



www.alae.org.br

Organização e Coordenação
PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA

DIRETRIZES JURÍDICAS DOS NEGÓCIOS E PRINCIPAIS MERCADOS NO BRASIL

Editora Quartier Latin do Brasil
São Paulo, primavera 2012
quartierlatin@quartierlatin.art.br
www.quartierlatin.art.br

EDITORA QUARTIER LATIN DO BRASIL

Empresa Brasileira, fundada em 20 de novembro de 2001

Rua Santo Amaro, 316 – Centro – São Paulo

Vendas: Fone (11) 3101-5780

Coordenação editorial: Vinicius Vieira

Diagramação: Antonio Marcos Cavalheiro

Revisão gramatical: *Studio Quartier*

Capa: Eduardo Nallis Villanova

SILVA, Paulo Roberto Coimbra (coord.) – Diretrizes
Jurídicas dos Negócios e Principais Mercados no
Brasil – São Paulo: Quartier Latin, 2012.

ISBN 85-7674-638-7

1. Direito Legal. I. Título

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil: Direito Legal

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfilmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos do Código Penal), com pena de prisão e multa, busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	9
ORGANIZAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO	13
André Garcia Leão Reis Valadares	
Maurício Saraiva de Abreu Chagas	
TIPOS SOCIETÁRIOS E FORMAS DE ASSOCIAÇÃO.....	21
George Lippert Neto	
Juliano Langaro da Silva	
A TRIBUTAÇÃO NO BRASIL	39
Miguel Hilú Neto	
Paulo Roberto Coimbra Silva	
TRANSFER PRICING: BREVES CONSIDERAÇÕES.....	51
Luís Eduardo Schoueri	
A ZONA FRANCA DE MANAUS: SEUS INCENTIVOS E RESULTADOS	65
Pedro Câmara Junior	
Luiz Felipe Brandão Ozores	
FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPAÇÕES – FIP.....	85
Luiz Gustavo A. S. Bichara	
Felipe de Freitas Ramos	
FUSÕES E AQUISIÇÕES	95
Paula Andrade R. Chaves	
Paulo Roberto Coimbra Silva	
A RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS E A ALIENAÇÃO DE ATIVOS DE EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO	111
Maria Victoria Santos Costa	
Bruno Pinheiro Barata	

Este regime permite a importação de máquinas, equipamentos, peças de reposição e ainda outros bens, com a suspensão do pagamento dos tributos federais⁹, quando destinados ao ativo imobilizado de beneficiário, para utilização exclusiva em portos na execução de serviços de carga, descarga, movimentação de mercadorias, dragagem e ainda na execução de treinamento e formação de trabalhadores em Centros de Treinamento Profissional.

c) REIDI

Por meio do Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura (REIDI)¹⁰, o Governo Federal brasileiro busca incentivar investimentos nos setores de transportes, portos, energia, saneamento básico e irrigação.

Fundamentalmente, o REIDI permite, às empresas que forem habilitadas no regime, a aquisição de produtos sem a incidência de PIS e de COFINS, o que gera significativa economia no custo dos investimentos.

d) DRAWBACK

O Drawback é um dos regimes aduaneiros especiais vigentes no Brasil. Consiste ele, basicamente, na possibilidade de importação de produtos, sem a incidência de impostos (isenção ou suspensão), que serão aplicados na produção de bens a serem exportados.

A legislação foi aperfeiçoada de forma a permitir que as aquisições no mercado interno de mercadorias a serem aplicadas na industrialização de bens destinados à exportação também se façam sem a incidência de tributos. Portanto, é um regime muito interessante para as empresas que desejem industrializar produtos no país para exportação, utilizando insumos importados ou nacionais.

⁹ Imposto sobre Importações (II), Imposto sobre produtos industrializados (IPI), PIS-Importação e COFINS-Importação.

¹⁰ Lei nº 11.488/07, art. 1º a 5º.

TRANSFER PRICING: BREVES CONSIDERAÇÕES

Luís Eduardo Schoueri

Mestre em Direito pela Universidade de Munique. Doutor em Direito Tributário pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Sócio do Lacaz Martins, Halembeck, Pereira Neto, Gurevich & Schoueri Advogados.

I. INTRODUÇÃO

A disciplina dos preços de transferência somente foi introduzida no Brasil no ano de 1996, com a Lei nº 9.430, seguindo uma tendência verificada em âmbito internacional. Quase quinze anos se passaram desde então, e a matéria dos preços de transferência ainda não se encontra suficientemente desenvolvida no Brasil, onde sequer se cogita de uma série de discussões que são extremamente relevantes em outros países.

Por outro lado, cada vez mais as empresas se preocupam com o tema, e acabam por mobilizar exércitos de profissionais para auxiliarem no cálculo dos preços de transferência em suas relações comerciais com empresas ligadas e no entendimento das normas legais e infralegais que tratam do assunto.

Ademais, após a introdução dos preços de transferência no Brasil, a fiscalização federal instituiu delegacias para tratar especificamente de assuntos internacionais, cujo enfoque revelou-se ser as questões de *transfer pricing*. Assim, já no ano de 1998, tiveram início diversos procedimentos fiscalizatórios específicos sobre o tema, cujos desfechos, na esfera administrativa, são bastante recentes.

Dentro de tal cenário, o propósito do presente artigo é apresentar brevemente a matéria dos preços de transferência, sobretudo sob a perspectiva do Brasil. Assim, o conceito de preços de transferência e os principais contornos desse instituto na legislação tributária brasileira serão analisados, de modo a evidenciar a importância do tema na era da economia globalizada vivenciada na atualidade. Desta forma, não tem este estudo a pretensão de se aprofundar nas diversas questões polêmicas que envolvem a regulamentação dos preços de transferência no Brasil, tampouco discutir a constitucionalidade ou a legalidade das normas que tratam do assunto.

II. CONCEITO DE PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA

Por preço de transferência entende-se o valor cobrado por uma empresa na venda ou transferência de bens, serviços ou propriedade intangível, a empresa a ela relacionada. Tratando-se de preços que não se negociaram em um mercado livre e aberto, podem eles desviar-se daqueles que teriam sido acertados entre parceiros comerciais não relacionados, em transações comparáveis nas mesmas circunstâncias¹.

Assim, a legislação de preços de transferência trata das transações que ocorrem entre partes vinculadas, as quais se diferenciam das relações entre partes independentes pela inexistência do mercado atuando na fixação dos preços praticados.

De fato, em um mercado competitivo, partes independentes relacionam-se comercialmente de tal forma que cada qual busca trazer para si as maiores vantagens possíveis, surgindo dessa tensão em cada transação o que se denominada "preço de mercado", que nada mais é do que o parâmetro para distribuir a riqueza entre as partes.

Não se pretende aqui discutir o fenômeno da globalização e seus múltiplos significados, mas não se pode negar que, a partir dele, ocorreram diversas mudanças nas relações comerciais internacionais. Como exemplo, basta imaginar que antes, para expandir seus mercados, as empresas instalavam-se em diversos países, mantendo em cada qual uma unidade econômica distinta e concorrente. Nos dias de hoje, os grupos transnacionais acabam por concentrar suas atividades em grandes unidades, que transacionam mundialmente.

Desta forma, se antes uma empresa do ramo automobilístico pretendesse atuar internacionalmente, instalaria uma unidade produtiva em cada mercado relevante, a qual produziria localmente e exploraria o mercado daquela região. O resultado (lucro ou prejuízo) daquela referida unidade poderia ser facilmente apurado.

Atualmente, na concentração de atividades realizadas pelos grandes grupos internacionais, uma empresa localizada em um país fabrica apenas pneus, enquanto outra se encarrega da produção de carrocerias, e assim sucessivamente. Nessa nova estrutura, ocorre um evidente ganho de escala, decorrente da especialização.

De outra parte, perde-se o parâmetro do mercado, já que os preços praticados em cada unidade, tal como a de pneus ou de carrocerias, serão decididos internamente, no âmbito do grupo, e levando-se em conta outros fatores que não o mercado, tais como interesses políticos ou tributários.

Por essa razão, o lucro contábil não é um parâmetro necessariamente confiável para que se apure a riqueza gerada pela pessoa jurídica. Uma vez que tal lucro é o resultado aritmético das transações efetuadas, ele apenas servirá de medida da renda se os negócios se celebrarem ente partes independentes. Assim, a ideia de que o lucro contábil serviria como base para apurar a renda ganha uma condicionante: tal lucro deve refletir preços de mercado.

¹ Cf. "transfer pricing" (verbete), in LYONS, Susan M. (edit.), *International Tax Glossary*, 3. ed., Amsterdã, International Bureau of Fiscal Documentation, 1996.

O que fazer, então, quando as transações se efetuaram entre partes ligadas? Do mesmo modo, o lucro contábil apenas servirá como medida da renda da pessoa jurídica se os preços de tais transações forem os de mercado. Não o sendo, substituem-se os valores das transações concretas pelos preços de mercado, e chegar-se-á a um lucro, diverso do contábil, que melhor refletirá a renda da pessoa jurídica.

É justamente esse o objetivo da legislação de preços de transferência: substituir os preços das transações entre partes ligadas pelos preços de mercado, de modo a aferir com maior exatidão a riqueza gerada pela empresa.

Em outros termos, pode-se dizer que enquanto a moeda utilizada nas transações comerciais realizadas entre partes ligadas está expressa na unidade que chamaremos aqui de “reais de grupo”, empresas independentes têm seus resultados expressos em “reais de mercado”.

Nesse sentido, o papel da legislação de preços de transferência é apenas o de “converter” preços expressos em “reais de grupo” para “reais de mercado”, possibilitando, daí, que se possa efetivamente comparar contribuintes que transacionam com partes independentes e aqueles que o fazem com partes vinculadas.

Verifica-se, desta forma, que a legislação de preços de transferência não distorce os resultados da empresa, mas apenas “converte” para uma mesma unidade de referência (“reais de mercado”) a mesma realidade expressa noutra unidade. Como consequência, apenas se tolera a substituição dos preços praticados em uma transação se em seu lugar se registrarem valores que representem com maior exatidão os preços de mercado.

A determinação do preço de mercado é tarefa que, na doutrina internacional, se consolidou em torno do princípio *arm's length*². Em síntese, por este princípio, busca-se o preço que partes independentes fixariam, em transações celebradas em condições em tudo similares às da transação concreta, exceto pela circunstância de esta ter sido celebrada entre partes relacionadas.

Desta maneira, entende-se que o preço *arm's length* deve observar as seguintes características³:

- Análise transacional: o preço *arm's length* deve ser estabelecido a partir de uma transação identificada;
- Comparação (ou similaridade): a transação identificada deve ser comparada com outra transação, similar ou idêntica, hipotética ou real, com características idênticas ou similares;
- Contrato de direito privado: o preço *arm's length* deve levar em conta quaisquer obrigações legais assumidas pelas partes contratantes e, portanto, os efeitos jurídicos da transação não podem (em princípio) ser desconsiderados;
- Características de mercado aberto: o preço *arm's length* deve basear-se em condições de mercado, refletindo, assim, práticas comerciais normais. Consequentemente, o preço *arm's length* somente pode ser estabelecido com base em informações que sejam disponíveis ou acessíveis ao contribuinte no momento em que ocorre a transação;
- Características subjetivas: o preço *arm's length* deve levar em conta as circunstâncias particulares que caracterizam a transação;
- Análise funcional: a determinação do preço *arm's length* deve levar em conta as funções desempenhadas pelas empresas associadas. A análise funcional é importante para estabelecer se uma transação entre partes independentes é efetivamente comparável.

Em suma, vê-se que idealmente o preço *arm's length* é o próprio preço da transação, desconsiderando-se a influência decorrente do vínculo entre as partes. É, pois, o que se entende como preço de mercado.

Uma vez entendido o conteúdo do princípio, cumpre indagar qual a forma como se determina o preço de mercado.

A resposta imediata é que o preço de mercado é encontrado tomando-se como parâmetro a maneira como terceiros independentes costumam agir em situação equivalente. Trata-se de prática que se extrai do próprio mercado.

Assim, surgiram os chamados “métodos tradicionais” de preços de transferência, desenvolvidos no âmbito da OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico). Partindo dos costumes do mercado, considerou-se que muitos empresários fixam seus preços conforme o preço praticado pela concorrência; ou a partir de seus próprios custos, acrescidos de uma margem de lucro razoável; ou, finalmente, com base em seu preço de venda, deduzido de uma margem

² Sobre este princípio e seu conteúdo, confira o nosso *Preços de Transferência no Direito Tributário Brasileiro*, 2. ed., São Paulo, Dialética, 2006, pp. 22-43.

³ Cf. Guglielmo Maisto, “General Report”, in International Fiscal Association, *Transfer pricing in the absence of comparable market prices*, Cahiers de Droit Fiscal International, v. LXXCIIa, Deventer, Kluwer, 1992, pp. 19-75 (28-29).

de lucro razoável. Nos estudos desenvolvidos na OCDE, tais práticas de mercado geraram, respectivamente, os métodos dos preços independentes comparados, do custo mais lucro e do preço de revenda menos lucro.

Evidencia-se, deste modo, que a aplicação dos métodos acima arrolados é a forma que se encontrou para, substituindo-se preços praticados entre partes ligadas pelos "preços de mercado", aferir-se o montante da renda sujeita à tributação em determinado país.

Esta conclusão revela, ademais, que os métodos apresentados apenas se justificam enquanto servirem para a determinação do preço de mercado. Ao mesmo tempo, caso o contribuinte consiga demonstrar que a aplicação dos métodos não levou ao preço de mercado, teria ele o direito de afastar aquela aplicação, ou de corrigi-la, de modo a assegurar que apenas a renda efetivamente auferida seja tributada.

III. OS PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA NO BRASIL

Consoante já apontou, o Brasil adotou, em 1996, através da Lei nº 9.430, regras para o controle dos preços de transferência. As referidas regras foram inspiradas na prática internacional, consolidada pela OCDE. Assim é que na exposição de motivos que encaminhou o projeto de lei que veio a se tornar a Lei nº 9.430/96, o Ministro da Fazenda já se manifestava:

12. As normas contidas nos arts. 18 a 24 representam significativo avanço da legislação nacional face ao ingente processo de globalização experimentado pelas economias contemporâneas. No caso específico, em conformidade com regras adotadas nos países integrantes da OCDE, são propostas normas que possibilitam o controle dos denominados "Preços de Transferência", de forma a evitar a prática, lesiva aos interesses nacionais, de transferências de recursos para o Exterior, mediante a manipulação dos preços pactuados nas importações ou exportações de bens, serviços ou direitos, em operações com pessoas vinculadas, residentes ou domiciliadas no Exterior.

Sendo assim, a legislação brasileira de preços de transferência foi instituída com o objetivo de verificar a eventual existência de diferença entre o preço praticado entre partes vinculadas e o preço que teria sido praticado se não existisse qualquer vínculo entre as sociedades envolvidas, i.e., o preço que seria normalmente praticado no mercado (*preço arm's length*).

Com a adoção de tais regras, as autoridades fiscais brasileiras têm por objetivo a apuração do exato lucro auferido no Brasil para fins tributários, já que, para fins comerciais, não necessariamente os preços fixados em operações de importação e exportação entre partes vinculadas refletem valores reais de mercado.

Dito de outro modo, o motivo de se verificar o preço normal da transação, ou seja, aquele que seria transacionado com partes independentes, é evitar que o contribuinte residente do Brasil indevidamente reduza o seu lucro tributável pelo Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas ("IRPJ") e pela Contribuição Social sobre o Lucro Líquido ("CSLL").

Essa redução de base de cálculo, que se efetiva mediante transações entre partes vinculadas, pode ocorrer, no caso de bens, serviços e direitos, tanto em importações quanto em exportações. Nas operações de importação, isto ocorre com a consideração de valor mais alto do que o de mercado como custo ou despesa. Já nas operações de exportação, a redução do lucro tributável se dá por meio da contabilização de valor diminuto como receita.

Inspirada na prática internacional, a lei brasileira que introduziu no ordenamento nacional as regras de preços de transferência estabelece como parâmetro objetivo dos preços praticados entre partes vinculadas o preço praticado no mercado entre partes independentes, i.e., o preço *arm's length*. Tal preço de mercado deve ser obtido mediante a aplicação de métodos específicos, previstos na legislação interna.

De modo geral, esses métodos partem de três elementos distintos para encontrar o preço *arm's length*:

- Preços independentes: resultado obtido através da comparação com preços de mercado, praticados entre partes independentes;
- Custo: resultado obtido através do custo de produção (ou de aquisição) acrescido de uma determinada margem de lucro;
- Preço de revenda: resultado obtido através do preço efetivo de revenda diminuído de uma determinada margem de lucro.

Assim sendo, o legislador nacional previu os seguintes métodos, estabelecidos a partir dos critérios acima mencionados:

<i>Critério</i>	<i>Métodos para Importações</i>	<i>Métodos para Exportações</i>
<i>preços independentes</i>	<i>PIC – Preços Independentes Comparados</i>	<i>PVEx – Preço de Venda nas Exportações</i>
<i>custo</i>	<i>CPL – Custo de Produção mais Lucro</i>	<i>CAP – Custo de Aquisição ou de Produção mais Tributos e Lucro</i>
<i>preço de revenda</i>	<i>PRL – Preço de Revenda menos Lucro</i>	<i>PVA – Preço de Venda por Atacado no País de Destino, Diminuído do Lucro</i>
		<i>PVV – Preço de Venda por Varejo no País de Destino, Diminuído do Lucro</i>

Os métodos **Preços Independentes Comparados – PIC** (importações) e **Preço de Venda nas Exportações – PVEx** (exportações) são definidos como a média aritmética ponderada dos preços de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, apurados no mercado brasileiro (PIC e PVEx) ou de outros países (opção válida apenas para o PIC), em operações de compra e venda, em condições de pagamento semelhantes. Na comparação dos preços praticados por pessoas vinculadas com aqueles realizados entre empresas independentes, os valores de bens, serviços ou direitos serão ajustados de forma que minimize os efeitos provocados sobre os preços a serem comparados, por diferenças nas condições de negócio, da natureza física e de conteúdo.

O método do **Preço de Revenda menos Lucro – PRL** (importações) compõe-se pela a média aritmética dos preços de revenda de bens (assim considerados 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), serviços ou direitos, diminuídos dos descontos incondicionais concedidos, dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas, das comissões e corretagens pagas, e da margem de lucro de 20% ou 60%. A margem de 20% se aplica quando os bens importados não são aplicados na

produção de outros bens, mas destinados à mera revenda; já a margem de 60% é aplicável nas hipóteses em que os bens importados sejam aplicados à produção. No caso das exportações, a legislação brasileira dividiu o método da revenda em dois: o primeiro que considera o preço praticado no mercado atacadista do país de destino, qual seja, o **Método do Preço de Venda por Atacado no País de Destino, Diminuído de Lucro – PVA**, cuja margem de lucro legalmente prevista é de 15%; e outro que toma por base o preço do mercado varejista do referido país, que se trata do **Método do Preço de Venda a Varejo no País de Destino, Diminuído de Lucro – PVV**, no qual o percentual de ganho é de 30%. Ambos os métodos se calculam diminuídos dos tributos incluídos no preço, cobrados no país de destino.

O método do **Custo de Produção mais Lucro (CPL)** é definido como o custo médio de produção de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, no país onde tiverem sido originariamente produzidos, acrescido de impostos e taxas cobrados pelo referido país na exportação e de margem de lucro de 20% (vinte por cento), calculada sobre o custo apurado. A margem de lucro deverá ser aplicada sobre os custos apurados antes da incidência de impostos e taxas incidentes, no país de origem, sobre o valor de bens, serviços e direitos adquiridos pela empresa no Brasil. Para efeito de determinação do preço por esse método, poderão ser computados como integrantes do custo: (i) o custo de aquisição das matérias-primas, dos produtos intermediários e dos materiais de embalagem utilizados na produção de bem, serviço ou direito; (ii) o custo de quaisquer outros bens, serviços ou direitos aplicados ou consumidos na produção; (iii) o custo do pessoal, aplicado na produção, inclusive de supervisão direta, manutenção e guarda das instalações de produção e os respectivos encargos sociais incorridos, exigidos ou admitidos pela legislação do país de origem; (iv) os custos de locação, manutenção e reparo e os encargos de depreciação, amortização ou exaustão de bens, serviços ou direitos aplicados na produção; (v) os valores das quebras e perdas razoáveis, ocorridas no processo produtivo, admitidas pela legislação fiscal do país de origem de bem, serviço ou direito. Nas exportações, o método do **Custo de Aquisição ou de Proteção mais Tributos e Lucro – CAP** leva em consideração os custos de aquisição ou de produção dos bens e serviços exportados, acrescidos dos impostos e contribuições cobrados no Brasil e de margem de lucro, fixada em 15%, sobre a soma dos custos mais impostos e contribuições.

Deve-se alertar que a sistemática brasileira de preços de transferência, conquanto inspirada na prática internacional, apresenta diversas peculiaridades,

em parte oriundas do próprio texto legal, em parte decorrentes de errônea interpretação da lei pelas autoridades brasileiras. Enquanto no último caso, as ilegalidades vêm sendo enfrentadas pelos contribuintes, que, de regra, têm obtido êxito em sua legítima pretensão de não se sujeitar a interpretações que contrariem o exigido pela lei, algumas das peculiaridades do próprio texto legal devem ser apontadas, já que, nesse último caso, apenas um questionamento diante do Poder Judiciário poderia permitir seu descumprimento.

Dentre as peculiaridades decorrentes do próprio texto legal, merece destaque a característica das margens predeterminadas.

Com efeito, internacionalmente, os métodos do custo e do preço de venda, conquanto partindo de dados internos da própria transação, agregam margens de lucro obtidas a partir de uma análise comparativa, voltada ao mercado. Nesses termos, após acurada análise funcional, conclui-se qual a margem de lucro a ser adequadamente adicionada ao custo ou subtraída do preço de venda, para se chegar a um preço a ser comparado com a transação controlada.

Já a lei brasileira de preços de transferência dispensou, de plano, a busca daquelas margens: no lugar de uma análise detalhada, optou o legislador brasileiro por fixar, ele mesmo, as margens a serem consideradas na aplicação de tais métodos. Se tal opção traz a seu favor a praticidade, é imediato que possivelmente as margens não serão adequadas, em diversos casos, dado o sem-número de variáveis que influem na formação de uma margem adequada.

Não podemos deixar de mencionar que o legislador contemplou a hipótese de o próprio contribuinte, diretamente, ou uma associação que represente seu setor, questionar a margem de lucro legal, pleiteando sua substituição. Até o momento, entretanto, não se tem notícia de que algum contribuinte tenha tido sucesso em tal pleito. Daí porque conyém, nesta análise, tomar as margens fixadas pela lei como dados a serem considerados na decisão acerca dos preços de transferência, concentrando nossos trabalhos, destarte, na busca da melhor interpretação do texto legal.

Por outro lado, vale esclarecer que a aplicação do método na análise específica para cada bem, serviço ou direito é de livre escolha do contribuinte e deve ser aceita pelas autoridades fiscais desde que cumpridos os preceitos da legislação.

Uma vez estabelecido o preço limite para a transação entre as empresas ligadas, além do qual presume o legislador que está havendo redução indevida de lucro tributável no Brasil, a quantia excedente deve ser tributada como se

fosse parcela do lucro auferido no país, compondo dessa forma as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Dessa forma, no caso de bens, serviços e direitos importados ou adquiridos do exterior, parcela do custo ou despesa pode ser considerada indedutível, ou, então, se a análise de preços de transferência recair sobre bens, serviços ou direitos exportados ou vendidos ao exterior, parcela de receitas ou rendimentos pode ser acrescida à base tributável.

IV. DESAFIOS DOS PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA NO BRASIL

Passados 14 anos desde a introdução da legislação acerca dos preços de transferência, são diversos os desafios a serem enfrentados no Brasil. Nesse ponto, dois deles merecem destaque: as margens predeterminadas e os chamados *secret comparables*.

O problema das margens predeterminadas já foi referido no presente artigo. A fixação de margens de lucro para os métodos de preços de transferência certamente é medida que tem a seu favor uma grande praticidade e facilidade de aplicação. Não seria viável ou praticável que, para cada produto de cada empresa, fosse discutida uma margem específica a ser aplicada.

Por outro lado, não se pode deixar de notar que a utilização de tais margens pode conduzir a preços que não refletem preços de mercado. Com efeito, pelo fato de as margens serem idênticas para todos os setores da economia, evidencia-se que não há compromisso com a realidade.

Margens predeterminadas, em si, são uma sistemática que pode ser adequada. Entretanto, elas não passam de uma forma indireta para se apurar o lucro da pessoa jurídica. É comum que, em nome da praticabilidade, se recorra a sistemáticas indiretas para obtenção de informações, quando se revela extremamente custosa a forma direta. Entretanto, o método indireto deve aproximar-se o máximo possível da realidade de cada setor da economia.

No caso brasileiro, a adoção de margens predeterminadas fixas deve ser questionada. A Lei nº 9.430/96 já previa, em sua redação original, a possibilidade de o Ministro da Fazenda alterar suas margens. Importa que se adote tal providência com urgência.

Havendo margens por setor, é possível que os resultados apurados (indiretamente) no Brasil não sejam distantes daqueles que se obtenham

(diretamente) no exterior. Esta meta deve ser buscada com especial afincio, já que se o Brasil adota preços de transferência diversos da prática internacional, quem é punido é o contribuinte que, tendo que atender a ambos os fiscos, acaba por sofrer dupla tributação econômica. Esta, posto que possível, não há de ser desejada pelo legislador que – como é o caso do Brasil – deseja atrair investimentos a seu território.

Há também a questão dos *secret comparables*. Como já se disse, o preço *arm's length* é o aquele que seria fixado em práticas comerciais normais, entre partes independentes. Em transações entre partes independentes, um critério muito relevante para a fixação do preço de um produto ou serviço consiste na observação do comportamento dos concorrentes. Assim, os preços praticados pelos concorrentes influenciarão a fixação de preços das transações entre partes independentes, na medida em que forem por elas conhecidos. Os preços praticados por concorrentes que não forem de conhecimento público, por razões óbvias, não terão qualquer influência sobre o comportamento das partes independentes.

Não obstante, as autoridades fiscais, ao aplicar o método PIC, que parte da comparação entre preços praticados por partes independentes, frequentemente utilizam preços que não são de conhecimento público, mas obtidos através de bancos de dados sigilosos, aos quais os contribuintes não têm acesso.

Dados confidenciais sobre determinadas transações não influenciam as tomadas de decisões em um mercado aberto; logo, os preços apurados pelas autoridades fiscais com base em dados sigilosos não correspondem às condições de um mercado aberto e, como consequência, não são compatíveis com o princípio *arm's length*.

Eis aqui alguns dos desafios que vem à tona quando se analisa a disciplina brasileira dos preços de transferência. Além deles, outro problema crítico enfrentando no Brasil é a ilegalidade de algumas normas infralegais que, a pretexto de regulamentar os preços de transferência, acabam inovando e indo além do que o permitido pelo texto legal.

V. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A regulamentação dos preços de transferência no Brasil ainda é assunto recente, de modo que muitos de seus desdobramentos ainda são desconhecidos dos contribuintes e dos profissionais que militam na área tributária.

De uma parte, a legislação brasileira apresenta uma série de particularidades que a diferenciam da prática internacional em matéria de preços de transferência. Além disso, as normas infralegais editadas no intuito de regular os preços de transferência muitas vezes acabam por se afastar dos objetivos pretendidos pelo próprio legislador.

Por outro lado, as diversas questões intrincadas que cercam a matéria ainda não tiveram seu entendimento pacificado nos órgãos julgadores administrativos, e tampouco foram debatidas em âmbito judicial.

De qualquer forma, é inegável a importância dos preços de transferência para as empresas que mantêm relações comerciais com empresas vinculadas localizadas em outros países. As fiscalizações específicas sobre o assunto são cada vez mais frequentes, de tal forma que o entendimento dos contornos desse instituto no direito tributário brasileiro para a correta fixação dos preços de transferência se tornou extremamente relevante na realidade empresarial.