

Acórdão: 15.611/02/1^a
Impugnação: 40.010106835-34
Impugnante: Industrias Alimentícias Itacolomy S.A. Itasa
Proc.Suj.Passivo: Marcos Figueiredo Vasconcelos/Outro(s)
PTA/AI: 01.000139609-10
Inscrição Estadual: 433,184158.0019
Origem: AF/Montes Claros
Rito: Ordinário

EMENTA

EXPORTAÇÃO – DESCARACTERIZAÇÃO – EMPRESA COMERCIAL EXPORTADORA – A condição de empresa comercial exportadora, tal qual posta no art. 5.º, § 1.º, 1.2, do RICMS/96, não requer inscrição específica no Cadastro de Exportadores e Importadores da Secretaria de Comércio Exterior do Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo. A inscrição especial é reservada, por força do Comunicado DECEX 02/99, unicamente à *trading company*. Os demais exportadores, como a destinatária das mercadorias remetidas pela Autuada com fim específico de exportação, detêm inscrição comum no referido cadastro. No caso da destinatária, a regularidade de sua inscrição ficou devidamente comprovada nos autos. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saída de mercadoria, com fim específico de exportação, sem destaque do ICMS, posto que a empresa destinatária, Nestlé do Brasil Ltda., não é comercial exportadora (artigo 3º do Decreto Lei 1.248/72), apesar de estar autorizada a exportar. Exigiu-se ICMS e MR, relativamente ao período de fevereiro de 2000 a janeiro de 2002.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 498/502, contra a qual o Fisco se manifesta às fls.522/524.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 532/538, opina pela improcedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passarão a compor o presente Acordão, salvo pequenas alterações.

Versa o trabalho fiscal sobre remessas de mercadorias com fim específico de exportação, abrigadas pela não-incidência do ICMS, sem observância das disposições regulamentares para o gozo do referido benefício, uma vez que a empresa destinatária, segundo reputa o Fisco, não se enquadra na condição de comercial exportadora ou *trading company*, nem se trata de estabelecimento da Autuada.

A não-incidência do ICMS nas remessas de mercadorias com fim específico de exportação, tem sede no parágrafo único do art. 3.º, da LC 87/96. Em Minas Gerais, o benefício está tratado no § 1.º, do art. 7.º, da Lei 6.763/75, tendo seu usufruto sido disciplinado pelo § 1.º, do art. 5.º, c/c os arts. 259 a 270, do Anexo IX, do RICMS/96.

Preceitua o § 1.º, do art. 5.º, do RICMS/96:

“§ 1.º - A não-incidência de que trata o inciso III alcança:

1) a operação que destine mercadoria com fim específico de exportação para o exterior, observado o disposto nos artigos 259 a 270 do Anexo IX, a:

1.1) outro estabelecimento da empresa remetente;

1.2) empresa comercial exportadora, inclusive “trading company”;

1.3) armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro;

(...)

Importa, *a priori*, lembrar a premissa de que a norma jurídica não contém palavras inúteis.

Ao permitir a desoneração do ICMS nas remessas com fim específico de exportação destinadas à empresa comercial exportadora, inclusive *trading company*, a norma salientou a diferença entre duas categorias de empresas, quais sejam, comercial exportadora e *trading company*.

A última é regulada pelo DL 1.248/72 (fls. 526/527), oficialmente denominada “empresa comercial exportadora”, e sua existência está condicionada à constituição na forma determinada pelo art. 2.º do mencionado Decreto-lei.

Leone Sores de Resende e Luis Martins Garcia¹ elucidam:

“No Brasil, por força do Decreto-lei n.º 1.248, de 29/11/72, foram proporcionadas condições legais e fiscais para a constituição de empresas com características especiais, cuja tônica seria as atividades de exportação.

As empresas assim constituídas, designadas oficialmente Empresas Comerciais Exportadoras, receberam o nome popular de trading, trading company ou trading company brasileira, não por esnobismo, por pedantismo ou por hábito muito comum nas áreas técnicas, mas especialmente para permitir, sem se referir a cada passo à legislação básica, completa identificação e separação das demais empresas comerciais, que também são exportadoras, mas que não gozam das vantagens proporcionadas a uma trading quando adquire mercadorias com o fim específico de exportação.”

Excetuada a *trading company*, não há no ordenamento jurídico especificação a delinear a forma de empresa comercial exportadora. Por esse motivo, a LC 87/96, no parágrafo único do seu art. 3.º, a ela não atrelou qualquer definição técnico-jurídica, somente prevalecendo quanto às *tradings* porque disciplinadas pelo DL 1.248/72.

Uma empresa comercial exportadora tem sua constituição regida pela mesma legislação utilizada na abertura de qualquer empresa comercial ou industrial para operar no mercado interno, sem nenhuma exigência quanto a sua natureza, capital social ou registro especial.

O fim comercial e a realização de operações de exportação, em particular, dos produtos recebidos com destino ao comércio exterior, são os requisitos primeiros eleitos pela LC 87/96 para caracterizar a empresa comercial exportadora. Aludida norma, bem verdade, confere mais atenção à destinação da mercadoria, do que a forma revestida pelo intermediador.

Volvemos, à legislação estadual anterior ao advento da LC 87/96, já revogada, deveras esclarecedora.

O art. 6.º, XVII, do RICMS/91, previa:

“Art. 6.º - O imposto não incide sobre:

XVII - a saída de produtos industrializados, excluídos os semi-elaborados relacionados no

¹ Incentivos à Exportação, 1.ª edição, Atlas, pág. 234.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Anexo II, com o fim específico de exportação, promovida pelo estabelecimento fabricante, ou por suas filiais, observado o disposto na Seção XVII do Capítulo XX, com destino a:

a - empresa comercial que opere exclusivamente no comércio exterior;

b - empresa comercial exportadora regida pelas normas do Decreto-lei n.º 1.248, de 29 de novembro de 1972 (Trading Company)."

Observe-se que a legislação vigente retirou a condicionante da alínea *a* do dispositivo supra-transcrito. Agora também a empresa comercial que atuar nos mercados interno e externo pode, nas operações com fim específico de exportação, gozar da não-incidência do ICMS, respeitados os demais requisitos regulamentares de natureza acessória.

Não restam dúvidas, destarte, acerca da distinção estabelecida entre empresa comercial exportadora e *trading company* implementada pela LC 87/96 e legislação tributária estadual superveniente.

Outro ponto de curial importância é a inaplicabilidade, ao caso presente, da regra do § 2.º, do art. 39, da Lei Federal 9.532/97, invocada pelo Fisco. Nela se estabelece as circunstâncias em que os produtos são considerados adquiridos com o fim específico de exportação: quando remetidos diretamente do estabelecimento industrial para embarque de exportação ou para recintos alfandegados, por conta e ordem de empresa comercial exportadora.

Mas não há na LC 87/96 e na legislação tributária estadual nenhuma distinção dessa natureza. Ambas equiparam às operações de exportação, com o gozo do benefício da não-incidência do ICMS, a saída da mercadoria, objetivando posterior exportação, destinada à empresa comercial exportadora, *trading*, estabelecimento da mesma empresa, armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro. O destino posto pela legislação do ICMS, na hipótese, refere-se sobretudo ao do estabelecimento de quaisquer desses destinatários, e não exclusivamente aqueles referidos na Lei Federal 9.532/97.

Tratando-se de obrigações acessórias, por seu turno, é requisito do inciso I, do art. 260, do Anexo IX, do RICMS/96, que as empresas destinatárias, nas operações com fim específico de exportação, estejam inscritas no Cadastro de Exportadores e Importadores da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX) do Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo (MICT).

Essa inscrição, de acordo com a Portaria SECEX n.º 12/99, é obtida automaticamente quando realizada a primeira operação de exportação ou importação, inexistindo qualquer número de identificação específico, ressalvado o próprio CNPJ do exportador/ importador (fls. 22).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Somente à *trading company*, regulada pelo DL 1.248/72, exige-se certificado de registro especial para operar no mercado exterior, conforme determina o art. 1.º, do Comunicado DECEX n.º 02/99:

“Art. 1.º - Considera-se Empresa Comercial Exportadora, para os efeitos de que trata o Decreto-lei n.º 1.248/72, as empresas que obtiverem o Certificado de Registro Especial, concedido por este DECEX em conjunto com a Secretaria da Receita Federal - SRF.” (grifo nosso)

Ao contrário, as empresas de fins comerciais que entre suas atividades realizam operações de exportação – comerciais exportadoras, no dizer da LC 87/96 e legislação tributária estadual – não necessitam de qualquer registro específico desta condição no órgão competente.

Nem assim exige a Cláusula Primeira do Convênio n.º 113/96, posto que referida Cláusula tão somente remete a forma de comercial exportadora admitida pelo registro do órgão oficial de comércio exterior, que não especifica, como se demonstrou, categoria distinta entre exportadores, executadas as pessoas físicas e as *tradings*.

Disso exposto, a obrigação acessória prevista no inciso I, do art. 260, do Anexo IX, do RICMS/96, viu-se cumprida quanto à destinatária das mercadorias remetidas pela Autuada (fls. 22).

Esta última, chamada a comprovar a regular inscrição daquela no órgão competente como “comercial exportadora” (fls. 20), o fez de maneira efetiva através da Declaração de Registro – REI, de fls. 22 dos autos. Isso porque não estando a destinatária enquadrada como *trading*, não necessitava exibir certificado de registro especial no DECEX, sendo válida a declaração de inscrição no cadastro, e de sua situação de regularidade, reconhecida pela Declaração apresentada.

Logo, não há mesmo como prevalecer a imputação fiscal.

Deste entendimento compartilha a Douta Diretoria de Orientação e Educação Tributária, na oportunidade em que emitiu resposta à consulta formulada por contribuinte, sob o número 002/99, na qual afirmou que "*considera-se Comercial Exportadora ou Trading Company a empresa que realiza exportação para o exterior de mercadorias adquiridas no mercado interno, com o fim específico de exportação. A inscrição no Registro de Exportadores e Importadores - REI é condição básica para a realização de operações de exportação, segundo a Portaria SCE (atual SECEX) nº 2, de 22/12/92*".

Cumprido salientar, por fim, que o trabalho fiscal não se ateve a comprovação da efetividade das exportações. Centrou-se unicamente na condição ocupada pela destinatária das mercadorias, julgando não preencher ela os requisitos regulamentares para a fruição da não-incidência do ICMS nas operações de remessas promovidas pela Autuada com fim específico de exportação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Verificou-se, no entanto, não assistir razões ao Fisco, revelando-se ilegítimas as exigências fiscais.

Em 24/04/2002 o processo foi julgado na 1ª Câmara de Julgamento, sendo que na oportunidade a Conselheira Cláudia Campos Lopes Lara julgou procedente o lançamento e os Conselheiros Windson Luiz da Silva e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato o julgaram improcedente. O Conselheiro José Luiz Ricardo retirou o processo com vista, nos termos da Portaria nº 04 de 19/02/2001 e marcou nova sessão de julgamento para o dia 02/05/2002.

Dando continuidade a sessão do dia 24/04/2002, nos termos da Portaria 04 de 19/02/2001, a Conselheira Cláudia Campos Lopes Lara retificou seu voto, julgando improcedente o lançamento e o Conselheiro José Luiz Ricardo também o julgou improcedente.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o Lançamento. Pela Fazenda Estadual sustentou oralmente o Dr. Carlos Victor Muzzi filho. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato (revisora).

Sala das Sessões, 02/05/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora**

RC