

Operação “Back to Back” – IMPACTOS RELACIONADOS AO ICMS E PIS E COFINS

Fabio Pereira de Souza¹

Introdução

A operação de “*back to back*” não possui definição quanto a sua natureza jurídica na legislação brasileira, e, desta forma, muita discussão ocorre no que diz respeito a sua tributação. Três são as possíveis caracterizações para estas operações e o seu resultado que são discutidas pelos nossos juristas: **i)** operação – prestação de serviços de intermediação de negócios - resultado = comissão; **ii)** operação – aplicação financeira, resultado = receita financeira; ou **iii)** operação - comercial de compra e venda internacional de mercadoria - resultado = lucro ou prejuízo.

O “*back to back*” trata de operações conjugadas de:

- a) Aquisição de produtos localizados no exterior; e
- b) Revenda destes mesmos produtos para empresas localizadas fora do Brasil sem que os bens transitem pelo território nacional.

Nosso entendimento, portanto, é que se trata de uma transação comercial triangular em que uma empresa sediada no Brasil, adquire mercadorias de um país e as revende diretamente a outro, ficando o resultado líquido da respectiva operação para a empresa intermediadora brasileira. A entrega da mercadoria ao adquirente estrangeiro é efetuada diretamente pela empresa vendedora estrangeira por conta e ordem da empresa localizada no Brasil.

¹ Advogado e especialista em direito tributário pela PUCAMP. Formação consolidada com aproximadamente 15 anos de atuação em Big Four, sempre na área tributária (PricewaterhouseCoopers e Ernest & Young) e também como Gerente Tributário da General Electric do Brasil. Especialista em tributos diretos (IRPJ e CSLL), planejamento tributário, reestruturação societária, *transfer pricing* e tributação internacional.

Reitera o nosso entendimento o fato de que, para o controle do comércio exterior, o “*back-to-back*” é uma transação cambial, com um contrato de câmbio de exportação, tipo 1 (código de natureza da operação 10447) e um contrato de câmbio de importação, tipo 2 (código de natureza da operação 15442). Tais códigos de natureza da operação, constam da Subseção 2 e 3, respectivamente, do Capítulo 8, do Regulamento de Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais (RMCCI) que configuram o “*back-to-back*” como operações comerciais.

Enquadramento como prestação de serviços (intermediação) - Impossibilidade

A operação prestação de serviços de intermediação de negócios caracteriza-se sendo aquela em que há a figura do agente, que pode ser uma pessoa física ou jurídica, que representa os interesses comerciais de determinada empresa, realizando vendas para esta dentro de condições determinadas (artigo 710 do código civil brasileiro). É uma forma adotada por diversas empresas para incrementar a comercialização de seus produtos, pois consegue-se aumentar significativamente o esforço de vendas.

O agente, desta forma, possui relação obrigacional de prestação de serviços com a empresa vendedora, cuja remuneração normalmente é equivalente a um percentual das vendas que intermediou, relação esta que não se confunde com a outra relação obrigacional, entre comprador e vendedor, relativa a operação comercial original.

No caso da operação “*back to back*” não ocorre a figura do agente nem tampouco o pagamento de comissão. O que de fato acontece é a compra de produtos no exterior e a sua revenda também para o exterior, ambas as operações realizadas pela empresa localizada no Brasil, e, como forma de se obter economia logística e cambial, faz-se a chamada triangulação, de modo que os produtos são entregues diretamente aos compradores finais, sem transitar pelo território nacional.

É também uma forma de se alavancar vendas, todavia muito mais semelhante a distribuição (na qual acontece a compra e revenda) do que da representação comercial, seja pela falta da figura do agente e/ou do pagamento de comissão, conforme já foi exposto.

Enquadramento como aplicação financeira - impossibilidade

Há também entendimento de que a operação *“back to back”* seria uma aplicação financeira e o seu resultado teria natureza de receita financeira. As aplicações financeiras caracterizam-se geralmente pela alocação do capital no tempo, com a intenção de se obter rendimentos sobre o mesmo, que variam de acordo com o tipo de investimento, risco da aplicação e com o prazo de permanência. Não entraremos no mérito de caracterizar os tipos de operações e/ou aplicações financeiras, devido a vasta quantidade de produtos que existem, mas podemos citar como exemplo para melhor elucidar nosso entendimento as mais usuais como: compras de títulos públicos; aquisição de debêntures, aplicações em fundos de renda fixa e de renda variável, aplicação diretamente no mercado de valores mobiliários, empréstimos etc...

A operação de *“back to back”* não tem nenhuma das características das operações acima mencionadas, pois não se trata da aplicação de capital no tempo, tampouco tem o seu resultado sujeito aos riscos do mercado financeiro, mais uma vez, o *“back to back”* são duas operações conjugadas de compra e venda no exterior, realizadas por empresa no Brasil, cujos produtos não transitam pelo território nacional. Assim, o resultado da operação de *“back to back”* é normalmente positivo e não guarda relação com os riscos do mercado financeiro, mas sim com os preços praticados na compra e na respectiva venda dos produtos comercializados.

Da tributação da operação *“back to back”*

Definida a natureza jurídica da operação de *“back to back”*, como sendo uma operação comercial, podemos discorrer sobre a sua tributação.

Do entendimento da Receita Federal o Brasil (RFB)

De forma bastante resumida, a RFB entende que o *“back to back”* é uma operação de compra e venda de produtos no exterior por empresa brasileira e, pelo fato de os bens comercializados não transitarem pelo território nacional, a operação de aquisição não se caracterizaria como importação (entrada no território nacional) e nem a venda

como exportação (saída do território nacional). No entendimento da RFB, se não houve importação (entrada), por consequência, não pode haver exportação (saída).

Com base neste posicionamento, manifestaram-se as autoridades fiscais no sentido de que na operação de “back to back” não haveria incidência de nenhum imposto devido na importação de produtos, todavia, por outro lado, dever-se-ia incluir as receitas de vendas nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, pois estas receitas não seriam decorrentes de exportações, e, portanto não estariam suportadas pela imunidade tributária prevista no inciso I, §2º, do art. 149, da Constituição Federal do Brasil, abaixo transcrito:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto no artigo 146, III, e artigo 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no artigo 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;”

Esse entendimento do Fisco Federal encontra-se bem evidente em diversos Processos de Consulta, que abaixo transcrevemos:

➤ **Processo de Consulta nº 49/07**

“Órgão - Superintendência Regional da Receita Federal - SRRF / 9a. RF.

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Ementa: *INCIDÊNCIA DO II. ENTRADA FÍSICA DA MERCADORIA.*

Não incide o Imposto de Importação na operação de compra e venda em que não ocorre a transferência física da mercadoria para o

território brasileiro. *DISPOSITIVOS LEGAIS: Decreto-lei nº 37/1966, art. 1º, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472/1988, art. 1º; Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002 (Regulamento Aduaneiro), arts. 72 e 73.*

Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

INCIDÊNCIA DO IPI VINCULADO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. INCIDÊNCIA DO IPI. VENDA NO EXTERIOR.

*Não incide o IPI vinculado à Importação na operação de compra e venda realizada no exterior quando não ocorre desembaraço aduaneiro da mercadoria comprada. Também não incide o IPI sobre venda de produto estrangeiro realizada no exterior, sem que haja transferência física para o território brasileiro. *DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 4.502/1964, art. 2º; Decreto nº 4.544/2002 (RIPI), art. 34, I e II.**

Contribuição para o PIS/Pasep

INCIDÊNCIA NA COMPRA E VENDA REALIZADA NO EXTERIOR.

*Incide a Contribuição para o PIS/PASEP sobre a receita de vendas para o exterior de mercadorias estrangeiras que não transitem fisicamente pelo território brasileiro. *DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 10.637/2002, arts 1º, § 2º, e 5º, I e II, com a redação dada pela Lei nº 10.865/2004.**

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

INCIDÊNCIA NA COMPRA E VENDA REALIZADA NO EXTERIOR.

*Incide a COFINS sobre a receita de vendas para o exterior de mercadorias estrangeiras que não transitem fisicamente pelo território brasileiro. *DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 10.833/2003, arts 1º, § 2º, e 6º, I e II, com a redação dada pela Lei nº 10.865/2004.**

Outros Tributos ou Contribuições

INCIDÊNCIA DO PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO E DA COFINS-IMPORTAÇÃO. ENTRADA FÍSICA DA MERCADORIA.

Não incidem a Contribuição para o PIS/PASEP-Importação e a COFINS- Importação na operação de compra e venda em que não

ocorre a transferência física da mercadoria para o território brasileiro. DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 10.865/2004, art. 3º, I.

Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF

INCIDÊNCIA DE IOF. OPERAÇÃO " BACK TO BACK".

Incide alíquota zero nas operações de câmbio componentes da operação " back to back". DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 5.172/1966, art. 63, II; Lei nº 8.894/1994, art. 5º; Decreto nº 4.494/2002 (RIOF), arts. 11 e 14, § 1º, III.

(...)

MARCO ANTÔNIO FERREIRA POSSETTI – Chefe, Data de decisão: 06/02/2007, Data de publicação: 12/04/2007”

➤ **Processo de Consulta nº 323/08**

“Órgão: Superintendência Regional da Receita Federal - SRRF / 8a. Região Fiscal

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins.

Ementa: COMPRA E VENDA REALIZADA NO EXTERIOR. INCIDÊNCIA.

A receita decorrente de operação back to back, isto é, a compra e venda de produtos estrangeiros, realizada no exterior por empresa estabelecida no Brasil, sem que a mercadoria transite fisicamente pelo território brasileiro, não caracteriza operação de exportação e, por conseguinte, não está abrangida pela não-incidência da Cofins prevista no art. 6º da Lei nº 10.833, de 2003.

BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo da Cofins é o faturamento que corresponde o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Sendo assim, a base de cálculo da Cofins na operação back to back

corresponde ao valor da fatura comercial emitida para o adquirente de fato (pessoa jurídica domiciliada no exterior). Dispositivos Legais: Lei nº 10.833/2003, arts 1º, § 2º, e 6º, I e II, (com a redação dada pelo art. 21 da Lei nº 10.865/2004).

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep.

Ementa: COMPRA E VENDA REALIZADA NO EXTERIOR. INCIDÊNCIA.

A receita decorrente de operação back to back, isto é, a compra e venda de produtos estrangeiros, realizada no exterior por empresa estabelecida no Brasil, sem que a mercadoria transite fisicamente pelo território brasileiro, não caracteriza operação de exportação e, por conseguinte, não está abrangida pela não-incidência da contribuição para o PIS/Pasep prevista no art. 5º da Lei nº 10.367, de 2002.

BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep é o faturamento que corresponde o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Sendo assim, a base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep na operação back to back corresponde ao valor da fatura comercial emitida para o adquirente de fato (pessoa jurídica domiciliada no exterior). Dispositivos Legais: Lei nº 10.637/2002, arts 1º, § 2º, e 5º, I e II, (com a redação dada pelo art. 37 da Lei nº 10.865/2004).

CLÁUDIO FERREIRA VALLADÃO - Chefe da Divisão

(Data da Decisão: 11.09.2008 08.10.2008)"

➤ **SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 398 de 23 de Novembro de 2010**

ASSUNTO: Contribuição para o PIS/Pasep

EMENTA: OPERAÇÃO BACK TO BACK. INCIDÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. A operação de back to back, isto é, a compra e venda de produtos estrangeiros, realizada no exterior por empresa estabelecida no

Brasil, sem que a mercadoria transite fisicamente pelo território brasileiro, não caracteriza importação nem exportação de mercadoria, por conseguinte, quanto à compra não há a incidência da contribuição para o PIS/Pasep, prevista para a importação, quanto à venda não cabe a exoneração da mesma contribuição, referente a exportação. A base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep é o faturamento que corresponde o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica. Sendo assim, a base de cálculo da citada contribuição em operação de back to back corresponde ao valor da fatura comercial emitida para o adquirente da mercadoria, domiciliado no exterior. Dispositivos Legais: Lei Nº 9.718, de 1998, art. 2º e 3º, Medida Provisória 2.158-35, de 2001, art. 14; Lei Nº 10.637, de 2002, art. 1º e 5º; Lei Nº 10.865, de 2004, art. 3º. Superintendência Regional da Receita Federal - SRRF / 8a. RF. Data de decisão: 23/11/2010 Data de publicação: 28/12/2010

Apesar de as três soluções de consulta anteriormente destacadas serem no sentido de que o “back to back” não seria uma operação de importação seguida de outra de exportação, em outras consultas recentes a RFB entendeu que se aplicariam as regras de preços de transferência (Lei nº 9.430/96) sobre essas operações. Vide transcrição de algumas destas consultas:

➤ **SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 2 de 01 de Julho de 2011**

“ASSUNTO: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

EMENTA: A transação descrita pela interessada como “back to back credits”, deverá sujeitar-se à legislação de preço de transferência prevista pela Lei nº 9.430, de 1996. Como a transação envolve duas operações de compra e de venda, ambas com empresas vinculadas, a interessada deverá demonstrar, utilizando-se a legislação de preço de transferência, uma margem de lucro de toda a transação que não divirja da margem que seria praticada se as operações houvessem sido realizadas com empresas independentes, para isso a interessada deverá apurar dois preços parâmetros, uma para a operação de

compra e outro para a de venda, observando as restrições legais quanto ao uso de cada método de apuração.”

➤ **Processo de Consulta nº 9/12**

Órgão - Coordenação-Geral do Sistema de Tributação - COSIT

Assunto: *IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ.*

Ementa: *Operações back to back - Estão sujeitas a controle de preços de transferência as operações comerciais ou financeiras realizadas entre pessoas vinculadas, sediadas em diferentes jurisdições tributárias, ou quando uma das partes for residente ou domiciliada em país de tributação favorecida ou beneficiada por regime fiscal privilegiado.*

Embora não se enquadrem no conceito de importação e de exportação - por não ocorrer entrada e saída de mercadorias no território nacional, as operações back to back submetem-se à legislação de preços de transferência quando:

a) ocorrer aquisição ou alienação de bens à pessoa vinculada residente ou domiciliada no exterior; ou

b) ocorrer aquisição ou alienação de bens à pessoa residente ou domiciliada em país ou dependência com tributação favorecida, ou beneficiada por regime fiscal privilegiado, ainda que não vinculada.

Para fins de aplicação da legislação de preços de transferência às operações back to back, deverá ser demonstrado que a margem de lucro de toda a transação, praticada entre vinculadas, é consistente com a margem praticada em operações realizadas com empresas independentes. DISPOSITIVOS LEGAIS: Arts. 18, 19 e 23 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e Instrução Normativa SRF nº 243, de 11 de Novembro de 2002. FERNANDO MOMBELLI (Coordenador-Geral)”

De acordo com o disposto no art. 19, da Lei nº 9.430/96, o controle de preços de transferência seria aplicado apenas às operações de exportação de bens, serviços e direitos com pessoas vinculadas, vide transcrição deste dispositivo:

“Art. 19. As receitas auferidas nas operações efetuadas com pessoa vinculada ficam sujeitas a arbitramento quando o preço médio de venda dos bens, serviços ou direitos, nas exportações efetuadas durante o respectivo período de apuração da base de cálculo do imposto de renda, for inferior a noventa por cento do preço médio praticado na venda dos mesmos bens, serviços ou direitos, no mercado brasileiro, durante o mesmo período, em condições de pagamento semelhantes.” (Grifo nosso)

Assim, ou a RFB ainda não possui um entendimento definitivo quanto a operação de “back to back”, e/ou considera a sua natureza da forma como lhe é mais conveniente, ou seja, para fins de incidência de PIS e de COFINS a receita da revenda na operação de “back to back” não é considerada exportação e, portanto dever-se-ia incluí-la nas bases de cálculo destas contribuições, já, para fins de aplicação das regras de preços de transferência, seria considerada exportação.

Essa indefinição da RFB apenas traz mais insegurança aos contribuintes, que além de terem que operar em um dos sistemas tributários mais complexos que se conhece, ainda tem que conviver com posicionamentos administrativos que, em casos como este parecem se afastar da razoabilidade e da busca pela tributação justa, que apenas pode ser alcançada através da compreensão das operações e de seus resultados, para após defini-la, de acordo com as suas características e essência, e, a partir de então aplicar as regras e incidências tributárias pertinentes, sejam elas aquelas que resultem em maior controle e arrecadação ou não.

Do entendimento da Receita Estadual de São Paulo

Com base no entendimento das autoridades federais de que a venda realizada no contexto da operação de “back to back” não caracteriza uma operação de exportação,

poderia também ser alegado pelas autoridades fiscais estaduais que essas receitas estariam sujeitas a incidência do ICMS.

Ocorre, todavia, que diferentemente do fisco federal, as autoridades paulistas entendem que essa seria uma operação “eminentemente financeira” e se já manifestaram no sentido de que não há incidência do ICMS nesta venda. Vide o posicionamento da Consultoria Tributária do Estado de São Paulo, na Consulta nº 688, de 03/01/1994, cujo ementa abaixo se transcreve:

➤ **Operações de compra e venda de mercadorias no exterior - Modalidade "back to back credits" - não incidência do ICMS.**

“Resposta à Consulta nº 688/1994, de 3/1/94.

1. Empresa fabricante de máquinas e equipamentos informa que, devidamente autorizada pelas autoridades federais competentes, vem realizando operações internacionais na modalidade “Back to Back Credits”. A consulente assim descreve a referida modalidade de negócio: “nossa intervenção na citada operação ocorre de forma eminentemente financeira, ou seja, procedemos à compra de determinado equipamento no exterior, cuja entrega ao nosso cliente, também sediado no exterior, é feita diretamente pelo fornecedor estrangeiro, portanto sem trânsito aduaneiro pelo país. A consulente informa haver emitido “Nota Fiscal de Entrada” (importação), e Nota Fiscal de Saída (exportação) de forma “simbólica” para registros contábeis e fiscais e indaga se está correto o procedimento, não obstante reconheça expressamente a inocorrência dos fatos geradores do ICMS e IPI.

2. Em resposta, cabe-nos informar que, conforme aponta a própria consulente, as operações de que trata a consulta caracterizam-se como sendo de natureza eminentemente financeira e sem qualquer repercussão na legislação do ICMS.

Por esta razão, o procedimento adotado pela consulente está totalmente irregular, tendo em vista haver esta emitido documentos fiscais que não correspondem a efetivas entradas e saídas de mercadorias. Impõe-se, portanto, seja sanada a irregularidade, para

o que poderá a consulente valer-se da denúncia espontânea, nos termos do permitido pelo artigo 594 do RICMS.

ANTÔNIO CARLOS VALLIM DE CAMARGO, CONSULTOR TRIBUTÁRIO. DE ACORDO. MOZART ANDRADE MIRANDA, CONSULTOR TRIBUTÁRIO CHEFE - ACT. CÁSSIO LOPES DA SILVA, DIRETOR DA CONSULTORIA TRIBUTÁRIA.”

Da tributação na aquisição dos produtos

A primeira questão com a qual nos deparamos é se a aquisição de produtos no exterior (sem que os mesmos sejam internados no território nacional), caracterizaria a importação de bens que estaria sujeita aos recolhimentos dos tributos devidos para a nacionalização do respectivo item. Esses tributos seriam:

- Imposto de Importação - II;
- Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI;
- Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS;
- Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS-Importação;
- Contribuição para o Custeio e o Financiamento da Seguridade Social – COFINS-Importação;

No “*back to back*” há a aquisição de bens no exterior, todavia não há o ingresso destes mesmos bens no território nacional (que é fato que caracteriza efetivamente a importação), posto que eles são remetidos diretamente para os adquirentes no exterior. Esta operação encontra-se, portanto, fora do campo de incidência dos tributos devidos na importação de bens, pois, se não há importação no “*back to back*”, obviamente também não pode haver incidência dos tributos sobre a importação neste tipo de operação.

Por outro lado, apenas para efeitos argumentativos, vamos admitir que a aquisição de produtos no exterior equivaleria a uma importação, pois apesar de fisicamente os produtos não ingressarem no território nacional a propriedade sobre os mesmos é

adquirida pela empresa no Brasil. Nessa hipótese, também não haveria a incidência dos tributos devidos nesta suposta importação, pois não ocorre o desembaraço aduaneiro, que é o fato gerador definido pela Lei para a incidência dos tributos devidos.

O fato gerador de todos dos tributos anteriormente relacionados, incidentes nas operações de importação de produtos do exterior, é o momento do desembaraço aduaneiro dos bens, o que não ocorre no caso da operação de *“back to back”*, conforme já foi demonstrado, assim, se não ocorre o fato gerador, não pode haver a incidência destes tributos.

Da tributação na revenda dos produtos

Do PIS e da COFINS

Com base no entendimento de que o *“back to back”* trata de operações conjugadas de aquisição e revenda de produtos fora do território nacional, a princípio compreendemos a posição da RFB no sentido de que, sendo esta uma receita operacional da empresa estaria sujeita a incidência do PIS e da COFINS. Discordamos, todavia, quando a as autoridades fiscais não aplicam a imunidade constitucional (art. 149, da CF) que determina a não incidência de contribuições sobre as receitas decorrentes de exportação.

Ora, o dispositivo legal visa exatamente estimular as exportações, através da desoneração tributária dos produtos comercializados para o exterior, pois dessa forma não se *“exportaria”* tributos, fato esse que tornaria as empresas brasileiras mais competitivas no mercado internacional, alavancando a sua geração de receitas e de lucros. A não tributação de exportações é prática adotada por quase a totalidade dos países inseridos e que pretendem se inserir no mercado global.

Isto posto, conforme já expusemos, o efeito e o resultado da operação de *“back to back”*, assim como a sua essência, é equivalente ao que seria uma importação e exportação de produtos, que apenas não transitam no território nacional em função de ganhos logísticos e cambiais. Através dessa operação a empresa no Brasil apura lucro, como resultado da confrontação de sua receita (revenda) menos custo de aquisição (compra) que é submetido a tributação do IRPJ e da CSLL, alcançando desta

forma o efeito pretendido pela norma imunizante, que exatamente por essa razão deveria ser aplicada.

Apesar disto a RFB prefere desconsiderar a essência, o efeito e o resultado da operação e se apegar ao argumento de que se não há importação de produtos (entrada física no território nacional), também não pode haver exportação (saída física do território nacional) e, assim não se aplicaria a imunidade às receitas de revenda do “*back to back*”, contrariando o próprio sentido e objetivo da norma imunizante.

Ressaltamos contudo que, apesar de haver diversos juristas e doutrinadores que compartilham do nosso entendimento - no sentido de que se deveria aplicar o art. 149 da CF para as vendas no contexto das operações “*back to back*” e assim não tributá-las pelo PIS e pela COFINS - não há ainda decisões judiciais relevantes quanto a esta matéria sobre as quais pudéssemos nos suportar.

Conclusões

- a)** A operação de “*back to back*” pode ser entendida como: **i)** operação de compra e revenda; **ii)** operação financeira; ou **iii)** prestação de serviços. Em nossa opinião a definição que melhor reflete a sua essência e o seu resultado é a que lhe considera como sendo de uma operação comercial de compra e venda de produtos fora do território nacional.
- b)** Para a RFB a operação não se caracteriza nem como importação e nem como exportação de produtos, exceto no que se refere a aplicação das normas do preço de transferência. Assim, no seu entendimento não há tributos incidentes na aquisição, todavia a revenda deveria ser tributada pelo PIS e pela COFINS.
- c)** Para as autoridades estaduais a operação seria financeira e, portanto, está fora do campo de incidência do ICMS.
- d)** Em nossa opinião a operação de aquisição de produtos no contexto do “*back to back*” não é tributada, seja pelo fato de não ser importação (entrada física no território nacional), seja pelo fato de, ainda que importação fosse, não ocorrer o fato gerador para pagamento dos tributos devidos na importação, que é o desembaraço aduaneiro.

- e) Por fim, entendemos que, apesar de não haver precedentes judiciais relevantes, há bons argumentos para se questionar o posicionamento da fiscalização federal no sentido de que haveria a incidência de PIS e de COFINS nas vendas efetuadas no contexto das operações “*back to back*”, pelo fato de a essência e do resultado da operação atender ao fim que se pretendeu quando da instituição da norma imunizante prevista no art. 149 da CF, que é aumentar o ingresso de divisas no país através do incremento de exportações.