

Nova Súmula 649 do Superior Tribunal de Justiça: "não incide ICMS sobre o serviço de transporte interestadual de mercadorias destinadas ao exterior."

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça ("STJ"), aprovou no dia 28.04.2021 a Súmula 649, segundo a qual "*não incide ICMS sobre o serviço de transporte interestadual de mercadorias destinadas ao exterior.*"

A mesma Primeira Seção já havia adotado esse entendimento em 2008, quando do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 710.260/RO^[1], manifestando-se no sentido de que a regra imunizante do artigo 155, § 2º, inciso X, alínea "a", da Constituição Federal de 1988 ("CF/88")^[2], complementada pelo artigo 3º, inciso II, da Lei Complementar n.º 87/96 ("LC 87/96")^[3], deve ser interpretada no sentido de estarem excluídos da incidência do ICMS não só a prestação de serviço de transporte para o exterior, que é realizado a partir do complexo portuário para o território estrangeiro, **como também a prestação de serviço de transporte realizado entre o estabelecimento exportador e o terminal de embarque dos produtos exportáveis.**

Com efeito, o texto constitucional permitiu que a imunidade do ICMS aplicável a produtos destinados à exportação pudesse ter seu âmbito de aplicação ampliado por lei

Brazil's Superior Court of Justice: "ICMS Cannot Be Levied on Interstate Transport Services of Goods Destined Abroad"

On April 28, 2021, the First Section of the Superior Court of Justice ("STJ") approved Precedent (Súmula) No. 649^[1], according to which the ICMS would not be levied on interstate transport services of goods destined abroad.

The same First Section had already adopted this understanding in 2008, when the Court heard the motion for reconsideration due to a split decision in Special Appeal No 710.260/RO and ruled that the immunizing rule of article 155, paragraph 2, item X, subitem "a", of the Federal Constitution of 1988 ("CF/88"),^[2] complemented by article 3, item II, of Supplementary Law No 87/96 ("LC 87/96"),^[3] must be interpreted in the sense to exclude these transportation services from the taxation of ICMS. This would apply not only to the transport services for exportation, from the port to a foreign territory, but also to transport services carried out between the exporter's establishment and the departure port for exportable products.

Moreover, CF/88 allowed that the ICMS immunity that is applicable to products for export could have its scope of application extended by supplementary law, according to the provision contained in article 155, item XII, paragraph "e" [4]

^[1] STJ, Primeira Seção, Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 710.260, Relator: Ministra Eliana Calmon, publicado em 14/04/08.

^[2] Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

X - não incidirá:

a) **sobre operações que destinem mercadorias para o exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior**, assegurada a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores" (Destacamos)

^[3] **Art. 3º** O imposto não incide sobre: (...)

II - operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semi-elaborados, ou serviços;

Parágrafo único. Equipara-se às operações de que trata o inciso II a saída de mercadoria realizada com o fim específico de exportação para o exterior, destinada a:

I - empresa comercial exportadora, inclusive tradings ou outro estabelecimento da mesma empresa;

II - armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro.

complementar, segundo a previsão contida no artigo 155, inciso XII, alínea “e”^[4].

E, em conformidade com este dispositivo constitucional, a LC 87/96, que traça as normas gerais regulamentadoras do ICMS, passou a elencar, em seu artigo 3º, como não tributadas, as “operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semi-elaborados, ou serviços”.

Ademais, o artigo 3º, inciso II, da LC 87/96 não faz qualquer distinção entre o serviço de transporte realizado (i) a partir do complexo portuário para o território estrangeiro; e aquele feito (ii) entre o estabelecimento exportador e o terminal de embarque dos produtos exportáveis, não sendo de competência dos Fiscos estaduais fazer tal diferenciação.

A edição da aludida Súmula 649, a nosso ver, pode colocar fim a pretensão de os Fiscos Estaduais intentarem aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, nos autos do Recurso Extraordinário nº 754.917/RS, visto que além de o precedente em questão não tratar especificamente da imunidade dos serviços de transporte, mas sim de matéria-prima utilizada no produto exportado, **fato é que a desoneração ora tratada foi baseada na isenção prevista pela Legislação Complementar**, alcançando, portanto, o objetivo traçado pelo constituinte de desonerar a exportação e tornar mais competitivo o preço do produto nacional em território estrangeiro.

^[1] STJ, Primeira Seção, Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 710.260, Relator: Ministra Eliana Calmon, publicado em 14/04/08.

And, in accordance with this constitutional provision, LC 87/96, which sets forth general guidelines for the ICMS, determined, in its article 3, as “non-taxed” the “transactions and provisions of services for goods destined abroad, including commodities and semi-finished manufactured products, or services”.

Additionally, article 3, item II, of LC 87/96 does not distinguish between the transport service provided (i) from the port complex to foreign territory and the one provided (ii) between the exporter establishment and the port's departure terminal for the exportable products, so it is not under the power of state tax authorities to make such a distinction.

Precedent No 649, in our view, can put an end to the intention of the state tax authorities to apply the understanding consolidated by the Supreme Federal Court, in general repercussion, in the case records of Extraordinary Appeal No 754.917/RS. This is because—besides the fact that Precedent No. 649 does not grant immunity to raw materials for the exported products but, rather, to the services to transport them—the exemption was based on the exemption established by **Supplementary Law No. 87/96**. Thus, Precedent No. 649 achieves the National Constituent Assembly's objective to lessen taxes on exports and make the price of Brazilian product more competitive abroad.

^[1] STJ, First Section, Motion for Reconsideration due to a Split Decision in Special Appeal No 710.260/RO, Reporting judge: Minister Eliana Calmon, published in 04/14/2018.

^[2] Article 155. The states and the Federal District shall have the authority to institute taxes on:

Paragraph 2 - The tax established in item II shall observe the following:

X - It shall not be levied:

^[4] Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

§ 2º. O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

e) **excluir da incidência do imposto, nas exportações para o exterior, serviços e outros produtos além dos mencionados no inciso X, "a"**, (destacamos)

<p>[1] Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:</p> <p>§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:</p> <p>X - não incidirá:</p> <p>a) <u>sobre operações que destinem mercadorias para o exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior</u>, assegurada a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores” (Destacamos)</p> <p>[1] Art. 3º O imposto não incide sobre: (...)</p> <p>II - operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semi-elaborados, ou serviços;</p> <p>Parágrafo único. Equipara-se às operações de que trata o inciso II a saída de mercadoria realizada com o fim específico de exportação para o exterior, destinada a:</p> <p>I - empresa comercial exportadora, inclusive tradings ou outro estabelecimento da mesma empresa;</p> <p>II - armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro.</p> <p>[1] Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:</p> <p>(...)</p> <p>§ 2º. O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:</p> <p>(...)</p> <p>XII - cabe à lei complementar:</p> <p>(...)</p> <p>e) <u>excluir da incidência do imposto, nas exportações para o exterior, serviços e outros produtos além dos mencionados no inciso X, "a"</u>. (destacamos)</p>	<p>a) <u>on operations that send goods abroad, or on services provided to recipients abroad, ensuring the maintenance and utilization of the amount of tax charged in previous operations and services</u> (emphasis added)</p> <p>[3] Art. 3º The tax does not levy on: (...)</p> <p>II - on operations that send goods abroad, including primary products and e semi-finished manufactured products or services;</p> <p>Single paragraph. Equivalent to the operations referred to in item II is the exit of goods with the specific purpose of exportation, sent to:</p> <p>I - exporting company, including trading companies or another establishment of the same company;</p> <p>II - bonded warehouse or customs warehouse.</p> <p>[4] Article 155. The states and the Federal District shall have the competence to institute taxes on:</p> <p>(...)</p> <p>Paragraph 2 - The tax established in item II shall observe the following (...)</p> <p>XII - A supplementary law shall:</p> <p>(...)</p> <p>e) <u>exclude from levy of the tax, in exports to other countries, services and other products other than those mentioned in item X, "a"</u>. (emphasis added)</p>
--	--