

**FUNDAÇÃO INSTITUTO CAPIXABA DE PESQUISAS EM
CONTABILIDADE, ECONOMIA E FINANÇAS - FUCAPE**

BRUNO OLIVEIRA CARDOSO

**PREÇO DE TRANSFERÊNCIA NAS OPERAÇÕES COM ATIVOS
INTANGÍVEIS: uma análise do modelo brasileiro**

**Vitória
2013**

BRUNO OLIVEIRA CARDOSO

**PREÇO DE TRANSFERÊNCIA NAS OPERAÇÕES COM ATIVOS
INTANGÍVEIS: uma análise do modelo brasileiro**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Contábeis da Fundação Instituto Capixaba de Pesquisas em Contabilidade, Economia e Finanças (FUCAPE), como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Ciências Contábeis – nível Profissionalizante.

Orientador: Prof. Dr. Antônio Lopo Martinez

**Vitória
2013**

BRUNO OLIVEIRA CARDOSO

**PREÇO DE TRANSFERÊNCIA NAS OPERAÇÕES COM ATIVOS
INTANGÍVEIS: uma análise do modelo brasileiro**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Contábeis da Fundação Instituto Capixaba de Pesquisas em Contabilidade, Economia e Finanças (FUCAPE), como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Ciências Contábeis – nível Profissionalizante.

25 de novembro de 2013

COMISSÃO EXAMINADORA

Profº Orientador Dr.: Antonio Lopo Martinez

Profº Dr. Valcemiro Nossa

Profª Drª. Arilda Magna Campagnaro Teixeira

A todos aqueles que se dedicam à pesquisa e entendimento da plêiade de normas e regras tributárias brasileiras, com o objetivo de tornar viável a atividade empresarial e a manutenção do aparato estatal, concomitantemente.

AGRADECIMENTOS

À todas as empresas, que por meio de seus colaboradores, contribuíram de forma determinante para a viabilidade desta pesquisa.

À Natália, pela valiosa ajuda na operacionalização da pesquisa.

Ao meu professor Orientador, Dr. Antonio Lopo Martinez, pela colaboração, paciência e apoio nos momentos mais difíceis, e principalmente, pelas preciosas sugestões.

Aos funcionários da FUCAPE, por prover toda a estrutura necessária ao curso e à elaboração deste trabalho.

Ao professor Dr. Marco Aurélio Greco, como incentivador do tema.

À Stephania e ao Henrique, por toda inspiração, força, compreensão e paciência.

E, a Deus, cuja mão, possibilitou a concretização do presente trabalho.

RESUMO

Uma das mais relevantes considerações acerca das políticas negociais e tributárias adotadas por qualquer corporação multinacional é o meio pelo qual se determina os preços de produtos, serviços e intangíveis. Isso pelo resultado de pesquisas e capital transferido para as suas afiliadas internacionais, haja vista que se tratam de operações sujeitas a controle, de modo que o preço praticado pode ser artificialmente estipulado, divergindo do preço de mercado praticado por pessoas independentes nas mesmas condições. A tais controles se dá o nome de *preço de transferência (transfer pricing)*, regulado no sistema jurídico brasileiro, originariamente, pela Lei n°. 9.430/96, que dentre outras regras, determina parâmetros de valores que devem ser observados, os quais se apresentam como taxativos, não se admitindo outra hipótese de critérios. Em que pese o nível de detalhamento das disposições legais existentes no Brasil, acerca dos métodos de determinação do preço de transferência, a questão afigura-se controversa em relação às operações realizadas entre partes relacionadas, cujo objeto seja a transferência de ativos intangíveis. Para tanto, se propõe, inicialmente, uma análise comparativa, do modelo brasileiro, com o modelo constante do amplo relatório da OCDE (*Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*) com enfoque nos métodos aplicados às operações com intangíveis. Analisados os distanciamentos e aproximações do modelo brasileiro em relação ao modelo da OCDE, bem como, a (in)adequação do método brasileiro para cálculo do preço parâmetro, o trabalho tem como objetivo, realizar uma pesquisa por meio de levantamento (*survey*), com a finalidade de demonstrar como as principais empresas brasileiras calculam o preço de transferência nas operações realizadas com suas partes vinculadas, envolvendo ativos intangíveis. O resultado da pesquisa tem como objetivo apontar os métodos utilizados pelos principais segmentos da atividade econômica brasileira para cálculo do preço de transferência com ativos intangíveis, com foco na maximização do resultado, contribuindo para a atividade dos profissionais responsáveis pela implementação das regras de *compliance*.

Palavras-Chave: Preço de transferência. ativos intangíveis. análise comparativa. empresas brasileiras. OCDE.

ABSTRACT

One of the most important considerations of business and tax policies for any multinational corporation, is the method to determine the prices of products, services, and intangible assets, resulted by research and the capital transferred to their international affiliates, because these operations are subject to tax authorities control, and the price can be artificially fixed, diverging market price practiced by independent persons under the same conditions. Such controls called transfer price (transfer pricing), set in the Brazilian legal system, originally, by law n°. 9,430/96. The transfer pricing regulation determines strict parameters of values that must be observed, not admitting another methods to determine the transfer price. Despite the level of detail the legal provisions that exist in Brazil, about the methods of determining the transfer price, the issue is controversial in relation to transactions carried out between related parties, whose object is the transfer of intangible assets. To develop the topic, it's necessary a comparative analysis of the Brazilian model, with the model contained in the report of the OECD (Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations) with focus on the methods applied to operations with intangible assets. Analyzed the approaches and distances between the Brazilian model and the OECD model, as well the (in)adequacy of the brazilian method for calculating the transfer price, the work aims to carry out a search through survey, to demonstrate how the main Brazilian companies calculate the transfer price in transactions with intangible assets between related parties. The result of the research aims to demonstrate the methods used by major segments of the Brazilian economic activity to calculate the transfer price with intangible assets, contributing to the activity of professionals responsible for implementing the compliance rules.

Keywords: Transfer pricing. Intangibles. comparative analysis. brazilian companies. OECD.

LISTA DE SIGLAS

APA – Advanced Pricing Agreement

CAP – Método do Custo de Aquisição ou de Produção mais Tributos e Lucro

CIAT – Centro Interamericano de Administraciones Tributarias

CP – Cost Plus

CPC – Comitê de Pronunciamentos Contábeis

CPL – Método do Custo de Produção mais Lucro

CSLL – Contribuição social sobre o lucro líquido

CUP – Comparable Uncontrolled Price

CUT – Comparable Uncontrolled Transaction

EUA – Estados Unidos da América

IN – Instrução Normativa

IR – Imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza

IRS – Internal Revenue Service

OCDE – Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico

ONU – Organização das Nações Unidas

PCI – Método do Preço sob Cotação na Importação

PECEX – Método do Preço sob Cotação na Exportação

PIC – Método dos Preços Independentes Comparados

PL – Patrimônio Líquido

PRL – Método do Preço de Revenda menos Lucro

PVA – Método do Preço de Venda por Atacado no País de Destino, Diminuído do Lucro

PVEx – Método do Preço de Venda nas Exportações

PVV – Método do Preço de Venda a Varejo no País de Destino, Diminuído do Lucro

RFB – Receita Federal do Brasil

RPM – Resale Price method

SRF – Secretaria da Receita Federal

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. REFERENCIAL TEÓRICO	18
2.1. CONTEXTUALIZAÇÃO DO INSTITUTO <i>PREÇO DE TRANSFERÊNCIA</i> NA PAUTA DE REGULAMENTAÇÃO DOS ESTADOS SOBERANOS	18
2.2. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA: CONCEITO GERAL.....	21
2.3. DIRETRIZES PARA REGULAMENTAÇÃO DO PREÇO DE TRANSFERÊNCIA – MODELO DA OCDE	23
2.3.1. O princípio <i>arm's length</i>	25
2.3.2. Métodos para determinação do preço com base no princípio <i>arm's length</i>	28
2.4. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA NO BRASIL	34
2.4.1. Métodos de determinação do preço de transferência na importação	38
2.4.2. Métodos de determinação do preço de transferência na exportação	44
2.5. O TRATAMENTO CONTÁBIL NA DETERMINAÇÃO DO LUCRO COM APLICAÇÃO DAS REGRAS DE PREÇO DE TRANSFERÊNCIA	50
2.6. DETERMINAÇÃO DO VALOR DE ATIVOS INTANGÍVEIS.....	52
2.7. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA NAS OPERAÇÕES COM ATIVOS INTANGÍVEIS – DISTANCIAMENTOS E APROXIMAÇÕES EM RELAÇÃO AO MODELO DA OCDE	60
3. METODOLOGIA DE PESQUISA	75
3.1. TIPO DE PESQUISA	75
3.2. COLETA DE DADOS	76
4. RESULTADOS E ANÁLISES	80

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	84
REFERÊNCIAS	89
APÊNDICE I – QUESTIONÁRIO	94
APÊNDICE II – PLANILHA DE CONTROLE DE COLETA DE DADOS	95
APÊNDICE III – RESUMO DE ENTREVISTA	97
APÊNDICE IV – RELAÇÃO DAS EMPRESAS OBJETO DA PESQUISA	100
APÊNDICE V – QUADRO DE CONTATOS	103

1. INTRODUÇÃO

Uma das mais relevantes considerações acerca das políticas negociais e tributárias adotadas por qualquer corporação multinacional “é o meio pelo qual determina os preços de produtos, serviços e intangíveis, como resultado de pesquisas e capital transferido para as suas afiliadas internacionais” (AMARAL, 1997, p. 7).

Para efeito de determinação do lucro real, as operações comerciais ou financeiras realizadas entre (i) partes relacionadas sediadas em diferentes jurisdições tributárias, (ii) quando uma das partes está sediada em paraíso fiscal, ou (iii) quando a legislação interna do país oponha sigilo à divulgação de informações referentes à constituição societária das pessoas jurídicas ou a sua titularidade, estão sujeitas a controle, em razão das particularidades existentes nas operações realizadas entre essas pessoas.

Desse modo, o preço praticado pode ser artificialmente estipulado, divergindo do preço de mercado praticado por pessoas independentes nas mesmas condições (valores com base no princípio *arm's length*¹). A tais controles se dá o nome de *preço de transferência (transfer pricing)*.

¹ “Em síntese, o princípio *arm's length* consiste em tratar os membros de um grupo multinacional como se eles atuassem como entidades separadas, não como partes inseparáveis de um negócio único. Na medida em que são consideradas como entidades separadas, a atenção volta-se à natureza dos negócios celebrados entre os membros daquele grupo. O princípio *arm's length* visa oferecer um tratamento igual a empresas pertencentes a grupos multinacionais e empresas independentes, de modo a evitar vantagens tributárias que decorreriam da concentração do poder econômico em enormes grupos multinacionais, rejeitando-se o tratamento unitário. A OCDE define o preço *arm's length* como sendo aquele que teria sido acordado entre partes não relacionadas envolvidas nas mesmas transações ou em transações similares, nas mesmas condições ou em condições semelhantes no mercado”. (Roberto Moreira Dias. Sandra Mônica Benedetti de Melo. “Preço de Transferência na importação. Formas Possíveis de Planejamento Tributário. Inconstitucionalidade do parágrafo 5º do art. 18 da Lei nº. 9.430/96”. *Revista Dialética de Direito Tributário* n.º. 139. São Paulo: Dialética, 2007. p. 121).

Instrumento cunhado com o objetivo precípua de evitar a transferência de resultados para outros países, no âmbito do Direito Tributário Internacional, o preço de transferência tem sido utilizado para exercer controle sobre as operações comerciais ou financeiras (venda de bens, direitos, serviços), com o intuito de diminuir, em síntese, o subfaturamento nas operações de saída (venda), e o superfaturamento, nas operações de entrada (aquisição), coibindo assim, operações que possam resultar em distribuição disfarçada de lucros.

No Brasil, o *preço de transferência* (*transfer pricing*) foi originariamente regulado pela Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e sofreu alterações pela Medida Provisória n.º 478, de 29 de dezembro de 2009. Recentemente, o instituto sofreu novas e relevantes alterações pela Lei n.º 12.715, de 17 de setembro de 2012, sendo editada nova regulamentação pela RFB.

Dentre outras disposições, o marco regulatório do preço de transferência no Brasil disciplina os métodos de cálculo para obtenção do *preço parâmetro*, que deve ser considerado na determinação do resultado da empresa.

Ressalte-se que o rol de métodos previstos na regulamentação brasileira para se atingir o valor do preço de transferência (valores artificialmente determinados para efeito de apuração do resultado sobre o qual incide os tributos diretos) se apresentam como taxativos, não se admitindo outras hipóteses.

Em que pese o nível de detalhamento das disposições normativas existentes, a questão afigura-se controversa em relação às operações realizadas entre partes relacionadas, cujo objeto seja a transferência de ativos intangíveis. Apenas para pontuar a complexidade e atualidade do tema enfocado, insta destacar que a lei brasileira, até recentemente, não contemplava um conceito de bens intangíveis, o que foi introduzido pela Lei n.º 11.638, de 28 de dezembro de 2007, que ao alterar a

Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, introduziu a conta de ativo intangível no balanço patrimonial das sociedades².

Ademais, verifica-se que a determinação do valor dos ativos intangíveis é tema de grande discussão, não só no Brasil, mas em todos os países do mundo que adotam regras tributárias e contábeis semelhantes, sendo evidente a extrema dificuldade (senão, a impossibilidade, em alguns casos) de se definir mecanismos e fórmulas uniformes de precificação dos bens incorpóreos classificados sob essa rubrica.

Neste momento cabe advertir que o presente estudo, não obstante traga um extenso rol de conceitos jurídicos, em especial de Direito Tributário, não se trata de um trabalho que tenha como objetivo abordar temas afeitos à ciência do Direito, mas sim, das Ciências Contábeis, eis que seu objetivo precípuo é perquirir o método de obtenção do preço parâmetro em operações internacionais entre partes relacionadas para determinação do resultado sujeito à incidência do IRPJ e da CSLL.

Tal observação se faz importante na medida em que o Direito Tributário tem sido a matéria jurídica mais próxima da Contabilidade, o que “decorre da íntima proximidade entre tributação e Contabilidade” (FERNANDES, 2013, p. 97).

Ressalte-se, nesse tocante, que a Contabilidade, em especial no que tange às demonstrações de resultado, são fortemente influenciadas pelas normas fiscais, integrantes do Direito Tributário. Por conseguinte, não há como se debater o assunto objeto do estudo sem a abordagem de conceitos típicos desta ciência, notadamente informadora das práticas gerenciais e contábeis de determinação do resultado.

² Artigo 178, § 1º, alínea “c”.

Além disso, é importante ressaltar que não integra o escopo do trabalho a abordagem dos fatores econômicos que determinam o preço das transações entre partes relacionadas, cingindo-se, no que toca ao tema enfocado, à análise dos métodos disponíveis às empresas para obter o resultado “aceitável” pelo Fisco brasileiro, o que influencia sobremaneira as decisões gerencial-contábeis no que tange à determinação da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

De outro giro, o estudo não despreza a influência da atividade econômica das sociedades, haja vista que esta interfere diretamente na relação jurídica tributária, que por sua vez, direciona a elaboração da atividade contábil e fiscal a cargo de *controllers*, contadores e outros profissionais envolvidos no cumprimento das regras tributárias e de *compliance*.

Nesse contexto, o presente trabalho pretende demonstrar a viabilidade (ou inviabilidade) de aplicação das normas que regulam o preço de transferência no Brasil para a determinação do valor de ativos intangíveis que não possuam assemelhados no mercado mundial ou cujo custo de produção e desenvolvimento não guarde relação com sua capacidade de geração de renda, através do estudo do referencial teórico e da pesquisa documental dos institutos abordados.

O trabalho também faz uma análise comparativa com os métodos utilizados em outros países, em especial, aqueles e que adotam a normatização da Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico com enfoque nos métodos aplicados às operações com intangíveis.

Além disso, o trabalho faz uma análise descritiva, com enfoque na inadequação dos métodos existentes para a determinação do preço parâmetro em casos em que não se tem objeto semelhante para uma precisa comparação, ou que

o custo de criação e desenvolvimento do ativo não guarde relação com os resultados que ele pode gerar.

Perpassando por uma análise de aproximações e distanciamentos do modelo brasileiro em relação ao modelo da OCDE, o estudo traz a tona a problemática da precificação dos ativos intangíveis, especialmente nas operações que têm efeitos tributários, uma vez que os registros e demonstrações a cargo da Contabilidade necessitam demonstrar a base de cálculo.

Considerando a existência de métodos comparativos e métodos baseados em custo para determinação do *transfer pricing*, o estudo aborda as espécies de ativos intangíveis e a tipificação legal existente no Brasil com a finalidade de demonstrar que tais métodos são inaplicáveis aos intangíveis que não possuem assemelhados ou que o custo de produção não guarde relação com seu valor justo traduzido na capacidade de geração de renda do ativo, constituindo-se um limbo regulatório que afeta a segurança das transações no que tange à incidência tributária no Brasil.

Analisado o referencial teórico pertinente à matéria, o trabalho se desdobra em uma pesquisa descritiva por meio de um levantamento (*survey*), com o objetivo de **a)** detectar o tratamento dado por empresas brasileiras na determinação do preço de transferência nas operações com suas partes relacionadas no exterior, envolvendo ativos intangíveis; **b)** analisar o posicionamento das autoridades fiscais brasileiras sobre a aplicação do instituto preço de transferência com ativos intangíveis; **c)** verificar o posicionamento de autoridades internacionais sobre as regras brasileiras de *transfer pricing*.

No que tange ao tratamento dado por empresas brasileiras na determinação do preço de transferência, buscou-se apurar por meio do questionário, o método de

determinação do preço parâmetro dessas operações, dentre aqueles disponibilizados pela legislação brasileira.

Quanto à **posição das autoridades brasileiras**, foi estabelecido contato com o Coordenador-Geral de Relações Internacionais da Receita Federal do Brasil, que respondeu por telefone as perguntas.

Com relação às **autoridades internacionais**, o trabalho se funda nos resultados do amplo estudo desenvolvido pela OCDE, que denota a posição dos países mais desenvolvidos economicamente³. De outro lado, foi verificada também a posição dos países em desenvolvimento, com base nos trabalhos desenvolvidos pela ONU, e por meio de contato estabelecido com o Secretário Executivo do CIAT.

Ainda em relação ao cenário internacional, a pesquisa faz uma comparação com os métodos utilizados em outros países, por meio de uma análise de aproximações e distanciamentos.

O resultado da pesquisa poderá, adicionalmente, dar origem a pesquisas sobre o tema, com enfoque em outros aspectos de tão complexo e polêmico instituto.

Contextualizado o tema e delimitado o objeto do trabalho, passa-se a análise de sua estruturação.

Após a introdução, o trabalho apresenta o referencial teórico que lhe serve de esboço, iniciando por uma análise do marco regulatório brasileiro, e do modelo proposto pelo relatório da OCDE.

³ Austrália, Áustria, Bélgica, Canadá, Chile, República Checa, Dinamarca, Estônia, Finlândia, França, Alemanha, Grécia, Hungria, Islândia, Irlanda, Israel, Itália, Japão, Coréia, Luxemburgo, México, Holanda, Nova Zelândia, Noruega, Polônia, Portugal, República Eslovaca, Eslovenia, Espanha, Suécia, Suíça, Turquia, Reino Unido, Estados Unidos.

Em seguida, o trabalho aborda o tratamento contábil na determinação do lucro com aplicação das regras de preço de transferência.

No tópico 2.6, a pesquisa trata da problemática da precificação dos ativos intangíveis, com foco nos critérios de escolha do método de valoração em função da natureza do bem.

Conduzindo à finalização do referencial teórico, o trabalho aborda a aplicação dos métodos de determinação do preço de transferência nas operações com ativos intangíveis enfocando os métodos disponíveis na legislação brasileira e o modelo proposto pela OCDE.

Finalizada a revisão de literatura, o trabalho apresenta a metodologia utilizada no capítulo 3, bem como, apresenta a precisa delimitação do objeto da pesquisa, o que serve de supedâneo para as conclusões.

Por fim, o trabalho apresenta no capítulo 4, as conclusões obtidas pela análise dos dados da pesquisa, apresentando, em seguida, as considerações finais.

2. REFERENCIAL TEÓRICO

2.1. CONTEXTUALIZAÇÃO DO INSTITUTO PREÇO DE TRANSFERÊNCIA

Antes de adentrarmos na revisão da literatura da matéria que constitui o cerne do presente estudo, é de grande valia trazer à baila a relevância do instituto no âmbito do Direito Tributário Internacional, assim como o contexto que determinou a criação deste complexo e ao mesmo tempo relevante, mecanismo de controle estatal sobre os preços praticados por partes relacionadas em transações internacionais.

Considerando o sistema regulatório brasileiro, as regras enfocadas no trabalho estão postas em variados atos normativos, informados pelos princípios de Direito Tributário, que serão reflexamente tangenciados ao longo do trabalho.

Nos últimos séculos, cabe destacar a intensa evolução das regras de incidência tributária motivada pela também intensa evolução dos mecanismos e formas de comércio e atividades produtivas que constituem fatos geradores de incidência tributária em múltiplos países.

No século passado, as regras de tributação apresentaram uma evolução contínua, com mudanças significativas na ordem jurídica interna dos Estados soberanos, bem como, pela evolução das características do comércio internacional, que “passou da prevalência da exportação de matérias-primas (primeiros 20 anos) e, a seguir, da exportação de produtos e serviços com fluxo de renda de um país a outro (até os anos 1980) à ‘globalização’ que caracterizou os últimos 20 anos”. (UCKMAR; CORASANITI; VIMERCATE; OLIVA, 2012, p. 21).

Nesse contexto, a principal característica da globalização pode ser descrita como o aumento expressivo das transações internacionais com grande aceleração da mobilidade de capitais e pessoas, ressaltando-se, o fenômeno da “virtualização” da residência de pessoas e sedes de unidades produtivas, o que jogou por terra o critério da fixidez, utilizado outrora para elaboração das regras de incidência tributária (GRECO; ROCHA, 2012, p. 271-289).

Tais fenômenos determinaram uma mudança de critérios utilizados pelos países em geral, na elaboração de sua legislação tributária, de modo que se no passado, o foco da incidência era o contribuinte, hoje é a geração da riqueza.

No que se refere ao aspecto espacial da incidência tributária, a legislação evoluiu da tributação exclusiva no local da residência do contribuinte, agregando um novo critério: o local onde se encontra a fonte produtiva da renda.

Mais recentemente, vem ganhando relevância a utilização do critério da pertinência econômica, onde se considera, para fins de determinação do sujeito ativo da relação jurídica tributária, o local onde se desenvolve a atividade geradora da renda, ainda que o contribuinte e a fonte geradora se encontrem em outro território soberano.

Como se pode verificar, a evolução do comércio e das transações internacionais em geral provocou uma adaptação da legislação tributária interna de cada Estado soberano, no sentido de regulamentarem operações ocorridas fora de seus territórios, ou ainda, ocorridas dentro de seus respectivos territórios, porém, por pessoas residentes em outros, dando origem ao conjunto de atos normativos que compõem um ramo das Ciências Jurídicas, denominado “Direito Tributário Internacional”, abordado no trabalho como o conjunto de regras balizadoras do objeto enfocado.

O objeto de regulamentação do Direito Tributário Internacional, se consiste nas

[...] situações da vida conexas com mais do que um ordenamento tributário soberano (situações internacionais), o seu conteúdo é constituído por todos os tipos de normas que respeitam a tais situações, seja qual for a sua fonte (interna ou internacional), a sua natureza (direta ou indireta) e a sua função (substancial ou instrumental). (XAVIER, 2000, p. 188).

Além disso, as regras de Direito Tributário Internacional têm como objetivo, regular os **interesses conflitantes** entre os contribuintes geradores de riqueza e renda (melhor resultado das operações e concentração de resultados nos países com menor carga tributária) e os Estados soberanos (evitar a transferência de resultados para outros países estímulo à captação de recursos e negócios).

Dessa forma, com o objetivo de minimizar os impactos do interesse dos particulares na concentração de resultados em países soberanos com menor carga tributária, evitando a transferência de resultados obtidos em seu território para outros Estados, os países em geral, com base nas regras de tributação internas, lançam mão de vários instrumentos.

Dentre os instrumentos, vale destacar: limitação ou vedação de dedutibilidade de despesas, retenção na fonte de pagamentos e transferências internacionais, regras coibidoras de transações com países com tributação favorecida ou regimes fiscais privilegiados, regras de transparência fiscal internacional, etc.

Já no que tange às regras existentes para resguardar os interesses dos países soberanos, encontra-se o *preço de transferência*, utilizado para exercer controle sobre as operações comerciais ou financeiras (venda de bens, direitos, serviços), com o intuito de diminuir, em síntese, o subfaturamento nas operações de saída (venda), e o superfaturamento, nas operações de entrada (aquisição),

coibindo assim, operações que possam resultar em distribuição disfarçada de lucros, diminuindo o resultado, e por consequência, a tributação no território onde se encontram.

Desta forma, as normas que regulam o instituto “preço de transferência”, objeto central do presente trabalho, se consiste em um conjunto de regras que tem como objetivo, evitar a redução dos tributos incidentes sobre o resultado das corporações multinacionais, estando presente nas regras tributárias da maioria dos países que adotam os modelos de desenvolvimento econômico propostos pela OCDE, incluindo-se o Brasil.

2.2. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA: CONCEITO GERAL

Consoante o abalizado escólio de Lyons (1996, *apud* SCHOUERI, 2006, p. 10), 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 negociam em um mercado livre e aberto, podem eles se desviar daqueles que teriam sido acertados entre parceiros comerciais não relacionados, em transações comparáveis nas mesmas circunstâncias.

Considerado nos EUA como autoridade em assuntos relacionados a preço de transferência, Feinschreiber (2001, *apud* MARKHAM, 2005, p. 9) oferece um conceito simples do instituto: “Preços de transferência, para efeitos fiscais, é o preço de transações que ocorrem entre as empresas afiliadas. O processo de fixação de

preços de transferência determina a quantidade de renda que cada parte auferire na operação”. (tradução livre)⁴.

Huck (1997, p. 291, *apud* SCHOUERI, 2006, p. 17) traz uma definição para o tema, com foco no agente realizador da operação que sofre o controle de preço de transferência:

denomina-se preço de transferência o preço de um produto (ou de serviços), preço esse manipulado para mais ou para menos, nas operações de compra e venda internacionais, quando um mesmo agente é capaz de controlar ambas as pontas da operação, tanto a vendedora como a compradora.

Tais conceitos são utilizados pelas normas de incidência tributária com o objetivo de se delimitar regras de fixação dos preços praticados em operações entre partes relacionadas sediadas em diferentes Estados soberanos.

Em que pese a existência de múltiplos conceitos para o termo *preço de transferência*⁵, o presente estudo tem como escopo a análise da legislação tributária que regula operações entre partes relacionadas, como instrumento de intervenção estatal no preço praticado com o objetivo de evitar que os preços negociados impliquem numa redução indevida de resultado, seja através da dedutibilidade de despesas em patamares excessivos, ou o reconhecimento de receitas em patamares reduzidos.

Neste sentido, para Bifano (2009, p. 28), o instituto, atualmente:

⁴ No original: “*Transfer pricing, for tax purposes, is the pricing of intercompany transactions that take place between affiliated businesses. The transfer pricing process determines the amount of income that each party earns*”.

⁵ A propósito, vale citar MARKHAM (2005, p. 9): “A pergunta ‘O que é preço de transferência?’, pode parecer uma pergunta simples e desnecessária, mas a literatura sobre o tema demonstra uma infinidade de definições, revelando atitudes e agendas de discussão diferentes. É necessário, portanto, no início, delinear uma definição clara, neutra de dúvidas, a fim de que uma análise dos preços de transferência não seja obscurecida por uma incorreta caracterização. (tradução livre). Texto original: “*The question: ‘What is transfer pricing?’, may appear to be a simple and even unnecessary one, but the literature on this topic demonstrates a multitude of definitions, revealing different attitudes and agendas. It is therefore necessary, at the outset, to outline a clear, neutral definition of this issue in order that an analysis of transfer pricing is not obscured by an incorrect, or prejudiced, characterization*”.

[...] integra-se dentre as práticas adotadas pelos Estados, com o fito de coibir que entidades consideradas como relacionadas, consoante critérios previstos em lei, transfiram riqueza, sob a forma de renda tributável, de um país para outro, com a finalidade de reduzir ou eliminar o correspondente encargo tributário. As regras de preço de transferência objetivam regular, para fins tributários, os preços praticados nos negócios comerciais, voltados à importação e exportação de bens, serviços, direitos, bem como aos juros adotados em contratos internacionais, entre partes relacionadas.

Portanto, com o objetivo de delimitar o objeto do presente estudo, tem-se como conceito de preço de transferência, o preço determinado por regras tributárias aplicáveis nas operações e transações internacionais entre partes relacionadas, com bens, serviços, direitos, bem como juros adotados em contratos internacionais, para determinação do resultado tributável das partes em seus respectivos países.

Trata-se o instituto (preço de transferência), de um conjunto de regras obrigatórias para as empresas e entidades multinacionais, que realizem operações com suas partes relacionadas no exterior, o que certamente impacta na tomada de decisões dos profissionais responsáveis pela gestão tributária.

2.3. DIRETRIZES PARA REGULAMENTAÇÃO DO PREÇO DE TRANSFERÊNCIA – MODELO DA OCDE

Em que pese o instituto ter sido concebido como instrumento voltado ao atendimento dos interesses dos Estados, haja vista que impedem a redução da base de cálculo dos tributos incidentes sobre o resultado mediante a fixação de um preço parâmetro, neutralizando o poder de manipulação de preços nas operações entre partes relacionadas, a origem do tratamento de empresas vinculadas ou associadas se deu no âmbito das discussões sobre tratados para evitar a bitributação internacional, a partir da convenção da Liga das Nações de 1936, quando se discutia

a alocação de lucros e propriedade de empresas internacionais (TAVOLARO, 1999, p. 26).

Neste momento, foi instituído, como princípio norteador dos métodos de determinação do preço de transferência para fins tributários, o princípio *arm's length*, segundo o qual, o preço das operações realizadas entre partes relacionadas, não poderia, para fins de tributação, diferir dos preços praticados entre partes independentes.

A evolução dos estudos relacionados à preocupação com os preços praticados nessas operações culminou na redação do artigo 9º, parágrafo primeiro da Convenção Modelo de 1963, da OCDE, mantida na Convenção OCDE 2000/2005⁶, conforme Tavolaro (1999, p. 26).

No entanto, a aplicação do instituto, na prática, trazia algumas dificuldades, haja vista a ausência de mecanismos de aferição dos lucros obtidos nas operações entre empresas independentes (GREGORIO, 2010, p. 6).

Conforme cita Gregorio (2010, p. 6), com o objetivo de dar concretude à aplicação do princípio instituído no dispositivo supra citado “a partir de uma iniciativa pioneira sedimentada no âmbito do Departamento do Tesouro dos Estados Unidos, a experiência internacional desenvolveu alguns métodos que se tornaram referência para aquela aferição”.

⁶ “Artigo 9.º

Empresas associadas

1. Quando:

a) uma empresa de um Estado contratante participar, directa ou indirectamente, na direcção, no controle ou no capital de uma empresa do outro Estado contratante; ou

b) as mesmas pessoas participarem directa ou indirectamente, na direcção, no controle ou no capital de uma empresa de um Estado contratante e de uma empresa do outro Estado contratante, e em ambos os casos, as duas empresas, nas suas relações comerciais ou financeiras, estiverem ligadas por condições aceites ou impostas que difiram das que seriam estabelecidas entre empresas independentes, os lucros que, se não existissem essas condições, teriam sido obtidos por uma das empresas, mas não foram por causa dessas condições, podem ser incluídos nos lucros dessa empresa e, conseqüentemente, tributados.

No ano de 1995, com o intuito de disseminar e aprimorar a aplicação do princípio *arm's length*, a OCDE divulgou um amplo relatório denominado *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*, contendo as diretrizes para a utilização dos métodos de determinação dos preços parâmetros nas operações internacionais entre partes relacionadas, com base em valores praticados por empresas independentes.

2.3.1. O princípio *arm's length*

Os métodos propostos nos trabalhos que culminaram no citado relatório da OCDE têm como objetivo, conforme já asseverado, difundir um padrão a ser utilizado por empresas multinacionais e pelas administrações tributárias de todos os países, com fundamento no princípio denominado *arm's length* (GREGORIO, 2010, p. 6).

Cabe ressaltar que o relatório *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administration* foi aprovado por unanimidade dos membros da OCDE, incluindo os EUA⁷, que aceitaram como elemento norteador do tratamento dispensado às transações entre grupos multinacionais, o princípio *arm's length*.

Note-se que desde a gênese dos estudos e discussões acerca das operações internacionais entre partes relacionadas, e sua intrínseca possibilidade de manipulação dos valores envolvidos em ditas operações, esteve presente o princípio *arm's length*.

⁷ Os estudos que deram origem à regulamentação do instituto pela OCDE e pelos Estados Unidos da América, constituem "fontes de pesquisa que tratam da disciplina no contexto paradigmático da matéria" (GREGORIO, 2010, p. 6).

No intuito de viabilizar e difundir a aplicação pelas empresas, e viabilizar a fiscalização por parte da administração tributária dos países, houve, no curso da evolução do tema, uma nítida redução da insegurança jurídica na determinação do preço de transferência, então resultante da inexistência de métodos pré-estabelecidos para aferição do preço com base no princípio *arm's length*, o qual se passa a analisar.

Premissa indispensável à compreensão do princípio *arm's length*, conforme leciona Schoueri (2006, p. 27), é que:

[...] enquanto empresas independentes celebrando negócios geralmente mantém condições de relacionamento comercial e financeiro (compreendendo o preço das mercadorias ou serviços, bem como as condições para a venda ou para a prestação de serviços) determinadas pelas forças do mercado, as condições comerciais e financeiras dos negócios celebrados entre empresas associadas podem não sofrer igual pressão das forças externas do mercado, por mais que essas empresas procurem reproduzi-las.

No cenário internacional, a conceituação do *arm's length principle*, envolve uma transação entre duas empresas relacionadas ou afiliadas sendo conduzidas como se fossem independentes, ou empresas que lidam no mercado aberto. O princípio *arm's length* é uma norma internacionalmente aceita, de modo que há muito poucos países em todo o mundo que não têm atos normativos tributários, quer gerais ou específicos, que permitam à administração tributária ajustar os preços de transferência quando constatadas distorções em relação a este princípio (MARKHAM, 2005, p. 19)⁸.

Note-se, portanto, que o princípio *arm's length* no cenário internacional não destoa das diretrizes fixadas pela OCDE.

⁸ Tradução livre. Texto original: “*Dealing at arm's length thus involves a transaction between two related or affiliated enterprises being conducted as if they were unrelated, or independent enterprises dealing in the open market. The arm's length principle is an internationally accepted standard: there are very few countries, worldwide, which do not have domestic tax provisions, either general or specific, that allow the national tax authority to adjust transfer prices which deviate from this principle.*”

No Brasil, sua compreensão não destoa dos demais países que adotam como diretriz o resultado dos trabalhos da OCDE, de modo que o princípio *arm's length* impõe um tratamento aos membros de um grupo multinacional, “como se eles atuassem como entidades separadas, não como partes inseparáveis de um negócio único” (SCHOUERI, 2006, p. 27).

Mais direcionado aos efeitos fiscais da aplicação do princípio *arm's length*, é de grande valia trazer à baila a lição de Orsini (1999, p. 122-123):

A definição de preços de transferência está diretamente relacionada ao princípio do preço sem interferência (*arm's length principle*), de forma que o ajuste de preço de uma transação só deveria ser efetuado a nível de lucro, com o objetivo de assegurar que os preços das vendas de bens, serviços e direitos, no âmbito de um grupo sejam, para efeitos fiscais, equivalentes aos que seriam praticados entre empresas independentes [...].

Com efeito, conclui-se que o princípio *arm's length* se consiste no tratamento de partes relacionadas que efetuam transações internacionais, como partes independentes, no que tange aos valores praticados nas operações.

A aplicação do princípio enfocado, para fins da presente pesquisa, resulta em um mecanismo de controle da elisão fiscal, na medida em que coíbe os planejamentos tributários internacionais abusivos entre partes relacionadas, por impedir a livre fixação do valor das transações, assegurando um resultado tributável equivalente ao resultado de empresas independentes que transacionam os mesmos bens, serviços e direitos.

Evita-se, por via de consequência, com a utilização eficaz desse mecanismo, a distribuição disfarçada de lucros para um país com tratamento tributário mais favorável.

Tal princípio, portanto, se consiste na diretriz máxima da OCDE para a elaboração dos métodos de determinação do preço de transferência contidos no relatório supra citado⁹.

2.3.2. Os métodos para determinação do preço com base no princípio *arm's length*

O relatório da OCDE propõe a utilização de quatro métodos de cálculo do preço de transferência com base no princípio *arm's length*. Esses métodos permitem, por comparação entre o preço praticado na operação, e aquele resultante da aplicação de um dos métodos disponíveis, a identificação da ocorrência ou não da distribuição disfarçada de lucros (BARRETO, 2001, p.104), norteando a elaboração das normas da administração tributária interna de cada país que adote o modelo proposto.

Os métodos propostos nos estudos da OCDE, em consonância com a regulamentação do tema pelos Estados Unidos da América, diferenciam operações com ativos tangíveis e intangíveis.

Em relação aos bens tangíveis, são eles: **i) *the comparable uncontrolled price method – CUP***; **ii) *resale price method***; e **iii) *cost-plus method***.

No primeiro método – CUP – que pode ser traduzido¹⁰ como “método de comparação dos preços não controlados”, o preço *arm's length* é obtido mediante a comparação entre o preço de bens e serviços nas operações realizadas entre pessoas relacionadas com os preços de bens e serviços idênticos em operações realizadas por pessoas independentes, desde que as possíveis diferenças entre as

⁹ OCDE, *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*.

¹⁰ Tradução livre.

operações objeto de comparação não afetem de forma significativa o preço, sendo admitidos ajustes para a correção de diferenças (BARRETO, *Idem*).

O *resale price method*, cuja tradução livre para o vernáculo significa “método do preço de revenda”, sugere a verificação do preço de revenda do produto adquirido de uma pessoa vinculada, com uma dedução de uma margem bruta necessária à satisfação das despesas operacionais do revendedor, apurando-se um lucro compatível com seu investimento e os riscos por ele incorridos (*Ibidem*).

Ainda conforme Barreto (2001, p. 105), o *cost-plus method* (que pode ser traduzido como método do custo mais lucro), sugere a obtenção do preço parâmetro da transação entre partes relacionadas, a partir do custo de produção ou do serviço prestado, agregando-se uma margem de lucro compatível, e com base em transações realizadas entre partes independentes.

O relatório da OCDE sugere ainda um método alternativo para a busca do preço equiparado àquele praticado entre partes independentes, dando concretude ao princípio *arm's length*.

Na realidade, este método alternativo, na hipótese de impossibilidade de mensuração do preço de transferência pelos três primeiros, é denominado pela doutrina internacional de “quartos métodos”, sem maiores definições (NETO, 1999. p. 269), e com aplicabilidade também em relação aos ativos intangíveis.

Buscando definir os “quartos métodos”, afirma Barreto (2001, p. 105-106), o que envolve:

Três requisitos, desde logo, se põem para que a utilização do quarto método se dê: (i) inaplicabilidade dos três métodos referidos anteriormente; (ii) a necessária identificação do lucro auferido por transação; (iii) a adequação do método baseado no lucro da transação com o artigo 9 da Convenção Modelo da OCDE, vale dizer, a regra do não favoritismo (denominação que o autor dá ao princípio *arm's length*). Relativamente a este último requisito, é de se frisar o enfoque transacional adotado pelo

relatório da OCDE. Nenhum relevo se dá ao lucro, globalmente considerado, que as partes relacionadas venham a auferir. Insta examinar o lucro imputável a cada transação levada a efeito.

Como exemplos de métodos baseados no lucro transacional, temos o método da divisão do lucro (*profit-split method*) e o método transacional da margem líquida (*transactional net margin method*). O primeiro método procura eliminar os efeitos na apuração do lucro decorrente das condições impostas numa transação controlada, determinando a divisão de lucros que se verificaria caso a transação tivesse sido realizada entre partes não vinculadas. Já pelo segundo método (transacional da margem líquida) examina-se a margem líquida do lucro relativa a uma base apropriada (por exemplo: custos, vendas ou ativos) que o contribuinte realizaria em uma transação controlada.

Conforme já asseverado, as diretrizes firmadas para a aplicação dos “quartos métodos” para os ativos tangíveis de acordo com o relatório da OCDE, se identifica com os métodos que vem ganhando espaço para determinação do preço de transferência em relação aos ativos intangíveis.

Na essência, o relatório prioriza a determinação do preço de transferência com base no princípio *arm's length*, dando apenas a diretriz para que os países soberanos, além dos métodos disciplinados, regulem em suas normas internas, meios alternativos de aplicação subsidiária, caso os três primeiros modelos não sejam aplicáveis.

Já no que tange às transações internacionais entre partes relacionadas, envolvendo ativos intangíveis, a solução da OCDE, compatível com o conceito de renda introduzido nos EUA, adotada em 1996, diz respeito especificamente ao problema do preço *arm's length* quando a avaliação é altamente incerta ao tempo da operação. As disposições sobre ativos intangíveis direcionam os contribuintes e as administrações tributárias para terem como base, “o que empresas independentes teriam feito em circunstâncias semelhantes” (MARKHAM, 2005, p. 80)¹¹.

¹¹ Tradução livre.

Nesse sentido, as orientações da OCDE descrevem uma variedade de providências que podem ser adotadas, tal como a análise dos benefícios esperados com a operação realizada com o intangível, levando-se em conta todos os fatores econômicos relevantes e, na medida em que os desenvolvimentos posteriores se tornem visualizáveis em um futuro próximo (MARKHAM, 2005, p. 81).

Para Markham (2005, p. 81)¹², uma sugestão para a implementação do método dada pela própria OCDE, é a análise dos benefícios previstos no início da operação, considerando todos os fatores econômicos relevantes. Além disso, na tentativa de emular o comportamento de empresas independentes, os preços devem ter em conta as variações consideradas na medida em que os desenvolvimentos posteriores são verificáveis num futuro próximo.

Outra diretriz contida nos *Guidelines*, propõe que:

[...] as transferências sejam examinadas da perspectiva do cedente e do cessionário do ativo intangível. Da perspectiva do cedente, a aplicação da regra do não favoritismo exigiria o exame do preço pela qual uma empresa independente estaria disposta a transferir a propriedade do mesmo ativo intangível. Da perspectiva do cessionário, procura-se aferir o preço que uma empresa independente pagaria para adquirir tal ativo, tendo em consideração a sua utilidade para os negócios desenvolvidos pelo cessionário. (BARRETO, 2001, p. 107-108).

Nota-se, portanto, que as diretrizes da OCDE contidas no *Transfer Pricing Guidelines* para determinação do preço de transferência têm como escopo garantir a aplicação do princípio *arm's length* em sua plenitude, a partir de uma verificação dos resultados concretos das operações, com flexibilização de regras de apuração, que ora devem considerar o valor da aquisição do ativo intangível (pela ótica do cedente e do cessionário) que seria praticado entre partes independentes, e ora devem considerar os resultados esperados com a transação pela parte adquirente.

¹² Tradução livre.

Saliente-se que os intangíveis que possuem similares podem ter seus preços parâmetros para fins fiscais determinados pelos métodos comparativos sugeridos pelas próprias diretrizes da OCDE.

Outro método que vem ganhando espaço nos trabalhos desenvolvidos no âmbito da OCDE para verificação do preço *arm's length*, em operações com intangíveis, tem como foco a verificação do lucro da transação entre partes relacionadas, denominados de *profit-based methods*, inspirados na regulamentação dos Estados Unidos da América, que enfatiza a importância do método nas operações com intangíveis (ANDERSON; HEATH, 2000, p.176). Este método é também, nitidamente inspirado nas diretrizes dos “quartos métodos”, utilizados para determinação do *transfer pricing* com ativos tangíveis, como já abordado

A OCDE, no passado, relutou em acolher os métodos de determinação do preço de transferência por métodos baseados no lucro da transação (*profit-based methods*) (MARKHAM, 2005, p. 106). No entanto, no *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations* da OCDE, de Julho de 2010, foi admitida a utilização dos métodos com base nas margens de lucro da operação, consoante se verifica no seu parágrafo 2.56.

Na ocasião, o relatório trouxe as diretrizes para a aplicação do *transactional profit split method* e do *transactional net margin method*, com o objetivo de se determinar o preço parâmetro em transações entre partes relacionadas.

O *profit split method* tem como objetivo eliminar o efeito sobre os lucros, das condições especiais estabelecidas ou impostas em uma transação entre partes relacionadas, determinando a divisão do lucro como seria de se esperar em uma operação com empresas independentes.

O método em foco, traduzido como “método de divisão do lucro transacional”, primeiro identifica os lucros a serem divididos para as empresas associadas que estão envolvidas na operação. Em seguida, o método determina a divisão do lucro “combinado” entre as empresas associadas em uma base economicamente válida que se aproxima da divisão dos lucros que teriam sido antecipados em uma operação feita em observância ao princípio *arm’s length*¹³.

Por sua vez, o *transactional net margin method* examina o lucro líquido obtido em uma transação entre partes relacionadas, em relação a uma base considerada apropriada, com o objetivo de verificar se houve a manipulação do lucro informado. Assim, o método de margem líquida transacional determina que o indicador de lucro líquido do contribuinte na operação realizada com parte relacionada, deve ser, idealmente, estabelecido, tendo como referência, o indicador de lucro líquido que o mesmo contribuinte tem em transações comparáveis não controladas, ou seja, realizadas entre partes independentes.

Verifica-se, assim, que as diretrizes da OCDE conduzem as administrações tributárias de todo o mundo, à adoção de normas que determinam métodos flexíveis, que busquem assegurar que o preço de transferência de bens, serviços e direitos, incluindo os ativos intangíveis, entre partes relacionadas, não servirá de instrumento de elisão fiscal, com a determinação de valores pactuados artificialmente. Buscam tais diretrizes, com efeito, assegurar a concretude do princípio *arm’s length*.

Ressalte-se, ainda, que o relatório da OCDE, traz disposições expressas sobre a determinação do preço *arm’s length* nas operações com ativos intangíveis, fornecendo às administrações tributárias em geral, um manancial de bases teóricas

¹³ OCDE *Guidelines*, parágrafo 2.108.

sobre as quais devem ser edificadas as normas para coibir a elisão fiscal por combinação de preços entre partes relacionadas.

2.4. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA NO BRASIL

No Brasil, a regulamentação do preço de transferência nas operações entre partes relacionadas se deu com o advento da Lei nº. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e sofreu alterações pela Medida Provisória nº. 478, de 29 de dezembro de 2009, e recentemente, pela Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, sendo sua aplicação regulamentada pela Receita Federal do Brasil por meio de instruções normativas, consoante será demonstrado.

Referido conjunto normativo, determinou parâmetros de valores que devem ser observados nas operações de importação e exportação de bens, serviços e direitos, assim como, operações financeiras, realizadas entre partes relacionadas que se enquadrem no campo de incidência do controle, para efeito de determinação da base de cálculo do imposto de renda (IR) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

Conforme consta da exposição de motivos da Lei nº. 9.430/96 (BRASIL, 1996), a regra possui como objetivo precípuo,

evitar a prática, lesiva aos interesses nacionais, de transferência de resultados para o exterior, mediante a manipulação de preços praticados nas importações ou exportações de bens, serviços e direitos, em operações com pessoas vinculadas, residentes ou domiciliadas no exterior¹⁴.

De acordo com as regras inseridas pela lei, são consideradas vinculadas as seguintes pessoas (SILVA JÚNIOR, 2003, p. 14): pessoa física ou jurídica que seja controladora; pessoa jurídica controlada ou coligada direta ou indiretamente; matriz,

¹⁴ Pedro Malan.

filial ou sucursal; empresas que estejam sob controle societário comum; pessoa física ou jurídica que exerça o controle administrativo ou tenha mais de 10% do capital social; pessoas físicas ou jurídicas que sejam associadas na forma de consórcio ou condomínio; pessoa física que seja parente ou afim até o terceiro grau, cônjuge ou companheira de qualquer dos diretores, sócios ou acionistas controladores direta ou indiretamente; agente, concessionário ou distribuidor exclusivo¹⁵.

O sistema brasileiro regulamenta em termos legais o cálculo do preço de transferência nas operações entre partes relacionadas nos artigos 18 a 24-B da Lei nº. 9.430/96 (com as recentes alterações promovidas pela Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012)¹⁶.

Por sua vez, a RFB, órgão da administração tributária federal, regulamentou a aplicação da norma, originalmente, através da Instrução Normativa SRF nº. 243/02, sendo que atualmente, a aplicação da lei encontra-se regulada pela Instrução Normativa RFB nº. 1.312, de 28 de dezembro de 2012, com as alterações da Instrução Normativa RFB nº. 1.322, de 16 de janeiro de 2013, de observância obrigatória por parte das empresas.

Conforme determina o artigo 1º da Instrução Normativa SRF nº. 1.312/2012, para efeito da legislação do IR e da CSLL, a dedutibilidade de custos de bens, serviços e direitos importados e o reconhecimento de receitas e rendimentos

¹⁵ O artigo 23, da Lei nº. 9.430/96 traz o conceito legal de *pessoa vinculada*, para efeito de incidência da norma.

¹⁶ Na exposição de motivos do Projeto de Lei, o então Ministro da Fazenda, Pedro Malan, asseverou que “as normas contidas nos arts. 18 a 24 representam significativo avanço da legislação nacional face ao inerente processo de globalização, experimentado pelas economias contemporâneas. No caso específico, em conformidade com as 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 transferência de resultados para o exterior, mediante a manipulação de preços pactuados nas importações ou exportações de bens, serviços ou direitos, em operações com pessoas vinculadas, residentes ou domiciliadas no exterior”.

derivados da exportação, em operações praticadas por pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no Brasil, com pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, consideradas vinculadas, será efetuada em conformidade com as disposições contidas no referido ato normativo.

Tem-se, portanto, regra com efeito direto nas demonstrações contábeis e fiscais das empresas multinacionais que transacionam com partes relacionadas no exterior, de modo que o resultado obtido pelas atuais regras de contabilidade gerencial pode divergir do resultado fiscal, com a observância das regras brasileiras de preço de transferência.

Conforme lecionam Dias e Melo (2007, p. 121-122), a dedutibilidade dos custos, despesas e encargos relativos a bens, serviços, direitos, ou juros relacionados a operações de importação (constantes dos documentos que embasam a operação), assim como o reconhecimento das receitas oriundas de operações de exportação ou remessa, efetuadas com pessoa vinculada sediada no exterior ou domiciliada em paraíso fiscal, somente ocorrerá na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, até o valor que não exceda ao preço determinado por um dos métodos de cálculo pertinentes à importação ou exportação, referidos na legislação de regência.

Neste sentido, dispõe o artigo 18, da Lei n.º. 9.430/96, ao determinar que os custos, despesas e encargos relativos a bens, serviços e direitos, nas operações efetuadas com pessoa vinculada, é dedutível da determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, até o limite dos valores obtidos pela aplicação de um dos métodos definidos na norma.

Conforme Bifano (2009, p. 30-31), as regras para determinação do preço de transferência no Brasil, incluindo-se os métodos de comparação para determinação

do valor, se apresentam como taxativos, não se admitindo outra hipótese ou a adoção de novos critérios.

Importante observar, que a escolha do método de apuração do preço de transferência fica a cargo da própria pessoa jurídica, independentemente de prévia comunicação à RFB, cabendo aos gestores tributários das entidades sujeitas à aplicação das regras, a escolha do método adequado que gere o melhor resultado.

Escolhido o método, e determinado o valor que servirá de parâmetro, o excesso de preço pago nas hipóteses sujeitas ao controle de preços de transferência será desconsiderado na determinação da base de cálculo do IR e da CSLL, sempre que os bens forem contabilizados como custos. De outro giro, a aplicação dos métodos previstos na legislação em vigor determina o reconhecimento de receitas não aferidas, quando o preço de uma operação de exportação praticado estiver aquém do valor obtido pelas regras de *transfer pricing*.

Dessa forma, os *controllers* ou gestores daquele que se encontra no campo de incidência da norma que regula o preço de transferência deve realizar um estudo prévio à opção pelo método de cálculo do valor que servirá de parâmetro, sob pena de determinar custos menores ou receitas a maior, o que ocasionará uma maior base de cálculo do IR (pela determinação do lucro real em patamares maiores) e da CSLL.

A atual legislação prevê que a escolha do método, determina sua observância para todo o ano-calendário, o que amplia a acuidade da análise.

Verifica-se, ainda, que a inobservância das normas na determinação do preço de transferência implica na cominação de sanções pela Administração Tributária.

Tendo como matriz legislativa a Lei n°. 9.430/96, os métodos de apuração do preço de transferência encontram-se disciplinados em detalhes, na Instrução Normativa SRF n°. 1.312/2012, constituindo meio lícito de reduzir a base do IR e da CSLL, a escolha do método mais vantajoso.

A propósito, vale destacar o disposto no artigo 41 da Instrução Normativa em foco, que permite a utilização de mais de um método, dependendo dos bens, serviços ou direitos transacionados.

Assim, a pessoa jurídica importadora pode usar como base dedutível o maior valor apurado, sendo necessária, apenas, a utilização do método por todo o período de apuração.

A legislação atual regulamenta os métodos de determinação do preço de transferência de acordo com a natureza da operação. No que tange às operações com bens, serviços e direitos, verifica-se a existência de métodos próprios para a importação, e métodos próprios para as operações de exportação.

Com o objetivo de possibilitar uma análise comparativa com os métodos contidos nas diretrizes do relatório da OCDE, cabe, no presente trabalho, delinear as principais características de cada um dos métodos dispostos na legislação brasileira, para cálculo do preço de transferência.

2.4.1. Métodos de determinação do preço de transferência na importação

Considerando a delimitação do tema proposto, o presente tópico tem como escopo, realizar uma análise sintética dos métodos de determinação do preço de transferência previstos na legislação brasileira, no que se refere às operações de importação de bens, serviços e direitos.

Vale ressaltar, que tais métodos “seguem alguns princípios básicos da legislação adotada internacionalmente, notadamente a dos Estados Unidos e a dos países membros da OCDE” (AMARAL, 1997, p. 12).

Concernente às operações de *importação* entre empresas vinculadas, o preço de transferência, apurado de acordo com os métodos previstos na legislação tributária, deve ser confrontado com os preços praticados, constantes dos documentos de registro da operação de aquisição, e a diferença entre aquele, e este, terá o seguinte tratamento, em síntese, para fins de apuração da base de cálculo do IR e da CSLL: **a)** se o custo da operação de importação de bens, serviços e direitos, for superior ao preço de transferência apurado de acordo com os métodos disponíveis na legislação tributária, a diferença verificada no resultado do exercício será adicionada na apuração do lucro real e na base de cálculo da CSLL do ano calendário¹⁷; **b)** se o custo de aquisição for inferior ao preço de transferência apurado, não é necessário qualquer ajuste com efeito sobre a apuração dos tributos em referência (IR e CSLL).

No que tange aos métodos para apuração do preço de transferência, dispõe o artigo 18, da Lei nº. 9.430/96 (BRASIL, 1996), com as recentes modificações da Lei nº 12.715/2012 (BRASIL, 2012):

- (i) **Método dos Preços Independentes Comparados - PIC:** definido como a média aritmética ponderada dos preços de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, apurados no mercado brasileiro ou de

¹⁷ Tratando-se de bens depreciáveis ou amortizáveis, as adições serão realizadas na proporção que a depreciação ou amortização do bem impactar os resultados em cada período de apuração dos tributos. Tratando-se do saldo remanescente dos estoques, as adições serão realizadas no período de apuração em que o estoque for alienado e onerar o resultado com a baixa do custo. (PRUNZEL, Cleomar Luiz. BAUM, Marcos Sebastião. *Aplicação da Legislação dos Preços de Transferência no Brasil*. Trabalho apresentado na IX Convenção de Contabilidade do Rio Grande do Sul. Agosto de 2003 – Gramado – RS).

outros países, em operações de compra e venda empreendidas pela própria interessada ou por terceiros, em condições de pagamento semelhantes.

- (ii) **Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL:** definido como a média aritmética ponderada dos preços de venda, no País, dos bens, direitos ou serviços importados, em condições de pagamento semelhantes e calculados conforme a metodologia determinada na legislação.
- (iii) **Método do Custo de Produção mais Lucro - CPL:** definido como o custo médio ponderado de produção de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, acrescido dos impostos e taxas cobrados na exportação no país onde tiverem sido originariamente produzidos, e de margem de lucro de 20% (vinte por cento), calculada sobre o custo apurado.
- (iv) **Método do Preço sob Cotação na Importação – PCI:** definido como os valores médios diários da cotação de bens ou direitos sujeitos a preços públicos em bolsas de mercadorias e futuros internacionalmente reconhecidas, como no caso das *commodities*.

Para uma melhor compreensão de cada um dos métodos regulados pelas regras nacionais, cabe uma análise das principais características e exigências.

O método PIC encontra sua matriz legal no artigo 18, inciso I, da Lei nº 9.430/96, e sua regulamentação infralegal, nos artigos 8º a 11, da Instrução Normativa RFB nº 1.312/2012.

Trata-se de método de cálculo do preço de transferência comparativo, que tem como objetivo, assegurar a observância do princípio *arm's length*.

Para a aplicação deste método, os preços dos bens, serviços ou direitos, adquiridos no exterior, de uma empresa vinculada, serão comparados com os preços de bens, serviços ou direitos: a) idênticos ou similares vendidos pela mesma empresa exportadora, a pessoas jurídicas não vinculadas, residentes ou não-residentes; b) adquiridos pela mesma importadora, de pessoas jurídicas não vinculadas, residentes ou não-residentes; c) em operações de compra e venda praticadas entre outras pessoas jurídicas não vinculadas, residentes ou não residentes¹⁸.

É evidente a aproximação do método PIC dos elementos norteadores contidos nos trabalhos da OCDE acerca do tema, na medida em que se busca aferir o preço parâmetro com base nos preços praticados por partes independentes em operações similares.

O método PRL tem como base legal o artigo 18, inciso II, da Lei nº 9.430/96, e é regulado em suas minúcias, nos artigos 12 a 14 da Instrução Normativa nº 1.312/2012.

De acordo com a regulamentação atual, o método PRL mantém em sua essência a estrutura delineada na Lei nº 9.430/96¹⁹, criando uma nova e mais

¹⁸ Artigo 8º, parágrafo único, da Instrução Normativa RFB nº. 1.312/2012.

¹⁹ Lei nº 9.430/96 – Art. 18 (...)

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:

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.

complexa fórmula de determinação do preço parâmetro com base no princípio *arm's length*.

Para melhor ilustrar o cálculo do preço parâmetro, é essencial a transcrição do dispositivo que o regulamenta:

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), calculado, a partir de 1º de janeiro de 2013, conforme a seguinte metodologia:

I - preço líquido de venda: - a média aritmética ponderada dos preços de venda do bem, direito ou serviço vendido, diminuídos:

- a) dos descontos incondicionais concedidos;
- b) dos impostos e contribuições sobre as vendas; e
- c) das comissões e corretagens pagas;

II - percentual de participação dos bens, direitos ou serviços importados no custo total do bem, direito ou serviço vendido: - a relação percentual entre o custo médio ponderado do bem, direito ou serviço importado e o custo total médio ponderado do bem, direito ou serviço vendido, calculado em conformidade com a planilha de custos da pessoa jurídica;

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

IV - margem de lucro: - a aplicação dos percentuais previstos no § 10, conforme setor econômico da pessoa jurídica sujeita ao controle de preços de transferência, sobre a participação do bem, direito ou serviço importado no preço de venda do bem, direito ou serviço vendido, calculado de acordo com o inciso III; e

V - preço parâmetro: - a diferença entre o valor da participação do bem, direito ou serviço importado no preço de venda do bem, direito ou serviço vendido, calculado conforme o inciso III, e a "margem de lucro" calculada de acordo com o inciso IV (BRASIL, 1996).

Note-se, que a nova estrutura do método PRL encontra-se em consonância com a evolução das discussões no âmbito da OCDE, na medida em que busca aproximar o preço parâmetro sem a aplicação de métodos comparativos, dos valores praticados em operações assemelhadas entre partes independentes.

Outro avanço da nova regulamentação do método reside nos percentuais pré-determinados do lucro a ser aplicado, com uma divisão por setor da atividade

econômica, ao invés de uma margem pré-determinada para todos os setores da economia²⁰.

Não se pode olvidar que a predeterminação de margens fixas para o cálculo do preço de transferência pode implicar, em determinadas situações, em um distanciamento do preço parâmetro definido com base no princípio *arm's length*, sempre que as margens praticadas em operações independentes forem alteradas pelas condições de mercado.

Já o método CPL²¹, regulamentado pelo artigo 15 da IN RFB nº 1.312/2012, determina que o custo de bens, serviços e direitos, adquiridos no exterior, dedutível na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, seja determinado com base no custo médio ponderado 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 20% (vinte por cento), calculada sobre o custo apurado.

A atual estrutura do método CPL, introduzida pela Lei nº 12.715/2012, não trouxe modificações em relação à legislação anterior, de modo que permanece a extrema complexidade da regra.

²⁰ § 12. As margens a que se refere a alínea d do inciso II do caput serão aplicadas de acordo com o setor da atividade econômica da pessoa jurídica brasileira sujeita aos controles de preços de transferência e incidirão, independentemente de submissão a processo produtivo ou não no Brasil, nos seguintes percentuais:

I - 40% (quarenta por cento), para os setores de:

- a) produtos farmoquímicos e farmacêuticos;
- b) produtos do fumo;
- c) equipamentos e instrumentos ópticos, fotográficos e cinematográficos;
- d) máquinas, aparelhos e equipamentos para uso odontomédico-hospitalar;
- e) extração de petróleo e gás natural; e
- f) produtos derivados do petróleo;

II - 30% (trinta por cento) para os setores de:

- a) produtos químicos;
- b) vidros e de produtos do vidro;
- c) celulose, papel e produtos de papel; e
- d) metalurgia; e

III - 20% (vinte por cento) para os demais setores.

²¹ Artigo 18, inciso III, da Lei nº 9.430/96.

Saliente-se, também, a difícil operacionalização do método em alguns casos, eis que além de exigir que o contribuinte brasileiro realize uma ampla pesquisa acerca de produtos similares ou idênticos no país exportador, a legislação impõe a obtenção de dados cuja divulgação não se coaduna sequer com as leis brasileiras em vigor, haja vista que o custo de produção de determinado bem integra o rol das informações protegidas pelo sigilo industrial ou comercial.

Por fim, o método PCI, incluído pela Lei nº 12.715/2012, e regulado pelos artigos 16 a 19 da IN RFB nº 1.312/2012, impõe o cálculo do preço de transferência por meio dos valores médios diários da cotação de bens ou direitos sujeitos a preços públicos em bolsas de mercadorias e futuros internacionalmente reconhecidas.

Trata-se de método obrigatório de determinação do preço parâmetro nas operações com *commodities*, a partir de 1º de janeiro de 2013.

Ressalte-se, que os produtos cujo cálculo do preço de transferência devem ser feitos por este método, estão listados no Anexo I, da IN RFB enfocada, assim como a lista de bolsas de mercadorias e futuros internacionalmente reconhecidas.

Analisados os métodos de determinação do preço de transferência brasileiros, nas operações de importação com a abordagem adequada ao escopo do trabalho, passa-se a análise dos métodos definidos para as operações de exportação.

2.4.2. Métodos de determinação do preço de transferência na exportação

No que tange às operações de exportação, a legislação brasileira traz cinco métodos, a saber (BRASIL, 1996):

- (I) **Método do Preço de Venda nas Exportações - PVEx:** definido como a média aritmética dos preços de venda nas exportações efetuadas pela própria empresa, para outros clientes, ou por outra exportadora nacional de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, durante o mesmo período de apuração da base de cálculo do imposto de renda e em condições de pagamento semelhantes.

- (II) **Método do Preço de Venda por Atacado no País de Destino, Diminuído do Lucro - PVA:** definido como a média aritmética dos preços de venda de bens, idênticos ou similares, praticados no mercado atacadista do país de destino, em condições de pagamento semelhantes, diminuídos dos tributos incluídos no preço, cobrados no referido país, e de margem de lucro de quinze por cento sobre o preço de venda no atacado.

- (III) **Método do Preço de Venda a Varejo no País de Destino, Diminuído do Lucro - PVV:** definido como a média aritmética dos preços de venda de bens, idênticos ou similares, praticados no mercado varejista do país de destino, em condições de pagamento semelhantes, diminuídos dos tributos incluídos no preço, cobrados no referido país, e de margem de lucro de trinta por cento sobre o preço de venda no varejo.

- (IV) **Método do Custo de Aquisição ou de Produção mais Tributos e Lucro - CAP:** definido como a média aritmética dos custos de aquisição ou de produção dos bens, serviços ou direitos, exportados, acrescidos dos impostos e contribuições cobrados no Brasil e de

margem de lucro de quinze por cento sobre a soma dos custos mais impostos e contribuições.

- (V) **Método do Preço sob Cotação na Exportação – PECEX:** definido como os valores médios diários da cotação de bens ou direitos sujeitos a preços públicos em bolsas de mercadorias e futuros internacionalmente reconhecidas, nas operações com *commodities*.

Referidos métodos, tem como objetivo, efetuar o controle, por meio de determinação de preço parâmetro, das receitas de exportação para partes relacionadas, evitando que as operações de exportação sejam feitas por preços controlados que reduzam o resultado passível da incidência do IR e da CSLL, com redução artificial dos preços pactuados.

No que tange às receitas auferidas nas operações de exportação, a adoção dos métodos de apuração do preço de transferência para apuração do resultado só é obrigatória quando o preço médio de venda dos bens, serviços ou direitos, efetuadas durante o respectivo período de apuração da base de cálculo do imposto de renda e da CSLL, for inferior a noventa por cento do preço médio praticado na venda dos bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, no mercado brasileiro, durante o mesmo período, em condições de pagamento semelhantes.

Dessa forma, se a pessoa jurídica exportadora, em operação realizada com parte relacionada sediada no exterior, comprovar que o preço de venda praticado está acima do percentual estipulado na legislação, está dispensada da apuração do preço de transferência, devendo considerar, para determinação da base de cálculo do imposto de renda e da CSLL, os valores constantes dos documentos pertinentes

à operação. Trata-se de instituto denominado *safe harbour*²², em que o contribuinte está dispensado do controle sobre o preço praticado na operação, afastando a incidência das regras de *transfer pricing* (SCHOUERI, 2006, p. 233).

Outrossim, no que se refere às receitas oriundas de exportação de bens, serviços e direitos, a legislação brasileira traz outra hipótese de *safe harbour* no artigo 48, da IN RFB nº. 1.312/2012, de forma que a pessoa jurídica, que houver apurado lucro líquido antes da provisão do IR e da CSLL decorrente das receitas de vendas nas exportações para pessoas jurídicas vinculadas, em valor equivalente a, no mínimo, 10% (dez por cento) do total dessas receitas, considerando-se a média anual do período de apuração e dos 2 (dois) anos precedentes, poderá comprovar a adequação dos preços praticados nas exportações, do período de apuração, exclusivamente, com os documentos relacionados com a própria operação. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.322, de 16 de janeiro de 2013), afastando-se, da mesma forma, a incidência das regras de *transfer pricing*.

Com efeito, não se verificando as hipóteses de *safe harbour*, estará a pessoa obrigada a apurar a base de incidência do IR e da CSLL de acordo com os métodos previstos na legislação tributária de preço de transferência.

O método PVEx, regulamentado no artigo 30 da IN RFB nº. 1.312/2012, determina o cálculo do preço de transferência através da obtenção da média aritmética ponderada dos preços de venda nas exportações efetuadas pela própria empresa, para outros clientes, ou por outra exportadora nacional de bens, serviços ou direitos, idênticos ou similares, durante o mesmo período de apuração da base de cálculo do imposto de renda e em condições de pagamento semelhantes,

²² Em tradução livre, “porto seguro”.

devendo ser consideradas apenas as vendas para outros clientes não vinculados à empresa no Brasil.

No PVA, o preço de transferência é determinado através da média aritmética ponderada dos preços de venda de bens, idênticos ou similares, praticados no mercado atacadista do país de destino, em condições de pagamento semelhantes, diminuídos dos tributos incluídos no preço²³, cobrados no referido país, e de margem de lucro²⁴ de quinze por cento sobre o preço de venda no atacado. Tal regramento encontra-se no artigo 31 da IN RFB em comento.

A regulamentação do método PVV encontra-se no artigo 32, que determina que a apuração tem como base a média aritmética ponderada dos preços de venda de bens, idênticos ou similares, praticados no mercado varejista do país de destino, em condições de pagamento semelhantes, diminuídos dos tributos incluídos no preço, cobrados no referido país, e de margem de lucro de trinta por cento sobre o preço de venda no varejo.

No método CAP, o preço de transferência é definido pela média aritmética ponderada dos custos de aquisição ou de produção dos bens, serviços ou direitos exportados, acrescidos dos impostos e contribuições cobrados no Brasil e de margem de lucro de quinze por cento sobre a soma dos custos mais impostos e contribuições²⁵.

²³ De acordo com a IN RFB nº. 1.312/2012, consideram-se tributos incluídos no preço, aqueles que guardem semelhança com o ICMS e o ISS e com as contribuições Cofins e PIS/Pasep.

²⁴ A margem de lucro será aplicada sobre o preço bruto de venda no atacado.

²⁵ De acordo com a regulamentação vigente, integram o custo de aquisição, os valores de frete e seguro pagos pela empresa adquirente, relativamente aos bens, serviços e direitos exportados, sendo excluída dos custos de aquisição e de produção a parcela do crédito presumido do IPI, como ressarcimento das contribuições Cofins e PIS/Pasep, correspondente aos bens exportados. No que se refere à margem de lucro, esta será aplicada sobre o valor que restar após excluída a parcela do crédito presumido a que se refere o § 2º, do artigo 33, da IN RFB nº 1.312/2012.

Assim como ocorre nas operações de importação entre partes relacionadas com *commodities*, a Lei nº 12.715/2012 regulamentou a determinação do preço de transferência nas exportações, com a criação do método PECEX, definido como os valores médios diários da cotação de bens ou direitos sujeitos a preços públicos em bolsas de mercadorias e futuros internacionalmente reconhecidas, que obedece a idêntica sistemática do PCI.

Verifica-se, portanto, que a legislação brasileira regulamentou em detalhes as regras de determinação do preço de transferência, sendo o rol de métodos disponíveis para os contribuintes, taxativos, não se admitindo a adoção de outros.

Analisando os métodos disponíveis, é possível inferir que a determinação do preço de transferência, nas hipóteses de operações com bens, serviços e direitos, tem como base, ora valores efetivamente praticados e diretamente relacionados com a operação do contribuinte alcançado pela incidência da norma de *transfer pricing*, e ora, valores extraídos da comparação de operações análogas realizadas por pessoas independentes nas mesmas condições (valores com base no princípio *arm's length*).

Não obstante o nível de detalhamento das disposições legais e regulamentares existentes no Brasil acerca dos métodos de determinação do preço de transferência, a questão afigura-se controversa em relação às operações realizadas entre partes relacionadas, cujo objeto seja a transferência de ativos intangíveis, conforme será analisado adiante.

Cabe destacar, que a análise da regulamentação do preço de transferência em relação aos juros pagos ou creditados a pessoa vinculada, não integra o objeto do presente trabalho.

2.5. O TRATAMENTO CONTÁBIL NA DETERMINAÇÃO DO LUCRO REAL COM APLICAÇÃO DAS REGRAS DE PREÇO DE TRANSFERÊNCIA

Nas operações sujeitas ao controle de preços de transferência, após a determinação do preço que será utilizado como parâmetro de comparação com o valor que consta dos documentos de aquisição do exterior conforme as regras veiculadas na legislação, se este for superior àquele, a diferença verificada entre os dois valores constitui excesso de custo, despesa ou encargos, não dedutível na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

Nesse caso, o artigo 45, da Lei nº. 10.637/2002 (HIGUCHI; HIGUCHI; HIGUCHI, 2010, p. 149-150) determina o ajuste contábil do excesso, que deverá ser feito no encerramento do período de apuração com débito da conta de resultados acumulados e a crédito de:

I – conta do ativo onde foi contabilizada a aquisição dos bens, direitos ou serviços e que permanecerem ali registrados ao final do período de apuração; ou

II – conta própria de custo ou de despesa do período de apuração, que registre o valor dos bens, direitos ou serviços, no caso de já terem sido baixados da conta de ativo que tenha registrado a sua aquisição. (*Idem*).

No caso de bens classificáveis no ativo não circulante e que tenham gerado quotas de depreciação, amortização ou exaustão, no ano calendário da importação, o valor do excesso de preço de aquisição na importação deverá ser contabilizado como débito em resultados acumulados no PL e crédito na conta de custo/despesa. No caso de valores ainda não baixados, o excesso verificado no valor do preço de aquisição na importação deve ser creditado diretamente na conta de ativo, em contrapartida à conta de resultados acumulados (FISCOSOFT, 2013).

De acordo com o § 2º, do artigo 45, da Lei nº. 10.637/2002 (BRASIL, 2002), caso a pessoa jurídica opte por adicionar, na determinação do lucro real e da base

de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, o valor do excesso apurado em cada período de apuração somente por ocasião da realização por alienação ou baixa a qualquer título do bem, direito ou serviço adquirido, o valor total do excesso apurado no período de aquisição deverá ser excluído do patrimônio líquido, para fins de determinação da base de cálculo dos juros sobre o capital próprio. Dessa forma, o valor do excesso do preço de aquisição deve ser registrado em subconta própria de registro do bem.

Acerca da conveniência das regras contábeis instituídas pelo dispositivo enfocado, para a boa prática contábil, leciona Higuchi (*Ob. cit.* p. 150):

A determinação do art. 45 é mais um procedimento burocratizante que prejudica os contribuintes e a fiscalização da Receita Federal. O ajuste extracontábil era o melhor procedimento. A fiscalização da Receita Federal terá dificuldade para conferir a exatidão dos cálculos procedidos pelas empresas. Os custos industriais e os inventários de produtos, mercadorias e matérias-primas serão prejudicados.

O ajuste contábil do valor do excesso não dedutível, mediante transferência da conta de resultados do ano-calendário para a conta de resultados acumulados, beneficia as empresas que têm incentivo fiscal de isenção e redução do imposto de renda calculada com base no lucro da exploração porque aumenta o lucro contábil do período de apuração. A adição no LALUR não compõe a base de cálculo do lucro da exploração.

Nas operações de exportação para o exterior, para pessoa vinculada, residente no exterior, ou para qualquer pessoa jurídica ou física residente em paraíso fiscal, as receitas, conforme já disposto neste trabalho, ficam sujeitas ao arbitramento com base nas regras de determinação do preço de transferência.

Ressalte-se, neste tocante, a dispensa do ajuste com base no arbitramento, nos casos em que a pessoa jurídica exportadora, em operação realizada com parte relacionada sediada no exterior, comprovar que o preço de venda praticado está acima do percentual estipulado na legislação. A dispensa se aplica também aos casos em que a exportadora houver apurado lucro líquido antes da provisão do IR e da CSLL decorrente das receitas de vendas nas exportações para pessoas jurídicas

vinculadas, em valor equivalente a, no mínimo, 10% (dez por cento) do total dessas receitas, considerando-se a média anual do período de apuração e dos 2 (dois) anos precedentes. Tratam-se das regras de *safe harbour*, já tratadas neste trabalho.

Desta forma, se o valor apurado pela utilização de um dos métodos for inferior aos preços de venda constantes dos documentos de exportação, prevalecerá o montante da receita reconhecida com base nos referidos documentos. “Se o menor valor apurado pelos quatro métodos for superior ao preço de exportação constante dos documentos, a empresa deverá adicionar ao lucro líquido, na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, a diferença entre os dois valores”²⁶. (HIGUCHI; HIGUCHI; HIGUCHI, 2010, p. 151).

Analisado o tratamento contábil na determinação do lucro real com aplicação das regras de preço de transferência, passa-se a abordagem da problemática envolvendo a valoração dos ativos intangíveis.

2.6. DETERMINAÇÃO DO VALOR DE ATIVOS INTANGÍVEIS

De início, é importante observar que a legislação brasileira, até recentemente, não contemplava um conceito de bens intangíveis, o qual foi introduzido pela Lei nº. 11.638/2007 (BRASIL, 2007), que ao alterar a Lei nº. 6.404/76 (BRASIL, 1976) introduziu a conta de ativo intangível no balanço patrimonial das sociedades²⁷.

²⁶ “A COSIT decidiu que há necessidade de adequação à legislação concernente aos preços de transferência quando a pessoa realiza operação de exportação a empresa vinculada pelo preço de custo (Solução de Consulta nº 1 no DOU de 03-02-03).

O art. 36 da Lei nº 11.196, de 2005, autorizou o Ministro da Fazenda a instituir, por prazo certo, mecanismo de ajuste para fins de determinação de preços de transferência, bem como aos métodos de cálculo que especificar, aplicáveis à exportação, de forma a reduzir impactos relativos à apreciação da moeda nacional em relação a outras moedas”. (HIGUCHI, *Ob. cit.* p. 159)

²⁷ Artigo 178, § 1º, alínea “c”.

À luz da inovação em referência, o inciso IV, do artigo 179 da Lei das Sociedades Anônimas, foi alterado no sentido de determinar que no ativo imobilizado sejam classificados os direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da sociedade, enquanto aqueles que tenham por objeto bens incorpóreos, inclusive fundo de comércio, sejam classificados no ativo intangível, na forma do inciso VI, art. 179, introduzido pela Lei nº. 11.638/07 (BIFANO, 2009, p. 31-32).

O conceito de ativos intangíveis no Brasil, não diverge dos demais ativos. De acordo com Ludícibus, Martins e Gelbcke (2008, p. 228), “são agregados de benefícios econômicos futuros sobre os quais uma dada entidade detém o controle e exclusividades na sua exploração. Ocorre que, diferentemente dos ativos tangíveis, que são visivelmente identificados, e contabilmente separados, os intangíveis por vezes não o são”.

A Deliberação CVM nº. 488/05, enumerou como intangíveis, em seu item 72, alínea “e”, as marcas e patentes e semelhantes adquiridos, além do fundo de comércio adquirido. De acordo com os ensinamentos de Ludícibus, Martins e Gelbcke (*Idem*), o subgrupo intangível, regra geral, abriga, ainda, os gastos com pesquisa e desenvolvimento, que atualmente são tratados no grupo de ativo diferido.

Atualmente, a definição de ativos intangíveis, e as respectivas regras contábeis de reconhecimento e mensuração no Brasil, encontram-se no Pronunciamento Técnico CPC 04 – ATIVO INTANGÍVEL, aprovado pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis em 03 de outubro de 2008, e retificado em 5 de novembro de 2010. No entanto, quadra ressaltar que a aprovação do Pronunciamento Técnico em foco não elidiu as contundentes discussões sobre o tema.

A despeito de não ser o ponto focal do presente trabalho, vale citar, que vários pesquisadores vêm se dedicando à determinação do conceito e classificação dos ativos intangíveis, tais como Stewart (1999) e Lev (2001), apontados no estudo de Kayo (2006).

Kayo (2002), inclusive, apresenta um quadro com uma proposta de classificação dos ativos intangíveis:

Quadro 1: Uma Proposta de Classificação dos Ativos Intangíveis

Família	Alguns ativos intangíveis
Ativos Humanos	<ul style="list-style-type: none"> • conhecimento, talento, capacidade, habilidade e experiência dos empregados; • administração superior ou empregados-chave; • treinamento e desenvolvimento; • entre outros.
Ativos de Inovação	<ul style="list-style-type: none"> • pesquisa e desenvolvimento; • patentes; • fórmulas secretas; • <i>know-how</i> tecnológico; • entre outros.
Ativos Estruturais	<ul style="list-style-type: none"> • processos; • <i>softwares</i> proprietários; • bancos de dados; • sistemas de informação; • sistemas administrativos; • inteligência de mercado; • canais de mercado; • entre outros.
Ativos de Relacionamento (com públicos estratégicos)	<ul style="list-style-type: none"> • marcas; • logos; • <i>trademarks</i>; • direitos autorais (de obras literárias, de <i>softwares</i>, etc); • contratos com clientes, fornecedores, etc.; • contratos de licenciamento, franquias, etc.; • direitos de exploração mineral, de água, etc.; • entre outros.

Fonte: Kayo (2002, p. 19).

Nos Estados Unidos, a definição de intangíveis encontra-se na *Treasury Regulations Section 1.482-4(b)*, de forma que o termo intangível se refere a qualquer item incluído em uma das seis categorias²⁸ descritas na regulamentação, desde que

²⁸ De acordo com a regulamentação norte-americana, as categorias de ativos intangíveis incluem: 1) patentes, invenções, fórmulas, processos de produção, modelos, padrões e *know-how*; 2) *Copyrights*, e direitos autorais sobre música, literatura e demais criações artísticas; 3) Marcas e nomes comerciais; 4) Franquias, licenças e contratos; 5) Métodos, sistemas, programas, procedimentos, campanhas publicitárias, pesquisas, estudos, previsões, estimativas, carteira de clientes e dados técnicos; 6) Qualquer outro item similar, cujo valor seja derivado de seu conteúdo intelectual.

o mesmo tenha valor independentemente da atuação de qualquer indivíduo (MARKHAM, 2005, p. 38).

Conforme assevera Markham (2005, p. 38), as Orientações da Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico – OCDE – contém uma definição geral e consistente de bens imateriais (ativos intangíveis). Para efeitos do Capítulo VI das Diretrizes da OCDE, a propriedade imaterial inclui os direitos para a utilização de ativos industriais, tais como patentes, marcas, nomes comerciais, desenhos ou modelos, direitos de propriedade literária e artística, e de propriedade intelectual, como o *know-how* e as informações protegidas pelo sigilo comercial.

Não obstante a identidade estrutural da definição de ativos intangíveis, a determinação do valor de tais ativos é tema de grande discussão, não só no Brasil, mas em todos os países do mundo que adotam regras tributárias e contábeis semelhantes, sendo evidente a extrema dificuldade (senão, a impossibilidade) de se definir mecanismos e fórmulas uniformes de precificação dos bens incorpóreos classificados sob essa rubrica.

De acordo com as práticas contábeis brasileiras, a mensuração dos ativos intangíveis se subdivide em *mensuração inicial* e *mensuração subsequente*. Na mensuração inicial, tem-se o registro primário do ativo na contabilidade, o que é de fundamental importância para a mensuração subsequente, cuja regra aplicada variará em função do ativo ter uma vida útil definida ou não definida (IUDÍCIBUS; MARTINS; GELBCKE, 2008, p. 229-231).

Conforme já mencionado, e considerando o teor do Pronunciamento Técnico CPC 04 que estipulou diretrizes para a mensuração de ativos intangíveis, é irrefutável que a referida norma técnica não pôs fim aos debates sobre a

precificação de bens incorpóreos, apesar de representar um grande avanço nas práticas brasileiras.

Nota-se, assim, que os estudos sobre a mensuração do valor do ativo intangível na contabilidade no Brasil tangenciam a prática contábil inglesa²⁹, as práticas contábeis definidas pelo *International Accounting Standard Board* (IASB)³⁰, e as práticas norte-americanas sobre a matéria³¹.

Com o propósito de trazer a lume as principais teorias sobre a avaliação de ativos intangíveis, vale citar as contribuições de Luthy (1998) e Williams (2000), que preconizam a existência dos métodos (*apud* SVEIBY, 2001):

- (i) *Direct Intellectual Capital Methods* (DIC): O valor do ativo intangível é obtido a partir de uma estimativa, com base na identificação de seus vários componentes que, quando estimados, podem ser avaliados de maneira direta ou como um coeficiente agregado.
- (ii) *Market Capitalization Methods* (MCM): A avaliação se dá mediante o cálculo da diferença entre a capitalização de mercado de uma companhia e os ativos dos acionistas (*stockholders' equity*) como o valor de seus recursos importantes ou ativos intangíveis.
- (iii) *Return on Assets Methods* (ROA): O valor dos intangíveis é obtido pela média das receitas antes dos impostos de uma empresa em um determinado período, dividida pela média de valor dos seus ativos tangíveis. O resultado é o ROA (*Return on Assets* – retorno sobre ativos), que é então comparado com a média do seu segmento.

²⁹ FRS 10 – “*Goodwill and Intangible Assets*”.

³⁰ IAS 38 – “*Intangible Assets*”.

³¹ SFAS 142 – “*Goodwill and Other Intangible Assets*”.

- (iv) *Scoread Methods* (SC): Identificam-se os vários componentes dos ativos intangíveis, de modo que os indicadores predominantes são gerados e relatados nos *scorecards* ou como gráficos.

Além da metodologia exposta acima, alguns estudos demonstram que o valor de referência para reconhecimento e precificação de um ativo, em resumo, pode ser obtido mediante três principais métodos (SHARMA, 2012, p. 61-67)³²: valor de mercado (*Market approach*), custo (*Cost approach*) e expectativa de renda gerada pelo intangível (*Income approach*).

A atribuição de valor a um ativo intangível com base no valor de mercado considera o preço que um agente externo pagaria para obter a titularidade do ativo, em condições normais de mercado. Esta metodologia pode fornecer a melhor evidência do valor justo porque se baseia em evidências fornecidas pelo comportamento real do mercado.

No método *Cost approach*, consideram-se os custos necessários para se obter a mesma funcionalidade que o intangível propicia, com base na utilização de outras tecnologias, recursos humanos, etc.

Por fim, o *Income approach* determina a avaliação do ativo intangível com base na expectativa de renda gerada pela propriedade do mesmo. Esta abordagem é utilizada principalmente para a avaliação de marcas, relacionamento com clientes, tecnologia patenteada e tecnologia não patenteada (*know-how*). A valorização do intangível por este método tem supedâneo na perspectiva financeira e outras informações disponíveis, tais como faturamento, lucro bruto, lucro líquido, lucros antes e depois de impostos e fluxo de caixa.

³² Tradução livre.

Já Reilly (2011, p. 48), leciona que o mesmo ativo intangível pode ser avaliado por diversos métodos diferentes, dependendo de inúmeros fatores objetivos, que dão origem aos seguintes métodos de avaliação, sinteticamente descritos abaixo (*Ob. cit.*, p. 48-51)³³:

- (i) *Fair Market Value* (Valor Justo de Mercado) – O conceito de valor justo de mercado é geralmente descrito como o preço que um hipotético comprador estaria disposto a pagar a um vendedor hipotético, em condições normais de mercado, livre de qualquer influência indevida.
- (ii) *Fair Value* (Valor Justo) – Conceito tipicamente da contabilidade financeira. O *Financial Accounting Standards Board* (FASB) determina a definição de valor justo para os princípios contábeis geralmente aceitos (GAAP) pela contabilidade para fins de divulgação.
- (iii) *Market Value* (Valor de Mercado) – O método de avaliação pelo valor de mercado é considerado o mais provável (ou o mais provável) preço que um ativo intangível traria em um mercado competitivo e aberto sob todas as condições necessárias para uma venda justa, incluindo a condição de que o comprador e o vendedor estão agindo com prudência e conhecimento de causa, e assumindo que o preço não é afetado por qualquer estímulo externo que possa impactar nas condições da operação.
- (iv) *Acquisition Value* (Valor de aquisição) – O método de avaliação pelo valor da aquisição é o preço que um comprador deveria pagar por um ativo intangível, tendo como referência única, os benefícios econômicos do ativo intangível para o mesmo (comprador).

³³ Tradução livre.

- (v) *Use Value* (Valor de Uso) – É o método de avaliação em que se considera o preço que um comprador pagaria por um ativo intangível para sua utilização em um fim específico, em regra, diferente do uso dado atualmente pelo proprietário.
- (vi) *Investment Value* (Valor do investimento) – Ou valor do investidor, considera o preço que o comprador pagaria pelo ativo intangível considerando conjunto definido de critérios individuais de investimento (por exemplo, uma taxa interna específica de retorno, período de realização do investimento).
- (vii) *Owner Value* (Valor do Proprietário) – De acordo com este método, se busca determinar o o preço que o atual proprietário pagaria para o ativo intangível, considerando o atual uso do ativo intangível e seus atuais recursos e capacidades para explorar comercialmente o ativo.
- (viii) *Insurable Value* (Valor Segurável) – Por este método, se busca o custo de reposição do ativo intangível, com base no valor de outro ativo intangível de utilidade comparável, funcionalidade, e de capacidade de produção de renda.
- (ix) *Collateral Value* (Valor de Garantia) – A aplicação deste método tem como escopo determinar o valor que um credor estaria disposto a emprestar a um proprietário devedor ou operador, se o ativo intangível fosse dado como garantia de um empréstimo.

É de se concluir, portanto, que a determinação do valor de um ativo intangível se dá por aplicação de métodos que consideram múltiplas variáveis, sendo tarefa

árdua, que precede de minucioso estudo das partes envolvidas em uma operação de transferência, conforme assevera Reilly (*Ob. cit*, p. 52).

Com efeito, além dos efeitos tributários naturais de qualquer operação que envolva a transferência de ativos entre pessoas, a transferência de ativos intangíveis entre partes relacionadas possui, na determinação do preço de transferência, obstáculo de difícil transposição, especialmente no Brasil, consoante se passa a analisar.

2.7. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA NAS OPERAÇÕES COM ATIVOS INTANGÍVEIS – DISTANCIAMENTOS E APROXIMAÇÕES EM RELAÇÃO AO MODELO DA OCDE

Ao abrir seu artigo, publicado na íntegra no periódico *Virginia Tax Review*, Brauner (1999) asseverou que:

É possível estabelecer um preço sobre algo que não possui preço³⁴? A resposta prática deve ser sim, diante do fato de que os contribuintes são obrigados, de acordo com as regras de preços de transferência, a atribuir valor a intangíveis transferidos a partes relacionadas (...). De fato, muitos países, incluindo essencialmente todas as grandes economias, adotaram legislação de preços de transferência semelhantes a dos Estados Unidos. O cumprimento destas regras depende em grande parte da exata avaliação dos bens transferidos. Este artigo busca avaliar em que medida esta prática de avaliação é exata e se merece confiança de forma irrestrita. Em função dessa perspectiva, o artigo analisa a conveniência do nosso atual regime de preços de transferência. (BRAUNER, 2009, p. 267).

Diante da complexidade do tema, verifica-se por parte dos estudiosos, uma constante busca por métodos mais precisos de mensuração do valor de ativos intangíveis para efeito de determinação do preço de transferência nas operações entre partes relacionadas.

³⁴ “A Price on the Priceless”, *The Economist* n. 61, 12 de junho de 1999.

Para tanto, tendo em vista a internacionalização crescente das atividades econômicas, é preciso envidar esforços no desenvolvimento “de análises e parâmetros de operação adequados para esse mundo globalizado (i.a., cfr. Casella, 1999, bis), especialmente no campo jurídico, onde os modelos permanecem excessivamente nacionais”. (CASELLA; CORREA, 1999, p. 279).

Neste contexto, cabe perquirir se as normas constantes da legislação tributária no Brasil se prestam à determinação do preço de transferência nas operações de venda ou aquisição de ativos intangíveis entre partes relacionadas.

Cabe, ainda, analisar se as regras brasileiras de determinação de preço de transferência internalizaram os princípios e diretrizes constantes do *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*.

Conforme já mencionado, quando da análise dos métodos de determinação do preço de transferência, em se tratando de operações com bens, serviços e direitos, a legislação fixa como base os valores efetivamente praticados e diretamente relacionados com a operação do contribuinte alcançado pela incidência da norma de *transfer pricing*, ou os valores extraídos da comparação de operações análogas realizadas por partes independentes em condições semelhantes, ou ainda, e mais recentemente, as margens de lucro obtidas pelas partes em ditas operações.

Analisando os métodos tradicionais de determinação do preço de transferência nas transações com ativos intangíveis, Markham (2005, p. 95-96) abordou o método norte-americano, regulado pela *Treasury Regulations Section 1.482-4(c)*, denominado *Comparable Uncontrolled Transaction method (CUT method)*. De acordo com a autora:

[...] Nos Estados Unidos, o método que os contribuintes estão autorizados a aplicar às transações com ativos intangíveis é o Método de Comparação de Transação Não-controlada. Este método determina se o valor cobrado para

uma transferência controlada de bens imateriais é equivalente, com base no princípio *arm's length*, ao valor cobrado em uma transação não-controlada.

Embora os regulamentos deixem claro que o método só será a medida mais confiável para se obter um resultado *arm's length* se os fatores que o determinam, forem favoráveis. Neste caso, trata-se da metodologia mais prestigiada pelo IRS³⁵. No entanto, a sua confiabilidade depende da existência de uma transação envolvendo a transferência incontrolada do mesmo imaterial sob as mesmas circunstâncias, substancialmente. Quando estas operações em ambiente não controlado não podem ser identificadas, e comparadas com o intangível transferidos, cabe enfatizar que o uso do método irá reduzir a confiabilidade da análise. Em face disto, portanto, este não é um método que facilmente se presta a avaliar a transferência de ativos intangíveis com algumas peculiaridades.

Para os fins da regulamentação, a comparabilidade depende da natureza dos intangíveis envolvidos nas operações controladas e não controladas, sendo usada em conexão com produtos ou processos similares dentro do mesmo setor ou mercado em geral, e tendo potencial de lucro semelhante.

O potencial de lucro é determinado pelo cálculo do valor presente líquido do fluxo de benefícios futuros esperados, associados à transferência dos intangíveis, considerando o investimento de capital necessário e gastos pré-operacionais, bem como os riscos assumidos e outras considerações pertinentes. O cálculo deste potencial de lucro, afigura-se uma tarefa difícil, especialmente quando o ativo intangível é novo e altamente valioso, ou é um intangível único (tal como uma cura para o câncer de mama ou AIDS)³⁶.

É de se verificar que a regulamentação norte-americana sobre métodos de cálculo do preço de transferência para operações envolvendo ativos intangíveis utiliza uma base comparativa. No entanto, o método não exclui da análise do preço de transferência, o potencial de lucro do ativo intangível transacionado.

³⁵ O IRS é o órgão do governo dos EUA responsável pela arrecadação de impostos e aplicação da lei fiscal no país.

³⁶ Tradução livre. No original: "... In the United States, the only transaction-based method which taxpayers are allowed to apply to intangible asset transactions is the Comparable Uncontrolled Transaction, or CUT method. This method determines whether the amount charged for a controlled transfer of intangible property is arm's length by reference to the amount charged in a comparable uncontrolled transaction.

Although the final regulations make it clear that the CUT method will only be most reliable measure of an arm's length result if the best method factors determine it to be so, this is clearly the IRS's most favoured methodology. However, its reliability depends on finding an uncontrolled transaction involving the transfer of the same intangible under rthe same, or substantially the same circumstances. Where such uncontrolled transactions cannot be identified, comparable intangibles transferred under comparable circumstances in uncontrolled transactions may be used, but the regulations emphasize that will reduce the reliability of the analysis. On the face of it, therefore, this is a not a methodology that easily lends itself to assessing transfer on non-routine intangibles.

For the purposes of the regulations, comparability depends on the intangible involved in the controlled and uncontrolled transactions being used in connection with similar products or processes within the same general industry or market, and having similar profit potential.

Profit potential is determined by calculating the net present value of the expected future benefit stream related to the intangible transfer, considering the required capital investment and start-up expenses, as well as risk assumed and other relevant considerations. Calculating this profit potential may seem like a tall order, especially where a new, highly valuable, unique intangible is concerned (such as a cure for breast cancer or AIDS) (...).

No âmbito da OCDE, o equivalente ao *Comparable Uncontrolled Transaction method* (CUT) dos EUA, é o *Comparable Uncontrolled Price method* (CUP), que nos EUA é utilizado para determinação do preço de transferência de ativos tangíveis (MARKHAM, *Ob. cit.* p. 97).

De acordo com o posicionamento da OCDE, manifestado no relatório *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*, o CUP é o método de determinação do preço de transferência, que mais se aproxima das condições reais do mercado, na medida em que compara o preço determinado em um ambiente controlado por partes relacionadas, com o preço praticado por partes independentes em um ambiente livre, de preços não controlados (*Idem*).

De acordo com a OCDE, quando é possível se identificar uma transação não controlada comparada, para fins de comparação com o preço determinado em um ambiente controlado, a determinação do preço de transferência têm os melhores resultados³⁷, devendo ser o método preferencial em relação aos outros³⁸.

No entanto, a ausência de identificação de uma operação comparável, prejudica a adoção do método do preço comparável não controlado (CUP).

Outro método de determinação do preço de transferência de operações com ativos intangíveis que merece destaque é o *Resale Price method* (RPM), instituído pela OCDE³⁹.

Para determinação do preço de transferência com base no RPM, toma-se como base inicial o preço que os bens que foram adquiridos de uma empresa associada, e compara-os com o preço pelo qual são vendidos a compradores independentes, atingindo-se a margem de preço de revenda. Esta margem inclui a

³⁷ *OECD Guidelines* parágrafo 2.6.

³⁸ *Idem* parágrafo 2.7.

³⁹ *Ibidem* parágrafo 2.14.

venda pela empresa e as despesas operacionais, além de uma quantidade adequada de lucro, tendo em conta os ativos utilizados e os riscos assumidos.

Na regulamentação proposta pela OCDE, o método é baseado em uma análise comparativa, de modo que a margem de preço de revenda obtido por uma empresa independente em uma transação não controlada é utilizado para determinar o preço *arm's length* da transação (MARKHAM, *Ob. cit.* p. 99).

Embora seja admitida a comparação com ativos que possuam diferenças amplas entre si, na aplicação do RPM, a OCDE adverte que o resultado é mais confiável nas hipóteses em que há uma similaridade próxima. Adverte, também, que quando a operação envolve um ativo intangível de alto valor, ou de características únicas, é importante prestar especial atenção à possibilidade de se identificar similaridade, a fim de garantir que a comparação seja válida⁴⁰.

Importante salientar, que o RPM não tem como foco a verificação de similaridade entre os ativos e produtos em si, mas sim, a verificação da similaridade de funções, riscos e termos contratuais.

É possível inferir, por conseguinte, que se trata de um método também comparativo, que ainda que não se exija a comparação com ativos idênticos, necessita de uma análise ao menos funcional da similaridade.

Analisando os métodos contidos no relatório da OCDE, cabe ainda, verificar a aplicabilidade do *Cost Plus method* (CP), que se consiste na determinação do preço de transferência com base no custo que o fornecedor incorreu em uma transação

⁴⁰ *Ibidem* parágrafo 2.18.

controlada de transferência de propriedade de bens ou prestação de serviços a um comprador relacionado, adicionando-se o lucro apropriado⁴¹.

Analisando a regulamentação do método, é possível verificar algumas dificuldades de aplicabilidade em relação aos ativos intangíveis, haja vista a dificuldade de se estabelecer a relação entre o custo e a margem de lucro.

Embora na maioria dos casos, os lucros são determinados a partir de práticas que buscam a determinação de um preço de mercado competitivo, existem casos em que os custos incorridos não estão diretamente relacionados com os preços de mercado, o que ocorre, particularmente, com os ativos intangíveis. Como exemplo, pegue-se o caso em que um valioso produto é inventado, mas os custos de pesquisa e desenvolvimento foram mínimos (MARKHAM, 2005, p. 101).

Conforme esclarece Mihaly (1985, *apud* MARKHAM, *Ob. cit.* p. 102), os EUA, em sua regulamentação do tema, definiu a utilização do método CP, apenas para a determinação do preço de transferência de bens tangíveis.

Em análise aos métodos tradicionais apresentados pela OCDE, é possível inferir a dificuldade de aplicação em relação à ativos intangíveis que não tenham similar no mercado, ou que por condições peculiares, dificultem a utilização de métodos de cálculo do preço de transferência baseados no custo.

Além disso, nota-se que mesmo nos métodos de determinação do preço *arm's length* que não envolvem a utilização de métodos comparativos, a concretude do princípio pode ser prejudicada por condições particulares do ativo transacionado, de modo que as margens presumidas de lucro (por aplicação do método CP, por exemplo, nos casos em que o custo de produção e demais elementos utilizados para

⁴¹ *Ibidem* parágrafo 2.32.

o cálculo não estão relacionados com o preço do produto, o que determinará um valor dissociado do preço com base no princípio *arm's length*).

Com efeito, conforme já abordado no presente estudo⁴², a OCDE, apesar de relutante no passado, acolheu a utilização de métodos de determinação do preço de transferência baseados no lucro da transação (*profit-based methods*) (MARKHAM, 2005, p. 106), o que foi documentado no relatório *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations* da OCDE, de Julho de 2010.

Isto posto, diante do modelo estrutural encartado nos estudos da OCDE, o qual serve de referência para as legislações tributárias dos países em geral, é possível identificar três grupos metodológicos utilizados na determinação do preço de transferência com base no princípio *arm's length*, com o objetivo de assegurar que o preço praticado nas transações internacionais entre partes relacionadas com ativos intangíveis, não divirja dos preços que seriam praticados por uma transação análoga em condições normais de mercado, entre partes independentes.

O primeiro grupo, diz respeito aos **métodos comparativos**, integrados pelo CUP e o RPM, sendo que sua utilização em relação aos ativos intangíveis só é possível diante da existência de intangíveis assemelhados no mercado, ressaltando que o nível de similaridade do intangível pode determinar o método mais apropriado para se obter o preço *arm's length*.

Neste sentido, a utilização do método CUP demanda a existência no mercado, de um intangível com alto grau de similaridade com o objeto da transação. Já para a utilização do RPM, em que se admite a existência de diferenças entre os ativos, o foco de similaridade reside nas funções do ativo, nos riscos envolvidos e nos termos contratuais que denotam os benefícios de sua titularidade.

⁴² Vide capítulo 2.3.2.

Pode-se afirmar, portanto, que a utilização do RPM exige uma similaridade funcional, ou seja, em menor grau do que a exigida para a utilização do CUP.

O segundo grupo de métodos, pode ser classificado como **métodos baseados no custo**, em que está inserido, no âmbito da OCDE, apenas o método CP.

Neste caso, não se trata de método comparativo, de modo que sua aplicabilidade não está condicionada à existência de um intangível semelhante, qualquer que seja o grau de similaridade.

Por outro lado, como já exposto, a aplicação dos métodos baseados no custo (CP), pode, em determinados casos, não refletir o preço parâmetro com base no princípio *arm's length*, quando o custo não estiver relacionado com o preço de mercado do ativo.

Por fim, tem-se o terceiro grupo, composto pelos **métodos baseados no lucro**, em que estão inseridos o *profit split method* e o *transactional net margin method*.

Neste grupo, a análise do preço de transferência não tem um caráter comparativo em relação ao objeto da transação, de modo que o objeto de análise passa a ser a lucratividade das partes envolvidas em negócios e atividades similares.

Ressalte-se que a OCDE expõe em seus trabalhos uma preferência pela utilização dos métodos CUP, RPM e CP, em detrimento do método baseado nos lucros, por entender que aqueles se aproximam mais da determinação do preço parâmetro com base no princípio *arm's length* (MARKHAM, 2005, p. 106). Sugere-se, inclusive, a utilização dos métodos nessa ordem, sob o argumento de que o

CUP, conforme já asseverado, refletiria o valor mais aproximado do preço *arm's length*.

Em que pese a manifesta preferência pelos métodos tradicionais, é de se verificar que os métodos de determinação do preço de transferência baseado nos lucros possibilitam a determinação do preço parâmetro com base no princípio *arm's length*, nas transações entre partes relacionadas com ativos intangíveis que não tenham similar no mercado mundial, e cujo custo de produção não tenha relação como preço de mercado.

Com efeito, conclui-se que o modelo instituído pela OCDE possui elementos, que a despeito de não assegurar uma precisão absoluta em todas as hipóteses, foram cunhados para possibilitar, ainda que de forma aproximada, a precificação de bens incorpóreos de forma bastante abrangente, cabendo, neste momento, a análise do modelo brasileiro, com foco nas aproximações e distanciamentos das diretrizes fornecidas pelo relatório *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*.

Em análise ao modelo brasileiro, verifica-se que o mesmo foi inspirado na disciplina internacional dos preços de transferência, notadamente, nas diretrizes fixadas pela OCDE (SCHOUERI, 2006, p. 70).

Analisando os métodos de obtenção do preço parâmetro, verifica-se uma nítida identidade estrutural entre o PIC (nas operações de importação) e o PVEx (nas operações de exportação), com o CUP.

Da mesma forma, os métodos PRL (nas importações), PVA e PVV (exportações), se identificam com o RPM.

Por fim, os métodos CPL (importações) e o CAP (exportações), são inspirados no método CP.

Nota-se, portanto, que os métodos contidos na regulamentação do preço de transferência no Brasil, possuem identidade conceitual com os métodos tradicionais contidos nas diretrizes da OCDE.

Assim, é possível, a princípio, também agrupar os métodos da legislação brasileira utilizando os mesmos critérios para agrupamento dos métodos da OCDE nas classificações propostas acima⁴³.

Desta forma, a legislação brasileira traz como **métodos comparativos**, o PIC, PRL, PVEx, PVA e PVV, os quais necessitam da existência de bens similares no mercado mundial para possibilitar sua aplicação.

Pode se afirmar, no que concerne aos ativos intangíveis, que a possibilidade de utilização dos métodos comparativos brasileiros para a determinação do preço de transferência, assim como no modelo da OCDE, está adstrita aos intangíveis que possuam similar no mercado mundial.

Importante salientar, que a precedência do método CUP pela OCDE, permite inferir, no Brasil, a precedência dos métodos PIC (importação) e PVEx (exportação), eis que sua aplicação permite uma maior aproximação do preço parâmetro com base no princípio *arm's length*. Da mesma forma, a utilização dos métodos em comento necessita da localização de ativos intangíveis com alto grau de similaridade, em consonância com as diretrizes fixadas no relatório.

Quanto aos **métodos baseados no custo**, podemos relacionar, no Brasil, o CPL e o CAP, os quais, tal como verificado nas conclusões obtidas a partir da

⁴³ Métodos comparativos, métodos baseados no custo, e métodos baseados no lucro.

análise do modelo da OCDE, podem, em determinados casos, não refletir o preço parâmetro com base no princípio *arm's length*, como por exemplo, na hipótese do custo não estar relacionado com o preço do ativo. Vale frisar, neste caso, as operações com ativos de alto valor agregado, desenvolvidos com a mínima utilização de recursos, o que implica, em um custo extremamente reduzido.

Outro ponto que merece destaque nos **métodos baseados nos custos**, é a existência de margens de lucro pré-determinadas pela legislação, o que traz o risco de distanciamento do preço praticado em operações semelhantes entre partes independentes, sempre que a margem de lucro pré-determinada não se coadunar com as margens operadas pelo mercado em determinado momento.

Quanto aos métodos PCI e PECEX, verifica-se sua patente inaplicabilidade à determinação do preço de transferência aos ativos intangíveis, eis que se limitam a determinar o valor nas operações com *commodities* expressamente relacionadas na legislação tributária brasileira, conforme já exposto neste trabalho⁴⁴.

Vistos, portanto, os métodos disponibilizados pela legislação brasileira, que conforme já asseverado, apresentam-se taxativos, notando-se a ausência dos **métodos baseados nos lucros**.

Desta forma, em se tratando de ativos intangíveis, como marcas e patentes, não há em regra uma operação pré-existente que possa servir de base segura para a utilização de **métodos comparativos** de determinação do preço de transferência. Da mesma forma, não há como assegurar a precisão dos **métodos baseados em custo**, haja vista as peculiaridades que cercam, em regra, os ativos dessa natureza.

⁴⁴ Vide capítulo 2.4.1.

A inexistência de métodos alternativos aos preconizados na legislação brasileira para determinação do preço de transferência de ativos intangíveis que não possuam similar no mercado mundial, e cujas particularidades não permitam ou não recomendem a utilização dos métodos baseados nos custos, coloca as pessoas que transacionem com bens que tenham essas características, em uma situação de extrema insegurança.

Em uma ampla pesquisa intitulada *Transfer pricing global reference guide*, realizada pela empresa de consultoria e auditoria *ERNEST & YOUNG®* (2012, p. 21), concluiu-se que o Brasil, na elaboração de suas regras internas sobre preço de transferência, se afastou significativamente dos padrões internacionais determinados pelas diretrizes da OCDE, na medida em que não há métodos baseados nos lucros.

A pesquisa aponta, ainda, que a legislação brasileira impõe que os negócios realizados entre partes relacionadas sejam documentados em uma rigorosa base transacional, citando de modo negativo, a rígida fixação de margens de lucro negativa.

Diante de todo o exposto, verifica-se que a legislação brasileira sobre preço de transferência, não prevê a adoção dos métodos baseados nos lucros, o que certamente, impõe a adoção de outro método, dentre os disponíveis no conjunto de atos normativos enfocados no presente trabalho, os quais não se afiguram apropriados à determinação do preço *arm's length*, sempre que os ativos não possuam similares, ou seu custo de geração não tenha relação com seu valor de mercado.

Considerando, ainda, a existência das margens de lucro predeterminadas, alguns autores se propuseram a investigar os motivos do distanciamento da legislação brasileira do princípio *arm's length* preconizado no modelo da OCDE.

Vale destacar a lição de Schoueri (2009, p. 121), para quem, tratou-se de “uma concessão do legislador brasileiro à praticabilidade”, entendida esta como um princípio de direito tributário, o qual:

[...] se manifesta pela necessidade de utilização de técnicas simplificadoras da execução das normas jurídicas. Todas essas técnicas, se vistas sob o ângulo da praticabilidade, têm como objetivo: (i) Evitar a investigação exaustiva do caso isolado, com o que se reduzem os custos na aplicação da lei; (ii) Dispensar a colheita de provas difíceis ou até mesmo impossíveis em cada caso concreto ou aquelas que representem ingerência indevida na esfera privada do cidadão e, com isso, assegurar a satisfação do mandamento normativo. (DERZI, 2007, p. 139).

Portanto, resta evidenciado que o legislador brasileiro, ao regulamentar a aplicação das regras de determinação do preço de transferência, teve como elemento norteador, o princípio da praticabilidade, que certamente, não guarda relação com a aplicação eficaz do princípio *arm's length*, norteador das regulamentações sobre o instituto, nos países que internalizaram as diretrizes da OCDE a respeito do assunto.

A praticabilidade (ou praticidade) objetivada pelo Fisco, se opõe aos interesses das empresas que transacionam ativos desta na natureza, na medida em que impedem uma justa determinação do resultado após o ajuste imposto pela legislação.

Apenas para fazer uma análise comparativa em relação aos países sul americanos que constam do relatório *Transfer pricing global reference guide* (ERNEST & YOUNG, 2012, p. 8,30,35,47,128,184), com exceção do Uruguai onde o tema ainda é tratado de forma incipiente pelo governo e o Chile, que é membro da OCDE, nos demais países (Argentina, Colômbia, Equador e Peru), as diretrizes da OCDE, apesar de não se encontrarem expressamente citadas nas legislações locais, são utilizadas para a disciplina legal acerca do preço de transferência,

valendo destacar, que em decisões proferidas pelas autoridades Fiscais do Chile e da Colômbia, as diretrizes do *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations* serviram como fonte para a resolução dos conflitos.

Neste ponto, é de se verificar um distanciamento da legislação interna brasileira das diretrizes da OCDE em relação ao tratamento dos preços de transferência, que a pretexto de adaptar as regras ao sistema normativo interno, e à estrutura funcional da administração tributária, se afastou, em alguns aspectos, do princípio *arm's length*.

Além disso, a legislação do Brasil não possui flexibilidade para admitir outros métodos alternativos, a exemplo do que prevê os “quartos métodos” das diretrizes da OCDE, e o *Advanced Pricing Agreement*, regulamentado pelo IRS norte americano.

Por este instrumento, “antes de praticar uma operação com uma parte relacionada, o contribuinte apresenta ao fisco o preço de transferência que pretende utilizar. Se o fisco concordar com o mesmo (que poderá ser inclusive objeto de negociações técnicas com as autoridades públicas), será firmado o ‘acordo prévio de preços’, com o que o contribuinte saberá, de antemão, que aquela operação não será objeto de contestação pela Receita Federal, no futuro” (AMARAL, 1997, p. 45).

Com efeito, é possível concluir que, ao não dispor sobre métodos de determinação do preço de transferência com base nos lucros, assim como, não dispor acerca de métodos alternativos ou outros instrumentos, a regulamentação interna do Brasil não possui meio adequado à aferição do preço de transferência com base no princípio *arm's length*, nas operações entre partes relacionadas com

ativos intangíveis que não possuam similares no mercado, ou cujos custos não guardem relação com o preço do ativo.

3. METODOLOGIA DE PESQUISA

3.1. TIPO DE PESQUISA

No que tange aos objetivos gerais, a presente pesquisa pode ser classificada como descritiva, sendo utilizado o método descritivo explicativo.

Para elucidar a questão principal, foi empreendida a revisão de literaturas dos temas correlacionados, como planejamento tributário internacional, classificação e precificação de ativos intangíveis e normas antielisivas tributárias.

Analisado o referencial teórico pertinente à matéria enfocada, para alcançar os objetivos do trabalho, foi adotado um levantamento (*survey*), com o intuito de detectar o tratamento dado pelas principais empresas brasileiras na determinação do preço de transferência nas operações com suas partes relacionadas no exterior, envolvendo ativos intangíveis sem similar no mercado ou cujo custo incorrido não tenha relação com seu valor de mercado.

A partir da análise dos dados, a pesquisa tem como objetivo primário, apontar o método utilizado pelas unidades das empresas multinacionais no Brasil na determinação do preço de transferência nas operações com suas afiliadas no exterior, envolvendo ativos intangíveis com as características acima mencionadas.

Além disso, a constatação de ausência, no Brasil, de métodos de determinação do preço parâmetro com base no lucro, e a ausência de casos documentados sobre possíveis discussões acerca do tema no âmbito administrativo e judicial ensejou uma pesquisa junto à RFB, órgão fiscalizador tributário brasileiro, com o objetivo de verificar seu posicionamento.

No que tange ao posicionamento internacional sobre o tema, os estudos da OCDE certamente encartam as diretrizes do tratamento dado pela legislação local dos países membros e daqueles que, ainda que não sejam membros, seguem-nas, conforme o amplo relatório produzido pela ERNEST & YOUNG (2012).

Os estudos em apreço têm como nítido objetivo fornecer um direcionamento às administrações tributárias de modo que a regulamentação do instituto garanta a plena aplicação do princípio *arm's length*, em que pese a notória complexidade dos instrumentos de apuração do preço parâmetro em algumas ocasiões, onde se inclui a classe de intangíveis objeto da pesquisa.

3.2. COLETA DE DADOS

Todas as informações para o referencial teórico do presente trabalho foram coletadas através de pesquisa bibliográfica e documental.

Para a realização do levantamento, como amostra inicial, a população selecionada (TRIPODI; FELLIN; MEYER, 1981) foram as 100 (cem) maiores empresas do país, de acordo com a Revista Exame, na publicação “Melhores e Maiores”, do ano de 2012 (**APÊNDICE IV**), tendo como critério de classificação o “Lucro Líquido Legal”, que se consiste no “resultado nominal do exercício, apurado de acordo com as regras legais (sem considerar os efeitos da inflação), depois de descontada a provisão para o imposto de renda e para a contribuição social e ajustados os juros sobre o capital próprio, considerados como despesas financeiras” (GABRIEL; ASSAF NETO; CORRAR, 2005, p. 49).

Considerando a necessidade de obtenção de informações relevantes, foram selecionadas, dentre as empresas constantes do **APÊNDICE IV**, as companhias

abertas com ações listadas em bolsa, haja vista o maior nível de *disclosure* obrigatório, face a regulamentação do mercado de valores mobiliários.

Com efeito, foram excluídas as empresas sem ações listadas em bolsa, o que automaticamente excluiu as sociedades limitadas, cooperativas e sociedades anônimas de capital fechado, conforme abaixo:

Amostra inicial (100 maiores empresas)	100
(-) Sem ações listadas em bolsa/outras formas societárias	48
Amostra	52

Selecionadas as empresas com ações listadas em bolsa, em um total de 52 (cinquenta e duas), a pesquisa buscou a obtenção de dados por meio de consulta às informações contidas no sítio eletrônico da **BM&F BOVESPA**, por meio dos dados constantes do Formulário de Referência do ano de 2013, no campo referente às informações sobre transações com partes relacionadas com o objetivo de identificar as empresas que realizam operações com partes relacionadas sediadas no exterior.

Após esta verificação, 30 (trinta) empresas tiveram que ser excluídas pelos motivos abaixo relacionados:

Amostra inicial (52 maiores empresas com ações listadas em bolsa)	52
(-) Não foram constatadas operações com partes relacionadas no exterior	28
(-) Não constam informações	2
Amostra	22

Selecionadas as empresas, foram identificados os colaboradores que têm acesso às informações necessárias, e seus respectivos contatos (**APÊNDICE V**).

Especificados os objetivos e operacionalizados os conceitos e variáveis (GIL, 2010, p. 99-102), foi elaborado um questionário (**APÊNDICE I**), enviado via e-mail, por via postal, e por via da rede de relacionamentos profissionais LINKEDIN®.

O objetivo precípua do questionário consiste na apuração do método de determinação do preço de transferência nas operações realizadas entre as empresas selecionadas e suas afiliadas no exterior com ativos intangíveis, dentre aqueles disponibilizados pela legislação brasileira.

Em que pese a remessa dos questionários com grande antecedência, até o fechamento do trabalho, só foram obtidas 6 (seis) respostas, das seguintes empresas (**APÊNDICE II**):

- 1) **Vale S/A**
- 2) **Telefonica Brasil S/A**
- 3) **Cielo S/A**
- 4) **Souza Cruz S/A**
- 5) **Net Serviços de Comunicação S/A**
- 6) **Marcopolo S/A**

Das respostas obtidas, 3 (três) empresas afirmaram que não realizam operações com ativos intangíveis com suas afiliadas no exterior, o que significa dizer que apenas 50% (cinquenta por cento) das empresas que responderam à pesquisa transacionam com parte relacionadas, ativos intangíveis.

Das 3 (três) empresas que afirmaram operar com intangíveis, 2 (duas) afirmaram que os intangíveis transacionados possuem similar no mercado, utilizando como método de determinação do preço parâmetro, o PRL:

Vale S/A	PRL
Net Serviços de Comunicação S/A	PRL

Por fim, apenas 1 (uma) empresa respondente informou que transaciona intangível sem similar no mercado mundial com parte relacionada sediada no exterior, sendo ela a CIELO S/A, que utiliza para a determinação do preço parâmetro, também o método do Preço de Revenda Menos Lucro – PRL.

Ressalte-se que não foi possível perquirir se o custo do intangível em foco guarda relação com seu valor de mercado, para comparação com o valor da transação.

Já a obtenção do posicionamento das autoridades brasileiras, foi realizada uma entrevista semiestruturada (MANZINI, 1991, p. 154) com o Coordenador-Geral de Relações Internacionais da Receita Federal do Brasil, que se limitou a informar que a RFB está empenhada em promover no Brasil a plena adequação das regras de preço de transferência às diretrizes propostas da OCDE, sem, contudo, perder “poder de fiscalização sobre as operações”, o que denota a preocupação com a praticabilidade.

No que tange à posição das **autoridades internacionais**, o trabalho apresenta os resultados do amplo estudo desenvolvido pela OCDE, obtidos por meio de pesquisa bibliográfica e documental, e no que se refere à posição dos países em desenvolvimento, pesquisa documental nos trabalhos desenvolvidos pela ONU, e por meio de entrevista aberta com o Secretário Executivo do CIAT, Sr. Márcio F. Verdi (**APÊNDICE III**).

4. RESULTADOS E ANÁLISES

Como resultado da pesquisa, foi possível concluir:

- Os métodos brasileiros para controle do preço de transferência em operações internacionais realizadas entre partes relacionadas, no que tange aos bens tangíveis, adotam integralmente as diretrizes da OCDE.
- No que tange às transações internacionais entre partes relacionadas com ativos intangíveis, os métodos brasileiros são aplicáveis, desde que o intangível tenha um similar no mercado mundial (o que permite a adoção dos métodos comparativos) ou o custo de seu desenvolvimento seja compatível com a capacidade de geração de renda (o que permite a utilização dos métodos baseados no custo).
- Os métodos brasileiros não contemplam as diretrizes propostas pela OCDE, no que tange aos métodos baseados no lucro, o que além de ser objeto de crítica internacional, não permite um controle eficaz do preço de transferência para fins fiscais em transações internacionais entre partes relacionadas envolvendo ativos intangíveis sem similar no mercado ou cujo custo de produção e desenvolvimento não seja compatível com seu valor de mercado.
- Os métodos brasileiros deram relevância à praticidade (ou praticabilidade), que por vezes, se afasta da concretização do princípio *arm's length* na definição do preço parâmetro para fins de ajuste do resultado, o que se afasta das diretrizes propostas pela OCDE.
- A ausência de resposta por parte de 72,73% das empresas pesquisadas reforçam as conclusões do levantamento realizado pela CVM e do estudo desenvolvido por Torres (2011), que apontaram diversos e recorrentes desvios no nível de informação prestada pelas companhias acerca de suas operações com intangíveis. Além disso, o reduzido número de respostas, apesar de contatos recorrentes, confirmam as conclusões do estudo que constatou um baixo nível de

disclosure dessas informações nas companhias brasileiras (Moura *et al.*, 2011; Mapurunga *et al.*, 2011; Maia e Formigoni, 2011 *apud* MENESES, PONTE E MAPURUNGA, 2013).

- Nas operações com intangíveis entre partes relacionadas, foi possível constatar, respeitadas as limitações apontadas, a predominância da utilização do método PRL (100%), independentemente da existência de ativo intangível similar no mercado. Ressalte-se que o método em foco utiliza o custo de produção do bem ou serviço negociado pela empresa no mercado nacional. Ressalte-se, neste tocante, que o presente estudo não teve como escopo investigar os motivos que determinaram a escolha do método.

Expostos os resultados, é indispensável expor as limitações encontradas no curso da pesquisa.

A primeira limitação encontrada é pertinente à pesquisa bibliográfica e documental, tendo em vista a ausência de casos concretos registrados na literatura, limitando-se os textos bibliográficos à análise teórica das regras de preço de transferência.

Outra limitação se consiste na escassez de literatura acerca do tema na área da Contabilidade no Brasil, cuja abordagem se dá, em regra, pela ótica das variáveis que informam a determinação, pela empresa, do valor que será praticado nas operações com partes relacionadas, o que denota a vasta possibilidade de controle de preços *inter partes*.

Quanto à coleta de dados junto às empresas da amostra selecionada, cabe destacar as dificuldades de obter as informações solicitadas, em especial o método

utilizado para determinação do preço de transferência nas operações com partes relacionadas, envolvendo ativos intangíveis com características peculiares.

Importante salientar que a totalidade das empresas que integraram a população da pesquisa, listadas em bolsa, afirmam em seu Formulário de Referência, seguir regras estritamente de mercado, sem qualquer manipulação danosa às partes ou seus acionistas. Algumas, afirmam, inclusive, o respeito às regras que impõem a determinação do preço de transferência com base no princípio *arm's length*.

No entanto, as informações disponíveis ao público não continham informações sobre o método de determinação do resultado no que tange ao controle imposto pela legislação brasileira, motivo pelo qual se optou pelo envio de um questionário para coletar as informações necessárias.

Conforme já asseverado, 72,73% das empresas não responderam. Após novos contatos, especialmente por telefone, algumas alegaram sigilo de informação, e outras responderam em tom nitidamente evasivo, que não poderiam responder ao questionamento, alegando desde a ausência da pessoa responsável até a necessidade de obtenção de autorização de superiores hierárquicos.

É possível que as dificuldades na obtenção da informações, tenham origem na notória problemática abrangendo o *disclosure* de informações no que toca aos ativos intangíveis das empresas brasileiras.

De acordo com Meneses, Ponte e Mapurunga (2013, p. 143), a complexidade da identificação e da mensuração dos ativos intangíveis culmina na necessidade de evidenciação de informações atinentes aos critérios utilizados, de modo que o CPC

04 traz um rol com algumas informações relevantes cuja divulgação pelas empresas se faz necessária.

Não obstante a obrigatoriedade de divulgação, um levantamento realizado pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), órgão regulador e fiscalizador do ambiente em que se encontram as companhias objeto da pesquisa, apontou "desvios recorrentes" no nível de informação prestada pelas companhias (Torres, 2011), e outras pesquisas verificaram um baixo nível de *disclosure* dessas informações (Moura *et al.*, 2011; Mapurunga *et al.*, 2011; Maia e Formigoni, 2011 *apud* MENESES, PONTE E MAPURUNGA, 2013).

Outro ponto que além de configurar uma limitação à presente pesquisa pode ser classificado como uma constatação reflexa, diz respeito ao fato de que grande parte das maiores empresas brasileiras com ações listadas em bolsa, não fazem parte de grupos multinacionais.

Conforme verificado na presente pesquisa, das 100 (cem) maiores empresas brasileiras, apenas 52 (cinquenta e duas) possuem ações listadas em bolsa, e destas, 53,85% não possuem partes relacionadas no exterior, o que por si só, reduz significativamente a população objeto da pesquisa, o que configura uma relevante limitação.

Com efeito, é de se concluir que a inexistência de partes relacionadas no exterior em 53,85% das amostras selecionadas de acordo com a metodologia adotada, somada ao baixo nível de *disclosure* das informações pertinentes aos ativos intangíveis de sua propriedade, constituem significativas limitações ao resultado da pesquisa empreendida.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante das constatações e conclusões presentes no estudo, verifica-se que a regulamentação brasileira de preços de transferência se afastou, em alguns aspectos, do princípio *arm's length*, que estabelece o tratamento de operações realizadas entre partes relacionadas como se fossem praticadas por partes independentes.

Tal constatação é derivada da análise das regras brasileiras acerca do tema, em conjunto com os referenciais teóricos utilizados para dar supedâneo ao presente trabalho, que denotam a ausência de flexibilidade em relação aos métodos para determinação do preço de transferência que será considerado para efeitos tributários sobre o resultado da entidade no Brasil.

Verifica-se, ainda, a inexistência de métodos alternativos face à impropriedade dos métodos taxativos veiculados na legislação, bem como a existência de ferramentas que possam servir de sucedâneos aos métodos pré-estabelecidos, a exemplo do *Advanced Pricing Agreement*, instituído nos EUA.

Outra ausência significativa na legislação brasileira, conforme constatado no presente trabalho, diz respeito aos métodos de determinação baseados no lucro, os quais se afiguram apropriados à determinação do preço de transferência nas operações com ativos intangíveis que não possuem semelhantes no mercado mundial, ou que, ainda, não se afigure apropriada a utilização de métodos baseados no custo.

Neste cenário, a regra brasileira possui um vácuo normativo, eis que não disciplina um método adequado para se determinar o preço de transferência nas transações realizadas com ativos intangíveis com tais características.

Ressalte-se, neste tocante, que a legislação brasileira, nitidamente influenciada pelo princípio da “praticabilidade”, excluiu a necessidade de determinação do preço de transferência nas operações de aquisição por empresa brasileira, de assistência técnica, científica, administrativa ou assemelhada, ou de operação que implique no pagamento de *royalties*.

Tais operações permanecem subordinadas às regras de dedutibilidade constantes da legislação do IR e da CSLL⁴⁵.

No entanto, é evidente que a regra de exclusão não alcança a integralidade dos ativos intangíveis que podem ser transacionados internacionalmente, além de provocar um distanciamento dos princípios definidos pela OCDE, em especial o *arm's length*. Neste sentido, e vaticinando a inconstitucionalidade do dispositivo que afasta os ativos acima das regras de preço de transferência, se posiciona Schoueri (2006, p. 232).

Obviamente, que os distanciamentos das regras brasileiras de preços de transferência do modelo internacionalmente aceito, com base no relatório da OCDE, é mais um componente que dá ao sistema tributário brasileiro, a qualidade de fator de restrição ao crescimento econômico.

Neste tocante, cabe ressaltar a conclusão obtida de forma reflexa, no sentido de que das 100 (cem) maiores empresas brasileiras, apenas 52 (cinquenta e duas) possuem ações listadas em bolsa, e destas, apenas 46,15% possuem partes relacionadas no exterior.

⁴⁵ Artigo 18, § 9º da Lei nº 9.430/96.

O sistema tributário brasileiro “é eficiente para arrecadar, mas à custa de disfunções que não estão presentes em outros sistemas tributários” (CNI, 2010, p. 71).

Diante da insegurança jurídica imposta às empresas brasileiras que transacionam com suas afiliadas internacionais ativos intangíveis com peculiares características foi idealizada a presente pesquisa, com o objetivo de verificar o nível de adequação dos rígidos métodos de determinação do preço de transferência para fins fiscais no Brasil, o que tem relevante impacto na gestão tributária das empresas.

Em que pese as críticas apresentadas a alguns aspectos do modelo brasileiro, em especial no que tange às transações com ativos intangíveis sem similar no mercado ou que o custo de desenvolvimento não guarde relação com o potencial de geração de renda, o mesmo recebe veementes elogios dos órgãos e entidades internacionais que atuam no desenvolvimento do sistema tributário de países em desenvolvimento.

Diante do interesse dos países em geral de assegurar em seu território uma parcela da capacidade contributiva das entidades multinacionais instaladas em seus respectivos territórios, e do interesse dessas entidades em concentrar seus resultados em suas matrizes ou até mesmo outros países com regimes de tributação mais favoráveis, as administrações tributárias de todo o mundo estão empenhadas no desenvolvimento de mecanismos de controle cada vez mais eficazes contra o planejamento tributário internacional abusivo.

De se considerar, ainda, a notória dificuldade de precificação dos ativos intangíveis, o que faz com que potencialmente possam servir de instrumento a planejamentos abusivos, com o deslocamento de resultados e a consequente tributação, para jurisdições mais favoráveis à empresa. Neste contexto, ressalte-se

os desvios e o baixo nível de *disclosure* informacional no que toca aos ativos intangíveis, constatados na presente pesquisa.

Diante desse cenário, e analisando a realidade dos países em desenvolvimento, a Organização das Nações Unidas (ONU, 2013) tece elogios ao modelo brasileiro, recomendando a utilização de sua estrutura aos países em desenvolvimento, haja vista sua eficiência fiscalizadora, com a adoção de fórmulas pré-definidas para garantir a alocação de lucro passível de tributação no Brasil.

No mesmo sentido, é o posicionamento do CIAT, obtido por meio de entrevista com seu Secretário Executivo, que dentre outras contribuições às administrações tributárias de países em desenvolvimento, vem propagando a estrutura conceitual do modelo brasileiro nos países em desenvolvimento, no intuito de coibir planejamentos tributários abusivos fomentados, dentre outros fatores, pela deficiência regulatória e técnica dos órgãos de fiscalização, que implica na transferência abusiva de resultado para outras jurisdições.

Em que pese a necessidade premente dos países em desenvolvimento em assegurar a alocação dos resultados tributáveis obtidos em seu território, não se pode olvidar que a utilização do princípio que impõe a utilização do preço *arm's lenght* por meio de mecanismos previstos nas regras internas se afigura mais adequado no atendimento à equalização dos interesses dos Estados e dos particulares, na medida que impõe um mecanismo de controle em bases potencialmente mais justas.

Neste ponto, verifica-se que o Brasil, apesar de seu avançado estágio de desenvolvimento econômico, ainda mantém raízes na praticabilidade, que busca, sobretudo, fornecer rígidos e eficazes mecanismos de controle à administração tributária para assegurar a eficiência arrecadatória em detrimento da obtenção de

uma base tributável mais próxima daquela que seria obtida com a aplicação do *arm's length basis*.

A propósito, vale enfatizar o desenvolvimento pelo governo brasileiro, do Sistema Integrado de Comércio Exterior de Serviços, Intangíveis e Outras Operações que Produzam Variações no Patrimônio (Siscoserv), para registro das informações relativas às transações realizadas entre residentes ou domiciliados no Brasil, e residentes ou domiciliados no exterior que compreendam serviços, intangíveis e outras operações que produzam variações no patrimônio das pessoas físicas, das pessoas jurídicas ou dos entes despersonalizados⁴⁶.

Espera-se, portanto, que o presente estudo possa contribuir para a divulgação e incentivo de novos e mais profícuos estudos sobre tão intrincado e desafiador tema.

⁴⁶ Portaria Conjunta RFB/SCS nº 1.908, de 19 de julho de 2012

REFERÊNCIAS

AMARAL, Antônio Carlos Rodrigues. “O Preço de Transferência no Brasil e a Experiência Internacional”. **Tributos e Preços de Transferência**. São Paulo: Dialética, 1997.

_____. **U.S. International Transfer Pricing – vol. 1**. New York: 1997, Warren, Gorham & Lamont.

ANDERSON, P. HEATH, M. “Comparative Survey: Australia: Practical Application of Transactional Profit Methods”. In: **International Transfer Pricing Journal**. (Sept/Oct 2000).

ANDRADE, André Martins de. “Uma Crítica e uma Proposição Alternativa ao Regime Legal Brasileiro do ‘Transfer Price’”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 2**. São Paulo: Dialética, 1999.

BARRETO, Paulo Ayres. “O Tratamento Transnacional nos Preços de Transferência e seus Limites Constitucionais”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 3**. São Paulo: Dialética, 2009.

_____. **Imposto de renda e preços de transferência**. São Paulo: Dialética, 2001.

BIFANO, Elídie Palma. “Apuração de Preços de Transferência em Intangíveis, Contratos de Prestação de Serviços, Intragrupo e *Cost Sharing Agreements*”. **Tributos e Preços de Transferência – Vol. 3**. São Paulo: Dialética, 2009.

BRASIL. Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. **Diário [da] República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm>. Acesso em: 18 jan 2013.

_____. Lei nº 9.430, de 27 de novembro de 1996. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências. **Diário [da] República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9430.htm>. Acesso em: 18 jan 2013.

_____. Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002. Dispõe sobre a não-cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), nos casos que especifica; sobre o pagamento e o parcelamento de débitos tributários federais, a compensação de créditos fiscais, a declaração de inaptidão de inscrição de pessoas jurídicas, a legislação aduaneira, e dá outras providências. **Diário [da] República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10637.htm>. Acesso em: 26 jan 2013.

_____ Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007. Altera e revoga dispositivos da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, e estende às sociedades de grande porte disposições relativas à elaboração e divulgação de demonstrações financeiras. **Diário [da] República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11638.htm>. Acesso em: 26 jan 2013.

_____ Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012. Altera as Leis nos 9.250, de 26 de dezembro de 1995, 11.033, de 21 de dezembro de 2004, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 10.865, de 30 de abril de 2004, 11.774, de 17 de setembro de 2008, 12.546, de 14 de dezembro de 2011, 11.484, de 31 de maio de 2007, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 11.196, de 21 de novembro de 2005, 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 12.431, de 24 de junho de 2011, 12.414, de 9 de junho de 2011, 8.666, de 21 de junho de 1993, 10.925, de 23 de julho de 2004, os Decretos-Leis nos 1.455, de 7 de abril de 1976, 1.593, de 21 de dezembro de 1977, e a Medida Provisória no 2.199-14, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências.. **Diário [da] República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12715.htm>. Acesso em: 18 jan 2013.

BRAUNER, Yariv. “O Valor segundo o Espectador: a Avaliação de Intangíveis para Fins de Preço de Transferência (trad. Luiz Flávio Neto)”. **Tributos e Preços de Transferência – vol. 3**. São Paulo: Dialética, 2009.

CASELLA, Paulo Borba. CORREA, Thelma Perez Soares. SPOZNIK, Ralph. “Preço de Transferência: ‘Interface’ entre Direito Interno e Direito Internacional”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 2**. São Paulo: Dialética, 1999.

CNI. Confederação Nacional da Indústria. **A indústria e o Brasil: uma agenda para crescer mais e melhor**. Brasília: Confederação Nacional da Indústria, 2010.

DERZI, Misabel Abreu Machado. **Direito Tributário, Direito Penal e Tipo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Roberto Moreira. MELO, Sandra Mônica Benedetti de. “Preço de Transferência na importação. Formas Possíveis de Planejamento Tributário. Inconstitucionalidade do parágrafo 5º do art. 18 da Lei nº. 9.430/96”. **Revista Dialética de Direito Tributário nº. 139**. São Paulo: Dialética, 2007.

ERNEST & YOUNG. **2012 Transfer pricing global reference guide**. Ernest & Young, Londres, 2012. Disponível em: <[http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/2012-Transfer-pricing-global-reference-guide/\\$FILE/Transfer-Pricing-Reference-2012.pdf](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/2012-Transfer-pricing-global-reference-guide/$FILE/Transfer-Pricing-Reference-2012.pdf)>. Acesso em: 02/04/2013.

FEINSCHREIBER, R. “Practical Aspects of Transfer Pricing”. In: FEINSCHREIBER, R (ed). **Transfer Pricing Handbook**. Nova Iorque: John Wiley and Sons Inc., 2001.

FERNANDES, Edison Carlos. **Direito Contábil (Fundamentos, Conceito, Fontes e Relação com outros ramos Jurídicos)**. São Paulo: Dialética, 2013.

- FISCOSOFT. “IRPJ e CSLL - Preços de Transferência - Controle fiscal - Roteiro de Procedimentos”. **Informativo Fiscosoft – Federal**. Thomson Reuters, São Paulo, 2013. Disponível em: <http://www.fiscosoft.com.br//main_online_frame.php?home=federal&secao=1&page=/bf/bf.php?s=1¶ms=F::expressao=%22pre%E7o%20de%20transfer%Eancia%22%20roteiro>. Acesso em: 02/04/2013.
- GABRIEL, Fabiano; ASSAF NETO, Alexandre; CORRAR, Luiz João. “O impacto do fim da correção monetária no retorno sobre o patrimônio líquido dos bancos no Brasil”. **R. Adm.** São Paulo, v.40, n.1, p.44-54, jan./fev./mar. 2005.
- GRECO, Marco Aurélio. ROCHA, Sérgio André. “Sistema Brasileiro”. In: GRECO, Marco Aurélio. ROCHA, Sérgio André (Org.). **Manual de Direito Tributário Internacional**. São Paulo: Dialética, 2012.
- GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2010.
- GREGORIO, Ricardo Marozzi. **Arm's length e praticabilidade nos preços de transferência**. 2010. Tese (Doutorado em Direito Econômico e Financeiro) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2133/tde-26092011-133745/>>. Acesso em: 30 de janeiro de 2013.
- HIGUCHI, Hiromi. HIGUCHI, Fábio Hiroshi. HIGUCHI, Celso Hiroyuki. **Imposto de Renda das Empresas: Interpretação e prática**. São Paulo: IR Publicações, 2010.
- IUDÍCIBUS, Sérgio. MARTINS, Eliseu. GELBCKE, Ernesto Rubens. **Suplemento do Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações**. São Paulo: Atlas, 2008.
- _____. **Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações**. São Paulo: Atlas, 2008
- IUDÍCIBUS, Sérgio de. MARION, José Carlos. **Contabilidade Comercial**. São Paulo: Atlas, 1994.
- KAYO, Eduardo Kazuo et al. “Ativos intangíveis, ciclo de vida e criação de valor”. **Rev. adm. contemp.**, Curitiba, v. 10, n. 3, Sept. 2006. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S141565552006000300005&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 01 de abril de 2013.
- _____. **A estrutura de capital e o risco das empresas tangível e intangível-intensivas: uma contribuição ao estudo da valoração de empresas**. Tese de Doutorado, Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.
- MANZINI, E. J. **A entrevista na pesquisa social**. São Paulo: Didática, 1991.
- MARKHAM, Michelle. **The Transfer Pricing of Intangibles**. Londres: Kluwer Law International, 2005.

MENESES, Anelise Florencio de. PONTE, Vera Maria Rodrigues. MAPURUNGA, Patrícia Vasconcelos Rocha. “Determinantes do nível de disclosure de ativos intangíveis em empresas brasileiras”. **Revista de Administração e Contabilidade da Unisinos**, 2013. Disponível em: <
http://www.revistas.unisinos.br/index.php?base=article&download=base.2013.102.04%2F1545&ei=KOBjUu-RL03Y8gTnzoDoDw&usg=AFQjCNE2KpbHPnqaSqkoOJnfc_SmLe4gQw&cad=rja>. Acesso em: 22 de agosto de 2013.

MOSQUERA, Roberto Quiroga. “O Regime jurídico-tributário dos preços de transferência e a Lei n.º. 9.430/96”. **Tributos e Preço de Transferência**. São Paulo: Dialética, 1997.

NETO, Miguel Hilu. “Preços de Transferência e Valor Aduaneiro – A Questão da Vinculação à Luz dos Princípios Tributários”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 2**. São Paulo: Dialética, 1999.

OCDE – ORGANIZAÇÃO DE COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (*OECD - Organisation for Economic Co-operation and Development*). **Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations**. Paris: 2010, OCDE.

OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. **Fundamentos do Imposto de Renda**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (*UN – United Nations*). **Practical Manual on Transfer Pricing for Developing Countries**. New York: 2013, UN.

ORSINI, Elen Peixoto. “O Princípio *Arm’s Length* e a Legislação Interna Brasileira”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 2**. São Paulo: Dialética, 1999.

PEREZ JUNIOR, José Hernandes. OLIVEIRA, Luiz Martins de. **Contabilidade Avançada**. São Paulo: Atlas, 2001.

REILLY, Robert F. “Defining the Intangible Asset Valuation Assignment.” In: **Journal Of Property Tax Assessment & Administration** 8, no. 4: 45-59. *Business Source Premier*, EBSCOhost (acesso em 8 de abril de 2013).

REVISTA EXAME. **Melhores e Maiores: as 1000 maiores empresas do Brasil**. São Paulo, p. 52-91, jul. 2012.

ROLIM, João Dácio. “A Adoção pelo Direito Brasileiro da Análise Econômica dos Preços de Transferência e (des) Vantagens dos Acordos Antecipados de Preços”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 2**. São Paulo: Dialética, 1999.

SANTIAGO, Igor Mauler. LOBATO, Valter. “Margens Predeterminadas: um Caso de Confronto entre a Praticabilidade e a Capacidade contributiva? Exigências Constitucionais para sua Adoção”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 3**. São Paulo: Dialética, 2009.

SCHOUERI, Luís Eduardo. **Preços de Transferência no Direito Tributário Brasileiro**. São Paulo: Dialética, 2006.

_____. “Margens Predeterminadas, Praticabilidade e Capacidade Contributiva”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 3**. São Paulo: Dialética, 2009.

SILVA JUNIOR, José Barbosa da (coordenador). **Contabilidade em segmentos específicos e outros/ Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo**. São Paulo: Atlas, 2000.

STEWART, T. A. *Intellectual capital: the new wealth of organizations*. New York: 1999, Doubleday.

SVEIBY, K. E. *Methods for Measuring Intangible Assets*. Disponível em: <<http://www.sveiby.com/articles/IntangibleMethods.htm>>. Acesso em: 08 de maio de 2013.

TAVOLARO, Agostinho Toffoli. “Tributos e Preços de Transferência”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 2**. São Paulo: Dialética, 1999.

TORRES, F. “Blitz nos balanços”. **Valor Econômico**, 22 fev. São Paulo. Disponível em: <<http://www.valoronline.com.br/impreso/investimentos/119/387622/blitz-nosbalancos>>. Acesso em 22/08/2013.

TÔRRES, Heleno Taveira. UTUMI, Ana Cláudia Akie. “O Controle Fiscal dos Preços de Transferência e os Meios de Prova Admitidos para a Definição de Preços e Custos Médios”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 2**. São Paulo: Dialética, 1999.

TROIANELLI, Gabriel Lacerda. “Preço de Transferência: Intangíveis, Acordos de Repartição de Custos e Serviços de Grupo”. **Tributos e Preço de Transferência – vol. 3**. São Paulo: Dialética, 2009.

UCKMAR, Victor. CORASANITI, Giuseppe. VIMERCATE, Paolo De’Capitani Di. OLIVA, Caterina Corrado. “Aspectos Gerais”. In: GRECO, Marco Aurélio. ROCHA, Sérgio André (Org. e Trad.). **Manual de Direito Tributário Internacional**. São Paulo: Dialética, 2012.

SHARMA, Nishi. "Intangible Assets: A Study of Valuation Methods." **BVIMR Management Edge** 5, no. 1 (January 2012): 61-69. Business Source Premier, EBSCOhost (acesso em 2 de abril de 2013).

XAVIER, Alberto. **Direito tributário internacional do Brasil: tributação das operações internacionais**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

APÊNDICE I – QUESTIONÁRIO

Intangíveis (exemplos): conhecimento científico ou técnico, projeto e implantação de novos processos ou sistemas, licenças, propriedade intelectual, conhecimento mercadológico, nome, reputação, imagem e marcas registradas (incluindo nomes comerciais e títulos de publicações), softwares, patentes, direitos autorais, direitos sobre filmes cinematográficos, listas de clientes, direitos sobre hipotecas, licenças de pesca, quotas de importação, franquias, relacionamentos com clientes ou fornecedores, fidelidade de clientes, participação no mercado e direitos de comercialização.

- 1) O grupo possui unidades/escritórios/estabelecimento no exterior?
 SIM
 NÃO
- 2) A empresa do grupo localizada no Brasil, realiza operações com ativos intangíveis com outras unidades localizadas no exterior?
 SIM
 NÃO
- 3) O intangível transacionado possui similar no mercado mundial?
 SIM
 NÃO
- 4) Qual o método previsto na legislação brasileira foi utilizado para a determinação do preço de transferência para fins de ajuste do resultado, na(s) operação(ões) com intangíveis?
 Método dos Preços Independentes Comparados - PIC
 Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL
 Método do Custo de Produção mais Lucro - CPL
 Método do Preço sob Cotação na Importação – PCI
 Método do Preço de Venda nas Exportações – PVEx
 Método do Preço de Venda por Atacado no País de Destino, Diminuído do Lucro - PVA
 Método do Preço de Venda a Varejo no País de Destino, Diminuído do Lucro - PVV
 Método do Custo de Aquisição ou de Produção mais Tributos e Lucro – CAP
 Método do Preço sob Cotação na Exportação - PECEX

APÊNDICE II – PLANILHA DE CONTROLE DE COLETA DE DADOS⁴⁷**Vale S/A**

- 1) SIM
- 2) SIM
- 3) SIM
- 4) **Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL**

Telefonica Brasil S/A

- 1) SIM
- 2) NÃO
- 3) -
- 4) -

Cielo S/A

- 1) SIM
- 2) SIM
- 3) NÃO
- 4) **Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL**

Souza Cruz S/A

- 1) SIM
- 2) NÃO
- 3) -
- 4) -

⁴⁷ O quadro abaixo apenas apresenta a resposta as perguntas do questionário, sem, no entanto, reproduzi-las.

Net Serviços de Comunicação S/A

- 1) SIM
- 2) SIM
- 3) SIM
- 4) **Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL**

Marcopolo S/A

- 1) SIM
- 2) NÃO
- 3) -
- 4) -

APÊNDICE III – RESUMO DE ENTREVISTA

Entrevistado: Márcio Ferreira Verdi

Secretário Executivo do CIAT em exercício, desde 1º de janeiro de 2010. Ex-diretor de operações do Centro Interamericano de Administrações Tributárias - CIAT , de outubro de 2007 a dezembro de 2009 e Diretor de Estudos Tributários de 1 de Julho de 2004 a Outubro de 2007. Auditor Fiscal de Carreira da Receita Federal do Brasil. Formado em Ciências Econômicas pela Universidade de Brasília (UnB) em 1979, com extensão em Economia Internacional e Métodos Quantitativos Avançados (UnB). Pós graduado em Teoria e funcionamento de uma economia moderna pelo Instituto de Negócios do Brasil e Questões de Gestão Pública, na Universidade George Washington - UGT , Washington, EUA. Especialista em Elaboração e Avaliação de Projetos de Concessão de Serviço Público de "State University of New York ", Washington e Nova York, EUA. Ocupou os seguintes cargos, entre outros, na Secretaria da Receita Federal do Brasil: a) Coordenador-Geral de Política Tributária – COPAT⁴⁸, junho de 2002 a julho de 2004. Assessor do Secretário da RFB na formulação e avaliação da política fiscal brasileira, com interação no Congresso Nacional , em particular a Comissão de Assuntos Fiscais, para avaliar e propor alterações na legislação tributária. Coordenador de Estudos Econômicos da RFB, 2000-2002. Chefe da Divisão de Estudos Interno Fiscal da RFB de 1998 - 2000. Membro da Comissão de Pós-Graduação da RFB. Coordenador da representação da RFB perante a Comissão Técnica do Conselho Nacional de Política Fazenda – CONFAZ.

FORMA DA ENTREVISTA: contatos telefônicos para o CIAT, com sede no Panamá, nos dias **23/08/2013** e **11/09/2013**. Número (507) 307-2401.

RESUMO DA ENTREVISTA:

a) Perguntado sobre a adequação dos métodos para cálculo do preço parâmetro de transferência com ativos intangíveis no Brasil, respondeu:

- 1) Esclareceu que participou da Comissão técnica de elaboração da legislação de preço de transferência, como membro da RFB;

⁴⁸ O COPAT coordena a preparação de todos os estudos tributários e econômicos da RFB, realiza simulações e outros estudos, com o objetivo de avaliar o impacto sócio-econômico das mudanças propostas na legislação, bem como empreende estudos que tratam de incentivos fiscais, medição de carga e evasão fiscal.

- 2) Entende que a legislação sobre preço de transferência brasileira, está em grande parte, adequada às diretrizes da OCDE;
- 3) Reconhece que a praticidade de aplicação das regras, especialmente no que tange à fiscalização e controle, também informam a legislação atual;
- 4) Destacou que o modelo brasileiro é elogiado em vários fóruns internacionais, sendo a estrutura mais adequada à aplicação do instituto em países subdesenvolvidos e em desenvolvimento, haja vista que trabalha com margens fixas e regras pré-determinadas;
- 5) Ressaltou que a incidência de casos de “planejamento tributário abusivo” por parte de grupos multinacionais envolvendo transações com ativos intangíveis, especialmente em regiões menos desenvolvidas é altíssimo;
- 6) Entende que devido às características peculiares dos intangíveis, em especial sua precificação, é previsível a existência de uma ou outra dificuldade de aplicação do modelo brasileiro face a sua rigidez.

b) Sobre a inexistência na legislação brasileira de métodos baseados nos lucros para cálculo do preço de transferência, no que tange aos ativos intangíveis sem similar no mercado ou cujo custo não se relaciona com o potencial de geração de renda, respondeu:

- 1) Que reconhece que a legislação brasileira não contemplou métodos que tenham como base a capacidade de geração de renda do ativo intangível;
- 2) Destacou que mesmo no âmbito da OCDE, a utilização de métodos baseados na alocação de resultados é algo relativamente novo;

- 3) Ressaltou que em alguns fóruns de debate sobre o tema, com a participação de Administrações Tributárias de países que adotam integralmente as diretrizes da OCDE, constatou que os métodos baseados nos lucros do ativo são de difícil aplicação;
- 4) Por fim, reconheceu que a problemática dos ativos intangíveis, bem como a crescente evolução de operações envolvendo esta classe de ativos, demanda o acompanhamento das Administrações Tributárias, com o objetivo de assegurar a aplicação do princípio *arm's length*, sem, contudo, permitir o deslocamento de bases tributárias para outros países.

APÊNDICE IV QUADRO DAS EMPRESAS OBJETO DA PESQUISA

Razão Social	Nome	Setor	Tipo	Controle
Vale S/A	Vale	Mineração	Privada	Brasileiro
Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobras	Petrobras	Energia	Estatual	Brasileiro
Companhia de Bebidas das Américas	Ambev	Bens de Consumo	Privada	Belga
Telefônica Brasil S/A	Telefônica	Telecomunicações	Privada	Espanhol
Centrais Elétricas Brasileiras S.A.	Eletrobras	Energia	Estatual	Brasileiro
Companhia Siderúrgica Nacional	Csn	Siderurgia e Metalurgia	Privada	Brasileiro
Vivo S.A	Vivo	Telecomunicações	Privada	Espanhol
Samarco Mineração S.A.	Samarco	Mineração	Privada	Brasil-Austral.
Globo Comunicação e Participações S.A.	Globo	Comunicações	Privada	Brasileiro
Nacional Minérios S/A	Namisa	Mineração	Privada	Brasileiro
Gerdau S.A.	Gerdau	Siderurgia e Metalurgia	Privada	Brasileiro
Tnl Pcs S.A.	Oi - Tnl Pcs	Telecomunicações	Privada	Brasileiro
Cielo S/A	Cielo	Serviços	Privada	Brasileiro
Souza Cruz S.A	Souza Cruz	Bens de Consumo	Privada	Inglês
Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S.A.	Aes Eletropaulo	Energia	Privada	Amer./Brasileiro
Companhia Hidro Elétrica do São Francisco – Chesf	Chesf	Energia	Estatual	Brasileiro
Tractebel Energia S.A.	Tractebel	Energia	Privada	Franco-Belga
Redecard S.A.	Redecard	Serviços	Privada	Brasileiro
Fiat Automóveis S/A	Fiat	Autoindústria	Privada	Italiano
Brf - Brasil Foods S/A	Brf	Bens de Consumo	Privada	Brasileiro
Tim		Telecomunicações	Privada	Italiano
Cemig Gt		Energia	Estatual	Brasileiro
Br Distribuidora		Atacado	Estatual	Brasileiro
Cbmm		Mineração	Privada	Brasileiro
Sabesp		Serviços	Estatual	Brasileiro
Arosuco		Bens de Consumo	Privada	Belga
Bm&F Bovespa		Serviços	Privada	Pulverizado
Oi		Telecomunicações	Privada	Brasileiro
Cteep		Energia	Privada	Colombiano
Ambev Bebidas		Bens de Consumo	Privada	Belga
Construtora Norberto Odebrecht S.A.	Construtora Odebrecht	Indústria da Construção	Privada	Brasileiro
Votorantim Cimentos S.A.	Votoran	Indústria da Construção	Privada	Brasileiro
Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – Ect	E.C.T.	Serviços	Estatual	Brasileiro
Aes Tietê S.A.	Aes Tietê	Energia	Privada	Amer./Brasileiro
Natura Cosméticos S.A.	Natura	Bens de Consumo	Privada	Brasileiro
Cosan S.A. Indústria e Comércio	Cosan	Energia	Privada	Brasileiro
Mrv Engenharia e Participações S/A	Mrv	Indústria da Construção	Privada	Brasileiro
Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia	Coelba	Energia	Privada	Brasileiro
Sadia S.A.	Brf/Sadia	Bens de Consumo	Privada	Brasileiro
Cemig Distribuição S.A.	Cemig Distribuição	Energia	Estatual	Brasileiro
Companhia Brasileira de Distribuição	Pão de Açúcar	Varejo	Privada	Franco-Brasileiro
Cpfl Geração de Energia S.A.	Cpfl Geração	Energia	Privada	Brasileiro
Ipiranga Produtos de Petróleo S/A	Ipiranga Produtos	Atacado	Privada	Brasileiro
Petrobrás Transporte Sa.	Transpetro	Transporte	Estatual	Brasileiro
Companhia Paulista de Força e Luz -	Cpfl Paulista	Energia	Privada	Brasileiro

Cpfl				
Copel Geração e Transmissão S/A	Copel Get	Energia	Estatal	Brasileiro
V & M do Brasil S.A	V&M	Siderurgia e Metalurgia	Privada	Francês
Copel Distribuição S.A.	Copel	Energia	Estatal	Brasileiro
Mrs - Logística S/A	Mrs	Transporte	Privada	Brasileiro
Casa da Moeda do Brasil	Casa da Moeda	Diversos	Estatal	Brasileiro
Weg Equipamentos Elétricos S/A	Weg Equipamentos	Bens de Capital	Privada	Brasileiro
White Martins Gases Industriais Ltda	White Martins	Química e Petroquímica	Privada	Americano
Concessionária do Sistema Anhanguera-Bandeirantes S.A	Auto Ban	Serviços	Privada	Brasileiro
Transmissora Aliança de Energia Elétrica S.A.	Taesá	Energia	Privada	Brasileiro
Elektro Eletricidade e Serviços S.A	Elektro	Energia	Privada	Espanhol
Companhia Energética do Ceará	Coelce	Energia	Privada	Italiano
Companhia de Saneamento de Minas Gerais	Copasa Mg	Serviços	Estatal	Brasileiro
Brazil Trading Ltda	Brazil Trading	Atacado	Privada	Brasileiro
Spal Indústria Brasileira de Bebidas S.A.	Spal	Bens de Consumo	Privada	Mexicano
Votorantim Cimentos N/Ne S.A	Votorantim Cimentos N/Ne	Indústria da Construção	Privada	Brasileiro
Construtora Andrade Gutierrez S.A.	Andrade Gutierrez	Indústria da Construção	Privada	Brasileiro
Serasa S.A.	Serasa Experian	Serviços	Privada	Irlandês
Ems S.A	Ems Sigma Pharma	Farmacêutico	Privada	Brasileiro
Transportadora Associada de Gás S/A	Tag	Transporte	Estatal	Brasileiro
Aché Laboratórios Farmacêuticos S.A.	Aché	Farmacêutico	Privada	Brasileiro
Kinross Brasil Mineração S/A	Kinross Paracatu	Mineração	Privada	Canadense
Duratex S.A	Duratex	Indústria da Construção	Privada	Brasileiro
Net Serviços de Comunicação S.A	Net	Telecomunicações	Privada	Mexicano
Copersucar S/A	Copersucar	Energia	Privada	Brasileiro
Coamo Agroindustrial Cooperativa	Coamo	Produção Agropecuária	Privada	Brasileiro
Du Pont do Brasil S.A.	Du Pont	Química e Petroquímica	Privada	Americano
Whirlpool S.A	Whirlpool	Eletroeletrônico	Privada	Americano
Guararapes Confecções S.A. e Controladas	Guararapes	Têxteis	Privada	Brasileiro
M. Dias Branco S/A Indústria e Comércio de Alimentos	M. Dias Branco	Bens de Consumo	Privada	Brasileiro
Centrais Elétricas Cachoeira Dourada S/A	Endesa Cachoeira	Energia	Privada	Italiano
Gerdau Aços Longos S.A.	Gerdau Aços Longos	Siderurgia e Metalurgia	Privada	Brasileiro
Saint-Gobain do Brasil Produtos Industriais e Para Construção Ltda	Saint-Gobain	Indústria da Construção	Privada	Francês
All - América Latina Logística Malha Norte S/A	All Malha Norte	Transporte	Privada	Brasileiro
Vale Fertilizantes S/A	Vale Fertilizantes	Química e Petroquímica	Privada	Brasileiro
Marcopolo S.A.	Marcopolo	Autoindústria	Privada	Brasileiro
Rossi Residencial S.A.	Rossi	Indústria da Construção	Privada	Brasileiro
Lojas Renner S.A.	Renner	Varejo	Privada	Pulverizado
Iveco Latin America Ltda	Iveco	Autoindústria	Privada	Italiano
Basf S.A.	Basf	Química e Petroquímica	Privada	Alemão
Cálamo Distribuidora de Produtos de Beleza S/A	Cálamo	Atacado	Privada	Brasileiro
Techint Engenharia e Construção S.A.	Techint	Indústria da Construção	Privada	Italiano
Lojas Americanas S.A.	Lojas Americanas	Varejo	Privada	Brasileiro
Dixer Distribuidora de Bebidas S.A	Dixer	Bens de Consumo	Privada	Mexicano
Usina de Açúcar Santa Terezinha Ltda	Usaçúcar	Energia	Privada	Brasileiro
Companhia Piratininga de Força e Luz	Cpfl Piratininga	Energia	Privada	Brasileiro
Alpargatas S.A.	Alpargatas	Têxteis	Privada	Brasileiro
Eletrobrás Termonuclear S.A. Eletronuclear	Eletronuclear	Energia	Estatal	Brasileiro
Grendene S.A.	Grendene	Têxteis	Privada	Brasileiro
Inter Cement Brasil S/A	Inter Cement	Indústria da Construção	Privada	Brasileiro
Cia Hering	Hering	Têxteis	Privada	Brasileiro
Multipan - Empreendimentos Imobiliários S/A	Multipan	Serviços	Privada	Brasileiro
Kraft Foods Brasil Ltda	Kraft Foods	Bens de Consumo	Privada	Americano
Localiza Rent a Car S.A.	Localiza	Serviços	Privada	Brasileiro

Celesc Distribuição S/A	Celesc	Energia	Estatal	Brasileiro
Universo Online S.A. e Controladas	Uol	Indústria Digital	Privada	Brasileiro

Fonte: EXAME (2012).

APÊNDICE V
QUADRO DE CONTATOS

EMPRESA	DADOS
Vale S/A	roberto.castello.branco@vale.com
Petróleo Brasileiro S.A – Petrobras	sac@petrobras.com.br
Companhia de Bebidas das Américas	oprrecrutamento@ambev.com.br
Telefônica Brasil S/A	ri.telefonicabr@telefonica.com.br
Companhia Siderúrgica Nacional	invrel@csn.com.br
Gerdau S.A	Rua Mercês, nº 18 - Prado Belo Horizonte/MG CEP: 30410-540
Cielo S/A	Alameda Grajaú, nº 219 - Alphaville Barueri/SP CEP:06454-050
Souza Cruz S.A	sac@souzacruz.com.br
Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S.A	Rua Domingos de Moraes, nº 1669 - Vila Marianna São Paulo/SP CEP: 04010-000
Brf – Brasil Foods S/A	acoes@brasilfoods.com
Bm&F Bovespa S.A – Bolsa de Valores, Mercadorias e Futuros	cab@bvmf.com.br
Oi S/A	SIA Setor de Áreas Públicas Sul, lote D, bloco B Setor Industrial Brasília/DF CEP: 71215-000
Ambev Brasil Bebidas S.A	oprrecrutamento@ambev.com.br
Cosan S.A. Indústria e Comércio	Avenida Juscelino Kubitschek, nº 1726 Vila Nova Conceição São Paulo/SP CEP: 04543-000
Companhia Brasileira de Distribuição	Avenida Brigadeiro Luís Antônio, nº 3142 - Jardim Paulista São Paulo/SP CEP: 01402-000
Duratex S.A	Avenida Paulista, nº 1939 –

	Bela Vista São Paulo/SP CEP: 01310-200
Net Serviços de Comunicação S.A	Rua Verbo Divino, nº 1356 – Chácara Santo Antônio São Paulo/SP CEP: 04719-002
Whirlpool S.A	whirlpool@inpresspni.com.br
M. Dias Branco S/A Indústria e Comércio de Alimentos	Rodovia Br 116, km 18, s/n - Jabuti Eusébio/CE CEP: 61760-000
Marcopolo S.A.	Avenida Rio Branco, nº 4889 - Ana Rech Caxias do Sul/RS CEP: 95060-145
Grendene S.A.	Rua Pedro Grendene, nº 131 - Volta Grande Farroupilha/RS CEP: 95180-000
Cia Hering	Rua Hermann Hering, nº 1790 - Bom Retiro Blumenau/SC CEP: 89010-900