



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

**Processo n°** 16561.720039/2015-16  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1402-002.759 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 20 de maio de 2017  
**Matéria** PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA  
**Recorrente** FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

**Ano-calendário: 2012**

PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA. DESQUALIFICAÇÃO MÉTODO. MUDANÇA DE CRITÉRIO. INTIMAÇÃO CONTRIBUINTE. NULIDADE LANÇAMENTO.

Desqualificado o critério de cálculo adotado pelo contribuinte deve a fiscalização proceder a intimação do contribuinte para que apresentasse novo cálculo sob o risco de ofensa frontal ao procedimento legal prescrito nos arts. 20-A da Lei n.9430/1996 e 40, da IN1302/2012.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos, acolher a preliminar de nulidade do lançamento por desobediência ao art. 20-A da Lei nº 9.430./96. Os Conselheiros Paulo Mateus Ciccone, Marco Rogério Borges, Evandro Correa dias e Leonardo de Andrade Couto acompanharam pelas conclusões.

(assinado digitalmente)  
Leonardo de Andrade Couto – Presidente

(assinado digitalmente)  
Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Mateus Ciccone, Caio César Nader Quintella, Marco Rogério Borges, Leonardo Luís Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Demetrius Nichele

Macei e Leonardo de Andrade Couto (Presidente).

## Relatório

Trata o presente feito de Recurso Voluntário interposto por FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA em face de decisão proferida pela DRJ em Ribeirão Preto/SP que julgou improcedente a impugnação apresentada, mantendo em parte crédito decorrente de ajustes de preço de transferência relativos ao ano-calendário 2012. Adoto o relatório empreendido pela DRJ em sua integralidade complementando-o com o que entender necessário:

*Em ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima identificado, abrangendo o ano calendário de 2012, a autoridade fiscal constatou irregularidades na apuração da base de cálculo do IRPJ e CSLL, lavrando o respectivo auto de infração, cuja ciência foi realizada em 17/04/2015. Segue abaixo relato fiscal (fls. 2), o qual descreve os fatos que ensejaram a constituição do crédito tributário:*

*Fiscalizado o contribuinte acima, constatou-se no ano-calendário 2012 a dedução indevida do valor de R\$ 127.179.244,87 do lucro real e da base de cálculo da CSLL, correspondente a ajuste de preço de transferência na importação de bens de vinculadas, por descumprimento do disposto na IN SRF nº 243/2002, art. 12, § 11.*

*Visto que nesse período o contribuinte apresentou prejuízo de R\$ 1.200.008.858,53, lavra-se auto de infração sem crédito tributário, para fins de redução do prejuízo declarado em DIPJ (documento anexo nº 1), que fica assim reduzido para R\$ 1.072.829.613,66.*

*Solicitado a apresentar memória de cálculo do ajuste declarado em DIPJ, o contribuinte para o método PRL60 apresentou a planilha PRL60\_2012\_FINAL (documento anexo nº 2), constante do arquivo digital PRL60 produtivo – calculo 2012.xlsx, autenticado pelo sistema SVA.*

*Examinada a planilha acima, a fiscalização constatou que o contribuinte adotou metodologia de cálculo diferente da que consta no art. 12, § 11, da IN SRF nº 243/2002, resultando em ajuste zero. A fiscalização refez o cálculo, seguindo a determinação normativa, e encontrou o ajuste mencionado de R\$ 127.179.244,87 (documento anexo nº 3).*

*Anexos*

*(1) DIPJ 2013 AC 2012*

*(2) planilha contribuinte*

*(3) planilha fiscalização*

*Tempestivamente a autuada apresentou a peça impugnatória. Afirma, quando da descrição dos fatos, que a partir da leitura do Relatório de Auditoria Fiscal, não se consegue detectar os supostos erros cometidos pela Impugnante, na apuração do preço de transferência do ano-calendário de 2012, que levaram aos ajustes apurados pelo auditor-fiscal, uma vez que ele não os aponta. O Auditor-Fiscal limitou-se a mencionar que, após analisada a planilha elaborada e apresentada pela Impugnante - PRL60 2012 FINAL, que o contribuinte adotou metodologia de cálculo diferente da que consta*

*no art. 12, §11, da IN SRF n° 243/2002, resultante em ajuste zero. Diante disso, há que ser reconhecida a nulidade da presente autuação, em razão da falta de demonstração dos erros cometidos pela Impugnante.*

*Em preliminar, destaca a autuada que, de acordo com o artigo 10 do Decreto n° 70235/72 e artigo 39 do Decreto n° 7574/11, o auto de infração deve conter a "descrição dos fatos". No entanto, aponta que no Relatório de Auditoria Fiscal, não consta a descrição da origem dos ajustes apurados pela fiscalização, tendo o auditor-fiscal se limitado a mencionar que os cálculos elaborados pela Impugnante não obedecem a Instrução Normativa SRF n° 243/2012. Desta forma, entende que as autuações estão eivadas de vício insanável, em virtude do cerceamento do direito de defesa. Na mesma senda, prossegue:*

*Além da precisa descrição dos fatos e dos dispositivos legais pertinentes, há também de ser assegurado ao contribuinte os meios necessários para possibilitar a sua ampla defesa e, principalmente, a produção de provas e contraprovas.*

*Ora, no caso em exame, a Impugnante teve arbitrados os preços praticados com pessoas jurídicas coligadas (embora nenhuma delas esteja situada em jurisdição fiscal favorecida ou "Paraísos Fiscais"), sem que se tenha sequer a preocupação em fornecer os esclarecimentos necessários para, no mínimo, viabilizar que a Impugnante confira o trabalho efetuado pela autoridade lançadora.*

*Cristalino, portanto, o prejuízo ao direito de defesa causado à Impugnante, o que já justifica a anulação do procedimento fiscal.*

*Alega também a impugnante que o procedimento se encontra viciado pela inobservância da Instrução Normativa RFB n° 1.312, de 28/12/2012, artigo 40. Isto porque, a partir da publicação da referida instrução, passou a existir a obrigatoriedade de a autoridade lançadora conceder prazo de 30 (trinta) dias à pessoa jurídica, para avaliar e questionar os cálculos dos preços de transferência que estiverem sendo impugnados ou rejeitados pela autoridade lançadora. Entende que o dispositivo retro trata de regra de natureza processual, a qual impõe à autoridade novo procedimento para a impugnação dos métodos e cálculos do preço de transferência apresentados pelo contribuinte.*

*Afirma ainda que deve ser observado o art. 148 do CTN, do qual se extrai que, nos casos de impugnação do cálculo do valor de preços, bens, serviços, etc., a autoridade poderá arbitrar, mediante processo regular e ressalvada a avaliação contraditória em âmbito administrativo, exatamente como prevê a Instrução Normativa n° 1.312/2012.*

*Conclui então:*

*Portanto, a inobservância do procedimento de arbitramento estabelecido pelo CTN e expressamente previsto para os casos de preços de transferência, conforme disciplina da IN/RFB n°. 1.312/2012, importa na ocorrência de mais uma nulidade, igualmente insanável, incorrida no procedimento fiscal ora impugnado.*

*Ainda que a intimação da Impugnante fosse prescindível, o que não é, seja pelo CTN, artigo 148, ou pela IN/RFB n°. 1.312/2012, o fato é que esse comportamento implica em dificuldade e cerceamento do direito de defesa da Impugnante.*

*Quanto ao mérito, a impugnante demonstra a correção do procedimento por ela adotado. Afirma:*

*Trata-se de polêmica existente, no campo normativo dos preços de transferência, o custo que deve ser considerado, para a apuração dos preços praticados nas importações.*

*Os Auditores-Fiscais têm utilizado o custo da mercadoria, adicionado das parcelas pagas a terceiros, a título de frete e de seguro, e do imposto de importação.*

*Entretanto, a normativa de preços de transferência tem a finalidade de evitar a distribuição disfarçada de lucros para vinculada sediada no exterior, através da manipulação de preços nas operações de comércio exterior, razão pela qual os contribuintes devem provar que as operações foram realizadas, praticando-se "preços de mercado".*

*Desta forma, se os valores de frete e seguro são pagos a terceiros não vinculados, com os quais os preços são negociados dentro de uma economia de mercado, e se o imposto de importação é pago à Secretaria da Receita Federal do Brasil, essas parcelas não devem ser incluídas na apuração dos preços de transferência.*

*[...]*

*Portanto, o real alcance do disposto no §6º, do art.18, da Lei nº 9430/96, deve ser a inclusão das parcelas relativas ao frete e seguro, apenas quando pagas a pessoa jurídica vinculada à importadora brasileira.*

*Como a Impugnante contrata o frete e o seguro com empresas não vinculadas, esses valores não devem compor o preço praticado.*

*Diante disso, conclui-se que, no cálculo pelo método do Preço de Revenda Menos Lucro com margem de 60% - PRL60, estão corretos os valores utilizados pela Impugnante, para o cálculo dos preços parâmetros, não havendo, conseqüentemente, qualquer ajuste a ser feito.*

*Após discorre acerca do método PRL-60:*

*De acordo com o Relatório de Auditoria Fiscal, as exigências fiscais em questão decorrem de divergência no cálculo dos preços de transferência pelo método do Preço de Revenda menos Lucro, com margem de lucro de 60%, o chamado PRL60.*

*Entretanto, não há erro nos cálculos procedidos pela Impugnante.*

*A Lei nº 9.430, de 27/12/1996, artigo 18, assim dispõe acerca do método de cálculo do preço parâmetro, nas importações realizadas com pessoas jurídicas vinculadas situadas no exterior:*

*[...]*

*A partir da verificação dos cálculos efetuados pela Impugnante, para a apuração dos preços parâmetros, constata-se que os preceitos fixados pela Lei foram rigorosamente observados.*

*Demonstrou-se o custo dos insumos importados, o custo total dos produtos acabados, possibilitando a verificação do valor agregado. Partindo-se dos preços líquidos de venda dos produtos, menos os valores agregados, foi obtida a margem de lucro, aplicando-se o percentual de 60%, para obter os preços parâmetros.*

*A partir dos preços parâmetros encontrados, conforme consta do próprio Relatório de Auditoria Fiscal, a Impugnante constatou que não havia ajustes a serem feitos.*

*Esses cálculos estão claros e perfeitamente comprovados na planilha - PRL60\_2012\_FINAL, encaminhada ao auditor-fiscal, não havendo qualquer dúvida de que eles estão de acordo com o que expressamente determina a Lei n° 9.430, de 27/12/1996, artigo 18, inciso II, alínea "d", item 1.*

*Apesar de constar do Relatório de Auditoria Fiscal, o motivo da divergência entre os cálculos elaborados pela Impugnante e os cálculos feitos pela Fiscalização, a Impugnante deduz que a divergência pode estar na apuração da "margem de lucro".*

*Isto porque, o procedimento da autoridade lançadora, com base na Instrução Normativa SRF n° 243/2002, consiste em determinar a participação do insumo importado no preço de venda do produto acabado e sobre este valor aplicar o percentual de 60%, obtendo-se, desta forma, o preço parâmetro da mercadoria importada de pessoa jurídica coligada.*

*Entretanto, este procedimento de determinar a proporção do insumo importado no preço de venda do produto acabado e sobre este valor aplicar a margem de lucro de 60%, para a apuração do preço parâmetro, está flagrantemente em desacordo com a literalidade da Lei n° 9.430, de 27/12/1996, artigo 18, inciso II, alínea "d", item 1, que expressamente determina que a margem de lucro de sessenta por cento seja calculada sobre o preço de revenda, após deduzido o valor agregado no País, na hipótese de bens importados aplicados à produção.*

*Desta forma, o cálculo feito pela Impugnante segue exatamente o que está determinado na Lei n° 9430/96:*

$$PP = PRL - 60 \% (PRL - VAP)$$

$$PP = \text{preço parâmetro}$$

$$PRL = \text{preço de revenda líquido}$$

$$VAP = \text{valor agregado no país}$$

*Enquanto que o cálculo, com base na IN SRF n° 243/2002, contraria o referido diploma legal, uma vez que não exclui o valor agregado no país:*

*Isto porque, em primeiro lugar, apura-se o percentual de participação da matéria prima importada no produto acabado, partindo-se do custo da matéria prima importada sobre o custo total do produto acabado; este percentual é aplicado sobre o preço líquido de venda do produto acabado, para se chegar ao valor da participação da matéria prima importada sobre o preço de venda do produto acabado; sobre este valor aplica-se a margem de lucro de 60%; a seguir, subtrai-se do valor da participação da matéria prima importada no preço de venda do produto acabado o valor correspondente à margem de lucro, chegando-se ao preço parâmetro.*

$$PP = \text{"Participação da Matéria Prima Importada no Preço de Venda do Produto Acabado"} - 60 \% \text{"Participação da Matéria Prima Importada no Preço de Venda do Produto Acabado"}.$$

*Diante disso, resta claro que, em total afronta ao que dispõe a Lei n° 9430/96, nesta forma de apuração do preço parâmetro, o valor agregado no país é totalmente desconsiderado.*

*É evidente que a Instrução Normativa, enquanto norma complementar da lei para o seu fiel cumprimento e execução, na forma prevista pelo CTN, artigo 100, inciso I, não poderia jamais instituir forma de cálculo contrária à própria previsão legal, porque*

*isso equivaleria outorgar à Administração Pública poderes que o legislador vedou expressamente pela Constituição Federal de 1988, artigo 5º, inciso II.*

*Portanto, evidencia-se que a IN/SRF nº 243/2002 não poderia ter inovado na forma de cálculo do preço parâmetro, por ser norma de hierarquia inferior que não poderia alterar, revogar e/ou substituir o texto legal expedido pelo legislador ordinário.*

*Salienta-se que até o advento da IN/SRF nº 243/2002 vigoraram a IN SRF nº 113/2000 e a IN/SRF nº 32/2001 que, em estrita observância à Lei nº 9430/96, estabeleciam a seguinte forma de apuração do preço parâmetro:*

*[...]*

*A forma de cálculo, estabelecida pelas Instruções Normativas SRF nº's 113/00 e 32/01, que antecederam a IN SRF nº 243/02, reproduz o que está determinado na Lei nº 9430/96 e é a forma de cálculo adotada pela Impugnante.*

*Já a IN SRF nº 243/02, repete-se à exaustão, cria uma forma de cálculo que não possui amparo legal, razão pela qual deve ser afastada a sua aplicação.*

*A este respeito vale transcrever trecho do voto do Conselheiro Mário Junqueira Franco Júnior, que, embora tenha sido proferido no julgamento de caso relativo à aplicação do método PRL-20%, aborda as inovações trazidas pela Lei nº 9959/00 (que alterou a redação da Lei nº 9430/96, para introduzir o método PRL-60%) e corrobora a tese ora defendida pela Impugnante:*

*[...]*

*Diante disso, resta evidenciado que a apuração do preço parâmetro, com base na proporção representada pelo insumo importado sobre o preço de venda do produto acabado, não possui amparo na Lei nº 9430/96, que determina que a apuração seja feita a partir do preço de venda do produto acabado, descontado o valor agregado no país, ou seja, a margem de 60 % deve ser calculada sobre o preço de venda do produto acabado subtraído do valor agregado e não sobre a participação do insumo importado no preço de venda do produto acabado.*

*Por consequência, há que ser convalidada a forma de cálculo adotada pela Impugnante, que, repete-se, segue estritamente os ditames legais.*

*Destaca-se o entendimento do Primeiro Conselho de Contribuintes, a respeito das inovações trazidas por Instrução Normativa sem o devido amparo legal:*

*"PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA - MÉTODO PRL - De acordo com o art. 18 da Lei nr. 9.430/96, Serão dedutíveis na determinação do lucro real, os custos, despesas e encargos relativos a bens, serviços e direitos, constantes dos documentos de importação ou de aquisição, nas operações efetuadas com pessoa ligada, até o valor que não exceda ao preço determinado dentre um dos seguintes métodos: Preços Independentes Comparados-PIC, Preço de Revenda menos Lucro-PRL e Custo de Produção mais Lucro-CPL. Desta forma, em não havendo na lei limitação ao uso do método PRL para os bens importados que sofrem alguma manipulação no país antes de serem revendidos, não pode, simples Instrução Normativa, espécie jurídica de caráter secundário, cuja normatividade está diretamente subordinada a lei, vedar o uso do referido método. Recurso voluntário provido" (destacou-se)*

*Após cita ponderações feitas por Luis Eduardo Schoueri que demonstram de forma prática as incongruências da IN SRF nº 243/11, que não reflete o que está previsto na Lei nº 9430/96, tampouco atende a finalidade dos preços de transferência.*

*Conclui então:*

*Diante disso, resta mais do que claro que a forma de cálculo adotada pela Impugnante é a forma estabelecida pela Lei nº 9430/96, não havendo, portanto, qualquer ajuste a ser feito, no que tange ao preço de transferência, para a apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL relativos ao ano-calendário de 2012.*

*Com base nas considerações acima, impõe-se a decretação da improcedência da exigência fiscal, com o conseqüente cancelamento da exigência de IRPJ formulada contra a Impugnante.*

*No que tange à CSLL:*

*Em decorrência dos ajustes efetuados na base de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, a mesma suposta infração foi apurada quanto à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.*

*Desta forma, as razões de defesa para a CSLL são as mesmas já expostas para IRPJ, que aqui se consideram transcritas na íntegra, para todos os fins de direito.*

*Quanto aos ajustes no LALUR:*

*Em razão da apuração de prejuízo fiscal e de base negativa da CSLL, no ano-calendário de 2012, os autos de infração, ora impugnados, intimam a Impugnante a promover os ajustes na base de cálculo do IRPJ e na base de cálculo da CSLL.*

*Embora não se trate de "crédito tributário", mas sim de "obrigação acessória", nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, em face da Impugnação, ora apresentada, a exigência do seu cumprimento deve ser mantida suspensa até o julgamento final do presente processo administrativo, o que se requer, desde já.*

*Requer então:*

*Por todo o exposto, resta clara a nulidade das autuações, a ser prontamente decretada. Caso assim não se entenda, tendo sido demonstrada a correção dos cálculos do preço de transferência efetuados pela Impugnante e a ausência de qualquer ajuste, a ser promovido na base de cálculo do IRPJ e da CSLL do ano-calendário de 2012, devem ser julgadas totalmente improcedentes as presentes autuações.*

O Acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2012

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DOS ERROS NOS AJUSTES APURADOS.

PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA.

Não há necessidade de se indicar os erros cometidos pelo interessado diante da apuração inexata dos tributos sob a sistemática do lançamento por homologação. A subsunção do fato à norma, quando realizada pela autoridade, é condição suficiente para que se realize o lançamento de ofício.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PREVISTA IN RFB Nº 1.312, DE 28/12/2012, ARTIGO 40.

Não havendo novo cálculo apresentado pela autuada na sua peça impugnatória, a qual manteve o mesmo critério que ensejou o lançamento, não há violação ao direito assegurado pelo art. 40 da IN 1.312/2012.

EXCLUSÃO DO VALOR CORRESPONDENTE A FRETES, SEGUROS E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. ART. 18, §6º DA LEI 9.430/96 C/C ART. 144 DO CTN.

Conforme o §6º da Lei nº 9.430/96 vigente à época dos fatos, integram o custo o valor do frete e do seguro, cujo ônus tenha sido do importador.

PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA. MÉTODO PRL60. IN/SRF 243/2002. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA.

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

Impugnação Improcedente

Sem Crédito em Litígio

A Recorrente apresentou então o presente Recurso Voluntário alegando preliminarmente nulidade das autuações (i) pela ausência de descrição dos fatos, especialmente quanto à origem dos ajustes apurados pela fiscalização, conforme art. 10, do Decreto 70.235/72 e art. 39 do Decreto 7.474/201; e (ii) pelo não cumprimento do procedimento previsto no art. 40 da IN 1312/12, já que não teria sido intimada para apresentar novos cálculos. No mérito alega que os custos com frete, seguros e tributos não devem ser considerados para apuração do preço parâmetro, ou seja, a utilização do preço FOB. Alega ainda a incongruência da IN 243/2002 vis-à-vis o art. 18 da Lei n. 9.430/1996.

Apresenta os mesmos fundamentos em relação à CSL. E requer a suspensão do ajuste no LALUR até o julgamento do presente caso.

É o Relatório.

## Voto

### 1. ADMISSIBILIDADE

O RECURSO É TEMPESTIVO E ASSINADO POR PROCURADORES DEVIDAMENTE HABILITADOS.

### 2. PRELIMINARES:

#### 2.1 AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DOS FATOS

A parte autora alega que o auto de infração não continha a descrição dos fatos, constando no relatório fiscal tão somente a informação a fiscalização refez os cálculos, conforme o art. 12, §11 da IN 243/02.

Em sede de DRJ decidiu-se que:

Ou seja, nos termos do art. 142 do CTN, o procedimento administrativo é realizado para verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, aplicar a penalidade cabível. Não há pois necessidade de se indicar os erros cometidos pela interessada quando da apuração inexata dos tributos sob a sistemática do lançamento por homologação. Como bem relata a autoridade fiscal, em análise da planilha entregue, da qual consta a memória de cálculo do ajuste realizado pela interessada, verificou-se ter sido utilizada metodologia diferente da determinada pela IN SRF 243/2002. **Apontou o dispositivo que deveria ser observado, qual seja, o art. 12, §11 da referida Instrução Normativa, e refez os cálculos de acordo com o preceito normativo. Desse modo, não há irregularidade no procedimento fiscal.**

Ademais, não é necessário demonstrar o erro para determinação da matéria tributável e cálculo de eventual tributo devido quando no exercício da atividade de lançamento (art. 142 do CTN). A subsunção do fato à norma, mediante procedimento regular nos termos da legislação, realizado pela autoridade, é condição suficiente para que se realize lançamento de ofício. Identificado o fato – importação de bens sujeita a ajuste de preço de transferência-, descrevendo-o no auto de infração, apontando a norma que lhe é aplicável, não há descuido, tampouco ilegalidade que se poderia arguir em tal procedimento.

Quanto ao cerceamento de defesa, também não se verificou qualquer vício no presente processo, visto estar sendo exercido o direito do contraditório e ampla defesa por meio da peça impugnatória apresentada, ora conhecida e analisada.

Nesse ponto, entendo que não assiste razão à Recorrente, pois embora o Auditor da Receita Federal não aponte exatamente qual o erro ocorrido nos cálculos realizados pela Recorrente, em sua visão, há uma dissonância em relação aos parâmetros estabelecidos pela IN 243/02 que implicam, supostamente, em imposto devido dando azo ao lançamento. Embora, possa não concordar com as conclusões do auditor, não há vício no procedimento no que tange a descrição dos fatos.

2.2 DESCUMPRIMENTO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NOS ARTS. 40 DA IN 1.312/12 E 20-A, DA LEI N.9.430/1996:

Alega ainda preliminarmente que o auditor fiscal não seguiu o procedimento previsto no art. 40 da IN 1.312/12, abaixo transcrito:

Art. 40. A partir do ano-calendário de 2012, a opção por um dos métodos previstos nos Capítulos II e III será efetuada para o ano-calendário e não poderá ser alterada pelo contribuinte uma vez iniciado o procedimento fiscal, **salvo quando, em seu curso, o método ou algum de seus critérios de cálculo venha a ser desqualificado pela fiscalização, situação esta em que deverá ser intimado o sujeito passivo para, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentar novo cálculo de acordo com qualquer outro método previsto na legislação.**

§ 1º A fiscalização deverá motivar o ato caso desqualifique o método eleito pela pessoa jurídica.

§ 2º A autoridade fiscal responsável pela verificação poderá determinar o preço parâmetro, com base nos documentos de que dispuser, e aplicar um dos métodos previstos nos Capítulos II e III, quando o sujeito passivo, depois de decorrido o prazo de que trata o caput:

I - não apresentar os documentos que deem suporte à determinação do preço praticado nem às respectivas memórias de cálculo para apuração do preço parâmetro, segundo o método escolhido;

II - apresentar documentos imprestáveis ou insuficientes para demonstrar a correção do cálculo do preço parâmetro pelo método escolhido; ou

III - deixar de oferecer quaisquer elementos úteis à verificação dos cálculos para apuração do preço parâmetro, pelo método escolhido, quando solicitados pela autoridade fiscal.

§ 3º A apresentação de novo cálculo de acordo com outro método, conforme o caput, não afasta a aplicação de multa de ofício sobre eventual diferença de imposto de renda ou de CSLL apurados.

§ 4º A opção de que trata o caput será efetuada na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica relativa ao ano-calendário das operações sujeitas ao controle de preços de transferência.

*Segundo a DRJ: A alegação suscitada pela interessada não procede, porquanto se trata de lei substantiva dispondo acerca de direito material, qual seja: a apresentação de "novo" cálculo quando houver desqualificação do método ou alguns de seus critérios pela autoridade administrativa. Ainda, a interpretação literal demonstra não ser uma norma acessória, tampouco instrumental, ao indicar expressamente o aspecto temporal a ser considerado em eventual lançamento de ofício, quando veda a aplicação a fatos ocorridos anteriormente a 2012.*

Referido dispositivo traz uma limitação a possibilidade de o contribuinte alterar o método que deve ser escolhido pelo ano-calendário em sua totalidade, evitando que o contribuinte realize cálculos sucessivos durante o ano, alterando o método cada vez que a

matemática demonstre que a alteração do método permitirá dedução maior. De outro lado, introduz um procedimento que deve ser seguido nos casos em que o *método ou algum de seus critérios de cálculo* seja desqualificado pela fiscalização!

Oras, no caso, a fiscalização claramente desqualificou o método de cálculo adotado pelo contribuinte, de outra forma não haveria suposto imposto devido. Assim, desqualificado o cálculo, deveria a fiscalização proceder a intimação do contribuinte para que este apresentasse novo cálculo. O próprio §2º estabelece as hipóteses em que a fiscalização poderá realizar o cálculo e o §3, do art. 40, estabelece a incidência da multa de ofício.

Poderia o legislador ter optado pelo método inquisitório, tendo deixado nas mãos do fisco a escolha do método e recálculo, mas optou por uma aproximação cooperativa, incitando a participação do contribuinte nesse processo. Nessa linha, não poderia a fiscalização realizar o recálculo de ofício, sob o risco de ofensa ao art. 40 da IN 1.312/12 e, conseqüentemente, ao art. 20-A da lei 9.430/96, (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012).

Do que decorre a nulidade do auto de infração por descumprimento do procedimento previsto nos arts. 40 da IN 1.312/12 e art. 20-A da lei 9.430/96

### **3. Conclusão:**

Diante do todo exposto, ao acolher a preliminar de nulidade do lançamento por desobediência ao art. 20-A da Lei nº 9.430./96, voto por dar provimento ao presente recurso.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira