

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.651.347 - SP (2017/0020999-1)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : VEYANCE TECHNOLOGIES DO BRASIL PRODUTOS DE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADOS : MILTON FONTES - SP132617
GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119
ANA CLAUDIA DE ANDRADE ARGENTA E OUTRO(S) - SP369420
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMPRA E VENDA DE BENS. OPERAÇÕES REALIZADAS NO EXTERIOR. OPERAÇÃO TRIANGULAR. *BACK TO BACK*. INCIDÊNCIA.

1. As operações de compra e venda realizadas no exterior por sociedade empresária brasileira não têm relação com a operação de exportação de mercadorias, pois é da própria essência desta a saída de bens do território nacional.
2. Na operação triangular, denominada *back to back*, o bem é adquirido no estrangeiro para, lá, ser vendido; via de regra, o negócio se dá por conta e ordem do comprador brasileiro.
3. Hipótese em que o acórdão recorrido não viola o art. 5º, inciso I, da Lei n. 10.637/2002 nem o art. 6º, inciso I, da Lei n. 10.833/2002, pois o Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu pela não caracterização de operação de exportação.
4. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de setembro de 2019 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.651.347 - SP (2017/0020999-1)
RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por VEYANCE TECHNOLOGIES DO BRASIL PRODUTOS DE ENGENHARIA LTDA. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - OPERAÇÕES BACK TO BACK - ISENÇÃO - PIS/COFINS - LEI 10.637/02, LEI 10.833/02 - ART. 149, CF - RECEITAS DE EXPORTAÇÃO - NÃO CARACTERIZADA - INTERPRETAÇÃO ART. 111, CTN - LEGALIDADE DA INCIDÊNCIA - NÃO PROVIMENTO.

1 - Da exegese do art. 5º da Lei 10.637/02 e do art. 6º da Lei 10.833/02, sob a égide do art. 111 do CTN, imperiosa a interpretação de que as mercadorias devem estar em território nacional com destino à outro país para que caracterize a exportação e se aplique a isenção.

2 - Entendimento do STF: "receita de exportação" são os ingressos provenientes de uma operação de exportação de bem ou serviço, sempre que se incorporem ao patrimônio da empresa exportadora, sendo "exportação" a operação de envio de bem ou prestação de serviço ao exterior (p. ex., RE 564413/SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/08/2010; RE 627815/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Rosa Weber, j. 23/05/2013).

3 - Pressuposto de receita decorrente de operação em que houve a saída do bem nacional ou nacionalizado do território brasileiro com remessa a país diverso.

4 - As mercadorias objeto das operações "back to back" não transitam pelo território nacional, ou seja, não são nacionalizadas, sendo legítima a incidência das exações sobre elas.

5 - A imunidade concedida pelo art. 149 da CF tem o condão de priorizar o desenvolvimento econômico nacional, salvaguardando a competitividade dos produtos nacionais no mercado externo, o que não ocorre in casu.

6 - Apelação não provida.

A parte recorrente alega violação do art. 5º, inciso I, da Lei n. 10.637/2002 e do art. 6º, inciso I, da Lei n. 10.833/2002, por entender que as operações de venda, denominadas *back to back*, seriam operações de exportação e, por isso, deveriam gozar da isenção da contribuição ao PIS e da COFINS estabelecida para a exportação de mercadorias. Sustenta, em síntese (e-STJ fls. 188/198):

19. Em uma operação tradicional, a mercadoria primeiro ingressa fisicamente em território nacional para depois, também fisicamente, ser encaminhada ao cliente da Recorrente localizado no exterior.

20. Essa operação tradicional diante da dinâmica do comércio exterior, da globalização e, agora, da crise que assola o país (e o mundo), não se sustenta, quando o exportador, como a ora Recorrente, pode economizar despesas com frete internacional, armazenagem, capatazia, seguro, etc., valendo-se da operação "back to back" e, ao mesmo tempo, possibilitando o ingresso de divisas para o país.

21. Deste modo, exigir que a Recorrente realize toda a operação mediante trânsito físico de entrada no território nacional e posterior exportação, viola, por certo, o princípio constitucional da livre iniciativa, uma vez que a impede de organizar seus negócios da maneira que melhor lhe convier, bem como viola seu direito à isenção tributária prevista no artigo 5º, inciso I, da Lei 10.637/2002 e artigo 6º, inciso I, da Lei 10.833/2002:

[...]

Superior Tribunal de Justiça

26. Na acepção do artigo 5º, inciso I, da Lei 10.637/2002 e do artigo 6º, inciso I, da Lei 10.833/2002, "receitas decorrentes de exportação" compreende toda e qualquer receita decorrente da venda de mercadorias, ou seja, estão incluídas todas as vendas de mercadorias que seriam tributáveis pelas contribuições em tela, já que o propósito evidente dessa norma é a de "não exportar PIS/COFINS". O texto dos dispositivos infraconstitucionais é genérico, e o propósito dos mesmos é desonerar a receita decorrente de exportação. Inexiste no texto a condicionante "trânsito físico" da mercadoria para o exterior.

27. De fato, o que aparentemente causa controvérsia é a expressão "receitas decorrentes de exportação", quando na verdade, a isenção objetiva protege a receita decorrente de exportação, a quantia em dinheiro recebida, decorrente do contrato de venda e compra internacional, e não propriamente a operação caracterizada pela remessa física.

Contrarrrazões apresentadas pela FAZENDA NACIONAL, nas quais pede, preliminarmente, o não conhecimento do recurso e, no mérito, seu desprovimento (e-STJ fls. 235/250).

Recursos especial e extraordinário admitidos na origem.

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.651.347 - SP (2017/0020999-1)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA

RECORRENTE : VEYANCE TECHNOLOGIES DO BRASIL PRODUTOS DE ENGENHARIA LTDA

ADVOGADOS : MILTON FONTES - SP132617

GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119

ANA CLAUDIA DE ANDRADE ARGENTA E OUTRO(S) - SP369420

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMPRA E VENDA DE BENS. OPERAÇÕES REALIZADAS NO EXTERIOR. OPERAÇÃO TRIANGULAR. *BACK TO BACK*. INCIDÊNCIA.

1. As operações de compra e venda realizadas no exterior por sociedade empresária brasileira não têm relação com a operação de exportação de mercadorias, pois é da própria essência desta a saída de bens do território nacional.

2. Na operação triangular, denominada *back to back*, o bem é adquirido no estrangeiro para, lá, ser vendido; via de regra, o negócio se dá por conta e ordem do comprador brasileiro.

3. Hipótese em que o acórdão recorrido não viola o art. 5º, inciso I, da Lei n. 10.637/2002 nem o art. 6º, inciso I, da Lei n. 10.833/2002, pois o Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu pela não caracterização de operação de exportação.

4. Recurso especial não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ).

Considerado isso, importa mencionar que o recurso especial se origina de mandado de segurança impetrado, aos 20/02/2009, por VEYANCE TECHNOLOGIES DO BRASIL PRODUTOS DE ENGENHARIA LTDA. contra ato atribuído ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri/SP, objetivando "a não-incidência de PIS/COFINS sobre as receitas provenientes das operações *back to back*" (e-STJ fl. 20).

No primeiro grau de jurisdição, o *mandamus* foi denegado porque "a receita decorrente de 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, de fato, exportação e, por conseguinte, não está abrangida pela imunidade da COFINS prevista no art. 6º da Lei n. 10.833, de 2003, nem da contribuição para o PIS, prevista no art. 5º da Lei n. 10.367, de 2002" (e-STJ fl. 114).

Irresignada, a impetrante interpôs recurso de apelação, não provido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Vejamos, no que interessa, o que está consignado no voto condutor do acórdão recorrido (e-STJ fls. 179/187):

Observo que a presente lide cinge-se sobre a controvérsia da incidência de PIS e COFINS sobre as receitas oriundas de operações "back to back".

Sustenta a impetrante que, as referidas operações constituem uma modalidade de exportação e, portanto, faz jus a isenção constitucional.

A Lei 10.637/02 prescreve in vobis:

"Art. 5º. A contribuição para o PIS/Pasep não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

I - exportação de mercadorias para o exterior;"

Da mesma forma a Lei 10.833/02:

"Art. 6º. A COFINS não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

I - exportação de mercadorias para o exterior;"

Da exegese dos dispositivos supracitados, sob a égide do art. 111 do CTN, imperiosa a interpretação de que as mercadorias devem estar em território nacional com destino à outro país para que caracterize a exportação e se aplique a isenção.

Nesse sentido, prevalece atualmente no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que "receita de exportação" são os ingressos provenientes de

Superior Tribunal de Justiça

uma operação de exportação de bem ou serviço, sempre que se incorporem ao patrimônio da empresa exportadora, sendo "exportação" a operação de envio de bem ou prestação de serviço ao exterior (p. ex., RE 564413/SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/08/2010; RE 627815/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Rosa Weber, j. 23/05/2013). Desse modo, para que a receita seja considerada como de exportação, pressupõe-se que tenha sido decorrente de operação em que houve a saída do bem nacional ou nacionalizado do território brasileiro com remessa a país diverso.

[...]

Com efeito, impende destacar que a operação back to back ocorre inteiramente no exterior, sem o trânsito da mercadoria pelas fronteiras brasileiras. A empresa localizada no Brasil efetua a compra de um bem que se encontra fora do território nacional e o remete a outro destino que não o Brasil.

Desta feita, não havendo a saída de bem do território nacional para o exterior, não há como ser caracterizada a exportação.

Assim, 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, em uma primeira análise, não caracterizaria operação de exportação e, por conseguinte, não estaria abrangida pela não-incidência da contribuição para o PIS/COFINS."

Ressalto que, a imunidade decorrente da Carta Magna tem o condão de priorizar o desenvolvimento econômico nacional, salvaguardando a competitividade dos produtos nacionais no mercado externo, o que não ocorre in casu.

Ante ao exposto, nego provimento à apelação.

Como se observa, a matéria legal está prequestionada, os dispositivos tidos por violados são pertinentes e não há necessidade de reexame fático-probatório nem de revisão de fundamento constitucional, razão pela qual o recurso deve ser conhecido.

De fato, a definição da natureza de uma operação mercantil, se caracteriza ou não ato de exportação, não necessita da interpretação da norma do art. 149, § 2º, inciso I, da Constituição Federal.

Pois bem.

As operações de compra e venda realizadas no exterior por sociedade empresária brasileira, por óbvio, não guarda relação com a operação de exportação de mercadorias.

Isso porque é da própria essência da operação de exportação a saída de bens do território nacional, enquanto a operação triangular, denominada *back to back*, consiste em operações de compra e venda de bens no exterior.

Nessa modalidade, o bem é adquirido pela pessoa brasileira no estrangeiro para, lá, ser vendido; via de regra, o negócio se dá por conta e ordem do comprador brasileiro, responsável somente pelo pagamento (operação financeira).

A receita derivada da operação de compra e venda, no exterior, portanto, não caracteriza receita de exportação.

Nessa linha, o acórdão recorrido não viola o art. 5º, inciso I, da Lei n.

Superior Tribunal de Justiça

10.637/2002 nem o art. 6º, inciso I, da Lei n. 10.833/2002.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso especial.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2017/0020999-1 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.651.347 / SP**

Números Origem: 00050760420094036100 200961000050767 336835 50760420094036100

PAUTA: 05/09/2019

JULGADO: 05/09/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : VEYANCE TECHNOLOGIES DO BRASIL PRODUTOS DE ENGENHARIA
LTDA

ADVOGADOS : MILTON FONTES - SP132617
GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119
ANA CLAUDIA DE ANDRADE ARGENTA E OUTRO(S) - SP369420

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.