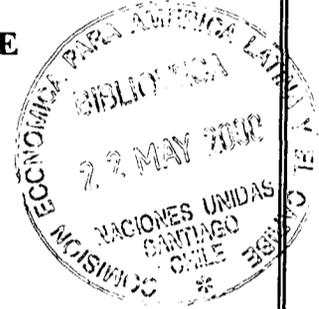


INT-1344

Versão Preliminar
LC/BRS/DT.003
Setembro 1994
Original: Português

CEPAL
COMISSÃO ECONÔMICA PARA AMÉRICA LATINA E CARIBE
Escritório no Brasil



**ANOTAÇÕES SOBRE PREÇO TRANSFERÊNCIA E
OBSERVAÇÕES SOBRE O CASO BRASILEIRO**

Documento preparado por Eduardo Felipe Ohana, Oficial de Assuntos Econômicos do Escritório da CEPAL no Brasil. As opiniões aqui expressas são pessoais do autor, e podem não coincidir com as da Instituição.

ANOTAÇÕES SOBRE PREÇO TRANSFERÊNCIA E OBSERVAÇÕES SOBRE O CASO BRASILEIRO

I - Introdução

Preço Transferência é o processo de determinação de preços de bens e serviços transferidos entre unidades de uma mesma organização empresarial.¹ As unidades envolvidas podem ser departamentos, divisões ou companhias associadas. É um instrumento útil na alocação de recursos intrafirma, especialmente para a minimização dos seus custos tributários. Por exemplo, uma venda superfaturada entre empresas coligadas serve para a transferência de lucro entre essas empresas, favorecendo o resultado financeiro global do grupo.

Os problemas econômicos envolvidos na questão de preço transferência são basicamente de três tipos: i) evasão de divisas; ii) alocação de recursos e efeitos distorcivos sobre a atividade econômica e iii) evasão fiscal.

A evasão de divisas torna-se possível através da fixação de preços, nas transações internacionais, entre empresas coligadas, evitando-se que as divisas fluam para a empresa localizada na economia que se encontre numa situação de restrição cambial, onde supostamente o preço sombra da taxa de câmbio seja superior à praticada na economia. Este, contudo, não tem sido um problema, no Brasil, desde o início dos anos 90.

O efeito alocativo, decorrente da administração dos preços de transferência, depende da capacidade de uma empresa multinacional (EMN) em se contrapor às barreiras tarifárias ao

¹Ao longo deste texto, as expressões intrafirma, intercompanhias e entre empresas coligadas serão utilizados indistintamente para representar a relação entre empresas não independentes.

comércio internacional, aproveitando-se de vantagens comparativas em cada país. Na prática, a proteção tarifária, em uma determinada economia, a um fator de produção (relativamente mais caro), pode ser desfeita através da redução nos preços de exportação para este país, de produtos intensivos neste fator, produzidos em uma empresa coligada, localizada em uma economia que apresente vantagem comparativa neste fator. Para fins de argumentação, a EMN poderia exportar, a preço zero para a economia protegida, produtos protegidos pela estrutura tarifária, viabilizando processos produtivos que, alternativamente, seriam gravosos (Mathewson e Quirin 1979).

A evasão fiscal através da administração dos preços de transferência constitui-se no principal problema econômico para países, como o Brasil, com restrições à estabilidade macroeconômica e, conseqüentemente, ao crescimento econômico, originadas nas finanças públicas. O superfaturamento de importações, junto a empresas coligadas, reduz a base do imposto direto, enquanto o subfaturamento diminui a carga dos impostos indiretos e de importação. A evasão pode, naturalmente, ser operada domesticamente, através das transações entre empresas coligadas localizadas no mesmo país, com o objetivo de se transferir renda para aquela menos rentável.

A evasão fiscal mediante preços de transferência é um subconjunto das diversas formas possíveis de evasão. Este trabalho estará voltado para a introdução do assunto Preço Transferência², com ênfase na questão da metodologia para acompanhamento e avaliação destes preços, nas transações entre empresas coligadas, no âmbito do comércio internacional.

As operações domésticas com preços de transferência seguem as mesmas práticas observadas nas relações intragrupo ao nível internacional. No nível doméstico, por definição, não estão envolvidos os problemas de evasão de divisas e de tributo aduaneiro, nem a questão alocativa. A principal preocupação empresarial, na economia doméstica, é o

²Em inglês, a terminologia é Transfer Pricing. Neste trabalho, será traduzido por **Preço Transferência**, em vez de Preço de Transferência.

planejamento tributário (minimização do pagamento de imposto de renda e indiretos), um subconjunto dos objetivos empresariais relativos às operações internacionais.

A manipulação de preços de transferência só pode ser conduzida por uma empresa multinacional e, mesmo assim, na ausência de mercado que reflita os preços sem interferência (*arm's length price*) - PSI. O problema de sonegação tributária efetivada por empresas independentes não representa um caso de preço de transferência.

A importância, portanto, deste assunto está ligada à globalização do comércio e, mais especificamente, à participação das EMNs nesta corrente. Os dados sobre o volume de transações internacionais intrafirma são raros no mundo e inexistentes no Brasil. No Canadá, em 1974, 42 % das importações e 43 % das exportações de mercadorias foram conduzidas por EMN (Mathewson e Quirin 1979). Nos Estados Unidos, em 1989, 19,8 % da corrente de comércio de mercadorias foi praticado por EMNs com matrizes domésticas e 20,6 % da corrente total de comércio por EMNs baseadas no exterior. Assim, as EMNs foram responsáveis por 40,4 % do fluxo de comércio norte-americano, naquele ano (Tang 1993). Informações sobre a comercialização e a correspondente movimentação financeira de intangíveis (patentes, royalties, assistência técnica, etc) não estão disponíveis, mas representam um segmento de importância crescente no planejamento empresarial, preocupado com o aumento da eficiência e da produtividade.

A crescente atenção dada pelos países à questão de preço transferência está diretamente relacionada com a expansão da participação das EMNs no fluxo de comércio internacional. O valor dos ativos estrangeiros, nos Estados Unidos, passou de US\$ 306 bilhões em 1977 para US\$ 1,3 trilhões em 1986, enquanto o reverso, valor dos ativos norte-americanos no mundo, passou de US\$ 379 bilhões em 1977 para US\$ 1,1 trilhão em 1986 (Ikeda 1992). A denominada globalização da economia, desta forma, exige que as autoridades econômicas convirjam para um processo de acompanhamento e controle das transações intrafirmas, com os objetivos de i) evitar a bitributação internacional e os problemas econômicos decorrentes, ii) reduzir a evasão fiscal e iii) garantir formas factíveis de

implementação do controle e acompanhamento da prática empresarial de preço transferência.

II - A História do Tema

Somente após a segunda guerra mundial, quando a questão tributária envolvendo o imposto de renda das grandes corporações tornou-se relevante na literatura econômica, é que o assunto sobre preço transferência passou a merecer a atenção dos economistas. Em especial, com o descobrimento das grandes empresas multinacionais (década de 1960), pelos economistas, o assunto de preço transferência deixou de ser uma preocupação estritamente administrativa e legal, para se tornar, também, um tópico importante da literatura fiscal.

Um dos primeiros trabalhos sobre este assunto, discutido na literatura, data de 1925: " The Proceedings of the Sixth International Cost Conference of the National Association of Cost Accountants", abordando as implicações contábeis da prática de preço transferência, em grandes empresas norte-americanas. O reconhecimento de que a diferenciação de produtos poderia dar margem a preços distintos daqueles em concorrência, não foi importante na literatura econômica até 1930. Os problemas de preço transferência identificados nos primeiros trabalhos não tinham qualquer dimensão fiscal, eram atribuídos aos abusos da integração vertical das empresas. Um excesso dos monopólios que dava origem a análises contábeis e legais.

Mathewson e Quirin (1979) qualificam os trabalhos de Jack Hirschleifer de 1956 e 1957 como seminais para o vocabulário e a atenção da literatura econômica moderna, sobre a matéria.³ Ao nível empírico, os primórdios da técnica de preço transferência apareceram

³Hirschleifer, J. "On the Economics of Transfer Pricing". *Journal of Business*, July 1956. e "Economics of the Divisionalized Firm". *Journal of Business*, Abril 1957.

na General Motors em 1920 e nas economias socialistas (década de 20) para encorajar a descentralização de decisões na economia (Mathewson e Quirin 1979). Os autores indicam que a tentativa de aproximação com a questão fiscal só vêm a ser encontrada em discussão apresentada por Kindleberger, em 1970.

Uma das conseqüências importantes sobre preço transferência é a bitributação ao nível internacional. A primeira manifestação de preocupação com esta matéria foi feita na primeira recomendação da Organização para a Cooperação Econômica Européia - OCDE, de 25 de fevereiro de 1955, que se baseou nos trabalhos da Liga das Nações, em 1921. Este esforço conduziu à apresentação do primeiro modelo de convenção bilateral em 1928. Entre 1928 e 1955, dois modelos de convenção foram apresentados - México (1943), Londres (1946) - , embora sem conseguir que as regras fossem convergentes, como se desejava.

A crescente interdependência e cooperação econômica entre os países da OCDE fizeram aumentar o interesse por regras harmônicas de prevenção da bitributação. Foi com esta preocupação que o Comitê Fiscal da OCDE se propôs, em 1956, a preparar o primeiro modelo de convenção fiscal que pudesse ser aceito por todos os membros da organização e servisse, paralelamente, de base para os acordos bilaterais entre países não-membros. Em 1963, o comitê apresentou seu relatório final - "Draft Double Taxation Convention on Income and Capital".

Em decorrência da evolução e da complexidade nas transações internacionais, o comitê e o seu sucessor, após 1971, o Comitê de Assuntos Fiscais empreendeu a revisão do documento de 1963, resultando, em 1977, na publicação do Model Double Taxation Convention on Income and Capital. Ao longo da década de 1980, este modelo foi continuamente revisto e atualizado. Em 1992, entendendo que o processo de revisão deve ser permanente, a OCDE publicou o mais recente formato do modelo de convenção, sem pretender a imutabilidade das regras, mas, ao contrário, propor que os países signatários estejam permanentemente atentos ao problema, apresentando comentários que aprimorem

o modelo, ampliando sua utilização como ponto de referência e de convergência para os acordos bilaterais.

O artigo 9 do Modelo de Convenção de 1992 é básico para as regulamentações nacionais sobre a questão de preços transferência. Este artigo refere-se à tributação de empresas associadas, com o seguinte texto:

a) Onde uma empresa de um Estado contratante participa diretamente ou indiretamente da administração, controle ou do capital de uma outra empresa em um outro Estado Contratante,

ou

b) onde as mesmas pessoas participam diretamente ou indiretamente na administração, controle ou do capital de uma empresa de um Estado contratante e de uma empresa em outro Estado contratante,

e, em ambos os casos, se as condições impostas entre as duas empresas, em seu relacionamento comercial e financeiro, são distintas daquelas que prevaleceriam entre duas empresas independentes, qualquer lucro que seria atribuído a uma das empresas, mas que deixa de sê-lo por causa daquelas condições especiais, deve ser incluído nos lucros daquela empresa e tributado conforme a lei do país.

Ainda, no corpo do artigo, é proposto que o ajustamento de renda perpetrado pelas autoridades de um país, em uma EMN, seja compensado pelas autoridades do outro país, na renda da mesma empresa. O procedimento de compensação pode ser conduzido através de entendimentos entre as autoridades dos respectivos países, sendo que o país afetado pelo ajustamento realizado no outro não estaria comprometido a aceitar, *a priori*, o ajustamento proposto, o que geraria um caso de bitributação.⁴

⁴ A Draft Convention On Transfer Price Arbitration, da OCDE, propõe mecanismos de arbitragem para quando as autoridades competentes dos Estados membros envolvidos não concordem com o preço transferência que elimine a bi-tributação. Uma comissão consultiva é estabelecida para o caso de as

A formalização do tratamento sobre preço transferência, através de leis, é bastante recente. Nos estados Unidos, apesar de a seção 482 do Código de Receita Doméstica (*Internal Revenue Code*), que permite ao Serviço da Receita Doméstica (IRS) atribuir renda aos agentes econômicos como forma de combate à evasão fiscal, ter sido promulgado em 1954, a questão específica sobre preço transferência surge em abril de 1968, quando as propostas da seção 482 são regulamentadas. A partir daquele ano, várias outras regulamentações complementares foram apresentadas, no processo de aprimoramento do controle das transações entre EMNs.⁵ Em outros países, a regulamentação de preço transferência foi mais recente. No Canadá, a seção 69 do Income Tax Act é de 1972; no Japão, o artgo 66-5 da Spacial Tax Measure é de março de 1986; no Reino Unido, as seções 770-773 da Income and Corporation Taxes Act é de 1988; na Alemanha, a seção 1 da Foreign Tax Law e a seção 8(3) da Corporation Tax Law são de 1982; na Coreia do Sul, o artigo 20 da Corporation Tax Law tornou-se efetivo em janeiro de 1989 e a Comunidade Econômica Europeia, em julho de 1990, publicou três documentos como diretrizes para o tratamento da questão de preço transferência entre os países membros - Directive on Parent Companies and Subsidiaries, Directive on Mergers, Division, Tranfer of Assets and Exchanges of Shares e Draft Convention on Transfer Pricing Arbitration.

A exemplo dos Estados Unidos, todos os países que regulamentaram a questão do preço transferência seguiram o princípio do PSI (*arm's lenght price*), aprovando os mesmos métodos de controle : i) preço comparável não controlado, ii) preço de revenda, iii) custo adicional e iv) outros métodos aceitáveis. Estes métodos serão explicados abaixo.

autoridades dos respectivos países não chegarem a um acordo. A comissão é constituída por dois representantes de cada país que participe da disputa e mais um membro escolhido de uma lista quántupla de representantes de países membros da organização.

⁵Foram promulgadas as seguintes emendas à seção 482: i) The Super Royalty Provision , no Ato da Reforma tributária de 1986, ii) seção 1059A de 1986, iii) regras propostas pelo "A Study on Intercompany Pricing (The White Paper) de 1988, iii) Procedimentos 91-22 e 91-23 de março de 1991, iv) seções 6038A e C de junho de 1991, v) propostas de regulamentação para intangíveis de janeiro de 1992, vi) regulamentações temporárias de 1993 e vii) regulamentações finais da seção 482 de julho de 1994.

III - Preço Transferência: Síntese dos Métodos e Alguns Problemas.

Se as EMNs não tiverem o objetivo de enriquecerem os Tesouros dos respectivos países entre os quais o comércio é desenvolvido, o planejamento tributário das empresas torna-se uma atividade relevante para o resultado destas empresas. Contudo, as empresas devem evitar estabelecer preços de transação que atraiam medidas *anti-dumping* ou de valoração aleatória por parte das autoridades dos países envolvidos no comércio. As transações internacionais de comércio envolvem, pelo menos, três autoridades de governo - a aduaneira do país importador e as fiscais dos dois países -, o que representa esperar que as empresas, reconhecendo o fato, se comportem de acordo com as margens estreitas dos preços observados no mercado. Quanto maior o grau de fiscalização e controle (*enforcement*) pelas autoridades, maior o risco, para a empresa, de uma evasão e menor os desvios esperados dos preços transferência em relação aos de mercado.

Por outro lado, o desenvolvimento da metodologia de acompanhamento de preço transferência e sua harmonização internacional evitam que os países travem uma batalha fiscal que, potencialmente, distorceria tanto a alocação internacional de recursos quanto o fluxo de comércio.

Desta forma, é importante apontar que o controle dos preços transferência, pelas autoridades fiscais, não deve ser encarada como uma caçada às fraudes das EMNs, de forte conteúdo ideológico, mas uma iniciativa de coordenação de política fiscal internacional, com os objetivos de desestimular a evasão fiscal e evitar distorções alocativas e de comércio.

Em um mesmo país, por exemplo, a valoração aduaneira das importações de empresas coligadas é contrária aos "interesses" das autoridades fiscais do imposto de renda, uma vez que uma superavaliação aduaneira implica lucros menores. A preocupação fiscal em relação a preço transferência não deve ser a de maximizar receita, mas a de minimizar evasão, tendo como referência os valores que seriam praticados em um mercado sem

interferências. A maximização de receita deve ser perseguida pela intensificação na fiscalização e pela política tributária, nunca pelo arbítrio na área da valoração.

Este princípio estimulou os países da OCDE a se organizarem em prol de uma harmonização nas regulamentações sobre preço transferência. O documento Transfer Pricing and Multinational Enterprises, de 1979, elaborado pela Comissão de Assuntos Fiscais, tornou-se uma referência técnica para as legislações dos países membros. Este documento adota a abordagem do preço sem interferência (PSI) como conceito metodológico básico para o acompanhamento e controle dos preços transferência. Esta sugestão foi, também, endossada por um grupo de peritos fiscais das Nações Unidas constituído para analisar os acordos tributários entre países desenvolvidos e em desenvolvimento. Este grupo aconselhou e reconheceu que, sempre que possível, o princípio do PSI deveria ser utilizado pelos governos dos países em desenvolvimento.⁶

O preço sem interferência refere-se àquele preço que seria praticado, sob as mesmas condições de mercado, entre duas empresas que não fossem, de alguma forma, coligadas. Este preço seria o observado em transações comparáveis, entre empresas independentes. Este método é denominado, ainda, de método do Preço Comparável não Controlado. O controle dos preços transferência, com base no PSI, é aplicável tanto para bens, quanto para serviços, embora no âmbito dos serviços sua aplicação seja mais difícil e, por isso, métodos alternativos tenham sido desenvolvidos.

Preço Transferência para Produtos

O método PSI, que substitui, ou serve de referência, para o preço praticado por empresas coligadas, é de difícil implementação e requer alguns cuidados no julgamento e na comparação dos valores.

⁶Ver Seventh Report on Tax Treaties between Developed and Developing Countries. UN, 1978.

Alguns problemas na aplicação do PSI :

i) As EMNs podem praticar preços distintos daqueles observados entre empresas independentes porque, nas transações intragrupo, os produtos vêm acompanhados de outros serviços, o que é menos comum nas transações entre empresas não coligadas. Neste caso, o preço declarado pela EMN pode ser aceito, mas é importante fiscalizar se os serviços, então, remunerados pelo preço diferenciado, não são deduzidos como despesas, configurando um duplo desconto.

ii) Mesmo empresas não coligadas podem efetuar vendas com prejuízo (ou com preços abaixo dos de mercado), se as vendas da empresa são de produtos complementares, vale dizer, reduz o preço de um componente para conseguir vender seu complemento com maior rentabilidade.

iii) As EMNs, por trabalharem em uma estrutura verticalizada, conseguem operar com uma escala de comercialização que empresas independentes não conseguiriam. Portanto, seria razoável que o preço de venda interno de uma EMN, em função do volume de venda, seja diferenciado. De outra forma, é possível que uma empresa independente, com um contrato permanente com a EMN, na mesma escala, obtivesse as mesmas condições de preço.

iv) As EMNs, com sua estrutura integrada, comercializam partes e componentes que são exclusivos e específicos da empresa, sem mercado externo para comparação. Neste caso, se houver dúvidas, as autoridades devem empregar métodos alternativos de avaliação. Nesta circunstância, o método de custos seria o mais recomendável.

Outros Métodos de Avaliação do PSI

Método do Preço de Revenda (MR)

Quando o preço praticado entre empresas não coligadas não é, por qualquer razão, aplicável, o método de preço de revenda é recomendado pela OCDE e aceito pelos países membros. Este método consiste em, a partir do preço de venda do produto, pelo revendedor (importador), a uma empresa não coligada, subtrair um percentual de lucro (*mark-up*) para se chegar ao PSI.

Este método é mais representativo do PSI quando o vendedor (exportador)coligado é responsável pela maior parte do valor adicionado ao produto. Torna-se mais fraco quando o revendedor presta serviços associados ao produto e quando o preço intrafirma inclui os custos de marca, patente, etc, uma vez que, para sua aplicação, seria necessário estimar e descontar o valor de todos esses serviços e custos adicionados, com base em preços sem interferência. Em geral, EMNs trabalham com vendas associadas (produto + patente + assistência técnica), dificultando a aplicação.

O MR, além das dificuldades estruturais, é afetado pela conjuntura econômica (taxa de câmbio, custos financeiros, condições de mercado, etc). Portanto, para se evitarem ajustes adicionais, este método deve ser aplicado em curto prazo, após realizada a transação.

A dificuldade operacional do método dos preços não controlados é a utilização de preços comparáveis. O maior problema do segundo método é a utilização de taxas de *mark-up* comparáveis. Decidir qual a proporção de lucros a ser considerada normal (ou de mercado) pode-se constituir em uma questão tão complexa quanto a própria estimativa do PSI.

O Método de Custos

Este método consiste em adicionar uma taxa de *mark-up* aos custos de produção do vendedor. Se o país importador, onde a empresa coligada reside, decidir aplicar este método, as dificuldades serão:

- Como obter informações de custo da empresa exportadora?⁷
- Como atribuir custos de *overhead* e de ativos fixos para um *mix* de produtos?
- Como calcular a taxa de *mark-up*?

Na prática, caso as autoridades venham a ter acesso aos custos empresariais, será necessário conhecer as regras contábeis utilizadas no país de origem. Ademais, seria necessário ir além do custo fob-fábrica, para incluir os serviços intermediários envolvidos na transação (custo cif). As estimativas de *mark-up* têm seguido, como referência, a taxa de rentabilidade nas transações da EMN com empresas independentes. Quando isto não é possível, uma taxa de lucro bruto é estimada a partir de empresas independentes que operam o mesmo tipo de negócio.

O maior problema de ordem econômica, deste método, decorre da associação entre preço e custo, independente das oportunidades de mercado. Da mesma forma, a sistematização do método não admite a hipótese de prejuízo, o que pode ocorrer, no curto prazo, entre empresas independentes, em função da conjuntura econômica.

Não obstante as dificuldades apresentadas, Mathewson e Quirin (1979) afirmam que, em países da OCDE, os atritos decorrentes da aplicação de métodos de valoração baseados em informações contábeis têm sido insignificantes, especialmente em relação às transações internacionais. As autoridades fiscais tendem a aceitar, como evidência de custos, a maioria

⁷O artigo 26 do Model Tax Convention On Income and Capital prevê a troca de informações entre autoridades tributárias. O parágrafo segundo estabelece, no item C, que nenhuma autoridade governamental deve fornecer informações que possam revelar segredos de comércio, negócios, industrial, comercial ou profissional, assim como informações que possam prejudicar as políticas pública e de segurança nacional.

dos valores calculados, desde que sejam consistentes com as regras contábeis prevalentes na indústria e tenham sido aplicadas, pelas próprias autoridades, em outros casos. Os custos são integralmente distribuídos, com os *overheads* sendo alocados em bases mais ou menos aleatórias, desde que aceites pelos contadores.

Além da sistemática de distribuição de custos, a valoração, especialmente de importações, tende a incluir margens arbitrárias de lucro, calculadas com referência ao *mark-up* praticado pela indústria, na economia doméstica. Em geral, os *mark-ups* são estabelecidos entre 10-15%, o que, provavelmente, tende a refletir "alguma vaga idéia, que se firmou na comunidade internacional, a respeito da taxa de lucro que deveria estar implícita no conceito de *preço justo*" (Mathewson e Quirin 1979). Independentemente da racionalização dos motivos que levaram a prática internacional a aceitar esta faixa de valores para o *mark-up*, não há qualquer justificativa técnica para consubstanciar a consistência dos preços resultantes com aqueles que decorreriam de transações em mercado não controlado.⁸

Os três métodos baseiam-se em transações comparáveis entre empresas não coligadas, para se determinar, diretamente, o preço aplicável ou, indiretamente, através da referência a custos e a *mark-ups* observados em transações entre empresas não coligadas. Quando nenhum destes métodos pode ser aplicado, ou mesmo para efeito de uma análise comparativa, as autoridades fiscais empregam métodos alternativos. O relatório da OCDE (Transfer Pricing and Multinational Enterprises 1979) não endossa a utilização de outros métodos, uma vez que seriam incompatíveis com os artigos 7 e 9 do seu relatório Model Double Taxation Convention. Não obstante, Outros Métodos Razoáveis são empregados e

⁸Quanto ao emprego destes métodos, nos Estados Unidos, por exemplo, era necessário obedecer a ordem de prioridade apresentada, ou seja, só se devia utilizar o método de revenda se não fosse possível empregar o de preços não controlados. Da mesma forma, o método de custos só seria utilizado se o de revenda não fosse aplicável. Em julho de 1994, os regulamentos finais da seção 482 acabaram com esta prioridade. No Canadá, a regulamentação define prioridade para o método dos preços não controlados, mas se posiciona indiferentemente no que se refere aos demais. No Japão, não há qualquer determinação a este respeito. Na Coreia, a estimativa do PSI para produtos (bens) deve seguir a mesma prioridade anteriormente exigida pela seção 482 dos EUA, mas, para serviços, não há definição da ordem.

aceitos pelas autoridades fiscais dos países membros, os denominados Quartos Métodos ou Métodos Globais.

Métodos Globais

A utilização dos métodos globais, embora aceita, pelas autoridades dos principais países que regulamentaram a questão de preço transferência, quando nenhum dos três métodos pode ser empregado, não é regulamentada nas legislações respectivas. Assim, os métodos globais representam um exercício livre da criatividade das autoridades encarregadas do controle de preço transferência. Não obstante, alguns procedimentos são mais freqüentemente utilizados na estimativa da renda tributável, conforme lista a seguir:

i) Lucros Comparáveis.

Trata-se da comparação dos resultados totais entre empresas que operam no mesmo mercado, em circunstâncias similares. Na prática, compara-se o lucro total da empresa em teste com a distribuição de lucros de empresas não coligadas. Se o lucro da empresa testada (período de 3 anos) estiver no intervalo da distribuição, nenhum reajuste na receita da empresa é efetuado. Contudo, uma discrepância de lucros, ou prejuízos, não significa, necessariamente, problemas com preço transferência. Assim, recomenda-se que este método seja acompanhado por alguns indicadores complementares, como lucro/receita total, lucro/despesas operacionais, etc.

ii) Taxa de Retorno sobre Ativos.

As taxas de retorno das empresas que operam no mesmo setor e sob as mesmas circunstâncias são comparadas. Admite-se, neste método, que haja uma taxa de retorno padrão ou normal que as empresas matrizes esperariam de suas filiais ou coligadas.

iii) Divisão de Lucros.

O lucro total da EMN é dividido entre matriz e filial de uma maneira considerada apropriada. A forma de se implementar esta divisão depende do conhecimento que se tenha sobre o modo de operação das empresas no setor.

Estes métodos não esgotam o conjunto de possibilidades dos métodos globais à disposição das autoridades. De fato, são procedimentos *ad hoc* e, por isto, muito imprecisos.

Preço Transferência para Serviços (intangíveis)

As EMNs recuperam custos de pesquisa e desenvolvimento (marcas e patentes) através da distribuição destes custos entre as empresas coligadas, principalmente, através de: divisão de custos (cost sharing), taxa de serviço, fundo mútuo de despesas (cost funding) e pelo método de *set-off*, quando as diferentes partes da EMN participam conjuntamente de um serviço e, somente, o valor líquido da transação é transferido.

Outros intangíveis comercializados intrafirma - serviços gerais de assistência, empréstimos financeiros, seguros e comissões sobre projetos - são negociados em acordos celebrados no âmbito da empresa, com formas específicas de pagamento e de participação. Este procedimento cria problemas para as autoridades fiscais dos países envolvidos. A principal questão é saber se as implicações financeiras decorrentes dos acordos intrafirma

correspondem a serviços efetivamente prestados, vale dizer, se houve algum benefício para a empresa contratante. Em caso positivo, as despesas correspondentes podem ser deduzidas para fins fiscais.

Para determinar um PSI de um serviço, além de apurar se o serviço foi efetivamente prestado, é necessário descobrir quanto teria sido pago, por uma empresa não coligada, pelo mesmo tipo de serviço ou intangível, sob as mesmas circunstâncias de mercado. Quando transações suficientemente similares, entre empresas coligadas, não são encontradas, outros métodos devem ser empregados para se avaliar se a despesa com um intangível efetivamente incorrida por uma coligada pode ser aceite como um PSI.

A legislação norte-americana é a que tem dado maior atenção à questão dos intangíveis. A reforma tributária de 1986 emendou a seção 482 determinando que pagamentos feitos a empresas coligadas, a título de transferência ou de licença para intangíveis, devem ser proporcionais à renda gerada pelo intangível ("*commensurate with the income*"). Desde então, tem havido muitas dúvidas sobre o sentido do termo. Em 1988, o denominado *White Paper* discutiu, com detalhes, o conceito de *commensurate with the income* (CWI).⁹

Este documento explica que a adoção do conceito (CWI) incluía os procedimentos de i) análise funcional da empresa e ii) ajustamentos periódicos dos pagamentos.

A análise funcional é um procedimento em que as funções, os riscos e os custos econômicos de cada componente (membro) da EMN são analisados e a renda da utilização do intangível é alocada de acordo com a contribuição econômica relativa de cada componente da EMN, assim como em função dos riscos incorridos por cada um.

Os ajustamentos periódicos dos pagamentos devem refletir mudanças substantivas na rentabilidade dos intangíveis ao longo do tempo, assim como mudanças na participação

⁹ US Treasury Department e Internal Revenue Service : A Study of Intercompany Pricing. 1988. (White Paper)

econômica, nos riscos e nos custos dos componentes da EMN que utilizam os intangíveis, que originam os pagamentos.

A sistematização destes procedimentos sugeridos pelo White Paper deu origem ao método denominado BALRM (*Basic Arm's Length Return Method*). Este método prevê:

- A renda total proveniente das atividades relevantes para a empresa é inicialmente determinada.
- Os negócios (atividades) são então classificados por função(atividade) e por classificação contábil (receitas e despesas) dos fatores utilizados pela empresa que compõe a EMN.
- A renda atribuível às atividades é determinada pela taxa de retorno sobre ativos de empresas não coligadas, atuando no mesmo ramo de negócios da atividade específica da empresa.
- Após a atribuição de renda à empresa membro de uma EMN, a renda residual desta empresa é atribuída a outra empresa, também membro da EMN, encarregada de desenvolver intangíveis, ou prestação de serviços.
- Uma taxa apropriada de royalty ou de outro serviço é estabelecida para gerar a renda alocada à empresa encarregada pelo desenvolvimento dos serviços.
- Esta taxa é obtida sem ser necessário estimar o valor do intangível. Esta taxa é revista periodicamente.

Este método não está livre da dificuldade decorrente da necessidade de se conhecer a taxa de retorno sem interferência. Na prática, as autoridades acabam por lançar mão de valores arbitrariamente paramétricos, conduzindo a aplicação do método para a esfera negocial com as empresas envolvidas.¹⁰

Alguns Problemas Específicos na Transferência de Intangíveis

i) A isenção fiscal para taxas de serviços.

Na maioria dos países membros da OCDE, os pagamentos ao exterior são isentos de impostos se referentes a serviços prestados por empresa do exterior à empresa doméstica, uma vez que a prestadora de serviços não tenha domicílio no país. Há retenção de imposto caso o pagamento seja relativo a *royalties*. Contudo, por se tratar de EMN, questiona-se o propósito da prestação de serviços pela matriz à filial ou coligada. Os serviços, em última instância, por beneficiarem a coligada, resultarão em maiores lucros e maior participação da matriz.

ii) A questão de R & D.¹¹

O conceito de preço sem interferência não é perfeitamente aplicável ao preço cobrado pelo serviço de pesquisa tecnológica porque não existem transações de mercado para segredos tecnológicos. As empresas detentoras de tecnologia são, por definição, monopolistas. Portanto, as transações são feitas com preços que não atendem ao conceito de preço sem

¹⁰Em julho de 1994, foram publicados os denominados regulamentos finais da seção 482, pelas autoridades norte-americanas. Os métodos de determinação do PSI para intangíveis não precisam seguir qualquer ordem de prioridade (métodos: transações comparáveis entre empresas não controladas, lucros comparáveis, lucros divididos e outros métodos aceitáveis).

¹¹Na prática, as despesas com R & D são tratadas tanto como despesas correntes, como capitalização. Nos EUA e Inglaterra, a empresa pode escolher a alocação das despesas. Quando a despesa é capitalizada, passa a ser depreciada, ao longo do tempo, conforme a lei. Na França, Alemanha e Suíça, os gastos com R&D devem ser registrados como despesas correntes e não como capital.

interferência. Para evitar este problema, alguns países adotam o critério de remuneração de custos do projeto de R&D.

Desta forma, surgem dois problemas para a valoração da taxa pela utilização de tecnologia. O primeiro consiste na diferença entre valor de custo e valor de mercado da tecnologia. Uma tecnologia vale, essencialmente, pelo valor presente do lucro marginal associado a sua utilização. Este valor não tem, rigorosamente, nada a haver com os valores de custo do desenvolvimento do projeto. O segundo, com o pagamento ao exterior sendo feito em função dos custos, resta definir se o lucro normal da empresa que desenvolve o projeto deve fazer parte desse custo. Se a transação fosse feita entre empresas não coligadas, com certeza, o lucro da empresa pesquisadora (o lucro é a razão da pesquisa) estaria incluído. Ademais, o conceito de custo passa por uma fronteira tênue, uma vez que os custos de projetos anteriores fracassados são, em geral, considerados custos do projeto pela empresa pesquisadora.

iii) Empréstimos Intercompanhias.

Empréstimos são definidos como qualquer forma de endividamento que envolva pagamento de principal. Para as EMNs, a estratégia de financiamento através de instrumento de dívida é menos oneroso, em termos fiscais, que o aporte de capital. Para as autoridades fiscais, o problema consiste em identificar repatriação de lucro sob a forma de serviço da dívida.

Se, ao analisarem os termos dos contratos de dívida, as autoridades entenderem que a transação financeira deve ser classificada como contribuição de lucro, o país do tomador desautoriza a dedução dos custos com juros da base tributável, tratando-os como remessa de lucros, aplicando-se os impostos definidos em lei.¹²

¹²Os contratos são analisados em detalhe com relação às regras de garantia, constantes do contrato, para o prestador (empresa matriz). Uma regra de bolso utilizada tem sido considerar como remessa de lucro os

Este procedimento, contudo, não elimina o problema denominado de ajustamento secundário. Quando o pagamento de juros é classificado como remessa de capital e tributado conforme a lei, os recursos remetidos não são reclassificados contabilmente, isto é, como redução de capital da empresa que efetuou a remessa. Assim, a depreciação continua incidindo sobre um estoque de capital que deveria ter sido reduzido pelo montante remetido. Para evitar o ajustamento secundário, alguns países, como os EUA e o Canadá, admitem que a empresa receptora dos recursos remeta de volta o capital, sem conseqüências tributárias. Mas este procedimento não é generalizado e, em relação aos países sede, isto provocaria a bitributação (não se estornando o imposto cobrado pelos juros recebidos).

IV - Experiências Internacionais sobre a Forma de Acompanhamento de Preço Transferência

As investigações e auditorias relativas à questão de preço transferência internacional diferenciam-se dos procedimentos referentes à prática doméstica por envolverem análises técnicas e legais mais sofisticadas, requerendo a utilização de princípios do direito internacional e de economia apurados, podendo-se chegar a questões internacionais delicadas. A seguir, apresentam-se algumas experiências dos principais países membros da OCDE, no trato administrativo para o acompanhamento da matéria.

Centralização do Sistema Administrativo

Nos países mais desenvolvidos, o sistema de controle de preço transferência tem-se tornado progressivamente mais centralizado. Nos EUA, o IRS (*Internal Revenue Service*),

juros pagos a uma empresa não residente, por uma residente cujo capital é, no mínimo, 75% de propriedade do prestador ou de uma empresa subsidiária deste.

o equivalente à Receita Federal, no Brasil, implantou, em 1986, o Escritório do Comissariado Adjunto (*Office of the Assistant Commissioner*) com a tarefa de centralizar a direção e o controle dos programas relacionados a assuntos tributários internacionais. Para o apoio legal, foi criado, também em 1986, o Escritório do Procurador Chefe Adjunto do IRS (*Associate Chief Counselor*) que, mediante a coordenação de uma rede de advogados ao nível regional, auxilia na aplicação e na fiscalização das leis tributárias internacionais.

Nos EUA, os auditores para preço transferência são assessorados por economistas, encarregados de consubstanciar os pareceres com princípios econômicos. O número de economistas por auditores tem crescido nos últimos anos e, embora seja alegado que a utilização de pareceres econômicos torne o andamento dos processos mais lento, o IRS sustenta que a utilização de economistas, especialmente, na fase inicial dos processos, serve para evitar ajustamentos errôneos e todo um desgaste do IRS junto a governos e empresas. No Canadá, foi criada, em 1988, a Divisão de Auditoria Internacional para desenvolver normas de auditorias aplicáveis às transações internacionais. Esta divisão é encarregada, também, das reavaliações de tributos, do treinamento para auditores internacionais, das contestações legais ao nível internacional e da troca de informações com países signatários de acordos bilaterais.

No Japão, foi criada uma divisão encarregada, exclusivamente, de selecionar os casos para a auditoria envolvendo preço transferência, analisá-los e efetuar a valoração para fins tributários. Esta divisão, formada em 1986, está ligada ao Escritório Nacional de Administração Tributária e, durante o andamento dos processos, as auditorias de campo são conduzidas pelos escritórios regionais, sob sua supervisão.

Prazos para Auditorias

As auditorias envolvendo preço transferência internacional requerem investigações e pesquisas mais demoradas que as referentes à tributação doméstica, pois, em muitos casos, as informações estão no exterior, os critérios econômicos de avaliação do preço transferência geram discussões prolongadas com economistas das empresas e dos governos envolvidos e o processo de levantamento das informações é, em geral, mais lento.

Nos EUA, o prazo de uma auditoria é de 3 anos, sendo estendido para 6 anos, se o ajuste de renda for superior a 25 %. No Canadá, o prazo é de 6 anos. No Japão, onde o prazo do processo de auditoria regular é de 3 anos, o de preço transferência é de 6 anos.

Obtenção de Informações

Em países como Canadá, EUA e Japão, as empresas que efetuarem transações comerciais com empresas associadas, não residentes, são obrigadas, além da declaração de impostos, a preencherem, anualmente, um formulário com informações sobre: i) Empresas associadas com as quais transacionou e ii) valor das transações, inclusive *royalties*, empréstimos, juros, dividendos pagos/recebidos, comissões, adiantamentos e investimentos. Na Inglaterra, não há questionário padrão anual, e cada caso de auditoria resulta em demanda específica de informações. Os questionários padrões anuais não substituem, onde são exigidos, as informações detalhadas, quando da instauração de um processo de auditoria.

Uma das maiores dificuldades nas auditorias de preço transferência é a obtenção de informações do exterior. Na maioria dos países, as empresas residentes são responsáveis pelo fornecimento das informações referentes às coligadas estrangeiras. Contudo, esta exigência é limitada por barreiras legais, uma vez que as coligadas não se encontram sob a jurisdição do país que iniciou o processo.

Na Alemanha, em caso de não cooperação, as autoridades ajustam a renda por estimativa. No Japão, as empresas residentes são obrigadas a fornecer cópias dos livros e registros das coligadas estrangeiras. O não cumprimento implica estimativas *ad hoc* da renda pelas autoridades (métodos de custo, de revenda ou margem de lucro). A renda alocada é presumivelmente válida e a companhia deve, em prazo determinado, apresentar evidências em contrário, caso deseje anular a avaliação e a carga tributária decorrente.

Na Inglaterra, as empresas devem apresentar informações sobre o seu próprio método de preço transferência, assim como das demais empresas coligadas, ou não. Uma empresa residente na Inglaterra deve apresentar livros e contas sobre transações com subsidiárias (cujo controle seja de, no mínimo, 51%) não residentes. São previstas multas para o não cumprimento dessas exigências, mas raramente são aplicadas.

Na condução das auditorias, os países que iniciam o processo podem obter informações no exterior através de i) pedidos específicos às autoridades de outros países que tenham firmado tratado de cooperação ou ii) mediante trocas automáticas de informação (dividendos, juros, salários, etc) que tenham sido estabelecidas em acordos bilaterais.

Na prática, os pedidos específicos implicam longo prazo de espera e não têm sido muito utilizados. Entre o Canadá e os EUA, em 1988, 21 pedidos foram feitos pelos EUA e 96 pelo Canadá. Em relação à Alemanha, no mesmo ano, 120 pedidos foram realizados pelos seus parceiros e 96 por este país, aos demais (Ikeda 1992).

Em relação aos EUA, o IRS utiliza duas formalidades legais para obter informações do exterior. A primeira, o Documento Formal de Requisição (seção 982 do Internal Revenue Code - IRC), no qual fica estabelecido que a empresa que, por qualquer motivo, falhar na entrega dos documentos em 90 dias, pode ser impedida de apresentá-los no tribunal, posteriormente. A segunda, a Convocação (*summons*) Administrativa (seção 7602 do IRC), mediante a qual a empresa que se negar a obedecer ao IRS, pode ter que fazê-lo em tribunal e/ou ser punida. Esta segunda formalidade exige que as empresas estrangeiras, associadas à empresa sob averiguação, autorizem esta a agir como seu agente, para

fornecer documentos sobre suas contas. Caso não autorizem, o IRS pode, a seu critério, alocar renda à empresa residente, em averiguação, decorrente das transações internacionais.

Outro tipo de dificuldade no processo de obtenção de informações refere-se aos dados sobre transações comparáveis, efetuadas entre empresas independentes, quando a empresa sob averiguação não dispõe desta informação. A dificuldade, de ordem legal, está em não poder revelar, para a empresa investigada, as informações coletadas junto às empresas independentes. Por esta razão, no Canadá, a Circular de Informação n. 87-2, do Departamento da Receita, estipula que as autoridades devem obter permissão escrita das empresas independentes para divulgação. Contudo, uma vez que o caso chegue ao tribunal, os dados podem ser revelados. No Japão, a lei tributária foi revista, em 1991, para permitir às autoridades pesquisarem preços de empresas independentes, sem o entrave legal, desde que para consubstanciar os processos de preço transferência.

O Ônus da Prova do Valor do PSI.

O conjunto de exigências sobre documentação está ligado ao entendimento a respeito da responsabilidade sobre a demonstração da validade do preço transferência praticado.

No Canadá, Inglaterra e EUA, a avaliação das autoridades é tida como correta, cabendo às empresas afetadas o ônus de provar o contrário.¹³

Na França e no Japão, ao contrário, as autoridades têm que provar que o preço praticado pelas empresas não é PSI. Na Alemanha, as empresas que demandarem deduções de impostos devem provar que as despesas foram feitas sob o princípio do PSI.

¹³ O White Paper afirma que as empresas são familiarizadas com o mercado e possuem informações relevantes. Portanto, colocar o ônus da prova sobre o governo tornaria o sistema de avaliação impraticável.

Penalidades

A penalização de empresas, para o ajustamento de renda decorrente de processos envolvendo preço transferência, não tem sido empregada na maioria dos países. Por exemplo, os EUA, só raramente, aplicam multas deste tipo, embora a seção 6661 do IRC admita fazê-lo a uma taxa de 25% e a revisão legal de 1990 mencione multas variando de 20 a 40% para os ajustes de renda ligados à seção 482.

Sistemas para Melhorar a Previsibilidade da Tributação

Um dos principais problemas decorrentes da aplicação da legislação de preço transferência é a falta de previsibilidade tributária para as empresas, o que tem levado as companhias a incorrerem em elevados custos de estruturação e operação de centros de acompanhamento da ação das autoridades tributárias. Em paralelo, dadas as diversas formas de comercialização e as especificidades dos diversos mercados, as empresas alegam que a aplicação estrita das legislações acabam por provocar excessiva interferência no livre jogo de mercado, provocando surpresas em suas obrigações tributárias. Neste sentido, vários sistemas de acordo de preço para fins tributários têm sido propostos para aumentar a previsibilidade da carga tributária e reduzir os custos operacionais associados. As principais modalidades de acordo propostas são as seguintes:

- Banda para os Preços (*Safe Harbor*)

Esta proposta sugere que se estabeleça uma margem (banda) para os preços transferência, antecipadamente, de forma que se estes se encontrarem no intervalo pré-determinado, seriam aceitos sem questionamento. O relatório da OCDE de 1979 afirma que esta sistemática implica preços arbitrários, uma vez que raramente coincidirão com as diversas

circunstâncias encontradas por empresas que operem sob condições semelhantes. As autoridades alemãs entendem que esta prática é pouco útil, caso não seja coordenado ao nível internacional. Uma regra de *safe harbor* pode não ser apropriada para um outro país. Nos EUA só há *safe harbor* para taxas de juros e o White Paper não recomenda a extensão desta prática para outros segmentos.

- Acordo Prévio de Preços

Um sistema de acordo prévio de preços entre as empresas e as autoridades tributárias tem sido proposto em muitos países, embora as autoridades entendam que regras para este fim sejam difíceis de serem compatíveis com as operações das EMNs ou venham a ter validade muito curta, dado o dinamismo e a diversificação das estratégias de comércio. Não obstante, alguns países estabeleceram regras neste sentido.

No Japão, desde 1986, as empresas propõem antecipadamente às autoridades um método específico de cálculo do preço transferência. Em caso de aceitação, as autoridades firmam um acordo que restringe a avaliação do preço transferência ao método acordado.

Nos EUA, o mesmo procedimento de acordo é seguido. Após o estabelecimento do acordo, as avaliações do IRS ficam limitadas a confirmar se a empresa está agindo em boa fé, segundo os termos do acordo, se os termos do acordo permanecem válidos, se os dados utilizados pela empresa, na aplicação do método acordado, estão corretos e se a metodologia do preço transferência está sendo bem aplicada. Um aspecto relevante desta prática nos EUA refere-se à extensão do acordo firmado para as empresas estrangeiras coligadas, afetadas pelo acordo, desde que os EUA tenham acordo sobre tributação com o país de residência das coligadas. Desta forma, os EUA aceitam que os governos correspondentes façam parte do acordo. Por outro lado, quando um acordo prévio é iniciado em outro país, que tenha acordo de tributação com os EUA, este acordo prévio sobre preço de transferência pode ser aplicado, também, nos EUA.

- A Regra de Ajustamento Mínimo (*de minimis rule*)

Um dos principais problemas relativos à avaliação de preço transferência consiste na discordância, entre as autoridades e a empresa avaliada, sobre o resultado, mesmo após demoradas negociações e investigações. Assim, para reduzir o espaço de atrito entre as partes, alguns governos assumem a posição de não efetuar ajustes de preços, quando a discrepância estiver dentro de uma determinada margem (*safety zone*). Acordos bilaterais podem ser firmados, com a mesma preocupação, para se evitarem ajustes de preços em transações comerciais, entre os países conveniados, abaixo de um determinado valor. Este tipo de acordo existe entre os EUA e o Canadá. O Japão tem demonstrado vontade de aderir a este tipo de acordo.

O Cenário Econômico e a Influência sobre o Preço Transferência Internacional.

A prática de preço transferência nas EMNs está associada ao planejamento tributário das empresas. Em paralelo, a conjuntura e as características estruturais das economias em que as EMNs operam são fatores que influenciam no viés do preço transferência. O conhecimento destes condicionantes é importante para a formação de expectativas das autoridades tributárias, a respeito dos resultados a serem encontrados. Contudo, é importante enfatizar, o cenário econômico é meramente associado a um determinado tipo de resultado, o que é diferente de uma relação de causalidade.

Um trabalho de Jeffrey Arpan, "International Intracorporated Pricing: Non-American Systems and Views", de 1972, apresenta a seguinte relação de associação entre preços transferência e situação econômica (Tang 1993).

Condições no país da subsidiária que induzem a :

i) Preço transferência elevado para a matriz e reduzido da matriz para a subsidiária

- Tarifas ad valorem elevadas (importação).
- Alíquota de imposto de renda mais baixa.
- Elevado grau de competição.
- Subsídio às exportações ou crédito prêmio fiscal pelas exportações.
- Taxa de inflação mais baixa do que no país da empresa matriz.
- Quota para importações (restrição de valor importado).

ii) Preço transferência elevado da matriz para a subsidiária e reduzido para a matriz

- A existência de sócios locais.
- Pressão trabalhista para participação nos lucros.
- Pressão política para a nacionalização de empresas estrangeiras.
- Restrições sobre a remessa de lucros.
- Instabilidade política.
- Controle de preços com base em custos.
- Redução do lucro da subsidiária para não atrair novas firmas no mercado.

De acordo com a tabela, o superfaturamento das importações está associado à redução de dividendos aos sócios locais e à contraposição à restrição de remessas financeiras. Os demais pontos têm sido de menor significância relativa. Por outro lado, o subfaturamento está ligado ao incentivo à competitividade da subsidiária no país de residência.

Estes são fatores que delimitam a estratégia de preço transferência das EMNs. A preponderância de um ou outro fator no plano da política de preço das empresas pode ser

conjuntural ou estrutural. Este entendimento as autoridades fiscais precisam ter, pelo menos, para os principais setores onde operam as EMNs, com o propósito de avaliar a possibilidade de alteração na estratégia das empresas.

V- Preço Transferência no Brasil

O Brasil celebrou acordos bilaterais para evitar a dupla tributação com vinte e três países, nos moldes do artigo 9 do Modelo da OCDE.¹⁴ O controle dos preços transferência encontra algum amparo na legislação, mas não há uma organização administrativa e nem suporte legal para que esta atividade de controle possa evoluir.

A valoração das mercadorias importadas, para base do imposto de importação, é feita de acordo com o artigo VII do Acordo Geral de Tarifas e Comércio, em vigor desde 23 de julho de 1986. A Secretaria da Receita Federal é o órgão encarregado pela fiscalização e aplicação desta norma.

Os métodos de valoração deste acordo aproximam-se daqueles propostos pelo Comitê de Assuntos Fiscais da OCDE de 1979. O inciso (b) do parágrafo 2 do artigo 1º, do Acordo, estabelece que, "em caso de venda entre pessoas vinculadas, o valor de transação será aceito se o importador demonstrar que tal valor se aproxima do valor de transação em vendas a compradores não vinculados, de mercadorias idênticas ou similares destinadas à exportação para o mesmo país de importação". Quando este método, denominado de Valor das Transações, não puder ser aplicado, o Acordo estipula a aplicação do método Dedutivo, ou de Revenda, e, alternativamente, o método do Valor Computado, muito

¹⁴Os países são Alemanha, Argentina, Áustria, Bélgica, Canadá, China, Coreia, Dinamarca, Equador, Espanha, Filipinas, Finlândia, França, Holanda, Hungria, Índia, Itália, Japão, Luxemburgo, Noruega, Portugal, Suécia e República Tcheca.

próximo do conceito do método de Custos. O Acordo prevê, ainda, em caso de impossibilidade dos demais métodos, a aplicação do método de Último Recurso.

Por outro lado, o controle de preços de importação, para fins cambiais e de balanço de pagamentos, está sob a alçada do SECEX (órgão substituto do DECEX), regulamentado pelo artigo 16 da Portaria DECEX 8/91. Esta regulamentação especifica que o valor das importações deve ser comprovado por: i) cotações de bolsas internacionais de mercadorias, ii) publicações especializadas, iii) listas de preços dos fabricantes estrangeiros, iv) preços declarados pelos importadores e v) contrato de fornecimento de bens de capital.

De toda forma, dada a diferença de critérios entre os órgãos encarregados da valoração, os valores para fins da tributação aduaneira podem discrepar daqueles do SECEX.

O controle dos preços das exportações é regulamentado pelo artigo 36 da Portaria SCE 2/92, onde "o preço praticado na exportação deverá ser o corrente no mercado internacional para o prazo pactuado, cabendo ao exportador determiná-lo com a conjugação de todos os fatores que envolvam a operação, de forma a se preservar a respectiva receita cambial"¹⁵.

Em relação aos intangíveis, em especial os *royalties*, o tratamento fiscal está consolidado nos artigos 291 e 294 do Regulamento do Imposto de Renda, estabelecendo limites para a dedutibilidade dessa despesa, com as principais condicionais: i) Prova de pagamento, ii) prestação efetiva dos serviços, iii) dedução das despesas com assistência técnica é limitada aos 5 primeiros anos da introdução do processo de produção, iv) registro de contrato junto ao INPI e ao Banco Central, v) a dedução é limitada a 5% da receita líquida de vendas do produto fabricado, vi) a partir de dezembro de 1991, passou a ser dedutível a despesa com *royalty* paga a pessoa domiciliada no exterior que detenha, direta ou indiretamente, o controle do capital votante da empresa residente no Brasil e vii) não é dedutível a despesa com *royalty* entre matriz e filial.

¹⁵Secretaria da Receita Federal, " Relatório Nacional sobre Preço de Transferência - Brasil " 1994. mimeo.

Até dezembro de 1993, a fiscalização dos contratos envolvendo royalties era feita pelo INPI, não se registrando contratos cujos pagamentos excedessem os valores de mercado. A recusa do INPI implicava a impossibilidade de registro do contrato no Banco Central, impedindo a remessa financeira. A partir daquela data, o INPI deixou de fiscalizar as despesas com royalties, aceitando para registro os valores negociados entre as empresas envolvidas, mesmo no caso entre matrizes e filiais.

O artigo 432 do Regulamento do Imposto de Renda define o conceito de distribuição disfarçada de lucros. Sendo uma matéria diretamente relacionada a preço transferência, a legislação estipula que " o preço de mercado é o montante em dinheiro que o vendedor pode obter em uma transação de mercado. Se não houver nenhuma transação de mercado com o bem em questão, a determinação do preço se fará em relação a um produto similar. Se não houver mercado ativo para o bem, o preço será determinado levando-se em conta negociações recentes do mesmo bem ou de um similar". Quando o preço não puder ser determinado de acordo com os métodos assinalados, e vier a ser apontado com base em relatório de peritos, a prova de que a transação não foi feita a PSI deve ser apresentada pelas autoridades fiscais. Esta regra se aplica a bens tangíveis e intangíveis, reconhecendo-se a relação entre empresas, mesmo que por via indireta, através de uma terceira empresa. A diferença de preço será adicionada aos lucros, ou não poderá ser deduzida, estando o ajuste sujeito à multa de 100%, sendo, ainda, o lucro disfarçado tributado em 15% na fonte, em caso de transações internacionais.

A estimativa dos preços é feita em intervalos, em vez de pontual. Com isso, diminuem-se os atritos com os contribuintes. As eventuais disputas raramente chegam ao judiciário, ficando restritas à esfera do Conselho de Contribuintes.

Comentários sobre preço transferência no Brasil.

A valoração de preço transferência, no Brasil, encontra-se em uma fase embrionária. A valoração aduaneira, para fins de imposto de importação, apresenta uma legislação cujos conceitos estão muito próximos dos praticados nas economias mais desenvolvidas.

A legislação sobre controle de preços de exportação e de importação, ao nível do SECEX, é menos coincidente com as normas internacionais. Da mesma forma, o regulamento do Imposto de Renda, em especial sobre transferência disfarçada de lucros, carece de aperfeiçoamentos técnicos para se equiparar à metodologia de avaliação internacional.

A metodologia de valoração aduaneira é a que mais se aproxima da metodologia padrão internacional de valoração de PSI, com a desvantagem de ser voltada, essencialmente, para transações com tangíveis.

Dessa forma, a unificação da legislação nacional sobre valoração das transações internacionais entre empresas coligadas deve ser necessariamente implantada, evitando-se conflitos de autoridades e, por conseguinte, de valoração. A exemplo das economias mais desenvolvidas, será preciso implementar uma reestruturação administrativa para centralizar, de preferência na Secretaria da Receita Federal (SRF), as responsabilidades de fiscalização e de controle das transações entre empresas coligadas.

A dispersão atual das responsabilidades de fiscalização impede, por completo, o controle das autoridades. A SRF, por exemplo, não tem acesso, a não ser após a abertura de processo de auditoria, aos dados sobre as transações intangíveis das empresas. Estas transações são consideradas, em sua maioria, sigilo bancário. Da mesma forma, o valor das exportações são virtualmente sem controle. A valoração aduaneira, pela natureza de seu objetivo, tende a apresentar um viés contra preços reduzidos, conflitando diretamente com os objetivos do imposto de renda.

Conseqüentemente, a reestruturação administrativa deve ser aplicada, também, à própria SRF, no sentido de se unificarem as responsabilidades funcionais pelo controle dos preços transferência, dentro do próprio órgão.

É prematuro tentar esboçar um projeto de reestruturação administrativa. Contudo, este projeto não deve retirar as funções de controle financeiro do Banco Central, assim como o acompanhamento sobre os projetos de transferência de tecnologia não seria repassado à SRF. A reestruturação trataria de tornar disponível, às autoridades apropriadas, as informações necessárias para o desempenho das tarefas de controle e acompanhamento, especificando a centralização na SRF todas as responsabilidades referentes à questão de valoração e controle fiscal. Por exemplo, uma operação de empréstimo entre companhias coligadas seria, como sempre, registrado no BC, para efeitos financeiros. Contudo, a validade dos termos da transação (valor da taxa de juros) seria de responsabilidade da SRF e, para isso, contaria com apoio, se necessário, do BC.

Além da reforma administrativa, será necessária uma profunda reforma jurídica, para colocar o Brasil em situação de igualdade com algumas das principais economias. Os fundamentos dessa reforma devem estar voltados para facilitar o acesso da SRF a todos os dados disponíveis no setor público, sobre o setor privado. Adicionalmente, segundo a opinião expressa no White Paper, não é factível que o ônus da prova recaia sobre o setor público, conforme, atualmente, contido na legislação do imposto de renda.

Finalmente, as duas reestruturações devem ser acompanhadas por um substancial projeto de treinamento profissional dos quadros da SRF, específico sobre preço transferência e matérias correlatas, assim como pela ampliação dos quadros da secretaria, dando-se ênfase ao projeto sobre um departamento de Inteligência, já iniciado.

As especificações das reformas propostas, inclusive com detalhamento de atividades paralelas ao controle da valoração, como, por exemplo, núcleos de estudos setoriais, exigem um trabalho mais completo de averiguação desta atividade de controle, nos países desenvolvidos.

BIBLIOGRAFIA

- Brasil. Leis, decretos, etc. Decreto nº 92.930 de 16.07.1986.
- Brasil. Ministério da Fazenda. Secretaria da Receita Federal. Métodos de Valoração. Brasil, 1993 (parte II).
- FINAL transfer pricing regs get mixed reaction. Tax Notes. July 11, 1994, p.158-61.
- HANNES, Steven P. IRS 1994 Transfer pricing rules reward planning and documentation, increase penalty risks. Tax Notes International. July 18, 1994, p.189-94.
- HORST, Thomas. The comparable profits method. Tax Notes. May 31, 1993, p.1253-66.
- IKEDA, Yuichi. Treatment of intercompany transfer pricing for tax purposes; a survey of legislative and administrative issues. Washington, D.C., IMF, 1992. 53p. (IMF Working Paper 92/77).
- INTERNATIONAL TRANSFER PRICING JOURNAL. v.1, n.1., Oct. 1993.
- INTERNATIONAL TRANSFER PRICING JOURNAL. v.1, n.2., Apr. 1994.
- MANNING, Robert & HALBERSTAM, Eben, eds. IRS Regulations. Tax Notes. July 11, 1994, p.167-75.
- MATHENSON, F. & QUIRIN, D. Fiscal transfer pricing in multinational corporations. 1979.
- Model tax convention on income and on capital. Condensed Version. Paris, 1993. 244p.
- OECD. Tax aspects of transfer pricing within multinational enterprises; the United States proposed regulations. Paris, 1993. 51p.
- OECD transfer pricing guidelines for multinational enterprises and tax administrations. Tax Notes International. July 18, 1994. p.155-204.
- Transfer pricing and multinational enterprises. Report of the OECD Committee on Fiscal Affairs. Paris, 1979, 100p.
- RELATÓRIO NACIONAL SOBRE PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA - BRASIL. In. OECD. Conferência sobre Tributação. Brasília, MF/Secretaria da Receita Federal, 1994, p.2-10. Mimeo.
- TANG, Roger Y.W. Transfer pricing in the 1990s; tax and management perspectives. Westport. Quorum Books, 1993, 143p.