



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.720505/2016-01
Recurso De Ofício
Acórdão nº **2301-006.616 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 5 de novembro de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PORTOCEL - TERMINAL ESPECIALIZADO DE BARRA DO RIACHO

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ERRO NO AUTO ENQUADRAMENTO REALIZADO.

Cabe à Autoridade Lançadora a comprovação de erro, por parte do contribuinte, no auto enquadramento realizado quanto à base da incidência da contribuição, se folha de pagamento ou se substituída pela receita bruta, nas condições da lei.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESONERAÇÃO LEI 12.546/2011. OPERAÇÕES DE CARGA, DESCARGA E ARMAZENAGEM DE CONTÊINERES REALIZADAS EM PORTOS ORGANIZADOS. INCIDÊNCIA.

Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, as empresas que fabricam os produtos classificados na Tipi, aprovada pelo Decreto no 7.660, de 23 de dezembro de 2011, nos códigos referidos no Anexo I, que realizam, em portos organizados, operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário e em negar provimento ao recurso de ofício.

(documento assinado digitalmente)

João Mauricio Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Savio Nastureles, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Marcelo Freitas de Souza Costa, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Juliana Marteli Fais Feriato, Fernanda Melo Leal e João Mauricio Vital

Relatório

Trata-se de auto de infração referente a contribuição previdenciária patronal sobre a folha de pagamento, prevista no art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, por ter a recorrente recolhido a contribuição sobre a receita bruta, na forma da Lei nº 12.546/2011.

A autuação foi decorrente de a autoridade fiscal ter entendido que a empresa autuada não foi beneficiada com a substituição tributária, tendo em vista que não se enquadrava na lei, uma vez que não era uma porto organizado na época dos fatos geradores. Foram lançados os ajustes feitos na GFIP, com relação as contribuições da empresa sobre a folha de pagamento.

Inconformada a empresa apresentou impugnação onde alega que as operações por ela realizadas, foram feitas em área de porto organizado, e entende que por isso podia recolher as contribuições na forma da Lei nº 12.546/2011.

A DRJ, considerou procedente a impugnação por entender que a interpretação da lei foi feita de forma equivocada pela Fiscalização, uma vez que a lei exige que as operações sejam feitas em área de porto organizado e não que a própria empresa seja um porto organizado. Nesse sentido, no acórdão, a DRJ demonstra que de fato a empresa, à época dos fatos geradores, operava em área de porto organizado.

A DRJ apresenta recurso de ofício tendo em vista o valor do crédito exonerado ser superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e meio de reais).

É apresentado recurso voluntário (e-fls 383-436)

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleber Ferreira Nunes Leite, Relator.

Quanto ao Recurso de Ofício, verifico que o mesmo ultrapassa o limite de alçada, devendo ser conhecido.

O recurso voluntário apensado às fls 383-436, não foi formulado pela recorrente e faz referencia a outro processo. Portanto, dele não tomo conhecimento

Trata-se de lançamento tributário decorrente do entendimento da Autoridade Autuante, de que o enquadramento realizado pela contribuinte quanto às contribuições previdenciárias devidas pelo empregador, foi feito de forma indevida, o que decorreu que a mesma passou a contribuir para a previdência social, da forma prevista nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, pelas contribuições previstas na Lei nº 12.546/2011, que Instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), por ter entendido que o inciso XIII, artigo 8º da mesma, autorizou a substituição.

A Autoridade Autuante, assim descreve, no Relatório Fiscal, o fato gerador e a base legal do lançamento (grifos originais):

4- Do Fato Gerador Do Crédito Lançado e Dispositivos Legais.

4.1- Do Fato Gerador- O crédito lançado foi apurado na empresa através da ação fiscal realizada, o qual se constitui de contribuições para o financiamento da Seguridade Social.

4.1.1- O fato gerador das contribuições lançadas, foi a informação indevida de ajustes feitos para a correção de valores declarados devidos à Previdência Social, em razão do Sistema Empresa de Recolhimentos do FGTS e Informações a Previdência Social – SEFIP.

4.1.2- O crédito originou-se pelo fato da empresa ter se enquadrado, em desacordo com a legislação, isto é, a empresa se enquadrando como sujeita ao recolhimento da Contribuição Previdenciária sobre Receita Bruta, abrangida pelo Art. 8º inciso XIII da Lei nº 12.546/2011, com alterações produzidas pela Lei nº 12.844/2013, em detrimento às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a saber;

LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011.

Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis no 11.774, de 17 de setembro de 2008, no 11.033, de 21 de dezembro de 2004, no 11.196, de 21 de novembro de 2005, no 10.865, de 30 de abril de 2004, no 11.508, de 20 de julho de 2007, no 7.291, de 19 de dezembro de 1984, no 11.491, de 20 de junho de 2007, no 9.782, de 26 de janeiro de 1999, e no 9.294, de 15 de julho de 1996, e a Medida Provisória no 2.199-14, de 24 de agosto de 2001; revoga o art. 1º da Lei no 11.529, de 22 de outubro de 2007, e o art. 6º do Decreto-Lei no 1.593, de 21 de dezembro de 1977, nos termos que especifica; e dá outras providências.

Art. 8º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, as empresas que fabricam os produtos classificados na Tipi, aprovada pelo Decreto no 7.660, de 23 de dezembro de 2011, nos códigos referidos no Anexo I.

XIII - que realizam operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres em portos organizados, enquadradas nas classes 5212-5 e 5231-1 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

LEI Nº 8.212, DE 24 DE JULHO DE 1991.

Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências.

CAPÍTULO IV

DA CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do

contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999), (Vide Lei nº 13.189, de 2015).

III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999).

4.1.2.1- Ao se enquadrar como sujeita ao recolhimento da Contribuição Previdenciária sobre Receita Bruta, abrangida pelo Art. 8º inciso XIII da Lei nº 12.546/2011, e empresa simplesmente não observou o requisito principal que seria **ser um porto organizado**.

Da análise do relatório acima, verifica-se que a Autoridade Autuante, entendeu que a contribuição previdenciária do empregador era a prevista nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 e efetuou o lançamento por ter a empresa prestado: “*informação indevida de ajustes feitos para a correção de valores declarados devidos à Previdência Social, em razão do Sistema Empresa de Recolhimentos do FGTS e Informações a Previdência Social – SEFIP.*” No presente caso, os ajustes referem-se à compensação efetuada na GFIP, com a finalidade de redução parcial ou total da contribuição patronal sobre a folha de pagamentos, uma vez que a mesma foi substituída pela contribuição da empresa sobre a receita bruta.

Ainda na fase da autuação, intimada, a empresa manifestou-se, conforme Relatório da Fiscalização:

4.1.3- Através do Termo de Intimação Fiscal nº 4, anexo ao presente relatório fiscal, solicitamos à empresa que provasse ser um porto organizado. Como resposta a empresa esclareceu:

Resposta: O Ministro de Estado dos Transportes, por meio da Portaria n. 1.034, de 20 de dezembro de 1993, publicada no Diário Oficial n. 243, do dia 22 de dezembro de 1993, enunciou, em seu artigo 1º, que a área de Barra do Riacho, no Estado do Espírito Santo, é um porto organizado, conforme cópia do Diário Oficial (Doc. 4) (Anexo I).

4.1.3.1- Em vista da Portaria n. 1.034/1993, podemos afirmar que a mesma apenas delimita a área do porto organizado de Barra do Riacho, conforme transcrito abaixo;

PORTARIA Nº 1.034, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1993

O MINISTRO DOS TRANSPORTES, no uso das atribuições que lhe confere o artigo 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição e tendo em vista o que dispõe o inciso IV do parágrafo 1º do artigo 1º da Lei nº 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, resolve:

Art. 1º - A área do porto organizado de Barra do Riacho, no Estado do Espírito Santo, é constituída:

a) Pelas instalações portuárias terrestres delimitadas pela poligonal definida pelo vértice das coordenadas geográficas a seguir indicados. Ponto A: latitude 19° 49' 24''S, longitude 40° 04' 20''W, Ponto B: latitude 19° 49' 24''S, longitude 40° 03' 00''W, Ponto C: latitude 19° 51' 30''S, longitude 40° 03' 00''W e Ponto D: latitude 19° 51' 30''S, longitude 40° 04' 20''W abrangendo todos os cais, docas, pontes e piers de atracação e de acostagem, armazéns, edificações em geral e vias internas de circulação rodoviárias e ferroviárias e ainda os terrenos ao longo dessas áreas e em suas adjacências pertencentes à União, incorporados ou não ao patrimônio do porto de

Barra do Riacho ou sob sua guarda e responsabilidade.

b) Pela infraestrutura de proteção e acessos aquaviários, compreendendo as áreas de fundeio, bacias de evolução, canal de acesso e áreas adjacentes a este até as margens das instalações terrestres do porto organizado, conforme definido no item “a” desta Portaria, existentes ou que venham a ser construídas e mantidas pela Administração do Porto ou por outro Órgão do Poder

Público.

Art. 2º - A Administração do Porto de Barra do Riacho fará a demarcação em planta, da área definida no Art. 1º.

Art. 3º - Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Alberto Goldman

Da análise da resposta da recorrente à intimação fiscal, verifica-se que a mesma entende que a sua contribuição previdenciária patronal foi substituída pela prevista na Lei nº 12.546/2011, porque, segundo o inciso XIII, do artigo 8º desta Lei, ela realiza as suas operações **em área de porto organizado, no caso específico, o Porto de Barra do Riacho.**

É decisivo para resolução da lide, portanto, a interpretação do inciso XIII do artigo 8º da Lei nº 12.546/2011, abaixo transcrito:

Art. 8º Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, as empresas que fabricam os produtos classificados na Tipi, aprovada pelo Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011, nos códigos referidos no Anexo I.

XIII - que realizam operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres em portos organizados, enquadradas nas classes 5212-5 e 5231-1 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

Tendo em vista a divergência de entendimento do texto legal, entre a autoridade autuante e a autuada, far-se-á uma interpretação gramatical.

Segundo Limonge França, a Interpretação Gramatical é aquela que tem como ponto de partida o exame do significado e alcance de cada uma das palavras do preceito legal, ou seja, o próprio significado das palavras.

A palavra principal para tal interpretação é “em”, uma preposição. Preposição é palavra gramatical, invariável, que liga dois elementos de uma frase, estabelecendo uma relação entre eles.

Uma preposição não pode ocorrer sozinha num discurso e sim unida a outra palavra, dependendo do contexto em que está inserida.

No presente caso, os elementos da frase ligados são:

Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, **as empresas que fabricam os produtos classificados na Tipi**, aprovada pelo Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011, nos códigos referidos no Anexo I, **que realizam operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres em portos organizados**

O pronome relativo “que”, no caso, introduz orações subordinadas adjetivas restritivas, que restringem a significação, aqui então, não são todas as empresas que poderão contribuir sobre a receita bruta, mas somente aquelas *que fabricam os produtos classificados na Tipi*, bem como, as *que realizam operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres em portos organizados*

Mais especificamente, os elementos da frase ligados por preposição, estão em oração restritiva e são:

que realizam operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres

portos organizados

A autoridade autuante entendeu que a preposição “em” indica que as operações devam ser realizadas por uma empresa constituída em porto organizado. Por seu turno, a empresa entende que a restrição é a de que as operações sejam realizadas na área de um porto organizado qualquer.

Assiste razão à recorrente

Para que prevalecesse o entendimento da autuação, deveria necessariamente aparecer como elemento da frase, uma outra restrição, tal como: e que se constituam em portos organizados, em portos organizados próprios e etc.

O entendimento então é o de que na restrição, os elementos da frase ligados pela preposição “em” admitem um único sentido, por estar ligada ao verbo “realizar”. Então, a frase poderia ser reescrita assim, sem modificação do sentido

que realizam, em portos organizados, operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres.

Resta verificar se o porto de Barra do Riacho, onde a empresa realizou as operações, é um porto organizado.

Neste sentido a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto, no acórdão recorrido, concluiu pela improcedência do lançamento, após fazer uma análise, via fotos disponíveis na *internet*, da situação da área de Barra do Riacho, no município de Aracruz, Estado do Espírito Santo, onde o contribuinte Portocel, de fato exerce suas atividades de carga, descarga e armazenagem, bem como, um histórico da área demarcada para fins de Porto Organizado de Barra do Riacho e consulta ao sítio do Ministério dos Transportes, segmento de portos, e concluiu:

Em vista desta alteração feita pelo Poder Executivo, pode-se concluir que sob o ponto de vista geo-espacial, o Terminal de Uso Privado do contribuinte passou, efetivamente, a situar-se fora da área de porto organizado de Barra do Riacho/ES a partir de 03 de junho de 2015, até então integrando esta área. Esta alteração, contudo, não projeta efeitos ao passado, produzindo efeitos materiais e jurídicos somente a partir de 04/06/2015.

Portanto, é claro que o contribuinte, no período dos fatos geradores (01 a 12/2014), permaneceu como parte integrante da área de porto organizado.

Não há dúvida, portanto, que o contribuinte, antigamente como instalação portuária situada em área de porto organizado, e atualmente como Terminal de Uso Privativo –

TUP, de fato, no período de ocorrência dos fatos geradores, isto é, janeiro a dezembro de 2014, exerceu as atividades de operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres em porto organizado de Barra do Riacho, embora, repiso, o porto organizado de Barra do Riacho seja sobremaneira mais simples e restrito do que os demais portos do país.

Em vista do exposto, ousou dissentar da fiscalização, julgando improcedente o lançamento levado a efeito.

O argumento utilizado pela DRJ/RPO, foi adotado como razão de decidir no processo 15586.720519/201617, acórdão 2202-004.788– 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária de 12 de setembro de 2018, conforme transcrito abaixo:

Para corroborar seus argumentos, a contribuinte apresenta em memoriais cópia do acórdão DRJ nº 1466.815, da 12ª. Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, proferido na sessão de 13 de junho de 2017, onde a recorrente (que aqui apresente recurso na condição de responsável solidária) – PORTOCEL – obteve procedência em sua impugnação, por unanimidade. O processo administrativo fiscal é o de nº 15586.720505/2016-01, o qual encontra-se atualmente neste Colegiado para apreciação de Recurso de Ofício, aguardando distribuição. Haja vista que concordo com os fundamentos do voto existente no acórdão da DRJ nº 1466.815, transcrevo o, em parte, adotando tais razões como minhas razões de decidir

Do exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário e em NEGAR PROVIMENTO ao recurso de ofício.

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite