº 243/2002, a respeito do cálculo do preço parâmetro nas importações pelo método do PRL, ou Preço de Revenda menos Lucro, reproduzindo-se somente as partes relevantes para o deslinde desta questão:

Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

"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:

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;~~
- d) da margem de lucro de: (Redação dada pela Lei nº 9.959, de 2000)

1. sessenta por cento, calculada sobre o preço de revenda após deduzidos os valores referidos nas alíneas anteriores e do valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção; (Incluído pela Lei nº 9.959, de 2000)

2. vinte por cento, calculada sobre o preço de revenda, nas demais hipóteses. (Incluído pela Lei nº 9.959, de 2000)

§ 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.

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

(...)

Instrução Normativa SRF nº 243, de 11 de Novembro de 2002

"Art. 12. A determinação do custo de bens, serviços ou direitos, adquiridos no exterior, dedutível da determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, poderá, também, ser efetuada pelo método do Preço de Revenda menos Lucro (PRL), definido como a média aritmética ponderada dos preços de revenda dos bens, serviços ou direitos, diminuídos:

- I - dos descontos incondicionais concedidos;
- II - dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas;
- III - das comissões e corretagens pagas;
- IV- de margem de lucro de:
 - a) vinte por cento, na hipótese de revenda de bens, serviços ou direitos;
 - b) sessenta por cento, na hipótese de bens, serviços ou direitos importados aplicados na produção.

§ 1º Os preços de revenda, a serem considerados, serão os praticados pela própria empresa importadora, em operações de venda a varejo e no atacado, com compradores, pessoas físicas ou jurídicas, que não sejam a ela vinculados.

§ 2º Os preços médios de aquisição e revenda serão ponderados em função das quantidades negociadas.

§ 3º Na determinação da média ponderada dos preços, serão computados os valores e as quantidades relativos aos estoques existentes no início do período de apuração.

§ 4º Para efeito desse método, a média aritmética ponderada do preço será determinada computando-se as operações de revenda praticadas desde a data da aquisição até a data do encerramento do período de apuração.

§ 10. O método de que trata a alínea "b" do inciso IV do caput será utilizado na hipótese de bens, serviços ou direitos importados aplicados à produção.

§ 11. Na hipótese do § 10, o preço parâmetro dos bens, serviços ou direitos importados será apurado excluindo-se o valor agregado no País e a margem de lucro de sessenta por cento, conforme metodologia a seguir:

I - preço líquido de venda: a média aritmética ponderada dos preços de venda do bem produzido, diminuídos dos descontos incondicionais concedidos, dos impostos e contribuições sobre as vendas e das comissões e corretagens pagas;

II - percentual de participação dos bens, serviços ou direitos importados no custo total do bem produzido: a relação percentual entre o valor do bem, serviço ou direito importado e o custo total do bem produzido, calculada em conformidade com a planilha de custos da empresa;

III - participação dos bens, serviços ou direitos importados no preço de venda do bem produzido: a aplicação do percentual de participação do bem, serviço ou direito importado no custo total, apurado conforme o inciso II sobre o preço líquido de venda calculado de acordo com o inciso I;

IV - margem de lucro: a aplicação do percentual de sessenta por cento sobre a "participação do bem, serviço ou direito importado no preço de venda do bem produzido", calculado de acordo com o inciso III;

V - preço parâmetro: a diferença entre o valor da "participação do bem, serviço ou direito importado no preço de venda do bem produzido", calculado conforme o inciso III, e a margem de lucro de sessenta por cento, calculada de acordo com o inciso IV."

De pronto, fica evidente que a Instrução Normativa SRF nº 243/2002, ao detalhar a fórmula de cálculo, inseriu elementos ou conceitos que não estavam expressamente previstos na Lei nº 9.430/96.

Ora, se a Lei já contém todos os elementos necessários e suficientes para possibilitar, de forma inequívoca, o cálculo, não há necessidade de regulamentação normativa.

Ocorre que, no mais das vezes, entendendo não estar suficientemente clara a prescrição legal, o legislador normativo busca disciplinar o dispositivo de modo a não apenas explicitar minudentemente o seu comando, mas também de modo a firmar uma interpretação oficial a seu respeito, isto diante da possibilidade de que haja mais de uma interpretação cabível.

Em todos os casos, entretanto, há que se averiguar se a disciplina normativa não entrou em choque com o conteúdo do dispositivo legal, de forma a aumentar o valor do tributo que estava previsto na lei.

Nos exemplos numéricos oferecidos pela recorrente, o valor do ajuste conforme a IN 243/2002 resulta superior ao ajuste conforme a Lei nº 9.430/96, a indicar que estaríamos diante de um exigência de tributo superior à estabelecida em lei, o que deve ser de fato rechaçado. Contudo, antes de assim concluir, convém revisar as prescrições legais e normativas, e os respectivos cálculos.

Tanto a Lei nº 9.430/96 quanto a IN 243/2002 prescrevem que o preço de venda (revenda) dos bens, serviços ou direitos, devem ser diminuídos dos descontos incondicionais concedidos, dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas, e das comissões e corretagens pagas, portanto não há necessidade de maior atenção a este quesito.

Na verdade, a grande diferença entre a Lei e a IN se dá no cálculo da margem de lucro.

Margem de lucro é um conceito que comporta diversas acepções, podendo refletir uma certa lucratividade calculada sobre as vendas, ou então um acréscimo ao custo. As mais conhecidas são citadas a seguir.

a) Como margem de lucratividade das vendas:

Margem Bruta = Lucro Bruto / Receita Operacional Líquida;

Margem Operacional = Lucro Operacional / Receita Operacional Líquida;

Margem Líquida = Lucro Líquido / Receita Operacional Líquida.

b) Como acréscimo ao custo:

Mark-up Global = Lucro Bruto / Custo das Vendas.

Embora não tenha a Lei expressamente referido nenhum destes termos, mas apenas feito constar, de modo genérico, a expressão "margem de lucro", é possível verificar de qual deles se trata, em cada caso.

Assim, por exemplo, verifica-se que no método do Custo de Produção mais Lucro (CPL), quando a Lei diz "margem de lucro", está-se referindo ao conceito de Mark-up Global acima apresentado. Confira-se a dicção do inciso III do art. 18 (destaque acrescido):

"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."**

Já no método do Preço de Revenda menos Lucro (PRL), a expressão é utilizada no sentido de margem de lucratividade das vendas, e é evidente que a Lei não pode estar-se referindo nem à Margem Operacional nem à Margem Líquida. Isto porque tanto o Lucro Operacional quanto o Lucro Líquido sofrem influências de inúmeros outros fatores, tais como receitas e despesas operacionais — no caso do Lucro Operacional — e estas e mais as receitas e despesas não operacionais — no caso do Lucro Líquido. Enfim, de fatores completamente alheios ao custo do bem, serviço ou direito, importado, que é, afinal, o foco central da legislação de preços de transferência, no que toca às importações. Ademais, a fixação pela Lei de um percentual de "margem de lucro" de sessenta por cento afigurar-se-ia deveras desproporcional, ou mesmo irreal, caso se estivesse referindo à Margem Operacional ou à Margem Líquida, sendo mais plausível que se refira a Margem Bruta, ou seja, a um percentual de Lucro Bruto com relação à Receita Operacional Líquida.

Em outras palavras, a Lei, por meio da fixação de uma margem de lucro bruto mínima, a ser aplicada sobre um preço de revenda ajustado, determina qual o valor máximo do custo considerado dedutível.

Isto posto, consideremos os seguintes dados hipotéticos:

<i>1. Valor do bem importado (Custo de importação)</i>	<i>R\$ 60,00</i>
<i>2. Valor agregado no país (Custo nacional)</i>	<i>R\$ 50,00</i>
<i>3. Custo total do bem (=1+2)</i>	<i>R\$ 110,00</i>
<i>4. Preço líquido de venda do produto final</i>	<i>R\$ 375,00</i>

A seguir apresento o cálculo do preço parâmetro, e do ajuste, conforme a determinação da Lei nº 9.430/96:

<i>A. Preço líquido de venda (item 4 da tabela de dados)</i>	<i>R\$ 375,00</i>
<i>B. Margem de lucro 60% (=60% de A)</i>	<i>R\$ 225,00</i>
<i>C. Valor agregado no país (item 2 da tabela de dados)</i>	<i>R\$ 50,00</i>
<i>D. Preço Parâmetro (=A - B - C)</i>	<i>R\$ 100,00</i>
<i>E. Valor do bem importado (item 1 da tabela de dados)</i>	<i>R\$ 60,00</i>
<i>F. Ajuste (=E - D, se maior que zero)</i>	<i>-</i>

Conforme antes dito, a Lei fixa uma margem de lucro bruto mínima para que o custo seja considerado dedutível. No exemplo acima, a margem de lucro bruto efetiva corresponderia a 70,67%.

Nas tabelas a seguir, em que são mantidos constantes todos os demais dados, sendo alterado tão somente o valor do bem importado, fica mais claro como se dá a alteração nos valores do ajuste imposto pela Lei, e como fica a demonstração do lucro bruto.

DADOS				
1. Valor do bem importado (Custo de importação)	60,00	100,00	140,00	180,00
2. Valor agregado no país (Custo nacional)	50,00	50,00	50,00	50,00
3. Custo total do bem (=1+2)	110,00	150,00	190,00	230,00
4. Preço líquido de venda do produto final	375,00	375,00	375,00	375,00

CÁLCULO DO PREÇO PARÂMETRO E DO AJUSTE				
A. Preço líquido de venda (item 4 da tabela de dados)	375,00	375,00	375,00	375,00
B. Margem de lucro 60% (=60% de A)	225,00	225,00	225,00	225,00
C. Valor agregado no país (item 2 da tabela de dados)	50,00	50,00	50,00	50,00
D. Preço Parâmetro (=A - B - C)	100,00	100,00	100,00	100,00
E. Valor do bem importado (item 1 da tabela de dados)	60,00	100,00	140,00	180,00
F. Ajuste (=E - D, se maior que zero)	0,00	0,00	40,00	80,00

DEMONSTRAÇÃO DO LUCRO BRUTO				
Preço líquido de venda	375,00	375,00	375,00	375,00
Custo total efetivo ou máximo admitido pela Lei	110,00	150,00	150,00	150,00
Lucro Bruto	265,00	225,00	225,00	225,00
Margem bruta % efetiva ou máxima admitida pela Lei	70,67%	60,00%	60,00%	60,00%

Veja-se que, de acordo com os dados, o custo máximo admitido pela Lei, no caso, para o bem importado, é de R\$ 100,00, de modo a que seja preservada a margem de lucro bruto mínima de 60%, fixada na Lei. Além disto, verifica-se que, uma vez atingido este custo máximo (que é o próprio preço parâmetro), cada real a mais de custo acrescido à importação corresponde a exatamente um real de ajuste (adição ao lucro líquido) a ser feito.

A recorrente entende que a correta interpretação da Lei nº 9.430/96 resultaria em valores distintos do apresentado. Entende a recorrente que a margem de lucro de 60% deve ser calculada após a exclusão do valor agregado no País. Assim, repetindo-se os mesmos dados acima, os cálculos de acordo com a recorrente seriam os seguintes:

DADOS				
1. Valor do bem importado (Custo de importação)	60,00	100,00	140,00	180,00
2. Valor agregado no país (Custo nacional)	50,00	50,00	50,00	50,00
3. Custo total do bem (=1+2)	110,00	150,00	190,00	230,00
4. Preço líquido de venda do produto final	375,00	375,00	375,00	375,00

CÁLCULO DO PREÇO PARÂMETRO E DO AJUSTE (conforme a recorrente)				
A. Preço líquido de venda (item 4 da tabela de dados)	375,00	375,00	375,00	375,00
B. Valor agregado no país (item 2 da tabela de dados)	50,00	50,00	50,00	50,00
C. Preço líquido de venda (-) valor agregado País (=A-B)	325,00	325,00	325,00	325,00
D. Margem de lucro 60% (=60% de C)	195,00	195,00	195,00	195,00
E. Preço Parâmetro (=C-D)	130,00	130,00	130,00	130,00
F. Valor do bem importado (item 1 da tabela de dados)	60,00	100,00	140,00	180,00

F. Ajuste (=F - E, se maior que zero)	0,00	0,00	10,00	50,00
DEMONSTRAÇÃO DO LUCRO BRUTO				
Preço líquido de venda	375,00	375,00	375,00	375,00
Custo total efetivo ou máximo admitido pela Lei	110,00	150,00	180,00	180,00
Lucro Bruto	265,00	225,00	195,00	195,00
Margem bruta % efetiva ou máxima admitida pela Lei	70,67%	60,00%	52,00%	52,00%

De acordo com estes cálculos, o custo máximo admitido pela Lei, no caso, para o bem importado, seria de R\$ 130,00. Da mesma forma que nos cálculos anteriormente feitos, uma vez atingido este custo máximo (que é o próprio preço parâmetro), cada real a mais de custo acrescido à importação corresponde a exatamente um real de ajuste (adição ao lucro líquido) a ser feito. Contudo, a primeira constatação a ser ressaltada é de que este cálculo não preserva uma margem de lucro bruto mínima de 60%.

Além desta inconsistência, saliente-se que, para tornar possível a interpretação conferida pela recorrente, necessário se torna passar por cima de regras básicas de concordância do nosso vernáculo.

Confira-se novamente o texto legal, agora acrescido dos destaques a seguir:

"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) da margem de lucro de: (Redação dada pela Lei nº 9.959, de 2000)

1. sessenta por cento, calculada sobre o preço de revenda após deduzidos os valores referidos nas alíneas anteriores e do valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados a produção; (Incluído pela Lei nº 9.959, de 2000)

2. vinte por cento, calculada sobre o preço de revenda, nas demais hipóteses. (Incluído pela Lei nº 9.959, de 2000)"

Perceba-se que não é possível a concordância entre a expressão "os valores referidos nas alíneas anteriores" e a expressão "e do valor agregado no País", ou seja, não é possível, em bom português, deduzir "os valores e do valor" de uma mesma base, que seria, no caso, o preço de revenda. Por outro lado, é clara a concordância entre todas as expressões constantes das alíneas 'a', 'b', 'c', 'd', e da segunda parte do item 1 ("e do valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção"), como se fossem todos valores a serem subtraídos diretamente do "preço de revenda" citado no inciso II.

É certo que a Lei não contém expressões inúteis, e muito já se debateu, neste e em outros fóruns, quanto à importância de uma preposição, de vez que a sua existência ou não em uma frase pode conduzir a conclusões muito díspares entre si.

Portanto, em que pese a formulação do texto legal, quanto à sua disposição nas alíneas e itens, do inciso II do artigo 18 da Lei nº 9.430/96, não tenha atendido à melhor técnica legislativa, o fato é que as regras de concordância da língua portuguesa levam à conclusão de que a segunda parte do item 1 ("e do valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção") exerce a função, em verdade, de uma alínea à parte, dissociada do cálculo da margem de lucro, i.e., consta ali como se se tratasse de uma alínea 'e', aplicável, contudo, somente no caso de bens importados aplicados à produção, mas não às demais hipóteses.

Por este motivo, não procede a metodologia de cálculo apresentada pela recorrente, posto que baseada em interpretação incorreta do quanto disposto na Lei acerca da aplicação da margem bruta de lucro de 60%.

Passando ao segundo ponto do debate, qual seja, a adoção, nos cálculos da Fiscalização, do percentual de participação do insumo no(s) produto(s) vendido(s), consoante orientado na Instrução Normativa SRF nº 243/2002, tem-se que referido ato normativo assim dispôs:

Art. 12. A determinação do custo de bens, serviços ou direitos, adquiridos no exterior, dedutível da determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, poderá, também, ser efetuada pelo método do Preço de Revenda menos Lucro (PRL), definido como a média aritmética ponderada dos preços de revenda dos bens, serviços ou direitos, diminuídos:

I - dos descontos incondicionais concedidos;

II - dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas;

III - das comissões e corretagens pagas;

IV- de margem de lucro de:

a) vinte por cento, na hipótese de revenda de bens, serviços ou direitos;

b) sessenta por cento, na hipótese de bens, serviços ou direitos importados aplicados na produção.

[...]

§ 10. O método de que trata a alínea "b" do inciso IV do caput será utilizado na hipótese de bens, serviços ou direitos importados aplicados à produção.

*§ 11. Na hipótese do § 10, o preço parâmetro dos bens, serviços ou direitos importados será apurado **excluindo-se o valor agregado no País e a margem de lucro de sessenta por cento**, conforme metodologia a seguir:*

I - preço líquido de venda: a média aritmética ponderada dos preços de venda do bem produzido, diminuídos dos descontos incondicionais concedidos, dos impostos e contribuições sobre as vendas e das comissões e corretagens pagas;

II - percentual de participação dos bens, serviços ou direitos importados no custo total do bem produzido: a relação percentual entre o valor do bem, serviço ou direito importado e o custo total do bem produzido, calculada em conformidade com a planilha de custos da empresa;

III - participação dos bens, serviços ou direitos importados no preço de venda do bem produzido: a aplicação do percentual de participação do bem, serviço ou direito importado no custo total, apurado conforme o inciso II sobre o preço líquido de venda calculado de acordo com o inciso I;

IV - margem de lucro: a aplicação do percentual de sessenta por cento sobre a "participação do bem, serviço ou direito importado no preço de venda do bem produzido", calculado de acordo com o inciso III;

V - preço parâmetro: a diferença entre o valor da "participação do bem, serviço ou direito importado no preço de venda do bem produzido", calculado conforme o inciso III, e a margem de lucro de sessenta por cento, calculada de acordo com o inciso IV. (negrejou-se)

Significa dizer que, para expurgar do preço líquido de venda do produto o valor agregado no País e a margem de lucro de 60%, deve ser determinado quanto o bem,

serviço ou direito importado representa no preço líquido de venda do produto, e desta parcela será deduzida a margem de lucro. Trata-se, apenas, de uma outra operação matemática para alcançar o resultado fixado pela lei: identificar, a partir do preço líquido de venda do produto entre partes independentes, a parcela representativa do bem, serviço ou direito importado de pessoas vinculadas, considerando-se uma margem de lucro bruto de 60%.

É possível dizer que o cálculo orientado pela Instrução Normativa SRF nº 243/2002 apenas faz um recorte inicial do preço líquido de venda, para nesta parcela identificar o custo do insumo importado e a margem de lucro a ele correspondente. De uma forma muito simplista, apenas para facilitar a compreensão do tema, as três formas de cálculo cogitadas para o método PRL60 podem ser assim representadas:

Cálculo segundo a IN SRF nº 32/2001		Cálculo segundo a Lei nº 9.959/2000		Cálculo segundo a IN SRF nº 243/2002	
Custo do Ins. Imp.	Valor Agregado	Custo do Insumo Importado	Valor Agregado	Custo do Insumo Importado	Outros Insumos
Margem de Lucro		Margem de Lucro		Margem de Lucro	

A metodologia orientada pela Instrução Normativa SRF nº 243/2002 pode trazer resultados distintos daqueles obtidos na primeira interpretação extraída da Lei nº 9.959/2000. Mas, retomando-se a declaração de voto do I. Conselheiro João Otávio Opperman Thomé, tem-se interessante abordagem dos efeitos práticos de sua aplicação:

Falta ainda, por fim, verificar como ficariam os cálculos do preço parâmetro e do ajuste, e a demonstração do lucro bruto, em consonância com o que dispõe a IN SRF nº 243/2002, considerando-se os mesmos dados do exemplo anterior. E o que consta nas tabelas a seguir:

DADOS				
1. Valor do bem importado (Custo de importação)	60,00	100,00	140,00	180,00
2. Valor agregado no país (Custo nacional)	50,00	50,00	50,00	50,00
3. Custo total do bem (=1+2)	110,00	150,00	190,00	230,00
4. Preço líquido de venda do produto final	375,00	375,00	375,00	375,00

CÁLCULO DO PREÇO PARÂMETRO E DO AJUSTE (conforme a IN SRF 243/2002)				
A. Relação percentual = Custo importado/custo total	54,55%	66,67%	73,68%	78,26%
B. Preço líquido de venda (item 4 da tabela de dados)	375,00	375,00	375,00	375,00
C. Participação importado no preço de venda (=A x B)	204,55	250,00	276,32	293,48
D. Margem de lucro 60% (=60% de C)	122,73	150,00	165,79	176,09
E. Preço Parâmetro (=C - D)	81,82	100,00	110,53	117,39
F. Valor do bem importado (item 1 da tabela de dados)	60,00	100,00	140,00	180,00
G. Ajuste (=F - E, se maior que zero)	0,00	0,00	29,47	62,61

DEMONSTRAÇÃO DO LUCRO BRUTO				
Preço líquido de venda	375,00	375,00	375,00	375,00
Custo total efetivo ou máximo admitido pela Lei	110,00	150,00	160,53	167,39
Lucro Bruto	265,00	225,00	214,47	207,61
Margem bruta % efetiva ou máxima admitida pela Lei	70,67%	60,00%	57,19%	55,36%

- a) a metodologia de cálculo prevista na IN não preserva uma margem de lucro bruto mínima de 60%;
- b) o preço parâmetro jamais atinge um valor máximo, pois sempre varia conforme também se altera o próprio valor pelo qual se efetiva a importação;
- c) embora se aumente o preço praticado na importação, até mesmo a patamares totalmente artificiais, nunca o acréscimo de ajuste será equivalente ao acréscimo de preço praticado.

Todas estas inconsistências são fruto da distorção causada pela própria fórmula adotada, ao determinar que o percentual de participação dos bens, serviços ou direitos importados seja apurado com relação ao custo total do bem produzido, em conformidade com a planilha de custos da empresa, o que acaba por incluir no cálculo a parcela relativa também ao custo agregado no País (em contrariedade ao que determina a Lei).

Interessante observar, por fim, um resumo geral dos ajustes a serem procedidos, conforme cada uma das interpretações apresentadas para o cálculo pelo método PRL, no exemplo dado. É o que consta na tabela a seguir:

QUADRO RESUMO DOS AJUSTES DECORRENTES DO MÉTODO PRL				
Conforme a recorrente interpreta a Lei 9.430/96	0,00	0,00	10,00	50,00
Conforme a IN 243/2002	0,00	0,00	29,47	62,61
Conforme a Lei 9430/96	0,00	0,00	40,00	80,00

As diferentes interpretações foram propositalmente postas na ordem crescente dos valores dos ajustes a elas relativo, de modo a evidenciar que a interpretação conferida pela IN SRF nº 243/2002, não obstante as críticas que a ela se fez, termina por gerar valores inferiores àqueles que determina a Lei nº 9.430/96, embora superiores àqueles apurados conforme a interpretação proposta pela recorrente.

Portanto, ao contrário do que sustenta a peça recursal, o cálculo proposto pela IN SRF nº 243/2002, em vez de provocar a exigência de tributo sem base legal e em valor superior ao devido, na verdade atua em sentido contrário, sempre em benefício do contribuinte.

Ressalto que formulei diversos outros exemplos, alterando dados, ora fazendo variar isoladamente um ou outro valor determinado, sempre chegando a esta mesma conclusão.

Assim, não obstante as críticas que se possa fazer à metodologia de cálculo prevista na IN SRF nº 243/2002, é certo que de sua aplicação jamais resulta prejuízo ao contribuinte, não fazendo sentido este demandar que seja aplicado, em detrimento da fórmula que o beneficia, cálculo diverso que lhe seria mais oneroso. Neste sentido, a força normativa da referida IN tanto protege o contribuinte que siga o seu comando, nos termos do que dispõe o art. 100 do CTN, quanto vincula a atuação da administração tributária da Secretaria da Receita Federal do Brasil, de sorte que deve a mesma ser observada na aplicação do cálculo dos ajustes relativos aos preços de transferência pelo método PRL.

Alem disto, digno de registro que uma das virtudes da fórmula estabelecida pela IN SRF nº 243/2002 é facilitar o cálculo dos ajustes individuais a serem procedidos, especialmente nos casos em que, para um mesmo produto, são utilizados mais de um bem, serviço ou direito importado.

Com estas considerações, é de se rejeitar o argumento de ilegalidade e inadequação do cálculo do PRL previsto na IN SRF nº 243/2002.

Diante destes argumentos é possível concluir que: 1) é legítima a interpretação de que o *valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção é mais um dos redutores dos preços de revenda dos bens ou direitos*, que ajustado pela redução *dos descontos incondicionais concedidos, dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas, das comissões e corretagens pagas*, é também diminuído pelo valor correspondente à *margem de lucro de sessenta por cento* calculada sobre valor resultante daquelas reduções; e 2) é válida a metodologia adotada pela Instrução Normativa SRF nº 243/2002 que atende ao objeto da lei, mediante a **dedução da margem de lucro bruto depois de recortado, do preço de líquido de venda, a parcela representativa ao insumo importado aplicado ao produto, dele assim expurgando, também, o valor agregado no país.**

No mesmo sentido é o entendimento firmado pelo I. Conselheiro Leonardo de Andrade Couto, em voto condutor do Acórdão nº 1102-00.610 (sessão de 23 de novembro de 2011), no qual além de desenvolver outros exemplos numéricos para demonstrar a compatibilidade do ato normativo com o texto legal, o I. Conselheiro ampliou tal exercício para evidenciar os efeitos da proporcionalização do bem no preço final, aqui questionada pela recorrente por representar a inserção de novos conceitos para além do que expresso no texto legal:

1) Preços de Transferência – ajustes – IN/SRF nº 243/2002:

Na apuração do ajuste de preços de transferência referente às operações de importação de insumos junto a empresas ligadas domiciliadas no exterior, a autoridade fiscalizadora valeu-se do mesmo método utilizado pelo sujeito passivo, ou seja o PRL60.

Não há controvérsias quanto a ser este o método mais indicado ao presente caso. A querela cinge-se ao fato do Fisco, diferentemente da interessada, ter seguido as orientações estabelecidas na Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal (IN/SRF) nº 243/2002.

O principal argumento de defesa utilizado pelo sujeito passivo dirige-se ao fato de ter seguido exclusivamente as disposições da Lei nº 9.430/96 pois a IN, sendo norma secundária, reveste-se de ilegalidade ao promover majoração da base de cálculo do tributo e inovado na metodologia de cálculo do ajuste.

Assim, deve-se verificar se de fato ocorreu essa majoração ou inovação.

No que se refere ao método PRL, a determinação de margens de lucro mínimas nas vendas voltadas ao controle da dedutibilidade dos custos de aquisição dos bens importados, tem como escopo dificultar a transferência artificial dos lucros das empresas brasileiras para pessoas vinculadas no exterior. Sob essa ótica, se, por exemplo, uma empresa aqui domiciliada pratique uma margem de lucro bruto de 15% (quinze por cento) sobre as vendas de bens produzidos com insumos importados, os custos de aquisição desses insumos devem ser ajustados via adição ao lucro líquido, com o objetivo de assegurar a margem de lucro bruto de 60% sobre as vendas, em observância ao art. 18 da Lei nº 9.430/96.

A primeira conclusão a que se chega quanto ao tema, e que não pode ser olvidada em nenhum momento nesta análise, consiste no fato de que a fórmula de cálculo deve ser capaz de apurar o preço parâmetro do bem importado - insumo no caso – considerado individualmente e no limite da margem de lucro legalmente estabelecida.

Na interpretação que o sujeito passivo dá ao art. 18 da Lei nº 9.430/96, o preço parâmetro do bem importado seria obtido após a subtração da margem de lucro de

60% do preço líquido de venda do produto final, sendo que a margem de lucro seria calculada sobre o próprio preço líquido de venda menos o valor agregado no País.

Lembrando que a operação a ser submetida ao ajuste é a importação do insumo, ao se excluir do preço líquido de venda a margem de lucro calculada sobre o preço líquido de venda menos o valor agregado, obtém-se o custo do insumo acrescido de percentual da margem de lucro praticada na revenda, mas não se alcança o custo do bem importado.

Num exemplo hipotético teríamos (Exemplo 1):

Preço líquido de venda (PLV) = 500,00

Custo total (custo do bem importado + valor agregado) = 230,00

Bem importado = 80,00

Valor agregado (VA) = 150,00

Margem de lucro 60% sobre (PLV - VA) = 60% (500,00-150,00) = 210,00

Preço parâmetro = PLV - ML 60% (PLV - VA)

PP = 500,00 - 210,00

Preço parâmetro = 290,00

Parece-me claro que nesse cálculo o preço parâmetro obtido não guarda relação com o custo efetivo do bem importado. A questão é a exclusão indevida do valor agregado na apuração da margem de lucro, reduzindo-a e aumentando artificialmente o preço parâmetro.

A distorção trazida por essa sistemática permitiria manipulação da margem de lucro na vendas dos bens produzidos com os insumos importados. No mesmo exemplo, a cada vez que se diminuísse a margem de lucro - em desacordo com a norma - mesmo implicando em aumento indevido no custo do insumo, o preço parâmetro obtido não geraria qualquer ajuste a ser feito (Exemplo 2):

Preço líquido de venda (PLV) = 500,00

Margem de lucro efetiva de 20% (exemplo hipotético) sobre o PLV = 100,00

Custo total (custo do bem importado + valor agregado) = 400,00

Bem importado (custo manipulado) = 250,00

Valor agregado (VA) = 150,00

Margem de lucro 60% sobre (PLV - VA) = 60% (500,00-150,00) = 210,00

Preço parâmetro = 500,00 - ML 60% (PLV - VA)

Preço Parâmetro = 290,00

O correto, para se alcançar o preço parâmetro do insumo importado, consiste em excluir do preço líquido de venda a margem de lucro de 60% e o valor agregado no País, sendo que a margem de lucro deve ser calculada exclusivamente sobre o preço líquido de venda. No mesmo exemplo teríamos (Exemplo 3):

Preço líquido de venda (PLV) = 500,00

Custo total (custo do bem importado + valor agregado) = 230,00

Bem importado = 80,00

Valor agregado (VA) = 150,00

Margem de lucro 60% sobre (PLV) = 60% (500,00) = 300,00

Preço parâmetro = PLV - ML 60% (PLV) - VA

$$PP = 500,00 - 300,00 - 150,00$$

$$\text{Preço parâmetro} = 50,00 \text{ (haveria um ajuste de } 30,00)$$

Ressalte-se que nesse cálculo ainda não se leva em consideração a proporcionalidade do preço do bem importado no preço líquido de venda, o que daria ainda mais precisão ao cálculo, conforme se verá posteriormente neste voto.

Confira-se abaixo como a aplicação correta do método impediria a manipulação da margem de lucro. Nos termos do exemplo supra citado com margem de lucro de 20%, fora do padrão (Exemplo 4):

$$\text{Preço líquido de venda (PLV)} = 500,00$$

$$\text{Margem de lucro efetiva de 20\% sobre o PLV} = 100,00$$

$$\text{Custo total (custo do bem importado + valor agregado)} = 400,00$$

$$\text{Bem importado (custo manipulado)} = 250,00$$

$$\text{Valor agregado (VA)} = 150,00$$

$$\text{Margem de lucro 60\% sobre (PLV)} = 60\% (500,00) = 300,00$$

$$\text{Preço parâmetro} = \text{PLV} - \text{ML } 60\% (\text{PLV}) - \text{VA}$$

$$PP = 500,00 - 300,00 - 150,00$$

$$\text{Preço parâmetro} = 50,00 \text{ (haveria uma ajuste de } 200,00)$$

Em recente trabalho sobre o tema, a PGFN justifica o porquê da apuração nos termos supra estipulados em detrimento à sistemática suscitada pelo sujeito passivo, e esclarece que pela leitura do art. 18, da Lei nº 9.430/96 já se poderia chegar a essa conclusão:

É importante ressaltar, nesse passo, que a fórmula mencionada pode ser extraída da leitura do art. 18 da Lei nº 9.430/96, considerando a falta de clareza na redação do item 1 do inciso II, in verbis:

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) **da** margem de lucro de:

1. sessenta por cento, calculada sobre o preço de revenda após deduzidos os valores referidos nas alíneas anteriores e **do** valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção; (grifos nossos)

De fato, é possível interpretar o texto legal no sentido de que o parâmetro seria obtido a partir da “média aritmética dos preços de revenda dos bens ou direitos, diminuídos (i) dos descontos incondicionais concedidos, (ii) dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas, (iii) das comissões e corretagens pagas, (iv) da margem de lucro de sessenta por cento, e (v) do valor agregado no País”.

A margem de lucro de sessenta por cento, por sua vez, seria calculada exclusivamente “sobre o preço de revenda após deduzidos os valores referidos nas alíneas anteriores”. Nesse sentido, vale transcrever as observações de Ricardo Marozzi Gregorio acerca da falta de clareza do texto legal:

“Neste ponto, um importante aspecto deve ser observado. Trata-se da falta de clareza do texto introduzido no item “1” da nova alínea “d”. Com efeito, afirma-se que a margem de lucro de 60% deve ser “calculada sobre o preço de revenda após deduzidos os valores referidos nas alíneas anteriores e do valor agregado no País”

Ora, uma primeira leitura deste trecho faz pressupor que houve erro gramatical na utilização da preposição “de” juntamente com o artigo “o” antes da expressão

“valor agregado”. Assim, para que ficasse gramaticalmente correta, ao invés de “do valor agregado” deveria se assumir que a lei quis dizer “o valor agregado”. [...]

Quanto à primeira investigação, já se mencionou que uma possível premissa para a interpretação da falta de clareza do texto introduzido no item “1” da nova alínea “d” do artigo 18, inciso II, da Lei nº 9.430/96, é a aceitação de que houve um erro gramatical na utilização da preposição “de” juntamente com o artigo “o” antes da expressão “valor agregado”. Pois bem, uma outra possível premissa é a que sustenta que não houve erro gramatical, mas técnica redacional inapropriada. Para melhor esclarecimento, vale a pena reproduzir a íntegra do novo texto do artigo 18, inciso II, depois da alteração introduzida pela Lei nº 9.959/00: [...]

A técnica redacional inapropriada, identificada por Victor Polizelli, decorre da percepção de que a expressão “do valor agregado” não se refere à palavra “deduzidos”, presente no mesmo item “1” da alínea “d”, mas sim à palavra “diminuídos”, que consta no caput do próprio inciso II. Esta técnica seria justificada pela intenção de se evitar a inserção de uma alínea “e”, pois a exclusão do valor agregado só se aplicaria na hipótese de bens aplicados à produção. [...]

Assumindo essa premissa para as hipóteses de produção local, uma outra fórmula de apuração do preço parâmetro pode ser identificada: $PP = PL - 0,6 \times PL - VA.$ ¹
[¹ Preços de Transferência: uma avaliação sistemática do método PRL. In: Tributos e Preços de Transferência. 3º vol. São Paulo: Dialética, 2009, p. 170-195]

Nessa linha de raciocínio, nota-se que a expressão “do valor agregado” se refere ao termo “diminuídos” (inciso II), e não à palavra “deduzidos” (item 1 da alínea d). Como apontado no trecho citado, cuida-se de técnica redacional inapropriada, voltada a evitar a inclusão de mais uma alínea no inciso II do art. 18, hipótese que se visualiza abaixo:

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) **da** margem de lucro de:
 1. sessenta por cento, calculada sobre o preço de revenda após deduzidos os valores referidos nas alíneas anteriores, na hipótese de bens importados aplicados à produção;
 2. vinte por cento, calculada sobre o preço de revenda, nas demais hipóteses.
- e) **e do** valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção.

Por outro lado, a tese de que o valor agregado deve ser incluído no cálculo da margem de lucro não está em sintonia à própria dicção do dispositivo legal. Para abrigo a interpretação proposta pela contribuinte, o item 1 do inciso II do art. 18 da Lei nº 9.430/96 deveria ser redigido nos seguintes termos:

“1. sessenta por cento, calculada sobre o preço de revenda após deduzidos os valores referidos nas alíneas anteriores e o valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção.”

ou

“1. sessenta por cento, calculada sobre o preço de revenda após a dedução **dos** valores referidos nas alíneas anteriores e **do** valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção.”

Aliás, a revogada IN SRF nº 32/01 trilhou caminho similar à segunda alternativa, o que originou a fórmula de cálculo do PRL 60 defendida pela recorrente:

Método do Preço de Revenda menos Lucro (PRL)

Art. 12. (omissis) BENEDICTO JUNIOR, Assinado digitalmente em

§ 10. O método de que trata a alínea "b" do inciso IV do caput será utilizado na hipótese de bens aplicados à produção.

§ 11. Na hipótese do parágrafo anterior, o preço a ser utilizado como parâmetro de comparação será a diferença entre o preço líquido de venda e a margem de lucro de sessenta por cento, considerando-se, para este fim:

I - preço líquido de venda, a média aritmética dos preços de venda do bem produzido, diminuídos dos descontos incondicionais concedidos, dos impostos e contribuições sobre as vendas e das comissões e corretagens pagas;

II - margem de lucro, o resultado da aplicação do percentual de sessenta por cento sobre a média aritmética dos preços de venda do bem produzido, **diminuídos dos** descontos incondicionais concedidos, **dos** impostos e contribuições sobre as vendas, **das** comissões e corretagens pagas e **do** valor agregado ao bem produzido no País.

(grifos nossos)

Note-se que a redação do art. 12, inciso II, da IN SRF nº 32/01 difere do texto legal, uma vez que a construção gramatical foi modificada para possibilitar a concordância da expressão "do valor agregado" com a palavra "diminuídos", ou seja, para inserir o valor agregado no cálculo da margem de lucro. Por consequência, não é correto afirmar que a fórmula prevista na IN SRF nº 32/01 [PP = PLV – ML 60% (PLV – VA)] corresponde à "fórmula da Lei nº 9.430/96". Na realidade, essa é apenas uma das possíveis interpretações construídas a partir da Lei.

Em resumo, é necessário deixar claro que a interpretação meramente gramatical do art. 18 da Lei nº 9.430/96 pode resultar em diferentes fórmulas de cálculo do PRL 60, o que denota que não há uma única fórmula "pronta e acabada" no diploma legal. Assim como em qualquer texto, a interpretação da Lei nº 9.430/96 é plurívoca, o que dá margem a dúvidas que devem ser esclarecidas pela regulamentação administrativa.

Foi exatamente nessa linha que se manifestou a IN nº 243/2002 através do § 11, do art. 12, transcrito na decisão recorrida que, além de introduzir a fórmula supra mencionada pela qual não se deduz o valor agregado da margem de lucro, mas diretamente do preço líquido de venda, estabeleceu que a margem de lucro deveria ser calculada não sobre a diferença entre o preço líquido de venda do produto e o valor agregado no País, mas sobre a parcela do preço líquido de venda que corresponde ao bem importado, ou seja, a participação do bem importado no preço de venda do bem produzido, o que possibilita a apuração do preço parâmetro do bem importado com maior exatidão, em consonância ao objetivo do método PRL 60 e à finalidade do controle dos preços de transferência.

No exemplo já utilizado neste voto (Exemplo 5):

Preço líquido de venda (PLV) = 500,00

Custo total (custo do insumo importado + valor agregado) = 230,00

Bem importado = 80,00

Valor agregado (VA) = 150,00

% de participação do insumo importado no custo total do bem: 34,78%

Particip. do insumo no preço líquido de venda do produto final (PBI): 173,90

Preço parâmetro = PBI – ML 60% (PBI)

PP = 173,90 – 104,34

Preço parâmetro = 69,56 (haveria um ajuste de 10,44)

A aplicação da proporcionalização do bem no preço final nos termos determinados pela IN 243/202, geraria um valor de ajuste menor (R\$ 10,44 contra R\$ 30,00, obtida no exemplo 3). Assim, as regras da norma levando-se em consideração a

participação do insumo importado no preço de venda do bem produzido não implica necessariamente, em ajuste maior.

A Lei nº 9.430/96, na redação dada pela Lei nº 9.959/2000, autoriza a utilização do método PRL ***na hipótese de bens importados aplicados à produção***, e o §11 do art. 12 da Instrução Normativa SRF nº 243/2002 apenas explicita metodologia de cálculo que viabiliza a apuração do preço parâmetro do bem importado **em razão de sua participação no preço de venda do bem produzido**. É perfeitamente razoável a orientação administrativa, que, também aqui, adota uma das interpretações possíveis em face da amplitude do conceito legal, e assegura a uniformidade na aplicação da lei tributária.

À mesma conclusão chegou o I. Conselheiro Marcelo Cuba Netto, ao manifestar-se no voto condutor do Acórdão nº 1201-00.658, proferido na sessão de 14 de março de 2012. Nos anexos deste voto, o I. Conselheiro apresenta a *representação matemática da interpretação defendida pela contribuinte*, acerca do art. 18 da Lei nº 9.430/96 (Anexo 1), e a *representação matemática da interpretação correta*, no mesmo sentido daquela exposta pelo I. Conselheiro João Otávio Opperman Thomé (Anexo 2), para assim desenvolver exemplos numéricos comparativos das duas interpretações (Anexo 3 e 4). Na seqüência, apresenta a *representação matemática do método PRL-60*, nos termos da Instrução Normativa SRF nº 243/2002 (Anexo 5), para então compará-la com a *representação matemática da interpretação correta* do art. 18 da Lei nº 9.430/96 (Anexo 6), e desenvolver novos exemplos numéricos comparativos (Anexo 7), os quais **evidenciam que os ajustes exigidos pela Instrução Normativa SRF nº 243/2002 são inferiores àqueles que seriam necessários nos termos do art. 18 da Lei nº 9.430/96**. Em suas palavras:

A representação matemática do método PRL60, segundo a Instrução Normativa SRF nº 243/2002, encontra-se no anexo 5 a este voto.

Pois bem, conforme visto no item III e seus subitens, considerada incorreta a interpretação da ora recorrente sobre o art. 18 da Lei nº 9.430/96, a questão da legalidade ou ilegalidade da IN SRF 243/2002 deve ser examinada frente à correta interpretação daquela norma, conforme representação matemática presente no anexo 2.

Isso posto, em primeiro lugar cabe destacar que o método PRL60, conforme estabelecido na IN SRF 243/2002, resulta em adições ao lucro líquido, para fins de determinação do lucro real, sempre iguais ou inferiores àquelas exigidas pelo art. 18 da Lei nº 9.430/96, conforme matematicamente demonstrado no anexo 6. No anexo 7 apresenta-se uma tabela com as diferenças encontradas em um exemplo hipotético.

Em segundo lugar é necessário recordar que o princípio da legalidade tributária contido no art. 150, I, da Constituição, abaixo transcrito, veda a exigência ou o aumento de tributo sem lei que o estabeleça, mas não veda a redução de tributo já instituído por lei.

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - **exigir ou aumentar** tributo sem lei que o estabeleça;

(...)

E esse é exatamente o caso em questão, pois, como a aplicação do método PRL60, conforme estabelecido pela IN SRF 243/2002, resulta em exigência de IRPJ e CSLL sempre igual ou inferior àquela decorrente da correta interpretação do art. 18 da Lei nº 9.430/96, não há que se falar em violação ao princípio da legalidade.

O voto do I. Conselheiro Marcelo Cuba Netto também enfrenta o *argumento lingüístico*, centrado na redação do art. 18 da Lei nº 9.430/96, afirmando que *o valor agregado no país não compõe a margem de lucro* citada no referido dispositivo, e ainda aborda o que classifica como *argumento lógico* desta construção, nos seguintes termos:

Veja que o art. 18 da Lei nº 9.430/96 estabelece as regras para apuração do preço parâmetro, o qual é conceituado como o preço que seria praticado na importação de um determinado bem, acaso essa operação fosse realizada entre pessoas não vinculadas.

No caso do método PRL60, o preço parâmetro do bem importado é apurado a partir do preço de venda de um determinado bem produzido no Brasil, bem esse em cujo processo produtivo foi empregado o referido bem importado, adquirido de uma pessoa vinculada no exterior.

Em outras palavras, no preço de venda do bem produzido no país está incluído o preço de aquisição do bem importado, o valor agregado no país e a margem de lucro do empresário (Preço de Venda = Custo do Prod. Imp. + Valor Agreg. + Margem de Lucro)

Isso posto, é lógico que, para apurar-se o preço parâmetro do bem importado pelo método PRL60, é necessário que, do preço de venda do bem produzido sejam subtraídas as parcelas referentes ao valor agregado no país e à margem de lucro, tal como demonstrado nas equações (1B) a (3B) do anexo 2.

Ocorre que, pela interpretação defendida pela recorrente, o valor agregado no país, ao invés de ser subtraído do preço de venda do bem produzido, é adicionado, conforme comprovam as equações (1A) a (3A) do anexo 1. O equívoco é, pois, logicamente evidente.

Por fim, o I. Conselheiro ainda acrescenta:

III.3) Argumento Sistemático

Em contraposição ao argumento lógico, afirma a recorrente que a adição do valor agregado no cálculo do preço parâmetro, ao invés de sua lógica subtração, representa um benefício fiscal para que indústrias elevem a participação de insumos nacionais na composição dos bens por elas produzidos (redução de importações).

Quanto a isso há que se ter em conta, primeiramente, que o art. 18 da Lei nº 9.430/96 não menciona a expressão “benefício fiscal” ou qualquer outra a ela semelhante.

Ademais, a interpretação segundo a qual o art. 18 da Lei nº 9.430/96 concede benefício fiscal às pessoas jurídicas que importem bens junto a pessoas vinculadas, em detrimento das que importam de pessoas não vinculadas, não é consentânea com a Constituição e, por isso, deve ser evitada.

Realmente, benefício fiscal como o defendido pela recorrente violaria claramente o princípio da isonomia, pois implicaria em tratamento desigual a pessoas que se encontram na mesma situação jurídica. Nesse sentido, havendo, como há, outra interpretação possível, consentânea com a Constituição, esta será preferível.

Por tudo o que foi visto acima, revela-se incorreta a interpretação defendida pela contribuinte acerca do método PRL60 contido no art. 18 da Lei nº 9.430/96.

A abordagem feita pelo I. Conselheiro Leonardo de Andrade Couto mereceu críticas em julgamento realizado em 10 de abril de 2012, na 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara desta 1ª Seção. No voto condutor do Acórdão nº 1302-00.915, a I. Conselheira Lavínia Moraes

de Almeida Nogueira expressa entendimento contrário ao até aqui apresentado, abordando o conceito econômico de valor agregado e estabelecendo seu significado, *para fins de preço de transferência*, como *custo mais margem*, rejeitando uma *identidade necessária entre custo e valor agregado*. E, neste sentido, tendo em conta um dos exemplos citados pelo I. Conselheiro Leonardo de Andrade Couto, observa:

Recentemente, no Acórdão 1102-00610, o Conselheiro relator Leonardo de Andrade Couto decidiu que a IN SRF 243/02 é legal, pois traz uma interpretação mais favorável da Lei do que resultaria sua aplicação literal. Para chegar a essa conclusão, o julgador entendeu que o valor agregado no Brasil coincide com o custo agregado no Brasil. Entendeu assim o Conselheiro que a Lei determina aplicar a seguinte fórmula para cálculo do preço de transferência:

Fórmula 6 – Acórdão 1102-00610 (consoante Exemplo 4 do referido Voto)

PP = [PLV x (160%)] – CAB, onde

PP equivale a preço parâmetro

PLV ao preço de revenda líquido de descontos, tributos, comissões

CAB equivale ao custo agregado no Brasil.

Tal entendimento substitui o termo “valor agregado no país”, disposto na Lei, por “custo agregado no país”. Conforme pontuei ao longo deste voto, os dois termos têm conceitos econômicos e tributários distintos. Ao se adotar a legislação tributária pátria, “valor agregado” não se confunde com “custo agregado”. A fórmula encontrada pelo respeitado Conselheiro acaba resultando, ainda, quando aplicada na prática, em hipóteses em que a empresa brasileira importa um determinado bem e ainda tem que receber, da empresa estrangeira, um troco, uma receita, para que não tenha ajuste de preço de transferência. Verifica-se isso pelos exemplos abaixo, em que comparamos a metodologia da IN SRF 243/02 (Fórmula 2), com a metodologia proposta pelo respeitado Conselheiro (Fórmula 6).

Dentre os exemplos elaborados, a I. Conselheira demonstra que, considerando-se o custo total de \$ 100, composto por custo entre partes relacionadas de \$ 50, e outros custos de \$50, e praticando a empresa uma margem de lucro efetiva de 15%, seu preço de revenda líquido seria \$118, a partir do qual, considerando a fórmula de cálculo adotada no Acórdão 1102-00.610, o preço parâmetro teria valor negativo de \$3, a exigir ajuste de \$ 53 a título de preço de transferência. Anota a I. Conselheira que esta situação representaria *zona de absurdo em que o preço parâmetro acaba sendo credor, ou seja, além de importar a empresa brasileira tem que receber recursos para não ter ajuste de preço de transferência*.

Note-se que a fórmula de cálculo que resulta em indedutibilidade total do custo do bem importado – o ajuste de preço de transferência está limitado ao valor do custo deduzido, ainda que o preço parâmetro resulte negativo – é aquela extraída da literalidade da lei, qual seja, a que deduz do preço líquido de venda (\$118) a margem de lucro de 60% deste valor (\$71) e o valor agregado no país (\$50). Admitida a interpretação veiculada na Instrução Normativa SRF nº 243/2002, a margem de lucro de 60% seria excluída da participação do insumo importado no produto vendido, equivalente a \$59, o que resultaria em preço parâmetro de \$24, e conseqüentemente em adição de \$26.

De toda sorte, é certo que tais circunstâncias podem, de fato, ocorrer quando **não se admite** que a Lei nº 9.959/2000 determinou o cálculo da margem de lucro sobre o preço líquido de venda reduzido pelo valor agregado no país. Todavia, a adoção de uma margem de lucro de, apenas, 15% como no exemplo citado, pode tanto refletir uma **situação especial na**

qual a empresa precisa colocar seu produto no mercado a um preço mais baixo, como também pode indicar a possibilidade de **manipulação do preço do insumo entre partes relacionadas, permitindo à empresa brasileira operar com margem de lucro reduzida**, abaixo do patamar de 60% mínimo fixado em lei, deixando de auferir no Brasil os resultados que já foram antecipadamente transferidos para o exterior mediante a aquisição de um insumo por valor superior ao devido.

Assim, ainda que eventualmente promovendo injustiças, a presunção estabelecida em lei presta-se, **efetivamente, a combater manipulações de preços entre partes relacionadas**, justificando sua adoção para determinação dos ajustes de preços de transferência.

A I. Conselheira Lavinia Moraes de Almeida Nogueira também aborda várias nuances econômicas para concluir que a Instrução Normativa SRF nº 32/2001 adotou uma interpretação possível diante da Lei nº 9.959/2000, a qual, além de não fazer uso de equivocado conceito acerca de valor agregado, somente enseja ajustes de preço de transferência *quando a margem de lucro praticada é inferior a 25% e o índice de nacionalização da produção é inferior a 30%*. E, especificamente em relação a este último ponto, e não apenas por este motivo, é imperioso reproduzir as razões de decidir do I. Conselheiro Antonio Bezerra Neto, ao elaborar o voto condutor do Acórdão nº 1401-00.800, no qual se concluiu pela legalidade da metodologia de cálculo orientada pela Instrução Normativa SRF nº 243/2002. Seus excertos são, a seguir, reproduzidos:

LEGALIDADE DA IN 243/2002

Posta essas questões preambulares passemos ao enfrentamento direto da questão da legalidade da IN 243/2002, começando obviamente por uma interpretação gramatical que é o ponto de partida de qualquer interpretação. Depois, exploraremos aspectos matemáticos relacionados à simplicidade de cada uma das fórmulas em questionamento. A seguir faremos uma interpretação sistemática e finalística buscando pela racionalidade das fórmulas. Demonstraremos matematicamente alguns “mitos” que giram em torno da proporcionalização efetivada pela IN 243/2002. Por fim, submeteremos a um “teste de resistência” os mais fortes argumentos utilizados pelos doutrinadores no que tange a colocar à prova a legalidade da IN 243/2002.

A grosso modo a Recorrente se insurge contra a metodologia de cálculo aplicada pela fiscalização com lastro na IN SRF nº 243/2002. Segundo ela, a metodologia de cálculo da Lei nº 9.430/96 não deixaria margens para qualquer mudança por meio de ato infralegal, onde modifica completamente o texto da norma com a inserção inclusive de conceitos de participação de bens importados no preço de revenda final, majorando assim a sua carga tributária em relação a IN anterior.

A princípio esclareça-se, por importante, que a Lei nº 9.430/96 em sua redação original somente previa para o cálculo da margem de lucro um percentual de 20% a ser aplicado sobre o preço de revenda dos bens ou direitos.

Uma interpretação apenas gramatical da referida norma apontava então para a impossibilidade de aplicação do referido método a situações que não fossem simples revenda de produtos importados sem a agregação de custos por meio de produção local. Nesse sentido, a Lei foi disciplinada pela IN SRF nº 38/97, que claramente vedava a utilização do PRL nessa situação específica, restando apenas como opção os métodos PIC (Preços Independentes Comparados) do CPL (Custo de Produção mais Lucro).

Tal fato foi questionado pelos Contribuintes e o então “Conselho de Contribuintes”, atual CARF, produziu jurisprudência contra essa interpretação meramente gramatical. No caso a jurisprudência passou a afirmar a possibilidade aplicação do método PRL aos casos em que se agrega valor no país e não somente para os casos de simples revenda.

É nesse contexto e vindo dar guarida às pretensões dos contribuintes é que foi editada a Lei nº 9.959/00, que alterou o art.18, inciso II, da Lei nº 9.430/96, cuja interpretação passou também a ser a base da presente controvérsia. No caso, criou-se também a margem de lucro de sessenta por cento, dessa feita para os casos em que sobre a importação se agrega valor no país para subsequente revenda. Mas, a lide circunscreve-se não sobre esse percentual, mas sobre a base de cálculo sobre a qual ela incide.

Eis os seus exatos termos do referido preceptivo legal:

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:

(...)

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) da margem de lucro de:
 1. sessenta por cento, **calculada sobre o preço de revenda após deduzidos os valores referidos nas alíneas anteriores e do valor agregado no País**, na hipótese de bens importados aplicados à produção;
 2. vinte por cento, calculada sobre o preço de revenda, nas demais hipóteses.

(destaquei)

A interpretação gramatical é a primeira interpretação que se faz e é muito importante, pois apesar de não conseguir no mais das vezes definir univocamente uma determinada interpretação, ela serve sobretudo para eliminar inúmeras outras interpretações. Esse é o ponto!

Dessa forma, essa etapa sempre será seguida por outros métodos de interpretação que possuem o fim de submeter à teste de adequação as hipóteses concorrentes elencadas na etapa anterior. Somente a partir do resultado final desse processo é que poderemos nos referir a uma interpretação adequada para determinada norma. Antes disso, como já se colocou, se referir a uma interpretação legal a partir da semântica apenas do texto da norma ou afirmar que a carga tributária seria maior ou menor é cair na falácia da petição de princípio, dando por provado aquilo que se quer provar. Outrossim, o efeito tributário também é uma consequência da interpretação mais adequada que se dê ao texto da norma, nunca podendo ser a causa ou justificativa para uma interpretação.

Interpretação Gramatical

Fórmula adotada pela IN 32/2001 e pela Recorrente

A Recorrente faz a seguinte leitura gramatical do texto acima da Lei:

“60% sobre o valor integral do preço líquido de revenda do produto menos o valor agregado no País”, representando a seguinte fórmula:

$$PPI = PLV - 60\%(PLV - VA) \text{ ou}$$

$$PPI = 40\% PLV + 60\% VA$$

PPI = Preço parâmetro

PLV = Preço líquido de Revenda

VA = Valor agregado

Fórmula adotada pela IN 243/2002

Fórmula geral analítica:

$$PP2 = PLV - 60\%PLV - VA^1$$

Fórmula sintética:

$$PP2 = 40\%PLV - VA$$

A diferença entre elas, matematicamente falando é apenas os parêntesis, denotando de plano um problema comum na linguagem, que é o da ambigüidade no plano semântico.

Uma outro aspecto que transparece da fórmula da IN 32/2001 em contraponto com a da IN 243/2002 é da feiúra da primeira e falta de simplicidade.

O famoso físico Richard Feynman expressou essa verdade intuitiva quando disse:

“Você pode reconhecer a verdade por sua **beleza e simplicidade**. Quando você a apreende corretamente, é óbvio que ela é correta – pelo menos se você tem alguma experiência... Os inexperientes, os birutas e pessoas assim, fazem suposições simples, mas você pode perceber imediatamente que eles estão errados, de modo que isso não conta. Outros, os estudantes inexperientes, fazem suposições que são muito complicadas, e de certo modo parece que está tudo certo, mas sei que não é verdade porque **a verdade sempre se revela mais simples do que pensava.**”²

Apenas olhando para as duas fórmulas meu senso matemático indica que a fórmula da IN 243/2002 é mais simples e bonita. Mas, vamos avante.

No plano gramatical e semântico, a favor da interpretação da IN 243/2002 temos que a expressão “diminuídos” concorda gramaticalmente em um primeiro momento com “sessenta por cento sobre o valor líquido de revenda” e a seguir com a expressão “... do valor agregado no país”.

Outro ponto a favor dessa interpretação gramatical, está no fato de que teria optado em manter a expressão “e do valor agregado” junto no mesmo item porque caso se criasse um terceiro item isso ficaria incompatível com a existência de apenas duas metodologias de cálculo e não três, afinal o item estava sendo utilizado para representar de forma autônoma cada uma das metodologias: PRL 60 e PRL 20.

De outra banda, em favor da interpretação conduzida pela Recorrente teríamos a ausência de uma vírgula antes da expressão “e do valor agregado” para ficar bem caracterizado ai a ausência dos parêntesis.

Ora, mas se o objetivo do legislador fosse este mesmo de diminuir o valor agregado da margem de lucro por meio de parêntesis: $PP = PLV - 60\%(PLV - VA)$, por óbvio que o seu esforço de bem representar essa situação mais específica deveria ser seguida de uma redação mais robusta que contemplasse essa peculiaridade. Não se

¹ A fórmula exata constante na IN 243/2002 ($PPn = \%nPL - 60\%(\%nPL)$), onde se incorpora efetivamente o fator ponderação de custos para fazer face à produto final revendido que incorpora mais de um insumo importado, será analisada em tópico à parte mais adiante no voto.

² Richard Feynman, citado em Hiperespaço, Rocco, página 149.

desincumbido bem dessa carga de prova, seja através da explicitação da fórmula matemática propriamente dita, como fazemos neste voto, seja através de uma formulação lingüística que ficasse mais claro isso, só se pode interpretar a formulação sem a existência dos parêntesis, ou seja, o valor agregado diminuindo diretamente o PLV para se chegar ao isolamento do preço parâmetro do produto importado (PP).

Como se vê, ambas as interpretações poderiam ser possíveis a nível gramatical ou semântico, muito embora num cotejo raso entre as duas, existam mais pontos a favor da interpretação da IN 243/2002. Outrossim, se sopesarmos o valor de um erro de concordância nominal contra um erro de vírgula, parece-me cristalino que pressupor um erro de concordância nominal seria mais grave do que um mero erro de vírgula.

Nesse sentido, no nível sintático/gramatical, parece mais razoável que a norma esteja a prescrever no cálculo da margem bruta de lucro, que seja considerado 60% sobre o valor líquido de revenda, portanto, daquela parcela que foi importada e, posteriormente, revendida diminuídos depois do valor agregado no país.

Mas, por amor ao debate avancemos nos próximos métodos de interpretação.

Interpretação lógica e matemática

Uma outro aspecto que transparece da fórmula é da IN 32/2001 em contraponto com a da IN 243/2002 é da “feitura” da primeira e falta de simplicidade.

Como já se colocou retro, mas não custa repetir, o famoso físico Richard Feynman expressou essa verdade intuitiva quando disse:

*“Você pode reconhecer a verdade por sua **beleza e simplicidade**. Quando você a apreende corretamente, é óbvio que ela é correta – pelo menos se você tem alguma experiência... Os inexperientes, os birutas e pessoas assim, fazem suposições simples, mas você pode perceber imediatamente que eles estão errados, de modo que isso não conta. Outros, os estudantes inexperientes, fazem suposições que são muito complicadas, e de certo modo parece que está tudo certo, mas sei que não é verdade porque **a verdade sempre se revela mais simples do que pensava.**”³*

Essa mesma intuição não passou despercebida de Polizelli⁴:

A aceitação da fórmula 60% sobre (o valor integral do preço líquido de venda do produto menos o valor agregado no País) implicaria em se vencer um verdadeiro desafio interpretativo, pois cria um novo método de determinação de preço parâmetro distinto do método do Preço de Revenda menos Lucro – PRL, cuja previsão legal determina que as margens de lucro sejam sempre sobre o produto ou parcela importada ou revendida.

Por outras palavras, com essa interpretação perde-se uma característica básica do método que é o “isolamento”. O método de cálculo é feito de “frente para trás”. Intuitivamente partimos do Preço de Revenda e vamos retirando tudo aquilo que seja possível até chegarmos, até isolarmos o preço parâmetro de importação para subsequente comparação com o preço real importado. Uma vez isolado o preço de importação é que sobre ele deve incidir a margem bruta de lucro de 60%. Somente a fórmula da IN 243/2002 persegue esse desiderato e faz o isolamento de forma perfeita, pois ela retira todo o valor agregado, que é uma variável complicadora e muito peculiar do caso concreto e como tal deve ser expurgada, mesmo porque a margem bruta de 60% vem justamente substituí-la.

³ Op. Cit.

⁴ “Parâmetros para a definição de valor agregado e interpretações possíveis da Lei nº 9.959/2000 quanto ao método PRL de preços de transferência” Revista de Direito Tributário Internacional. Ano 1, nº 2. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

A fórmula da IN 32/2001 ela não expurga o valor agregado, ela faz algo diferente, ela adiciona 60% do valor agregado!

$$PPI = PLV - 60\%(PLV - VA) \text{ ou}$$

$$PPI = 40\% PLV + 60\% VA$$

Como se vê ela falha em simplicidade, na medida em que a referida fórmula contempla a subtração do Valor Agregado que por sua vez diminui o Preço de Revenda isso tudo no contexto de uma outra diminuição realizada sobre o Preço de Revenda, o que redundando em uma adição “disfarçada” do Valor Agregado para a formação do Preço Parâmetro.

Ora, afora a questão de falta de simplicidade da fórmula, por que motivo adicionar e não subtrair, e apenas parte do valor agregado e por que nesse percentual de sessenta por cento? Afinal o percentual de 60% seria apenas para cobrir a margem de lucro bruta? Todos os termos de uma fórmula matemática tem que ter uma razão de ser bem objetiva e explicável. Não há razão lógica alguma para esse fato, a não ser admitirmos que essa interpretação é produto de um erro dando origem a essa fórmula por acaso.

Interpretação finalística

A fórmula da IN 32/2001 ao deixar de subtrair o valor agregado como era de se esperar para atingir o isolamento do valor importado a ser comparado, e ir pelo caminho ilógico de adicionar 60% do valor agregado para apurar o preço parâmetro, faz com que a fórmula deixe de funcionar adequadamente, deixando de fazer os ajustes necessários nos casos de manipulação de preços importados entre partes relacionadas, objetivo maior do Preço de Transferência.

E essa distorção acontece, justamente porque a variável independente Preço Parâmetro ((PP) a ser calculada aumenta diretamente proporcional a 60% do Valor agregado (VA). Ou seja, quanto maior o valor agregado no país maior se torna o PP e conseqüentemente menores vão ficando os ajustes até o ponto de não ter mais ajuste nenhum, independente de se fazer manipulação no Preço de importação. Um comportamento absurdo. Nunca esperado para essa fórmula.

Outrossim, os Preços Parâmetros calculados com base nessa metodologia distorcida não guarda a mínima correspondência com o valor do bem importado, o que é outro absurdo e precisaria ser explicado.

Apesar de taxar de ilegal a IN SRF nº 243/02 o tributarista Schoueri, termina por concordar com a distorção acima apresentada:

“7.6.1.3.1 Segundo tais autores, a fórmula acima seria criticável, já que, ao incluir o valor agregado na parcela da margem, surge um encontro de subtrações, o que implica uma adição. Em outras palavras, quanto maior o valor agregado, maior seria o preço parâmetro e, portanto, menor a necessidade de ajuste fiscal.

7.6.1.3.2 Essa observação leva a uma aparente incongruência na aplicação do método. Afinal, se a margem de lucro deve ser suficiente para cobrir todos os custos locais, então lógico seria que quanto maior fosse o volume dos custos locais, tanto maior fosse a margem; aplicando-se a fórmula acima, chega-se ao contrário: a margem de lucro diminui conforme se agrega valor no País. No limite, caso se agregasse enorme valor no País (e, portanto, caso se necessitasse de uma margem de lucro suficiente para remunerar tal agregação de valor), a margem resultante da aplicação da fórmula acima seria negativa.

7.6.1.3.3 O argumento é forte e coerente e, de fato, não parece passível de contestação a partir da lógica dos preços de transferência. Seria de se esperar que tivesse o legislador

cuidado de ampliar a margem de lucro conforme houvesse maior agregação de valor, nunca o contrário.⁵

Porém, o mesmo renomado autor objeta que isso seria um efeito indutor positivo previsto pelo legislador para favorecer a agregação de valor no país e que não poderia ser desprezado. Ora, mas o objetivo do mecanismo de preço de transferência é outro completamente diferente não podendo se amoldar a tal desiderato. Na verdade o que se tenta justificar é um efeito errático da fórmula, se seguida uma interpretação errônea, que coincidentemente dá ensejo a um efeito indutor, mas que por óbvio não pode ser considerado um objetivo maior do Preço de Transferência, mormente quando esse efeito indutor torna a fórmula inútil para evitar-se manipulação de preços importados advindos de aquisições entre partes relacionadas, finalidade maior desse instituto.

Outro aspecto da fórmula não explicado pelos defensores da lógica da IN 32-2001 seria o porquê do legislador se utilizar da expressão matemática $(PL - VA)$ na fórmula $PP = PLV - 60\%(PL - VA)$. Ora, $(PL - VA)$ nada mais é do que Preço do Produto Importado (PPI) + Lucro. Então a margem bruta é uma expressão que faz incidir o percentual de 60% não sobre o valor agregado, mas sobre o próprio preço do produto importado mais o lucro. Ora, por que então não se fez referência direta a essas variáveis. E outra coisa, como explicar que a Margem Bruta seja uma grandeza que dependa do “Preço do bem importado”, se o Preço Parâmetro, que tem paralelismo com o Preço do bem importado, é justamente o que se pretende encontrar?

Questão prenhe de questões, todas elas não elucidadas. Por que? Porque é produto da escolha por acaso da interpretação literal equivocada que só pode redundar em irracionalidade na fórmula produzida.

Interpretação Sistemática

Uma interpretação sistemática da referida fórmula envolve a análise dela a partir dos parâmetros da OCDE.

Nesse passo, Victor Borges Polizelli em excelente artigo aponta que a fórmula da IN 243/2002 com a estrutura explícita de “Preço menos Margem de Lucro menos Valor Agregado” apesar de aparentar mudar a estrutura convencional dessa metodologia (“Preço menos Margem de Lucro” apenas) indica que as diretrizes da OCDE longe de vedar essa estrutura até a recomenda quando se é possível adotá-la. E não poderia ser diferente uma vez que essa nova estrutura é a que melhor se amolda ao conceito de isolamento dos produtos importados, conforme já tratado em outro tópico.

Eis a doutrina de Polizelli:

Em socorro dessa proposta de interpretação, convém indicar que as diretrizes da OCDE, enquanto orientações gerais, não vedam expressamente a exclusão do valor agregado paralelamente à exclusão da margem de lucro. Pelo contrário, como já adiantado, a OCDE reconhece que é mais difícil determinar uma margem de lucro adequada para as situações em que há grande agregação de valor ao produto (item 2.22).

Mais ainda, as diretrizes da OCDE (item 2.19) sugerem que seja conferido maior peso a outros atributos de comparabilidade (funções realizadas, circunstâncias econômicas etc.) quando a margem de lucro disser mais respeito a esses atributos do que ao próprio componente importado.

Colocam-se assim algumas questões: será que a legislação brasileira não veio a atender exatamente a essas recomendações da OCDE, quando previu a exclusão individualizada

do “valor agregado no País”? Seria essa uma forma adequada de se atribuir maior peso à função de produção e à circunstância econômica de alta agregação de valor?⁶

E na seqüência o autor indiretamente toca no ponto da falta de simplicidade que por sua vez se liga na falta do “isolamento”, questões já sublinhadas alhures:

Fato é que, com a formulação proposta $PP=PL - 60\% \times PL - VA$ é muito mais fácil encontrarem-se definições apropriadas para os elementos “Valor agregado” e “margem de lucro” de modo a resultar em um preço parâmetro **plenamente comparável com o preço praticado na importação.**⁷

Argumento equivocado de que a mudança de redação para fazer face apenas à ponderação aumentaria os ajustes tributários

Não se venha alegar que a redação da IN 232/2002 diverge muito da Lei no que tange a incorporação da ponderação e que isso aumentaria a carga tributária da Recorrente através de atos infralegais.

Conforme tabelas abaixo, fica bem claro que a ponderação não é o fator que faz aumentar os ajustes, ao contrário, é sempre mais favorável ao contribuinte (vide Tabela III). Outrossim, essa sistemática apenas incorpora uma “lei lógica” adequando melhor a fórmula para situações em que o que está sendo revendido é um produto em que se encontram incorporados vários insumos, no preço de revenda do produto estão compreendidos os preços de venda dos vários insumos que o integram. A ponderação é apenas uma “lei lógica” para fazer essa segregação dos diversos preços de vendas individuais a partir do peso valorativo do produto importado no custo total do produto.

Nesse ponto, cabe um parêntese. É que a roupagem da fórmula adotada pela IN 243/2002 se modifica ao incorporar a técnica da ponderação, mas sem macular a” sua essência que é provocar o surgimento do “preço parâmetro de comparação” a partir do expurgo do Valor Agregado e assim, manter a técnica do máximo isolamento. Não se pode olvidar da ideia de que de certa forma o insumo foi também foi revendido. Nesse caso, apura-se por proporcionalidade a parcela do preço líquido de venda (PLn) do bem produzido que diz respeito ao insumo importado (PPn).

Fórmula adotada pela IN 243/2002 em sua essência

Fórmula analítica:

$$PP = PLV - 60\% PLV - VA$$

Fórmula EXPRESSAMENTE adotada pela IN 243/2002

$$PPn = \%nPL - 60\%(\%nPL)$$

Os mais desavisados observam logo que a fórmula é completamente diferente uma da outra, pois a variável VA (Valor agregado) existente na primeira formulação desaparece na segunda. Ora, mas $\%n = VI^8 / (VI + VA)$, ou seja, o percentual de participação do valor do bem importado sobre os custos totais é uma forma lógica de isolar o valor agregado do bem importado, afinal a variável “Total dos custos” é a soma do Valor Importado mais todo o Valor Agregado a esse insumo. No caso da participação de um único insumo importado, significa apenas a diminuição(subtração) por si só do valor agregado, não necessitando do artifício do

⁶ "Parâmetros para a definição de valor agregado e interpretações possíveis da Lei nº 9.959/2000 quanto ao método PRL de preços de transferência". Revista de Direito Tributário Internacional. Ano 1, nº 2. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

⁷ Ibidem

rateio proporcional, repartindo o “bolo” em seus pedaços supostamente revendidos (PLVn, PPn).

Por outras palavras, a participação do componente importado no preço de revenda líquido ($\%n \times PL$) é igual ao preço de revenda líquido do produto final (PLV) subtraído do valor agregado:

$$(\%n \times PL) = PLVA$$

Nesse passo, Victor Borges Polizelli no seu excelente artigo muito bem diviso essa identidade entre a fórmula genérica da IN 243/2002 ($PP = PLV - 60\%PLV - VA$) e a fórmula derivada, verdadeiramente expressa na IN 243/2002 que contém a técnica da ponderação de custos ($PPn = \%nPL - 60\%(\%nPL)$).

Eis abaixo a prova matemática estabelecida pelo referido autor entre a variável Valor Agregado e tudo aquilo que não representa a participação do componente importado “n” no preço de revenda líquido:

Neste sentido, **o valor agregado poderia então ser identificado como tudo o que não representar a participação do componente importado “n” no preço de revenda líquido ($[1 - \%n] \times PL$)**. Aplicando esta identidade à proposição supra:

$$(\%n \times PL) + ([1 - \%n] \times PL) = PL - \%n \times PL + \%n \times PL = PL - \%n \times PL + \%n \times PL = PL$$

* Proposição Verdadeira

O sentido aqui identificado para o valor agregado é perfeitamente admissível na medida em que reflete a evolução histórica do método PRL (grifei).⁹

Segue a seguir um exemplo bem simples de como esse mecanismo de substituição da operação de subtração pelo rateio funciona:

Ex.: Dados hipotéticos: PLV=250, VA=40, 40%PLV=100, VI=60, LUCRO=150

PP=PLV-60%PLVVA (fórmula analítica) = 40%PLV - VA (fórmula reduzida)

$$PP=100-40= 60$$

Aplicando-se agora a fórmula EXPRESSA da IN 243:

$$PPn=\%nPL - 60\%(\%nPL)$$

$$\%n=VI/(VI+VA)=60/(60+40)=0,6=60\%$$

$$PPn=60\% \times 250 - 60\% (60\% \times 250) = 150 - 90 = 60$$

É claro que as fórmulas não são idênticas, pois variando-se as variáveis (lucratividade, VA etc), como se verá mais adiante nas simulações, a fórmula expressa da IN 243 que contém a ponderação ($PPn = \%nPL - 60\%(\%nPL)$) tende a ter PP diferentes, mas observem, sempre mais favoráveis ao Contribuinte do que a formulação abstrata e que serve apenas para um produto revendido que contenha apenas um único insumo importado ($PP = PLV - 60\%PLV - VA$). Vide comparação, então, da Tabela 3 com a Tabela 2, respectivamente.

Essa lógica foi inclusive construída a partir da jurisprudência do CARF, mais precisamente a partir do brilhante voto proferido pela ex-Conselheira Sandra Maria Faroni, relatora do Acórdão nº 101-94.888, de 17 de março de 2005. No caso ela passa em revista as alterações produzidas no art.18 da Lei nº 9.430/96 pela Lei nº 9.959/2000. É o famoso caso de Revenda de Pára-brisa com preço parâmetro de R\$ 32.000,00 para um produto que valeria R\$ 10,00. Essa é a distorção causada pela fórmula da IN 32/2001 sem a utilização da ponderação.

Outrossim, vê-se, ainda, que a questão não é somente de lógica jurídica, mas também de bom senso e de razoabilidade. De importante que se deve ter em mente, para a análise da interpretação de uma norma e seu correspondente ato

regulamentar infralegal, é que “Nem sempre lei lógica precisa norma para estar no interior do sistema”, é o que nos ensina o saudoso Jusfilósofo Lourival Vilanova em sua obra “As Estruturas Lógicas e o Sistema de Direito Positivo”, São Paulo, Editora Max Limonad, 1997, pg.26.

Portanto, apesar de tal previsão não estar literalmente explícita na Lei, vê-se que sua sustentação encontra guarida quando posta em confronto com questões de fronteira, como fez a ilustre Conselheira Sandra Faroni no referido Acórdão.

Além do que, como se demonstra a seguir, essa ponderação tem apenas o efeito benéfico de reduzir os ajustes se comparado a interpretação da IN 243/2002 sem a referida ponderação. É de se ver.

TABELA 1 – “TESE DO CONTRIBUINTE” IN 32/2001 INTERPRETAÇÃO DA LEI COM VALOR AGREGADO DENTRO DA MARGEM DE LUCRO – S E M PROPORCIONALIZAÇÃO DOS CUSTOS

FÓRMULA: $PP = PLV - 60\%(PLV - VA)$

<i>Variáveis</i>	<i>Simula 1</i>	<i>Simula 2</i>	<i>Simula 3</i>	<i>Simula 4</i>	<i>Simula 5</i>	<i>Simula 6</i>
PP	155,4	150	138	124	102	96,6
PL	240	240	240	250	240	240
lucro	140	140	140	150	140	140
VA	99	90	70	40	10	1
VI	1	10	30	60	90	99
MARGEM de PL sobre (VI + VA) - por fora	140,00%	140,00%	140,00%	150,00%	140,00%	140,00%
AJUSTES	0	0	0	0	0	2,4
OBSERVAÇÕES						Aqui só há ajustes quando o Valor agregado é ínfimo, fazendo com que a fórmula não funcione para os demais casos!

TABELA 2 – “TESE DO FISCO – PRIMEIRO PASSO - INTERPRETAÇÃO DA LEI COM VALOR AGREGADO, MAS FORA DA MARGEM DE LUCRO – SEM PROPORCIONALIZAÇÃO DOS CUSTOS

FÓRMULA: $PP = PLV - 60\%PLV - VA$

<i>Variáveis</i>	<i>Simula 1</i>	<i>Simula 2</i>	<i>Simula 3</i>	<i>Simula 4</i>	<i>Simula 5</i>	<i>Simula 6</i>
------------------	-----------------	-----------------	-----------------	-----------------	-----------------	-----------------

PP	-3	6	26	60	86	95
PL	240	240	240	250	240	240
lucro	140	140	140	150	140	140
VA	99	90	70	40	10	1
VI	1	10	30	60	90	99
MARGEM de PL sobre (VI+VA) - por fora	140,00%	140,00%	140,00%	150,00%	140,00%	140,00%
AJUSTES -IN 243 - SEM proporcionalização	4	4	4	0	4	4
OBSERVAÇÕES				*Margem bruta maior de 60% (por dentro) ou 150% por fora não tem ajustes!		

TABELA 3 – “TESE DO FISCO – ÚLTIMO PASSO INTERPRETAÇÃO DA LEI COM VALOR AGREGADO, MAS FORA DA MARGEM DE LUCRO – C O M PROPORCIONALIZAÇÃO DOS CUSTOS

FÓRMULA: $PPn = \%nPL - 60\%(\%nPL)$

Variáveis	Simula 1	Simula 2	Simula 3	Simula 4	Simula 5	Simula 6
PP	0,96	9,6	13,2	60	86,4	95,04
PL	240	240	110	250	240	240
lucro	140	140	10	150	140	140
VA	99	90	70	40	10	1
VI	1	10	30	60	90	99
Proporção do VI sobre Custo total (VI+VA)% =>	1,00%	10,00%	30,00%	60,00%	90,00%	99,00%

MARGEM de PL sobre (VI + VA) - por fora	140,00%	140,00%	10,00%	150,00%	140,00%	140,00%
AJUSTES -IN 243 - COM proporcionalização	0,04	0,4	16,8	0	3,6	3,96
OBSERVAÇÕES	Valor agregado não afeta ajustes, a não ser que a margem bruta ultrapasse 60% (por dentro) ou 150% (por fora).			Observar que não há ajustes aqui no ponto em que a proporcionalização do VI (Valor Importado) sobre os custos totais iguala a 60% (por dentro) e em que a Margem Bruta também alcança 150% (por fora) e 60% (por dentro), demonstrando a coerência da formulação.		

A partir das simulações acima, fica patente a conclusão peremptória de que a ponderação, **quando isolada** (eu disse quando isolada!) não produz ajustes desfavoráveis ao contribuinte, recaindo em falácia todos os argumentos em contrário. O que gera ajustes mais desfavoráveis ao contribuinte se comparado com a IN 32/2001 é apenas a questão de o Valor Agregado compor ou não a margem bruta, questão essa que não está clara na literalidade da Lei e que só pode ser deslindada a partir da utilização de um vasto conjunto de métodos interpretativos.

Observar como esse erro é reiteradamente difundido inclusive por doutrinadores de renome.

Higuchi, citado no Recurso, assim critica a IN 243/2002:

O art. 12 da IN 243/2002 não consignou nos cálculos a totalidade do preço líquido de venda e nem a totalidade do valor agregado no País como determina a lei. A instrução, sem base legal, apurou o percentual de participação dos bens importados na formação do custo total do bem produzido e **aplicou esse percentual no preço líquido de venda e no valor agregado no País.**¹⁰

Em primeiro lugar, como já se disse a Lei não precisa consignar lei lógica básica para trazer razoabilidade e evitar absurdos, como seria o caso de não se aplicar a ponderação e, por último, como já demonstrado, a ponderação não aumenta os ajustes, pelo contrário, diminui. A questão é outra, o que causa o efeito de aumento

dos ajustes é a consideração do Valor Agregado no seio da margem bruta de lucro ou fora dela. E isso, como já se viu, não está literalmente claro na Lei.

*Nesse passo, cai por terra também o argumento muito utilizado de que a tentativa do executivo de emplacar, mas sem sucesso, a Medida Provisória nº 478, de 29 de dezembro de 2009, restou configurada que a IN 243/2002 que teria a mesma redação dessa Medida Provisória, tenha extrapolado a Lei nº 9.430/96. Isso porque em sua redação saltaria aos olhos que a referida Lei teria abarcado em seus dispositivos a variável “participação dos bens, direitos ou serviços importados no preço de venda do bem, direito ou serviço vendido”, ou seja, a ponderação. Mas, ora, essa variável **quando isolada (eu disse quando isolada)** não implica em fazer com que os ajustes aumentem desfavoravelmente aos contribuintes, pelo contrário, **os ajustes diminuem**, conforme já foi sobejamente demonstrado nas tabelas acima.*

Outro autor de renome, O Dr. Eurico M D. Di Santi escreveu um artigo muito erudito a respeito da questão, disponível na internet: “Preços de transferência: Fraude à lei e abuso de poder na pretensa regulamentação das Leis 9.430 e 9.959 pela IN 243”¹¹. O seu mérito é que não ataca em hipótese alguma a ponderação. Vai direto ao ponto nevrálgico da discussão: o papel desempenhado pelo Valor Agregado dentro da fórmula do preço de transferência.

Nesse ponto, ele ataca ferrenhamente a desconsideração do Valor Agregado tal qual posta na IN 243-2002. Utiliza-se de argumento já tratado alhures, qual seja, do efeito indutor provocado pela sistemática da legalidade anterior (IN 32-2001). Ou seja, o efeito extrafiscal da IN 32 foi “incrementar o valor agregado dos produtos finais sujeitos vendidos no País. (...) Ou seja, o método PRL 60 estimulava os contribuintes a agregar tangíveis e intangíveis ao bem importado, atendendo à lógica da Lei 9.959 e da IN 32.”

O mérito do seu argumento é indicar um efeito indutor que embora se argumente, como o fiz alhures, que não tenha sido previsto pelo Legislador, é bem provável que de fato tenha acontecido no mundo empírico. O problema é minimizado na medida em que a eficácia e legalidade da IN 32 é garantida pelo Fisco no período em que norteou esse comportamento. Entretanto, tal argumento extrajurídico não é suficiente para se permanecer com uma interpretação que sustenta a referida fórmula, como já demonstrado, que chega a resultados absurdos e, em determinado ponto, deixa inclusive de funcionar e produzir o seu efeito e finalidade maior, qual seja, evitar a manipulação de preços entre empresas interrelacionadas e evitar a transferência de lucros entre os respectivos países.

Outro ponto atacado pelo Dr. Eurico de Santi diz respeito à tentativa de destrinchar a fórmula da IN 243/2002 provocando o que ele chama de “Adulterio” na medida em que “distorce o sentido e a intenção originária da Lei 9.959 e da IN 32”:

A IN 243 muda completamente a orientação que havia sido dada pela IN 32, mediante a alteração do cálculo do PRL60: (i) a Lei 9.959 e a IN 32 consideravam o valor agregado como pressuposto para aplicação do PRL 60 e, obviamente, o incluíam como variável na forma de cálculo desse método; (ii) a IN 243 inovou ao desconsiderar o valor agregado como variável no cálculo do PRL60, neutralizando-o, e dando outra interpretação à palavra "bem". A IN 243, embora assuma o pressuposto da agregação de valor como diferencial para aplicação do PRL60 (hipótese), desconsidera-o na solução normativa (consequência), pretendendo considerar a palavra "bem" não na acepção de produto final (após a agregação de valor no País, sentido prescrito pela Lei 9.959 pela IN 32), mas como o próprio insumo importado. Ou seja, a IN 243 passou a entender a

¹¹ Disponível em <http://www.fiscosoft.com.br/a/5jrd/precosdetransferenciafraudealeieabusodepodernapretensa>
Autenticado digitalmente em 17/06/2014 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR, Assinado digitalmente em 24/06/2014 por MARCOS AURELI

regulamentacaodasleis9430e9959pelain243euricomarcosdinizesanti. Acesso em 04 de junho de 2012.

O PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 18/06/2014 por EDELI PEREIRA BESSA

Impresso em 25/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

palavra "bem" na acepção de insumo, completamente dissociada do "valor agregado no País".¹²

O argumento é inteligente, bem elaborado e merece ser respondido. Em primeiro lugar, nota-se uma certa precipitação em afirmar de plano que a intenção da Lei 9.9959 é tal e qual, colocando isso já como uma premissa verdadeira, quando na verdade é isso que se tenta provar. É a chamada petição de princípio. Em segundo lugar, observa-se em uma leitura atenta de todo o artigo que o autor intencionalmente não enfrenta a questão em seu ponto de partida inicial: a interpretação gramática e semântica. E por que penso que não o faz? Porque ficaria cristalino que a atribuição de estratégias ardilosos ao conteúdo da IN 243, segundo ele, intencionalmente perpetrados pelo Fisco, não vingaria tão facilmente. O artigo tenta passar a ideia da existência de um plano conspiratório, ardiloso e maquiavélico plantado no seio da IN 243/2002 quando manipula a variável valor agregado. Ora, a variável "Valor agregado" está na literalidade da Lei 9.959, isso não se discute. O que se discute é sua posição matemática dentro da fórmula. A literalidade da Lei dá margem as duas interpretações, logo onde está o artilho da Receita Federal, que apenas se utiliza da opção mais racional e também prevista na literalidade da Lei? O que se tem que provar e o debate deve se instalar é em torno de qual das duas é a mais racional matematicamente! E isso o renomado autor não o fez. Ele em momento algum defende ou tenta explicar a racionalidade da sua hipótese, centrando forças apenas na tentativa de mostrar que a IN 243/2002 "muda completamente a orientação que havia sido dada pela IN 32", mas isso não se discute. O que se discute é qual a "legalidade" correta, afinal se é dado à Administração revogar ou anular os seus próprios atos, impingida que está do Interesse Público, por que não poderia mudar sua interpretação da Lei, resguardando os atos colhidos pelo entendimento anterior, quando ela afere cristalinamente que cometera um erro na interpretação anterior?

O renomado autor ainda sob esse mesmo aspecto tenta demonstrar a obscuridade da fórmula, na forma de "artimanha", qual seja, "manter o Valor Agregado como critério normativo relevante da hipótese (critério normativo), mas desconsiderá-lo como critério quantitativo relevante na solução normativa (consequência)":

A artimanha da "Legalidade" 5 está em manter o valor agregado como critério normativo relevante da hipótese (critério normativo), mas desconsiderá-lo como critério quantitativo relevante na solução normativa (consequência): com isso, aparentemente, a IN 243 alinha-se à Lei 9.430 com a redação dada pela Lei 9.959, pois mantém o valor agregado como critério relevante da hipótese normativa, contudo, o exclui como critério quantitativo relevante na solução normativa.

Em cotejo com o ADULTÉRIO PARTE I, perpetrado pela IN 38, a diferença específica entre a IN 38 (julgada ilegal pelo CARF) e a IN 243 (ainda sob julgamento no CARF) é que no ADULTÉRIO PARTE I, a autoridade administrativa criou expressamente nova hipótese normativa introduzindo uma distinção legal (Caso 1 x 243 manteve o critério normativo do valor agregado (na hipótese) sem considerá-lo na consequência normativa, justamente e não por acaso, na parte mais obscura e não-transparente desse dispositivo normativo: a fórmula!¹³

Esse ponto de sua inteligente argumentação também merece ser respondido. Aqui a inteligência do raciocínio do ilustre doutrinador reside em primeiro lugar reconhecer que a IN 243-2002 não inova em relação à Lei 9.959 no que tange a utilização da variável Valor Agregado. Afinal isso foi a inovação justamente prevista na Lei 9.959 quando criou o PRL 60 e como já visto no tópico ligado à interpretação sistemática, uma possibilidade aventada pela OCDE. O autor chama essa previsão de "critério normativo" ou "critério relevante da hipótese

¹² Ibidem. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

¹³ Ibidem. Autenticado digitalmente em 17/06/2014 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR, Assinado digitalmente em 17/06/2014 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR, Assinado digitalmente em 24/06/2014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 18/06/2014 por EDELI PEREIRA BESSA

normativa”. Porém, aponta um suposto ardid: concomitantemente o desconsidera da consequência normativo em seu chamado “critério quantitativo”.

O que de importante tem-se a dizer é que de fato a variável “Valor Agregado” constante na Lei como “critério normativo” RELEVANTE foi preservada. E foi preservada da forma mais racional possível, que é expurgando essa variável do Preço Líquido de Revenda para daí encontrar uma base pura sobre a qual aplicar a margem bruta e fixa de 60%, isto é fazer jus a característica mais essencial do cálculo do preço de transferência, o chamado “isolamento”. O que o douto doutrinador chama de desconsiderar o seu efeito da consequência normativo, podemos simplificar tudo com um “sinal negativo” aposto à variável “Valor Agregado” ($PP = PLV - 60\% PLV - VA$). É a própria semântica da fórmula que está justamente em discussão em função da interpretação gramatical e de todas as outras formas de interpretações que possam indicar qual a semântica matemática mais adequada que irá dar racionalidade na fórmula. Não há ardid algum aqui, há apenas interpretações mais ou menos razoáveis. E como já se demonstrou sobejamente nesse voto, a desconsideração do VA em sua totalidade seria a fórmula mais racional, pois só ela produz o isolamento necessário para se chegar em um adequado Preço Parâmetro.

Por fim, o ilustre autor traz novamente um outro substancial argumento que merece ser enfrentado:

Ocorre que o sistema normativo inaugurado pela Lei 9.959 já ofereceu uma solução normativa LEGAL para os casos em que não se considera o valor agregado: o método PRL20. Excluir o valor agregado para calcular o preço parâmetro é LEGALMENTE possível, mas desde que seja aplicada a margem de lucro de 20%: ignorar o valor agregado ao bem importado e, ainda, aplicar a margem de lucro de 60% implica abuso de direito da autoridade que manipula o sentido das Leis 9.430 / 9.959 por meio de uma nova fórmula, ao mesmo tempo em que trai a intenção patente do legislador, que só justificou a margem diferenciada do PRL60 em razão de considerar o valor agregado.¹⁴

Nota-se, mais uma vez, que nesse ponto o autor contenta-se em atacar a fórmula da IN 243/2002, mas nunca defende a outra opção matemática. Aliás, defende apenas em um único ponto e já muito aqui discutido, a questão extrafiscal do efeito indutor provocado pela fórmula da IN 32/2001. Novamente se diga, que uma fórmula de preço de transferência não pode se escorar apenas em efeitos extrafiscais, deve ter um mínimo de racionalidade interna para ser adotada e que racionalidade é essa para se evitar a manipulação dos produtos importados não se esclarece.

Outrossim, o que se verifica é que a Recorrente nesse ponto ataca na verdade o percentual previsto de 60% previsto, esse sim, indubitavelmente, sem sombra de dúvidas, presente na Lei 9.959 e como tal qualquer falha do legislador em superdimensioná-lo refoge dessa instância julgadora e muito menos da IN 243-2002.

Esse ponto abre inclusive brecha para criticar a lógica da IN 32 e elogiar a lógica simples e direta da IN 243-2002. É que esta última foi a única que preservou para todos os efeitos a Margem Bruta de Lucro prevista em Lei de 60%, trazendo mais previsibilidade e simplicidade para o importador, pois qualquer que seja o caso concreto essa é a margem bruta e fixa a ser aplicada sobre o valor importado mais o valor agregado para que não seja necessário se fazer ajustes. Explicando matematicamente, se fizermos um gráfico onde no eixo do “X” colocarmos a variável “Valor Agregado” – VA, variando-a paulatinamente e no eixo vertical do “Y” confrontá-la com a variável “Margem de Lucro” obteremos uma simples linha reta paralela ao eixo do “X” na altura de 60% por dentro ou 150% calculado por

fora, indicando o limite a partir do qual não se terá nunca ajustes. Abaixo dessa reta (abaixo de 60% ou 150%) estariam todas as hipóteses onde os ajustes ocorreriam. Vê-se aqui novamente o aspecto “beleza” e simplicidade presentes nessa fórmula.

Se traçarmos o mesmo esquema gráfico para a fórmula da IN 32-2001, não obteremos essa mesma simplicidade, muito menos se preservaria o limite de 60% da margem de lucro como parâmetro de ajuste. Ela variaria de 60% até 0% de margem quando atingir um Valor de agregação de 60%. E a partir desse nível de agregação a fórmula provoca Margens negativas, ou seja, a fórmula para de funcionar. Então agora fica fácil de entender porque não se aprofunda nessa discussão, pois a fórmula produz resultados absurdos. Em primeiro lugar, não mantém a Margem de Lucro de 60% prevista em Lei e, por último, deixa de funcionar para nível de agregação maior de 60%, permitindo a partir desse nível a total manipulação de preços, diferente do objetivo maior do instituto do Preço de Transferência.

Reitero o que o foi colocado pelo especialista em Direito Econômico Victor Polizelli:

A aceitação da fórmula 60% sobre (o valor integral do preço líquido de venda do produto menos o valor agregado no País) implicaria em se vencer um verdadeiro **desafio interpretativo**, pois cria um novo método de determinação de preço parâmetro distinto do método do Preço de Revenda menos Lucro – PRL, cuja previsão legal determina que as margens de **lucro sejam sempre sobre o produto ou parcela importada ou revendida**.

Mas, ainda uma última questão colocado pelo Doutor Eurico de Santi que merece nossa atenção. Segundo o renomado doutrinador:

Excluir o valor agregado para calcular o preço parâmetro é LEGALMENTE possível, **mas desde que seja aplicada a margem de lucro de 20%**: ignorar o valor agregado ao bem importado e, ainda, aplicar a margem de lucro de 60% implica abuso de direito da autoridade que manipula o sentido das Leis 9.430 / 9.959 por meio de uma nova fórmula.¹⁵

Conquanto já esclarecido que o referido percentual de 60%, adequado ou não, foi estabelecido explicitamente pelo legislador, cabe justificar o por quê de um aumento do seu patamar de 20% quando já se desconsidera o Valor Agregado. É como se houvesse uma anulação total do mesmo e como tal a fórmula deveria se comportar como se PRL 20 o fosse.

Porém, esquecem os defensores dessa tese aquilo que foi muito bem sublinhado pelo Doutorando pela USP, Ricardo Marozzi Gregório, ao analisar o PRL 60 pela ótica da IN 243-2002.:

Portanto, a margem de lucro – ML – não precisará mais suportar o custo do valor agregado no País. **Entretanto, continuará suportando os custos, despesas e remuneração da atividade comercial, bem como a remuneração da própria atividade de agregação de valor no País**. E esta seria uma possível razão de a margem percentual de 60% sobre o preço de revenda líquido ser superior aos 20% sobre o preço de revenda menos os descontos incondicionais concedidos previstos para a hipótese em que não há produção local. (destaquei).¹⁶

É que esquecem que com a agregação de valor há justificativa lógica para uma margem diferenciada porque existem outros componentes envolvidos que não se restringem apenas ao próprio valor agregado. Se retiramos determinados custos na forma de valor agregado não estou necessariamente anulando a lucratividade sobre essa agregação. É claro que o ideal seria o estabelecimento de mais de uma

¹⁵ Ibidem.

margem de lucro para se evitar os extremos, mas tal expediente não foi previsto por Lei.

Nesse ponto, entre os próprios doutrinadores há uma certa discrepância na linha de raciocínio. No caso o Dr. Marcelo Natale, economista e advogado, que participou de um debate com o Dr. Natanael Martins (ex-Conselheiro do CARF), com o Dr. Shoueri, entre outros, se vê uma suposta inadequação entre o PRL 60 e a ponderação.

Dr. Marcelo Natale (economista e advogado):

Ora, no PRL 20, eu compro e revendo sem fazer uma alteração física naquele produto. No PRL 60 eu teria uma justificativa lógica para uma margem diferenciada porque eu tenho outros componentes, i.e. o valor agregado que foi o tópico anterior. E ele é o cerne dessa discussão. Não é possível discutir o PRL 60 sem discutir o valor agregado. Aí nós vamos para a IN 243 e procuramos com microscópio onde está o valor agregado e simplesmente não o encontramos, ele é ignorado solenemente no texto da IN 243, porque foi feita uma proporcionalização linear do cálculo. Reconheço que ele guarda certa lógica, porém ele nada mais é do que o método PRL 20 proporcionalizado. Ora, ele ratifica que deve ser feito uma proporcionalização, portanto, 20% me parece totalmente cabível também nesses casos. E com isso, se por um lado, na introdução do PRL 60, uma margem maior seria justificável, entre aspas, porque eu introduzi o valor agregado, se eu tiro o valor agregado eu tiro a base também que sustenta os 60% ou qualquer uma margem diferenciada daquela dos 20%.

Dr. Natanael Martins: Quer dizer, como um bom advogado você estaria a dizer que o PRL a 60 estaria a justificar a aplicabilidade do PRL a 20 com proporção, mas o PRL 60 se desmonta porque a IN tirou da base dele o valor agregado.

Dr. Marcelo Natale: Brilhante conclusão.

Nesse ponto, ousa discordar dos nobres doutrinadores. A proporcionalização em princípio não deve afetar a margem bruta de lucro a ser aplicado sobre os bens importados, uma vez que ela nada mais faz do que melhor distribuir o valor agregado total para cada um dos seus respectivos componentes importados, quando esse for o caso, isto é, quando o importador não opera com um único bem, produto ou serviço importado. Por outras palavras, a proporcionalização é um método de procura da verdade real, no caso de haver produção local com importação de mais de um bem, no que tange a fazer o isolamento do componente importado de tudo quanto mais aparece no produto final. É, portanto, uma metodologia neutra não afetando o quantum de percentual de margem bruta a ser aplicado.

[...]

Considerações finais

Como se percebe, apesar de ser controverso a conclusão aqui chegada de que mesmo a partir de uma análise gramatical/semântica a interpretação da Lei feita pela IN 243/2002 seja a mais favorável, por todos os outros ângulos que se analisa a questão (interpretação lógica, finalística e sistemática) de fato chega-se à conclusão peremptória de que a IN 243/2002 é legal.

Outrossim, a roupagem da fórmula adotada pela IN 243/2002 ($PP_n = \%nPL - 60\% \times (\%nPL)$) se modifica, sim, em relação à sua formulação genérica prevista na literalidade da Lei ($PP = PLV - 60\%PLV - VA$) ao incorporar a técnica da ponderação, contudo esse aspecto específico visto de forma isolada, ao contrário do apregoado diminui os ajustes se comparado com a sua formulação genérica, além do que essa nova “roupagem” também não macula sua essência que é provocar o surgimento do “preço parâmetro de comparação” a partir do expurgo do Valor Agregado e assim, manter a técnica do máximo isolamento para cada um dos insumos importados que fazem parte do produto final a ser revendido, o que não

acontece na fórmula da IN 32/2001 (($PP = PLV - 60\%(PLV - VA)$) nem na formulação genérica encontrada da literalidade Lei (($PP = PLV - 60\%PLV - VA$)).

Encerrado o processo interpretativo feito de forma exaustiva, não mais se pode alegar que a IN 243/2002 é ilegal pelo simples fato de divergir da IN 32/2001. A IN 32/2001 é apenas uma versão mal sucedida da interpretação da Lei e como foi consolidada em um determinado lapso de tempo, será acatada para os fatos geradores abarcados pelo referido período em que ela estava em vigor.

Frente a esta argumentação, nada mais há a ser dito. A ampla análise interpretativa promovida pelo I. Conselheiro Antonio Bezerra Neto desmerece frontalmente a alegação da recorrente, em memoriais, de que se trataria de *mera opção legislativa* a adoção da fórmula $PP = 0,4 PLV + 60\% VA$, a qual representaria, na prática, *uma margem de lucro 0 (zero) para o valor agregado no país (ao somar a 40% do PLV 60% do VA) e uma margem de lucro extremamente elevada para o bem importado (para se obter uma margem de lucro de 60% no preço do produto vendido o contribuinte teria que estar agregando ao bem importado o valor adicional de 150%, muito superior por exemplo à margem de lucro de 20% do método CPL – custo do produto importado mais margem de lucro)*. Demonstra a artificialidade do resultado obtido por este método, em comparação com a outra interpretação extraída da lei ($PP = PLV - 60\%PLV - VA$), da qual resulta a exclusão, do preço líquido de venda, das parcelas necessárias para isolar o valor do insumo importado (valor agregado e margem de lucro equivalente a 60% do PLV), interpretação esta aperfeiçoada, de modo mais favorável ao contribuinte, com técnica que permite isolar com mais precisão o valor do insumo importado, veiculada na Instrução Normativa SRF nº 243/2002.

No mais, merecem destaque os memoriais complementares apresentados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, elaborados pelo I. Procurador Moisés de Sousa Carvalho Pereira, nos quais, para contrapor as alegações da recorrente em sustentação oral, a representação fazendária pondera, com suporte em abordagem de Ricardo Marozzi Gregório¹⁷, que a margem de lucro de 60% presta-se a suportar **a própria atividade de agregação no país**, de modo que mesmo retirando-se o valor agregado do preço líquido de venda, subsiste razoável a utilização daquela margem três vezes superior aos casos de revenda, para determinação do valor do insumo a partir da parcela remanescente do preço líquido de revenda.

Além disso, a Fazenda Nacional apresentou cálculos para infirmar a alegação da recorrente de que, a prevalecer o entendimento de que as alterações da Lei nº 9.959/2000 resultam na fórmula $PP = PLV - 60\%PLV - VA$, *sempre que o contribuinte não conseguir alcançar a margem de lucro o preço parâmetro seria negativo, impedindo até mesmo a dedução do custo que seria legítimo*. Os cálculos da representação fazendária evidenciam, ainda, que *a distorção provocada pela sistemática defendida pela contribuinte simplesmente inutiliza o PRL 60 nos casos em que o valor agregado é igual ou superior a 37,5% do custo total do produto, além de reduzir bastante a sua eficácia nas situações onde o valor agregado é inferior a esse percentual*.

A primeira abordagem está refletida no Anexo I dos memoriais complementares da Fazenda Nacional, a seguir reproduzido, com destaques do original:

ANEXO I

¹⁷ GREGORIO, Ricardo Marozzi. Preços de Transferência: uma avaliação da sistemática do método PRL. In: SCHOUER, Luis Eduardo (Coord.) Tributos e Preços de Transferência. 3. vol. São Paulo: Dialética, 2009. p. 189

Demonstração das situações em que a “segunda leitura” da Lei nº 9.430/96 causa a indedutibilidade total do custo do bem importado.

A recorrente afirma que a fórmula da “segunda leitura” da Lei gera preço parâmetro negativo sempre que a margem de lucro praticada pela empresa brasileira não alcança 60%, o que causaria a indedutibilidade total do custo do bem importado.

Essa afirmação não é exata, por duas razões: (1) nos casos em que o valor agregado no País é igual ou inferior a 40% do custo total do produto, a “segunda leitura” jamais gera preço parâmetro negativo, independentemente da margem de lucro praticada na revenda; e (2) mesmo nas hipóteses onde o valor agregado é superior a 40% do custo total, há diversas situações em que a margem de lucro é inferior a 60% e, ainda assim, a “segunda leitura” não provoca preço parâmetro negativo. É o que se comprova na sequência:

1) Hipóteses em que o valor agregado é igual ou inferior a 40% do custo total do produto: inoccorrência de preço parâmetro negativo, mesmo com margens de lucro zeradas na revenda.

Valor agregado = 40% do custo total

Preço líquido de revenda	100	125	166,67	250
Margem de lucro efetiva	0	20%	40%	60%
Custo total do produto	100	100	100	100
Valor agregado	40	40	40	40
Custo do bem importado	60	60	60	60
Preço parâmetro (“segunda leitura”)	0	10	26,668	60
Preço parâmetro IN SRF nº 243/02	24	30	40,0008	60

Valor agregado = 30% do custo total P

Preço líquido de revenda	100	125	166,67	250
Margem de lucro efetiva	0	20%	40%	60%
Custo total do produto	100	100	100	100
Valor agregado	30	30	30	30
Custo do bem importado	70	70	70	70
Preço parâmetro (“segunda leitura”)	10	20	36,668	70
Preço parâmetro IN SRF nº 243/02	28	35	46,6676	70

Valor agregado = 20% do custo total

Preço líquido de revenda	100	125	166,67	250
Margem de lucro efetiva	0	20%	40%	60%
Custo total do	100	100	100	100

<i>produto</i>				
<i>Valor agregado</i>	20	20	20	20
<i>Custo do bem importado</i>	80	80	80	80
<i>Preço parâmetro ("segunda leitura")</i>	20	30	46,668	80
<i>Preço parâmetro IN SRF n° 243/02</i>	32	40	53,3344	80

Valor agregado = 10% do custo total

<i>Preço líquido de revenda</i>	100	125	166,67	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	40%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	10	10	10	10
<i>Custo do bem importado</i>	90	90	90	90
<i>Preço parâmetro ("segunda leitura")</i>	30	40	56,668	90
<i>Preço parâmetro IN SRF n° 243/02</i>	36	45	60,0012	90

Conclusões:

1) Não há preço parâmetro negativo mesmo com a margem de lucro zerada, ou seja, se a empresa brasileira praticar qualquer margem de lucro positiva (i.e., preço líquido de revenda > custo total do produto), não estará sujeita à indedutibilidade total do custo do bem importado.

2) Note-se, além disso, que o preço parâmetro obtido pela fórmula da IN SRF n° 243/02 é superior ou igual (quando a margem de lucro efetiva = 60%) ao preço parâmetro decorrente da "segunda leitura", o que comprova que seus ajustes sempre são benéficos ao contribuinte, em comparação à "segunda leitura" da Lei n° 9.430/96.

2) Hipóteses em que o valor agregado é superior a 40% do custo total do produto: ocorrência de preço parâmetro negativo, a depender da margem de lucro praticada na revenda.

Valor agregado = 50% do custo total

<i>Preço líquido de revenda</i>	100	125	150	175	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	33,333%	42,86%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	50	50	50	50	50
<i>Custo do bem importado</i>	50	50	50	50	50
<i>Preço parâmetro ("segunda leitura")</i>	-10	0	10	20	50
<i>Preço parâmetro IN SRF n° 243/02</i>	20	25	30	35	50

Valor agregado = 60% do custo total

<i>Preço líquido de revenda</i>	100	125	150	175	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	33,333%	42,86%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	60	60	60	60	60
<i>Custo do bem importado</i>	40	40	40	40	40
<i>Preço parâmetro ("segunda leitura")</i>	-20	-10	0	10	40
<i>Preço parâmetro IN SRF n° 243/02</i>	16	20	24	28	40

Valor agregado = 70% do custo total

<i>Preço líquido de revenda</i>	100	150	175	200	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	33,333%	42,86%	50%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	70	70	70	70	70
<i>Custo do bem importado</i>	30	30	30	30	30
<i>Preço parâmetro ("segunda leitura")</i>	-30	-10	0	10	30
<i>Preço parâmetro IN SRF n° 243/02</i>	12	18	21	24	30

Valor agregado = 80% do custo total

<i>Preço líquido de revenda</i>	100	175	200	225	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	42,86%	50%	55,555%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	80	80	80	80	80
<i>Custo do bem importado</i>	20	20	20	20	20
<i>Preço parâmetro ("segunda leitura")</i>	-40	-10	0	10	20
<i>Preço parâmetro IN SRF n° 243/02</i>	8	14	16	18	20

Valor agregado = 90% do custo total

<i>Preço líquido de revenda</i>	100	175	200	225	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	42,86%	50%	55,555%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100	100

<i>Valor agregado</i>	90	90	90	90	90
<i>Custo do bem importado</i>	10	10	10	10	10
<i>Preço parâmetro ("segunda leitura")</i>	-50	-20	-10	0	10
<i>Preço parâmetro IN SRF n.º 243/02</i>	4	7	8	9	10

Conclusões:

1) Independentemente do nível de agregação de valor, a metodologia da "segunda leitura" cumpre a finalidade da Lei nº 9.430/96, pois gera ajustes sempre que a margem de lucro praticada na revenda é inferior ao patamar estabelecido pelo legislador.

2) A indedutibilidade total do custo do bem importado ocorre com margens de lucro iguais ou inferiores àquelas grifadas nos exemplos (preço parâmetro igual a zero, com lucro na revenda). Com margens superiores, o preço parâmetro será positivo.

3) A metodologia da IN SRF nº 243/02, além de produzir ajustes benéficos ao contribuinte, jamais provoca preço parâmetro negativo.

3) Quadro-resumo.

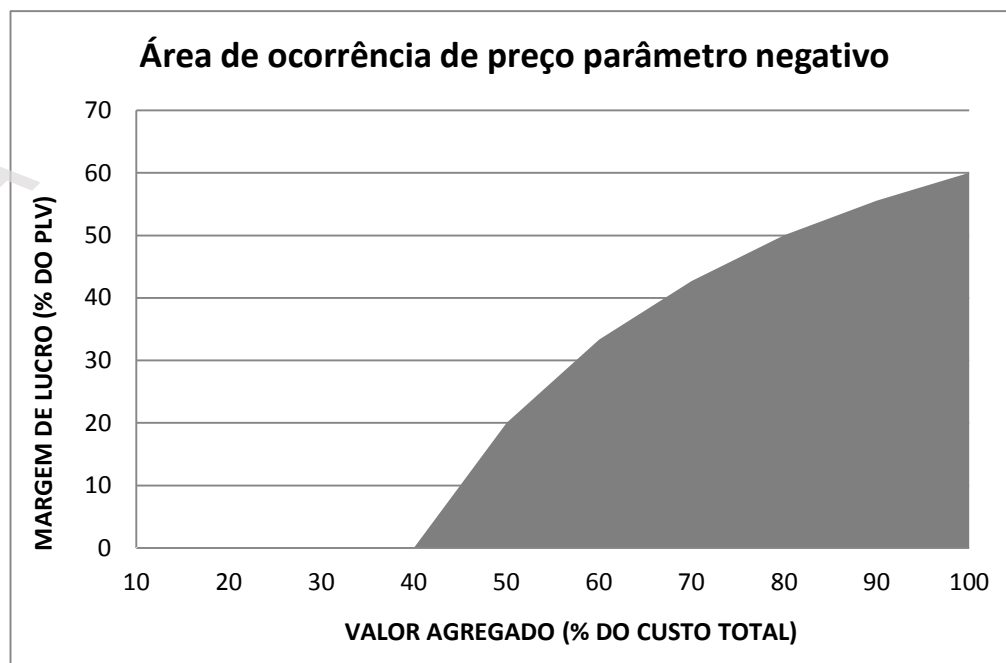
Na tabela abaixo, estão indicadas as situações em que a metodologia da "segunda leitura" da Lei nº 9.430/96 gera a indedutibilidade total do custo do insumo importado (preço parâmetro negativo ou igual a zero, havendo margem de lucro na revenda):

<i>Valor Agregado (% do custo total)</i>	<i>Margem de lucro na revenda (igual ou inferior)</i>
50%	20%
60%	33,33%
70%	42,86%
80%	50%
90%	55,55%

Conclui-se, portanto, que a "segunda leitura" não causa a indedutibilidade total "sempre" que a margem de lucro da empresa brasileira não alcança 60%, mas apenas nas situações em que o valor agregado é superior a 40% do custo total do produto e, em concomitância, a margem de lucro efetiva é igual ou inferior aos percentuais da tabela. Por exemplo, numa hipótese onde o valor agregado representa 50% do custo total, se a empresa brasileira praticar margens superiores a 20%, não estará sujeita à indedutibilidade total do custo do bem importado (i.e., o preço parâmetro será positivo).

4) Demonstrativo gráfico.

No gráfico a seguir, visualiza-se as situações em que a "segunda leitura" provoca preço parâmetro negativo (área marcada):



A área em branco representa as hipóteses em que a metodologia da “segunda leitura” funciona sem produzir a suposta distorção apontada pela recorrente. Note-se que há diversas situações em que, mesmo com margem de lucro inferior a 60%, a “segunda leitura” não gera preço parâmetro negativo (ou preço parâmetro zero, com margem de lucro na revenda).

Já no Anexo II dos memoriais complementares da Fazenda Nacional, fica patente a impropriedade da interpretação inicialmente veiculada na Instrução Normativa SRF nº 32/2001:

ANEXO II

Demonstração das situações em que a fórmula da IN SRF nº 32/01 não provoca ajustes.

Como admite a recorrente, a fórmula da IN SRF nº 32/01 causa distorções nas hipóteses de alto valor agregado no País, tendo em vista que essa metodologia não provoca ajustes nessas situações (independentemente da margem de lucro praticada na revenda), o que esvazia o controle dos preços de transferência.

Não obstante, é preciso ressaltar que a ineficácia da sistemática defendida pela recorrente não se restringe aos casos de elevada agregação de valor. De fato, a metodologia da IN SRF nº 32/01 é absolutamente ineficaz para controlar os preços de transferência nas situações em que o valor agregado é igual ou superior a 37,5% do custo total do produto. Nas hipóteses de baixa agregação de valor no País, a fórmula defendida pela recorrente também produz distorções, na medida em que não preserva a margem de lucro pressuposta pelo legislador em uma série de situações. É o que se verifica a seguir.

1) Hipóteses em que o valor agregado é igual ou superior a 37,5% do custo total do produto: inócorência de ajustes, mesmo com margens de lucro zeradas na revenda.

<i>Preço líquido de venda</i>	100	125	166,67	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	40%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	37,5	37,5	37,5	37,5
<i>Custo do bem importado</i>	62,5	62,5	62,5	62,5
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 32/01)</i>	62,5	72,5	89,168	122,5
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 243/02)</i>	25	31,25	41,6675	62,5

Valor agregado = 50% do custo total

<i>Preço líquido de venda</i>	100	125	166,67	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	40%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	50	50	50	50
<i>Custo do bem importado</i>	50	50	50	50
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 32/01)</i>	70	80	96,668	130
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 243/02)</i>	20	25	33,334	50

Valor agregado = 60% do custo total

<i>Preço líquido de venda</i>	100	125	166,67	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	40%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	60	60	60	60
<i>Custo do bem importado</i>	40	40	40	40
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 32/01)</i>	76	86	102,668	136
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 243/02)</i>	16	20	26,6672	40

Valor agregado = 70% do custo total

<i>Preço líquido de venda</i>	100	125	166,67	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	40%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	70	70	70	70
<i>Custo do bem importado</i>	30	30	30	30

<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 32/01)</i>	82	92	108,668	142
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 243/02)</i>	12	15	20,0004	30

Valor agregado = 80% do custo total

<i>Preço líquido de venda</i>	100	125	166,67	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	40%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	80	80	80	80
<i>Custo do bem importado</i>	20	20	20	20
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 32/01)</i>	88	98	114,668	148
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 243/02)</i>	8	10	13,3336	20

Valor agregado = 90% do custo total

<i>Preço líquido de venda</i>	100	125	166,67	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	40%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	90	90	90	90
<i>Custo do bem importado</i>	10	10	10	10
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 32/01)</i>	94	104	120,668	154
<i>Preço parâmetro (IN SRF nº 243/02)</i>	4	5	6,6668	10

Conclusão:

Nos casos em que o valor agregado é igual ou superior a 37,5% do custo total do produto, a fórmula da IN SRF nº 32/01 é ineficaz para controlar os preços de transferência. A metodologia não produz ajuste em nenhum dos exemplos (preço parâmetro é igual ou superior ao custo do bem importado), mesmo nas hipóteses de "margem de lucro zero" na venda.

2) Hipóteses em que o valor agregado é inferior a 37,5% do custo total do produto: ocorrência de ajustes em determinadas situações, a depender da margem de lucro praticada na venda.

Valor agregado = 30% do custo total

<i>Preço líquido de venda</i>	100	125	130	166,67	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	23,08%	40%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	30	30	30	30	30
<i>Custo do bem</i>	70	70	70	70	70

<i>importado</i>					
<i>Preço parâmetro (IN SRF n° 32/01)</i>	58	68	70	84,668	118
<i>Preço parâmetro IN SRF n° 243/02</i>	28	35	36,4	46,6676	70

Valor agregado = 20% do custo total

<i>Preço líquido de venda</i>	100	125	166,67	170	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	40%	41,18%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	20	20	20	20	20
<i>Custo do bem importado</i>	80	80	80	80	80
<i>Preço parâmetro (IN SRF n° 32/01)</i>	52	62	78,668	80	112
<i>Preço parâmetro IN SRF n° 243/02</i>	32	40	53,3344	54,4	80

Valor agregado = 10% do custo total

<i>Preço líquido de venda</i>	100	125	166,67	210	250
<i>Margem de lucro efetiva</i>	0	20%	40%	52,38%	60%
<i>Custo total do produto</i>	100	100	100	100	100
<i>Valor agregado</i>	10	10	10	10	10
<i>Custo do bem importado</i>	90	90	90	90	90
<i>Preço parâmetro (IN SRF n° 32/01)</i>	46	56	72,668	90	106
<i>Preço parâmetro IN SRF n° 243/02</i>	36	45	60,0012	75,6	90

Conclusões:

1) Mesmo em situações de baixo valor agregado, a fórmula da IN SRF n° 32/01 não produz ajustes em todos os casos necessários. A metodologia “funciona” até a margem de lucro grifada em cada exemplo (preço parâmetro = custo do bem importado). Com margens superiores, não há ajustes, pois preço parâmetro > custo do bem importado.

2) A fórmula da IN SRF n° 243/02, por sua vez, produz ajustes sempre que necessário, ou seja, sempre que a margem de lucro efetiva é inferior à margem pressuposta pela Lei n° 9.430/96, independentemente do nível de agregação de valor no País.

3) Quadro-resumo.

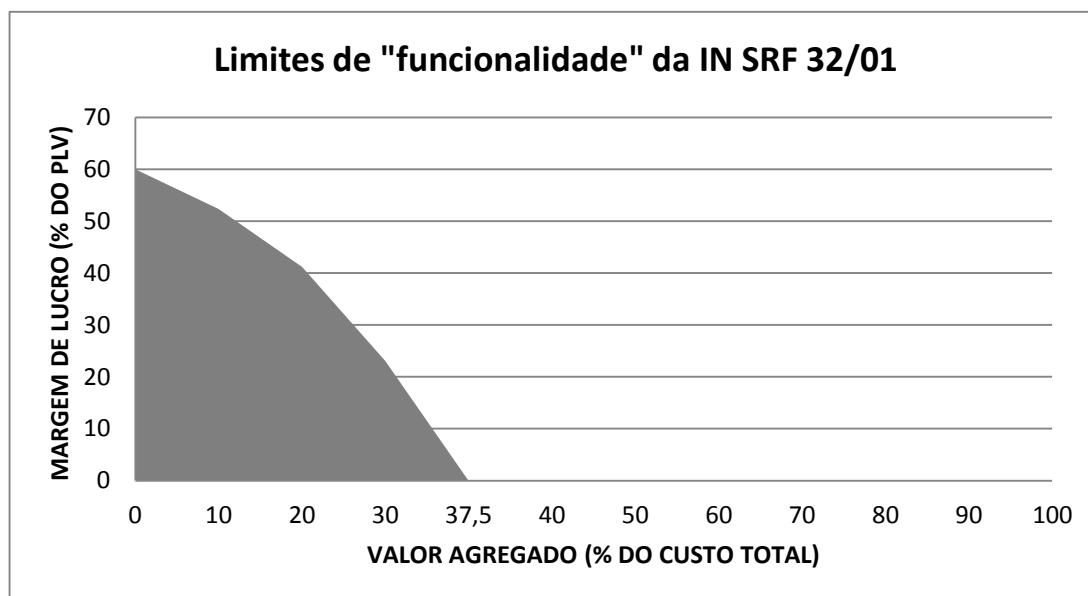
Na tabela abaixo, estão indicadas as situações em que a metodologia da IN SRF n° 32/01 não produz ajustes, apesar da baixa agregação de valor no País:

Valor Agregado (% do custo total)	Margem de lucro na revenda (igual ou superior)
35%	9%
30%	23,08%
20%	41,18%
10%	52,38%

Conclui-se, portanto, que a fórmula defendida pela contribuinte não causa distorções apenas nas situações de elevada agregação de valor, mas também nos casos em que o valor agregado é inferior a 37,5% do custo total do produto e, em concomitância, a margem de lucro efetiva é igual ou superior aos percentuais da tabela. Por exemplo, numa hipótese onde o valor agregado representa 35% do custo total, se a empresa brasileira praticar margens superiores a 9%, não estará sujeita a ajustes nos preços de transferência com base na IN SRF nº 32/01 (i.e., o preço parâmetro será igual ou superior ao custo do bem importado).

4) Demonstrativo gráfico.

No gráfico a seguir, visualiza-se os únicos casos em que a fórmula defendida pela recorrente produz ajustes (área marcada). É importante frisar que tais ajustes sempre são reduzidos, ou seja, são insuficientes para recompor integralmente a margem de lucro de 60%. Logo, mesmo nas hipóteses restritas em que a metodologia da IN SRF nº 32/01 gera ajustes, a finalidade do Método PRL 60 não é concretizada.



Note-se que, na área em branco, a fórmula defendida pela recorrente simplesmente não funciona. A metodologia não produz qualquer ajuste na maior parte das situações, ainda que a empresa brasileira não observe a margem de lucro pressuposta pela Lei nº 9.430/96, ou, pior, mesmo que não haja qualquer lucro na revenda do produto.

Resta, assim, concluir que a fórmula $PP = PLV - 60\% (PLV) - VA$ é a **melhor interpretação a ser extraída das alterações promovidas pela Lei nº 9.959/2000** no art. 18 da Lei nº 9.430/96, além de mais eficiente no controle dos preços de transferência. E, sob esta premissa, a sistemática da IN SRF nº 243/2002 é **benéfica aos contribuintes, pois, além de realizar o objetivo da lei, jamais gera a indedutibilidade total do custo e enseja ajustes sempre inferiores aos que seriam produzidos a partir da fórmula da lei.** Regular,

portanto, é o procedimento fiscal que toma por referência a metodologia de cálculo explicitada pela Instrução Normativa SRF nº 243/2002.

Acrescente-se que, com a edição da Medida Provisória nº 478/2009, certamente o Poder Executivo apenas pretendeu reduzir o contencioso em torno do tema, incorporando à lei a interpretação veiculada na Instrução Normativa SRF nº 243/2002. Mas isto não significa que a lei deva descer ao detalhamento de prescrever a metodologia de cálculo do ajuste de preço de transferência: basta que o Poder Legislativo enuncie seu objetivo no texto legal, cabendo à autoridade administrativa, dentro deste limite, explicitar o preceito legal, com amparo no art. 100 do Código Tributário Nacional, tal qual ocorre em diversas outras apurações tributárias.

Necessário registrar, também, que o Poder Executivo ainda reputa relevante trazer tal detalhamento à lei que rege a matéria, e assim apresentou a Medida Provisória nº 563, de 03/04/2012, no mesmo sentido, para alteração do art. 18 da Lei nº 9.430/96, com efeitos a partir de 01/01/2013. Contudo, como dito, esta providência apenas estancará discussões semelhantes às aqui veiculadas, e não afeta a conclusão de que a Instrução Normativa SRF nº 243/2002 veicula metodologia de cálculo compatível com a redação atual da Lei nº 9.430/96.

Neste sentido, inclusive, são as manifestações da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, como se vê no julgamento da Apelação Cível nº 0017381-30.2003.4.03.6100/SP, formalizado em acórdão publicado em 21/02/2011, do qual extrai-se trecho do voto condutor do Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, nos seguintes termos:

Em que pese sejam menos vantajosos para a impetrante, os critérios da Instrução Normativa n. 243/2002 para aplicação do método do Preço de Revenda Menos Lucro (PRL) não subvertem os paradigmas do art. 18 da Lei n. 9.430/1996.

Ao considerar o percentual de participação dos bens, serviços ou direitos importados no custo total do bem produzido, a IN 243/2002 nada mais está fazendo do que levar em conta o efetivo custo daqueles bens, serviços e direitos na produção do bem, que justificariam a dedução para fins de recolhimento do IRPJ e da CSLL

Ao responder a Embargos de Declaração opostos contra tal decisão, em acórdão publicado em 16/05/2001, o MM. Juiz assim consignou: *a Lei 9.430 estabeleceu os paradigmas, cabendo à Instrução Normativa disciplinar a forma de aplicação do método do Preço de Revenda Menos Lucro, o que pode implicar em tratamento menos vantajoso ao contribuinte, não se extraindo necessariamente daí que se tratam de sistemáticas diferentes e, conseqüentemente, ofensa à Lei.*

Também a 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região adotou este entendimento em acórdão publicado em 02/09/2001, relativo à Apelação/Reexame Necessário nº 0006125-90.2003.4.03.6100/SP, cuja ementa transcreve-se:

TRIBUTÁRIO - TRANSAÇÕES INTERNACIONAIS ENTRE PESSOAS VINCULADAS - MÉTODO DO PREÇO DE REVENDA MENOS LUCRO-PRL-60 - APURAÇÃO DAS BASES DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL - EXERCÍCIO DE 2002 - LEIS NºS. 9.430/96 E 9.959/00 E INSTRUÇÕES NORMATIVAS/SRF NºS. 32/2001 E 243/2002 - PREÇO PARÂMETRO - MARGEM DE LUCRO - VALOR AGREGADO - LEGALIDADE - INOCORRÊNCIA DE OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - DEPÓSITOS JUDICIAIS.

Documento assinado digitalmente conforme a Lei nº 11.343/2006 e a Resolução nº 10.031/2010 do Conselho Superior do CARF. Constituiu o preço de transferência o controle, pela autoridade fiscal, do preço praticado nas operações comerciais ou financeiras realizadas entre pessoas

Autenticado digitalmente em 17/06/2014 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR, Assinado digitalmente em 24/06/2014 por MARCOS AURELI

O PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 18/06/2014 por EDELI PEREIRA BESSA

Impresso em 25/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

jurídicas vinculadas, sediadas em diferentes jurisdições tributárias, com vista a afastar a indevida manipulação dos preços praticados pelas empresas com o objetivo de diminuir sua carga tributária.

2. A apuração do lucro real, base de cálculo do IRPJ, e da base de cálculo da CSLL, segundo o Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL, era disciplinada pelo art. 18, II e suas alíneas, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 9.959/00 e regulamentada pela IN/SRF nº 32/2001, sistemática pretendida pela contribuinte para o ajuste de suas contas, no exercício de 2002, afastando-se os critérios previstos pela IN/SRF nº 243/2002.

3. Contudo, ante à imprecisão metodológica de que padecia a IN/SRF nº 32/2001, ao dispor sobre o art. 18, II, da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe deu a Lei nº 9.959/00, a qual não espelhava com fidelidade a exegese do preceito legal por ela regulamentado, baixou a Secretaria da Receita Federal a IN/SRF nº 243/2002, com a finalidade de refletir a mens legis da regra-matriz, voltada para coibir a evasão fiscal nas transações comerciais com empresas vinculadas sediadas no exterior, envolvendo a aquisição de bens, serviços ou direitos importados aplicados na produção.

4. Destarte, a IN/SRF nº 243/2002, sem romper os contornos da regra-matriz, estabeleceu critérios e mecanismos que mais fielmente vieram traduzir o dizer da lei regulamentada. Deixou de referir-se ao preço líquido de venda, optando por utilizar o preço parâmetro daqueles bens, serviços ou direitos importados da coligada sediada no exterior, na composição do preço do bem aqui produzido. Tal sistemática passou a considerar a participação percentual do bem importado na composição inicial do custo do produto acabado. Quanto à margem de lucro, estabeleceu dever ser apurada com a aplicação do percentual de 60% sobre a participação dos bens importados no preço de venda do bem produzido, a ser utilizada na apuração do preço parâmetro. Assim, enquanto a IN/SRF nº 32/2001 considerava o preço líquido de venda do bem produzido, a IN/SRF nº 243/2002, considera o preço parâmetro, apurado segundo a metodologia prevista no seu art. 12, §§ 10, e 11 e seus incisos, consubstanciado na diferença entre o valor da participação do bem, serviço ou direito importado no preço de venda do bem produzido, e a margem de lucro de sessenta por cento.

5. O aperfeiçoamento fez-se necessário porque o preço final do produto aqui industrializado não se compõe somente da soma do preço individualizado de cada bem, serviço ou direito importado. À parcela atinente ao lucro empresarial, são acrescidos, entre outros, os custos de produção, da mão de obra empregada no processo produtivo, os tributos, tudo passando a compor o valor agregado, o qual, juntamente com a margem de lucro de sessenta por cento, mandou a lei expungir. Daí, a necessidade da efetiva apuração do custo desses bens, serviços ou direitos importados da empresa vinculada, pena de a distorção, consubstanciada no aumento abusivo dos custos de produção, com a conseqüente redução artificial do lucro real, base de cálculo do IRPJ e da base de cálculo da CSLL a patamares inferiores aos que efetivamente seriam apurados, redundar em evasão fiscal.

6. Assim, contrariamente ao defendido pela contribuinte, a IN/SRF nº 243/2002, cuidou de aperfeiçoar os procedimentos para dar operacionalidade aos comandos emergentes da regra-matriz, com o fito de determinar-se, com maior exatidão, o preço parâmetro, pelo método PRL- 60, na hipótese da importação de bens, serviços ou direitos de coligada sediada no exterior, destinados à produção e, a partir daí, comparando-se o preço de produtos idênticos ou similares praticados no mercado por empresas independentes (princípio arm's length), apurar-se o lucro real e as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

7. Em que pese a incipiente jurisprudência nos Tribunais pátrios sobre a matéria, ainda relativamente recente em nosso meio, tem-na decidido o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, do Ministério da Fazenda, não avistando o Colegido em seus julgados administrativos qualquer eiva na IN/SRF nº 243/2002. Confira-se a respeito o Recurso Voluntário nº 153.600 - processo nº 16327.000590/2004-60, julgado na sessão de 17/10/2007, pela 5ª Turma/DRJ em São Paulo, relator o conselheiro José Clovis Alves. No mesmo sentido, decidiu a r. Terceira Turma desta Corte Regional, no julgamento da apelação cível nº 0017381-30.2003.4.03.6100/SP, Relator o e. Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO.

8. Outrossim, impõe-se destacar não ter a IN/SRF nº 243/2002, criado, instituído ou aumentado os tributos, apenas aperfeiçoou a sistemática de apuração do lucro real e das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, pelo Método PRL-60, nas transações comerciais efetuadas entre a contribuinte e sua coligada sediada no exterior, reproduzindo com maior exatidão, o alcance previsto pelo legislador, ao editar a Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 9.959/2000, visando coibir a elisão fiscal. Referida Instrução Normativa encontra-se em perfeita consonância com os comandos emanados da regra-matriz, os quais já se renunciavam na Medida Provisória nº 2158-35, de 24/08/2001, editada originalmente sob o nº 1.807, em 28/01/99, ao reportar-se ao método da equivalência patrimonial, e mesmo, anteriormente, na Lei nº 6.404/76, quando alude às demonstrações financeiras da sociedade, motivo pelo qual também não se há falar ter a mencionada IN/SRF nº 243/2002 ofendido a princípios constitucionais, entre eles, os da legalidade, da anterioridade e da irretroatividade.

9. As questões relativas a eventuais depósitos efetuados nestes autos deverão ser apreciadas pelo juízo de origem ao qual se encontram vinculados, após o trânsito em julgado da decisão definitiva.

10. Sentença recorrida reformada. Apelação e remessa oficial providas.

O voto condutor do Desembargador Federal Mairan Maia deixa claro que ali apreciava-se a **modificação promovida pela Lei nº 9.959/2000 e pelas Instruções Normativas SRF nº 32/2001 e 243/2002**, a partir das quais *passou-se a considerar, para a apuração do preço parâmetro, a participação dos bens, serviços ou direitos importados aplicados na produção, tanto no preço de venda do produto, quanto no custo total do bem acabado e já com valor agregado no país, o qual, juntamente com a margem de lucro de 60% por cento, são expungidos na apuração do preço parâmetro, segundo a metodologia prevista no art. 12, §§ 10, e 11 e seus incisos, da supramencionada IN/SRF nº 243/2002*. Também constam ali, expressos, **os defeitos da Instrução Normativa SRF nº 32/2001 que exigiram a edição daquele ato normativo para adequação à lei, da metodologia de cálculo em comento:**

A imprecisão e, por consequência, a inadequação da instrução normativa em comento reside, exatamente, no fato de que considera para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, o preço líquido de venda do bem produzido e silencia sobre a participação dos bens, serviços ou direitos importados da coligada sediada no exterior, na composição do valor agregado ao bem produzido. Assim disciplinado, esse processo provocava distorção na apuração levada a efeito e distanciava-se do comando legal da regra-matriz, que buscou dotar de plena eficácia os critérios nela previstos, visando intensificar o combate à evasão fiscal nessas transações comerciais.

[...]

Relembre-se que, para a apuração do lucro real, base de cálculo do IRPJ, e da base de cálculo da CSLL, pelo método PRL, nos termos da IN/SRF nº 32/2001, considerava-se o preço líquido de venda e a margem de lucro de sessenta por cento, com suas diminuições, entre elas, o valor agregado ao bem produzido no País, entretanto, sem decompor, nesse valor agregado, a participação dos bens, serviços ou direitos importados da coligada sediada no exterior.

Foi o que fez a IN/SRF nº 243/2002, sem romper os contornos da regra-matriz, ao contrário, estabeleceu critérios e mecanismos que mais fielmente vieram traduzir o dizer da lei regulamentada. A IN/SRF nº 243/2002 deixou de referir-se ao preço líquido de venda, optando por utilizar o preço parâmetro daqueles bens, serviços ou direitos importados da coligada, na composição do preço do bem aqui produzido

Conclui-se, do exposto, que a Instrução Normativa SRF nº 243/2002 não padece de ilegalidade e a metodologia de cálculo nela evidenciada presta-se, validamente, ao cálculo dos ajustes de preços de transferência concernentes ao método PRL60, criado pela Lei nº 9.959/2000.

Estas as razões, portanto, para NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário neste ponto.

Por sua vez, a aplicação de juros de mora incidentes sobre a multa de ofício se impõe consoante as razões de decidir da I. Conselheira Viviane Vidal Wagner expressas em voto vencedor em julgamento proferido em 11/03/2010 na Câmara Superior de Recursos Fiscais, formalizado no Acórdão nº 9101-00.539:

Com a devida vênia, ousou discordar do ilustre relator no tocante à questão da incidência de juros de mora sobre a multa de ofício.

De fato, como bem destacado pelo relator, - o crédito tributário, nos termos do art. 139 do CTN, comporta tanto o tributo quanto a penalidade pecuniária.

Em razão dessa constatação, ao meu ver, outra deve ser a conclusão sobre a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício.

Uma interpretação literal e restritiva do caput do art. 61 da Lei nº 9.430/96, que regula os acréscimos moratórios sobre débitos decorrentes de tributos e contribuições, pode levar à equivocada conclusão de que estaria excluída desses débitos a multa de ofício.

Contudo, uma norma não deve ser interpretada isoladamente, especialmente dentro do sistema tributário nacional.

No dizer do jurista Juarez Freitas (2002, p.70), "interpretar uma norma é interpretar o sistema inteiro: qualquer exegese comete, direta ou obliquamente, uma aplicação da totalidade do direito."

Merece transcrição a continuidade do seu raciocínio:

"Não se deve considerar a interpretação sistemática como simples instrumento de interpretação jurídica. É a interpretação sistemática, quando entendida em profundidade, o processo hermenêutico por excelência, de tal maneira que ou se compreendem os enunciados prescritivos nos plexos dos demais enunciados ou não se alcançará compreendê-los sem perdas substanciais. Nesta medida, mister afirmar, com os devidos temperamentos, que a interpretação jurídica é sistemática ou não é interpretação." (A interpretação sistemática do direito, 3.ed. São Paulo:Malheiros, 2002, p. 74).

Daí, por certo, decorrerá uma conclusão lógica, já que interpretar sistematicamente implica excluir qualquer solução interpretativa que resulte logicamente contraditória com alguma norma do sistema.

O art. 161 do CTN não distingue a natureza do crédito tributário sobre o qual deve incidir os juros de mora, ao dispor que o crédito tributário não pago integralmente no seu - vencimento é acrescido de juros de mora, independentemente dos motivos do inadimplemento.

Nesse sentido, no sistema tributário nacional, a definição de crédito tributário há de ser uniforme.

De acordo com a definição de Hugo de Brito Machado (2009, p.172), o crédito tributário "é o vínculo jurídico, de natureza obrigacional, por força do qual o Estado (sujeito ativo) pode exigir do particular, o contribuinte ou responsável (sujeito passivo), o pagamento do tributo ou da penalidade pecuniária (objeto da relação obrigacional)."

Converte-se em crédito tributário a obrigação principal referente à multa de ofício a partir do lançamento, consoante previsão do art. 113, §1º, do CTN:

"Art. 113 A obrigação tributária é principal ou acessória

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito tributário dela decorrente.

A obrigação tributária principal surge, assim, com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto tanto o pagamento do tributo como a penalidade pecuniária decorrente do seu não pagamento, o que inclui a multa de ofício proporcional.

A multa de ofício é prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, e é exigida "juntamente com o imposto, quando não houver sido anteriormente pago" (§1º).

Assim, no momento do lançamento, ao tributo agrega-se a multa de ofício, tomando-se ambos obrigação de natureza pecuniária, ou seja, principal.

A penalidade pecuniária, representada no presente caso pela multa de ofício, tem natureza punitiva, incidindo sobre o montante não pago do tributo devido, constatado após ação fiscalizatória do Estado.

Os juros moratórios, por sua vez, não se tratam de penalidade e têm natureza indenizatória, ao compensarem o atraso na entrada dos recursos que seriam de direito da União.

A própria lei em comento traz expressa regra sobre a incidência de juros sobre a multa isolada.

Eventual alegação de incompatibilidade entre os institutos é de ser afastada pela previsão contida na própria Lei nº 9.430/96 quanto à incidência de juros de mora sobre a multa exigida isoladamente. O parágrafo único do art. 43 da Lei nº 9.430/96 estabeleceu expressamente que sobre o crédito tributário constituído na forma do caput incidem juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

O art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, ao se referir a débitos decorrentes de - tributos e contribuições, alcança os débitos em geral relacionados com esses tributos e contribuições e não apenas os relativos ao principal, entendimento, dizia então, reforçado pelo fato de o art. 43 da mesma lei prescrever expressamente a incidência de juros sobre a multa exigida isoladamente.

Nesse sentido, o disposto no §3º do art. 950 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99) exclui a

equivocada interpretação de que a multa de mora prevista no caput do art. 61 da Lei nº 9.430/96 poderia ser aplicada concomitantemente com a multa de ofício.

Art. 950. Os débitos não pagos nos prazos previstos na legislação específica serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento por dia de atraso (Lei nº 9.430, de 1996, art. 61).

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo 13 - previsto para o pagamento do imposto até o dia em que ocorrer o seu pagamento (Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 1º).

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento (Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 2º).

§ 3º A multa de mora prevista neste artigo não será aplicada quando o valor do imposto já tenha servido de base para a aplicação da multa decorrente de lançamento de ofício.

A partir do trigésimo primeiro dia do lançamento, caso não pago, o montante do crédito tributário constituído pelo tributo mais a multa de ofício passa a ser acrescido dos juros de mora devidos em razão do atraso da entrada dos recursos nos cofres da União.

No mesmo sentido já se manifestou este E. colegiado quando do julgamento do Acórdão nº CSRF/04-00.651, julgado em 18/09/2007, com a seguinte ementa:

JUROS DE MORA — MULTA DE OFÍCIO — OBRIGAÇÃO PRINCIPAL — A obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto tanto o pagamento do tributo como a penalidade pecuniária decorrente do seu não pagamento, incluindo a multa de ofício proporcional. O crédito tributário corresponde a toda a obrigação tributária principal, incluindo a multa de ofício proporcional, sobre o qual, assim, devem incidir os juros de mora à taxa Selic.

Nesse sentido, ainda, a Súmula Carf nº 5: "São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral."

Diante da previsão contida no parágrafo único do art. 161 do CTN, busca-se na legislação ordinária a norma complementar que preveja a correção dos débitos para com a União.

Para esse fim, a partir de abril de 1995, tem-se a taxa Selic, instituída pela Lei nº 9.065, de 1995.

A jurisprudência é forte no sentido da aplicação da taxa de juros Selic na cobrança do crédito tributário, como se vê no exemplo abaixo:

REsp 1098052 / SP RECURSO ESPECIAL 2008/0239572-8

Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA (1125)

Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento 04/12/2008

Data da Publicação/Fonte DJe 19/12/2008

Ementa PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. LANÇAMENTO. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. É infundada a alegação de nulidade por maltrato ao art. 535 do Código de Processo Civil, quanto o recorrente busca tão-somente rediscutir as razões do julgado.

2. Em se tratando de tributos lançados por homologação, ocorrendo a declaração do contribuinte e na falta de pagamento da exação no vencimento, a inscrição em dívida ativa independe de procedimento administrativo.

3. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp

579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07).(g.n)

No âmbito administrativo, a incidência da taxa de juros Selic sobre os débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal foi pacificada com a edição da Súmula CARF nº 4, nos seguintes termos:

Súmula **CARFnº 4**: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso do contribuinte e DAR PROVIMENTO ao recurso da Fazenda Nacional para considerar aplicável a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, devidos à taxa Selic.

Ademais, recentemente, a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça manifestou-se neste sentido, como exposto na ementa do acórdão proferido em sede de AgRg no REsp 1.335.688-PR (Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 4/12/2012):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA SOBRE MULTA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. 1. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido de que: "É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário." (REsp 1.129.990/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/9/2009). De igual modo: REsp 834.681/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 2/6/2010. 2. Agravo regimental não provido.

Colhe-se do respectivo voto condutor:

[...] Quanto ao mérito, registrou o acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região à fl. 163: '... os juros de mora são devidos para compensar a demora no pagamento. Verificado o inadimplemento do tributo, é possível a aplicação da multa punitiva que passa a integrar o crédito fiscal, ou seja, o montante que o contribuinte deve recolher ao Fisco. Se ainda assim há atraso na quitação da dívida, os juros de mora devem incidir sobre a totalidade do débito, inclusive a multa que, neste momento, constitui crédito titularizado pela Fazenda Pública, não se distinguindo da exação em si para efeitos de recompensar o credor pela demora no pagamento.'"

Assim, também deve ser NEGADO PROVIMENTO ao recurso voluntário relativamente à aplicação de juros de mora sobre a multa de ofício.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA – Redatora designada