



## PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

**Processo nº** 16561.720017/2011-22  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** 1402-000.233 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Data** 04 de dezembro de 2013  
**Assunto** Sobrestamento  
**Recorrente** ACISION TELECOMUNICAÇÕES SUL AMÉRICA LTDA.  
**Recorrida** 4ª Turma da DRJ/SPO1

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Por unanimidade de votos, resolvem sobrestar o julgamento até que seja proferida decisão nos processos 16643.000049/2010-17 e 16561.720018/2011-77.

*(assinado digitalmente)*

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

*(assinada digitalmente)*

Carlos Pelá – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Leonardo de Andrade Couto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Paulo Roberto Cortez. e Carlos Pelá.

### Relatório

Trata-se de auto de infração de IRPJ e CSLL, em razão **(i)** da falta de adição dos ajustes decorrentes da correta aplicação das regras de controle de Preços de Transferência, em operações realizadas com pessoa jurídica vinculada (Logica Wireless Networks BV e Acision Nederland BV - sediadas na Holanda) e com interpostas pessoas (VCR Brasil), nos anos-calendário de 2006, 2007 e 2008, **(ii)** da falta de declaração de receitas operacionais (de exportação e de revenda) escrituradas, nos anos-calendário de 2006 e 2008, e, com isso da **(iii)** compensação indevida de prejuízos acumulados, nos anos-calendário de 2006, 2007 e 2008; e

(iv) da inobservância da trava legal de 30% do prejuízo, cumulados com juros e multa de mora de 75% (fls. 1/1370).

O Termo de Verificação (fls. 1226/1283) descreve a legislação aplicável, os procedimentos e o método adotados, bem como os cálculos efetuados no curso da ação fiscal e aponta que a contribuinte não efetuou qualquer ajuste decorrente da aplicação de métodos de preço de transferência, como mostram suas DIPJs dos anos-calendário de 2006 a 2008, apesar de ter adquirido bens de pessoa vinculada, situada no exterior (operações “back to back”), bem como importado bens por intermédio de interposta pessoa, como mostram suas memórias de cálculo dos preços de transferência.

O relatório fiscal esclarece que:

Preços de transferência:

As operações “back to back” já foram objeto dos processos de PIS e de COFINS de n.ºs 16643.000049/2010-17, 16643.000285/2010-33, e 16561.720018/2011-77, para os anos-calendário de 2005 a 2008.

Back to back credits é expressão que corresponde à realização de operação em que a aquisição e a entrega da mercadoria ocorrem no exterior, sem trânsito pelas fronteiras brasileiras, sob comando de uma empresa localizada no País, que deve realizar o pagamento ao exterior pela compra efetuada, sob autorização do Banco Central, e o correspondente recebimento de valores pela venda.

As chamadas operações de back to back são aquelas em que a compra e a venda dos produtos ocorrem sem que esses produtos efetivamente ingressem ou saiam do Brasil. O produto é comprado de um país no exterior e revendido a terceiro país, sem o trânsito da mercadoria em território brasileiro.

O RMCCI - Regulamento do Mercado de Câmbio e de Capitais Internacionais, do Banco Central do Brasil, Circular nº3.533 (RMCCI 41), de 26/04/2011, em seu Título 1, Capítulo 1, item 33, afirma que pagamentos e recebimentos do exterior devem ter seu câmbio contratado separadamente, ou seja, que deve haver um contrato para a compra e outro para venda de moeda.

São elaborados dois contratos de câmbio: 1) contrato de câmbio de venda – tipo 2 referente à aquisição da mercadoria; 2) contrato de câmbio de compra tipo 1 referente à venda da mercadoria.

Portanto, nas operações back to back ocorrem duas operações mercantis, com emissão de faturas distintas: uma de aquisição e outra de venda da mercadoria.

Há uma característica fundamental na operação back to back: a mercadoria não entra fisicamente no território nacional, não havendo a ocorrência de fato gerador dos tributos incidentes na importação. A mercadoria não foi nacionalizada, ou seja, importada a título definitivo, mediante transferência da propriedade do bem do exportador estrangeiro para o importador nacional. Não há a importação da mercadoria. Nessas operações as mercadorias foram adquiridas de pessoas vinculadas.

A partir do art. 3º da IN 243/2002 fica evidente que dadas as características das operações back to back, os preços de transferência das mercadorias adquiridas de pessoas vinculadas devam ser apurados com a adoção do Método PRL 20%, pois como não houve a importação das mercadorias, não há valores a serem integrados ao preço praticado referentes ao transporte e ao seguro e aos de tributos não recuperáveis devidos na importação (Imposto de Importação), bem como não há estoque inicial a ser considerado.

O TV aponta, também, que a IN SRF nº. 243/2002, em seu art. 12, autoriza a adoção do método PRL, definido como a média aritmética ponderada dos preços de revenda dos bens, serviços ou direitos, diminuídos dos descontos incondicionais concedidos, dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas, das comissões e corretagens pagas e de margem de lucro de 20%, na hipótese de revenda de bens, serviços ou direitos.

Ademais, afirma que, quanto aos impostos e contribuições sobre as vendas ICMS, PIS e COFINS é necessário considerar que:

1) o principal fato gerador do ICMS é a circulação de mercadoria, que ocorre na saída de mercadoria, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte;

2) na operação “back to back”, a mercadoria não entra fisicamente no território nacional, de modo que, nesse caso o ICMS não deve ser diminuído do valor das vendas para fins de apuração dos preços parâmetros;

3) a segunda parte da operação “back to back” a de venda não é operação de exportação, pois não houve importação de mercadoria;

4) a receita de venda nas operações “back to back” não é receita de exportação, como foi demonstrado nos já referidos processos de PIS e COFINS, em conformidade com o parágrafo 2º, do art. 1º, inciso I, do art. 5º, da Lei 10.637/2002 e com o parágrafo 2º, do art. 1º, inciso I, do art. 6º, da Lei 10.637/2002;

5) portanto, PIS e COFINS sobre as vendas serão considerados na apuração dos preços parâmetros;

6) a comparação entre os preços praticados (nas operações de aquisição de pessoas vinculadas) e os preços parâmetros considerando a margem de divergência de 5%, para mais ou para menos, de acordo com o art. 38 da IN SRF 243/2002 mostrou quais itens apresentaram preços praticados superiores aos preços parâmetros, como consta neste TV;

7) os ajustes resultam da multiplicação da quantidade adquirida pela diferença positiva entre os preços praticados e os preços parâmetros, como mostram as tabelas de ajustes para os anos-calendário de 2006 e 2008 (fls. 1253/1254); não há ajustes para o ano-calendário de 2007.

#### Operações com pessoas vinculadas:

Foram efetuadas operações de importação de mercadorias adquiridas das seguintes pessoas vinculadas: *(i)* Lógica Wireless Networks BV, sediada na Holanda; e *(ii)* Acision Nederland BV, também sediada na Holanda.

Acrescentou que, **(i)** as mercadorias importadas no ano-calendário de 2007 só foram revendidas no ano-calendário de 2008; **(ii)** o Método PRL 20% foi adotado para apurar os preços de transferência; **(iii)** as importações efetuadas, no ano-calendário de 2008, estão na tabela à fl. 1264, com base na qual foi calculado, para cada mercadoria, o preço médio ponderado praticado seguindo a IN SRF 243/2002:

a) ao preço praticado na importação (FOB), foram integrados os valores de transporte e seguro (CIF) e os de tributos não recuperáveis (Imposto de Importação), devidos na importação (art. 4º, § 4º);

b) foi feita a ponderação em função das quantidades negociadas (art. 12, § 2º);

c) não há estoque inicial, conforme informado pela empresa e já mencionado, neste TV;

Adiciona que **(i)** a tabela à fl. 1265 traz a apuração dos preços praticados, para o ano-calendário de 2008; **(ii)** os preços parâmetros de cada um dos produtos revendidos que constam na tabela apuração dos preços parâmetros para o ano-calendário de 2008, às fls. 1266/1267, foram apurados seguindo a IN SRF 243/2009:

a) a margem de lucro de 20% foi aplicada sobre o preço de revenda, constante da nota fiscal, excluídos apenas os descontos incondicionais concedidos (art. 12, § 8º);

b) a margem de lucro de 20% (calculada) foi subtraída do valor total das vendas, já excluídos os descontos incondicionais (art. 12, § 8º);

c) do resultado acima, foram subtraídos os valores totais dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas: ICMS, PIS e COFINS e o valor total das comissões e corretagens (art. 12, inc. II);

d) o preço médio ponderado parâmetro (PRL 20%) foi obtido dividindo-se o valor do resultado acima pela quantidade total de revenda;

Consignou que a comparação entre os preços praticados (nas operações de aquisição de pessoas vinculadas) e os preços parâmetros considerando a margem de divergência de 5%, para mais ou para menos, de acordo com o art. 38 da IN SRF 243/2002, mostrou quais os itens que apresentaram preços praticados superiores aos preços parâmetros, conforme já descrito neste TV;

Os ajustes resultam da multiplicação da quantidade adquirida pela diferença positiva entre os preços praticados e os preços parâmetros, como mostra a tabela de ajustes para o ano-calendário de 2008 (fl. 1268).

#### Receitas contabilizadas e não declaradas:

A ação fiscal referente a PIS e COFINS das operações “back to back” (ano-calendário de 2006 a 2008) mostrou diferenças entre os valores declarados como receita de exportação no Demonstrativo de Apuração das Contribuições Sociais DACON e os valores declarados na DIPJ/2007, como mostram as tabelas às fls. 1269, 1270 e 1271.

As contas dos balancetes foram agrupadas para representar as mesmas rubricas das linhas da Ficha 06A Demonstração do Resultado das DIPJs. As tabelas de receitas apuradas, por tipo de receita, com base nos balancetes trimestrais, para os anos-calendário de 2006 a 2008, constam às fls. 1273/1275.

Foi, então, efetuado o cotejo, por tipo de receita, entre os valores declarados nas DIPJs e os escriturados e contabilizados nos balancetes trimestrais dos anos-calendário de 2006 a 2008, que consta nas tabelas de fls. 1276 a 1278.

Tal cotejo evidenciou que não foram declaradas, nas DIPJs dos anos-calendário de 2006 e de 2008, receitas de exportação e receitas de revendas contabilizadas no Razão Analítico e nos balancetes trimestrais, conforme a tabela de fl. 1279.

#### Compensação indevida de prejuízos fiscais e bases negativas:

Auditoria de preços de transferência relativa ao ano-calendário de 2005 resultou em ajustes ao lucro real e à base de cálculo da CSLL, conforme Autos de Infração protocolizados sob nº 16643.000029/201068.

Tais infrações alteraram os valores declarados, conforme Histórico da Compensação de Prejuízos Fiscais e Histórico da Compensação da CSLL do ano-calendário de 2005 (fls. 905/916).

A contribuinte apresentou impugnações, em 21/12/2011 (fls. 1373/1397, a mais abrangente) e em 20/12/2011 (fls. 1411/143), sustentando que:

1) a operação "back to back" ou "back to back credits" não é exportação ou importação vez que a legislação que rege esse tipo de operação não exige a emissão dos documentos de comércio exterior (Registro de Entrada, Declaração de Importação e Nota Fiscal) e nem o respectivo pagamento de impostos (II, IPI, etc.) e tampouco intermediação de negócios pura, em que a receita seria a comissão, embora o comprador pague à intermediadora para posterior repasse ao vendedor;

2) a operação "back to back" é uma operação mercantil inovadora, ainda em descompasso com a legislação tributária, com características de operação financeira, pois ocorrem duas contratações de câmbio, uma de compra de moeda estrangeira, relativa ao pagamento da mercadoria, e outra de venda, referente ao recebimento do valor da venda, ambas com respaldo nos documentos de compra e venda das mercadorias;

3) o fato de não haver trânsito físico das mercadorias no Brasil não impede que esteja ocorrendo uma operação de exportação, razão pela qual restará demonstrada a total improcedência do Auto de Infração em comento, tendo em vista que a Constituição Federal exonera quaisquer tributos sobre operações de empresas brasileiras com o exterior sempre que dessas operações ocorrer o ingresso de receitas do exterior;

4) Por esta razão, não há que se falar, no caso em tela, em aplicabilidade do disposto no inciso II, do artigo 12, da IN 243/02, que estabelece que os valores totais dos impostos e contribuições incidentes sobre as vendas devem ser deduzidos para determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL;

5) em resumo, as receitas advindas das operações "back to back" são equiparadas às de exportação, de modo que são isentas de PIS e COFINS, nos moldes do art. 14, da MP 2.158-35/01;

6) a Receita Federal do Brasil, através de Soluções de Consulta, entende que a receita proveniente de operações "back to back" não pode ser considerada como receita de exportação de mercadorias para o exterior, razão pela qual não estaria abrangida pelo rol de não-incidência da legislação atinente às Contribuições ao PIS e à COFINS supracitadas. Entretanto, tal entendimento não merece prosperar;

7) a exigibilidade do crédito tributário de PIS e COFINS sobre operações "back to back" (processos 16643.000049/2010-17 e 16561720.018/2011-77) está suspensa, nos termos do art. 151, inciso III, do CTN;

8) conforme os balancetes trimestrais e DIPJ's não há que se falar em qualquer omissão de receitas, pois os valores supostamente não declarados foram verificados nos balancetes de zeramento da contribuinte, ao passo que os relatórios e os documentos que demonstrariam não existir omissão de receita foram ignorados pela fiscalização;

9) não cabe a multa qualificada de 75%, cabendo, no máximo, a multa de 20%, nos termos do § 2º do art. 61, da Lei n.º 9.430/96.

A 4ª Turma da DRJ/SP1 considerou a impugnação improcedente (fls. 1452/1466), nos termos da seguinte ementa:

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

*Ano-calendário: 2006, 2007, 2008*

*PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA. OPERAÇÕES "BACK TO BACK". MÉTODO PRL. DEDUÇÃO DE PIS E COFINS DO PRÉCIO D (sic)*

*O método PRL aplica-se a bens, serviços ou direitos adquiridos no exterior, mesmo que estes não transitem pelo território brasileiro, como ocorre nas operações "back to back", sendo correto diminuir os valores de PIS e COFINS incidentes sobre as vendas dos respectivos preços de revenda.*

*AUTO REFLEXO. CSLL.*

*O decidido quanto ao IRPJ aplica-se à tributação dele decorrente.*

Em sede de recurso voluntário (fls. 1476/1499), a Recorrente alega, em primeiro lugar, a possibilidade de que as instâncias administrativas anulem atos eivados de inconstitucionalidades, com base no poder de autotutela da Administração.

Em seguida, argumenta sobre a não-incidência do PIS e da COFINS sobre as operações "back to back", eis que entende se tratarem de efetivas receitas de exportações, vinculadas que são a contratos de câmbio e ao ingresso de divisas em território nacional, nos termos dos artigos 5º e 6º das Leis 10.637/02 e 10.833/03. Portanto, não se haveria que cogitar

de aplicação do art. 12, II da IN SRF 243/02, no sentido de se deduzir os valores referentes a tais contribuições no cálculo do preço-parâmetro.

Subsidiariamente, alega que as receitas das operações de back to back são receitas financeiras, o que as sujeitaria à alíquota zero, afastando também a dedução de quaisquer valores de PIS e COFINS no cálculo do preço-parâmetro.

Alega que o lançamento de PIS e COFINS sobre tais receitas (16643.000049/2010-17) se encontra pendente de julgamento neste CARF, estando sua exigibilidade suspensa.

Alega não haver omissão de receitas de exportação e de revendas, como afirmado no relatório fiscal. Os valores supostamente omitidos estariam no balancete de zeramento da recorrente, e não no razão analítico e balancetes trimestrais.

Por fim, repisa suas alegações no sentido de que não cabe multa de ofício nos casos em que o contribuinte cumpriu regularmente suas obrigações acessórias, não sonegando informações ao fisco, seria cabível apenas multa de 20%.

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões ao recurso voluntário (fls. 1504/1515) combatendo os argumentos do contribuinte e aduzindo, em síntese, que:

1) Não são objeto do presente processo outros aspectos relacionados ao controle de preços de transferência, como a legalidade da IN 243/02, ou a juridicidade do controle sobre operações back to back. Tampouco foram contestadas as imposições fiscais sobre as operações realizadas por intermédio de interposta pessoa, de modo que nada há a ser decidido sobre tais temas.

2) Em que pese os lançamentos de PIS e COFINS incidentes sobre as mercadorias revendidas não sejam objeto do presente processo, é imprescindível discutir a incidência desses tributos sobre as operações da recorrente, pois esses valores somente serão deduzidos, nos termos do art. 12, II, da IN 243/02, se confirmada sua incidência sobre as vendas realizadas pela autuada. Nesse passo, é certo que a autuada não recolheu tais contribuições sobre as vendas, mas isto não implica que elas não sejam devidas. Com efeito, aguardam julgamento na 3ª Seção deste CARF os processos 16643.000049/2010-17 e 16561.720018/2011-77, referentes aos lançamentos de PIS e COFINS sobre as revendas em operações back to back efetuadas nos anos de 2005, 2007 e 2008. Segundo consta do TVF (fl. 5), há ainda o processo 16643.000285/2010-33, com o lançamento das contribuições referente a 2006. Assim, por questão de cautela e segurança jurídica, bem como pela conexão verificada, se pede preliminarmente a suspensão do julgamento do presente processo até que a 3ª seção se pronuncie definitivamente sobre a incidência de PIS e COFINS nos autos supra mencionados, de modo a evitar decisões conflitantes.

3) a operação back to back não se caracteriza como uma operação meramente cambial e as receitas delas decorrentes não se classificam como receitas financeiras, pois a relação jurídica que se estabelece é mercantil. Os contratos de câmbio relacionados a tais operações são celebrados, unicamente, para operacionalizá-las monetariamente, sendo mero instrumentos daquelas operações. O câmbio não é a finalidade, em si, do back to back, e este, por sua vez, não é levado a efeito para obtenção de receitas decorrentes de contratos de câmbio, mas sim para o auferimento das receitas oriundas de transação comercial realizada com mercadorias.

4) as receitas oriundas das operações back to back também não podem ser classificadas como receitas decorrentes da prestação de serviços a pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas no exterior, para fins de aplicação da isenção prevista no artigo 5º, I da Lei 10637/02 e do artigo 6º, I da Lei 10833/03. Isto porque, no caso de se considerar a operação como mera prestação de serviços, a receita dela decorrente representaria receita de simples intermediação, ou seja, uma simples comissão pela atividade de aproximação de comprador e vendedor, para a realização de negócio jurídico entre eles. Pensar na operação back to back como uma prestação de serviço de intermediação seria considerar que nela não há transferência de propriedade de mercadoria do vendedor para o intermediário que, por sua vez, não realizaria venda alguma.

5) também não se pode dizer que as receitas obtidas com as vendas em operações back to back sejam receitas decorrentes de exportação, afastadas da incidência do PIS e da COFINS. Não há exportação se não houver saída de bens, produtos e serviços para além das fronteiras do país.

6) A pretensão de que a operação back to back seja equiparada a uma exportação propriamente dita, somente pode ser aceita no caso de haver previsão legal para tanto. No entanto, o regulamento aduaneiro, em momento algum, trata a operação back to back como se fosse exportação, como o faz, por exemplo, para os casos de vendas de mercadorias que permanecem no país, desde que o pagamento por tal venda seja efetivado em moeda estrangeira de livre conversibilidade e o produto exportado tenha uma das destinações expressamente previstas no artigo 233 do Regulamento Aduaneiro, dentre as quais citamos a incorporação a bem que se encontre no país, de propriedade do comprador estrangeiro, inclusive em regime de admissão temporária; a entrega, em consignação, a empresa nacional autorizada a operar o regime de loja franca; a entrega, no país, a missão diplomática ou repartição consular.

7) A Receita Federal do Brasil já se manifestou sobre a questão, conforme trecho da Solução de Consulta nº 398, elaborada pela SRRF08/Disit, em 23/11/2010.

8) Caso houvesse exportação – e, como premissa básica, a correspondente importação das mercadorias –, a empresa gozaria da isenção pleiteada, quanto às receitas supostamente decorrentes da exportação, mas, em contrapartida, deveria recolher os tributos incidentes na importação daquele bem (II, IE, IPI, PIS e COFINS-importação), o que, no entanto, não foi sequer mencionado ou demonstrado pela recorrente.

9) Em sendo devido PIS e COFINS sobre as receitas de revenda das mercadorias, está correta a aplicação do art. 12, II da IN SRF 243/02, deduzindo-se do valor de revenda, o valor de tais contribuições, para que enfim se encontre o preço-parâmetro a ser considerado nos ajustes de preços de transferência.

10) A análise do razão analítico e dos balancetes trimestrais evidencia que as receitas totais contabilizadas em todos os trimestres de 2006 e no 1º trimestre de 2008 não correspondem ao total declarado nas DIPJ respectivas, como mostram claramente as tabelas IV e VI do TVF (fls. 46/48). O fato de as receitas constarem da contabilidade do contribuinte não o exime da obrigação de declará-la e constituir o crédito tributário delas decorrente. Ante a ausência de declaração de receitas contabilizadas, sem que tenha havido a tempestiva retificação (nem sequer a negativa de que tais receitas tenham sido auferidas), deve ser constituído o crédito tributário decorrente da omissão de tais receitas nas declarações fiscais do contribuinte.

11) Percebe-se que a recorrente confunde a multa de mora com a multa de ofício. A multa de ofício lançada não foi qualificada de nenhuma forma. Trata-se da multa ordinária de 75% do valor do crédito tributário, devida sempre que houver falta de pagamento, recolhimento ou declaração, nos termos do art. 44, I da Lei 9430/96.

É o Relatório.

### **Voto**

Conselheiro CARLOS PELÁ, Relator

Pois bem.

Em suas peças recursais, a Recorrente contesta, quanto à primeira infração relacionada ao ajustes de preços de transferência, a metodologia de cálculo dos ajustes, **tão somente** no que diz respeito à dedução dos valores devidos a título de PIS e COFINS nas operações *back to back*, para efeito de apuração dos preços-parâmetro.

Alega que essas operações não estão sujeitas à incidência dessas contribuições (o que afastaria a aplicação do art. 12, II da IN SRF 243/02); e, portanto, nada deve ser deduzido do preço parâmetro.

Subsidiariamente, alega que, o resultado dessas operações seria receita financeira, sujeita à alíquota zero de PIS e COFINS (o que também afastaria a aplicação do art. 12, II da IN SRF 243/02); e pleiteia a suspensão da exigibilidade do lançamento de PIS e COFINS sobre tais receitas, tendo em vista recurso voluntário nos processos respectivos.

Quanto às demais infrações, a Recorrente se limita a afirmar que não há omissão de receitas, sem justificar as discrepâncias entre receitas escrituradas e receitas declaradas, como apurou a fiscalização; e, por fim, propõe a redução da multa de ofício para 20%.

Não são objeto do presente processo outros aspectos relacionados ao controle de preços de transferência, como a legalidade da IN 243/02 ou a juridicidade do controle sobre operações *back to back*. Tampouco foram contestadas as imposições fiscais sobre as operações realizadas por intermédio de interposta pessoa, de modo que nada há a ser decidido sobre tais temas.

Delimitados os limites do recurso voluntário, passa-se a rebater os argumentos da Recorrente.

### **Omissão de receitas**

Quanto à infração relacionada à omissão de receitas operacionais escrituradas, a Recorrente limita-se a sustentar que inexistente omissão de receitas, sem justificar as divergências apuradas pela fiscalização entre as receitas escrituradas e as declaradas.

Nesse passo, a Recorrente sequer nega que os valores deixaram de ser informados em sua DIPJ, afirmando apenas que tais valores poderiam ter sido verificados nos balancetes de zeramento e nos documentos entregues à fiscalização no curso do procedimento fiscalizatório.

Contudo, a análise do razão analítico e dos balancetes trimestrais evidencia que as receitas totais contabilizadas em todos os trimestres de 2006 e no 1º trimestre de 2008 não correspondem ao total declarado nas DIPJ respectivas, como mostram claramente as tabelas IV e VI do TVF (fls. 46/48).

Destarte, o fato de as receitas constarem da contabilidade da Recorrente não a exime da obrigação de declará-las e constituir o crédito tributário delas decorrente. Ante a ausência de declaração de receitas contabilizadas, sem que tenha havido a tempestiva retificação (ou sequer a negativa de que tais receitas tenham sido auferidas), deve ser mantido o crédito tributário decorrente da omissão de tais receitas nas declarações fiscais da Recorrente.

Adicionalmente, cabe esclarecer que a base legal da multa de ofício de 75% consta nos autos de infração. Trata-se da multa ordinária de 75% do valor do crédito tributário, devida sempre que houver falta de pagamento, recolhimento ou declaração, nos termos do art. 44, I da Lei 9430/96.

Portanto, nenhum reparo deve ser feito no lançamento no que diz respeito aos acréscimos legais constituídos.

### **Ajustes de preços de transferência**

Para que se possa decidir se está correta a metodologia de cálculo dos ajustes utilizada pela fiscalização, no que diz respeito à dedução dos valores devidos a título de PIS e COFINS nas operações *back to back*, para efeito de cálculo dos preços-parâmetro, é necessário saber se o PIS e a COFINS são efetivamente devidos nesse tipo específico de operação.

Considerando que a incidência do PIS e da COFINS nas operações de *back to back* realizadas pela Recorrente nos anos-calendário de 2006, 2007 e 2008 encontram-se em discussão nos processos administrativos 16643.000049/2010-17, 16561.720018/2011-77 (anos 2007 e 2008) e 16643.000285/2010-33 (ano 2006), nesse ponto, entendo por bem sobrestar a análise do presente caso.

A análise da matéria controversa nestes autos (incidência do PIS e da COFINS nas operações *back to back*) é a mesma matéria que vem sendo discutida nos autos dos processos administrativos em referência.

Isso porque, a dedução dos valores de PIS e COFINS do cálculo dos preços-parâmetro discutida na presente autuação, só poderá ser considerada procedente, quando houver uma decisão administrativa definitiva sobre a incidência dessas contribuições nas operações realizadas.

Vale notar que, conforme pesquisa realizada no sítio eletrônico do CARF, apenas os processos administrativo nº. 16643.000049/2010-17 e 16561.720018/2011-77 encontram-se aguardando o julgamento de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente.

No que toca à possibilidade de sobrestamento, tenho como certo que, muito embora não prevista expressamente no Decreto nº. 70.235/1972, encontra-se prevista no artigo 265, inciso IV do Código de Processo Civil, legislação que se aplica subsidiariamente aos processos administrativos.

Segundo o mencionado artigo, suspende-se o processo quando a decisão de mérito depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência de relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente, como ocorre no presente caso.

Assim, uma vez que a decisão sobre a (im)procedência da dedução do PIS e da COFINS no cálculo dos preços-parâmetro levados a cabo pela fiscalização está em discussão nos processos administrativos citados, entendo prudente o sobrestamento do feito até decisão definitiva naqueles processos.

É importante destacar, contudo, que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória (parágrafo único, art. 142 do CTN), não a elidindo o fato de haver processo administrativo ou mesmo ação judicial em curso sobre a matéria conexa ao objeto do lançamento tributário. Assim, na ausência de decisão administrativa definitiva a favor do contribuinte ou de decisão judicial impeditiva do lançamento é dever de ofício o lançamento tributário pela autoridade fiscal.

Por tudo quanto exposto até aqui, Senhor Presidente, proponho que o presente processo aguarde a decisão a ser proferida nos processos administrativos nº. 16643.000049/2010-17 e 16561.720018/2011-77, quando então o julgamento estará em condições de prosseguir.

Carlos Pelá