

Contrato de Afretamento por Tempo

Publicado em 17/10/2023 11h46 Atualizado em 20/10/2023 16h59

1 - INTRODUÇÃO

A Lei nº 9.432, de 8 de janeiro de 1997, estabeleceu em nosso ordenamento jurídico a existência de três espécies de afretamento (gênero) para a regulação do transporte aquaviário no Brasil, e que são utilizados na contratação de embarcações brasileiras e estrangeiras pelas Empresas Brasileira de Navegação (EBN) para desempenharem as atividades de navegação de longo curso, cabotagem, apoio marítimo e apoio portuário no Brasil, e que são regulados pela Agência Nacional de Transporte Aquaviário – ANTAQ:

“Art. 1º Esta Lei se aplica:

I - aos armadores, às empresas de navegação e às embarcações brasileiras;

II - às embarcações estrangeiras afretadas por armadores brasileiros;

III - aos armadores, às empresas de navegação e às embarcações estrangeiras, quando amparados por acordos firmados pela União.

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, são estabelecidas as seguintes definições:

I - **afretamento a casco nu**: contrato em virtude do qual o afretador tem a posse, o uso e o controle da embarcação, por tempo determinado, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação; (uso)

II - **afretamento por tempo**: contrato em virtude do qual o afretador recebe a embarcação armada e tripulada, ou parte dela, para operá-la por tempo determinado; (fruição)

III - **afretamento por viagem**: contrato em virtude do qual o fretador se obriga a colocar o todo ou parte de uma embarcação, com tripulação, à disposição do afretador para efetuar transporte em uma ou mais viagens;”(grifou-se)

Isso posto, verifica-se que o gênero afretamento se divide, em nossa legislação, em três espécies: afretamento a casco nu, afretamento por tempo e afretamento por viagem.

Porém, destas três espécies de contratos de afretamento (gênero), as duas espécies que normalmente são apresentadas para instrução do pedido de

aplicação do REPETRO, e que constam expressamente da IN RFB nº 1.781, de 29 de dezembro de 2017, são o “afretamento a casco nu” e o “afretamento por tempo.

2 - NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE AFRETAMENTO POR TEMPO

O STJ decidiu no Recurso Especial 792.444/RJ (processo: 2005/0178205-4) que os contratos de afretamento a casco nu assemelham-se a uma locação, enquanto os contratos de afretamento por tempo são complexos e que, portanto, não podem ser desmembrados para efeitos fiscais:

STJ REsp 792.444/RJ.

“RECURSO ESPECIAL 2005/0178205-4. Relator(a) Ministra ELIANA CALMON (1114). Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento: 06/09/2007. Data da Publicação/Fonte: DJ 26/09/2007 p. 207.

Ementa

TRIBUTÁRIO – ISSQN – AGENCIAMENTO MARÍTIMO E AGENCIAMENTO, CORRETAGEM OU INTERMEDIÇÃO NO AFRETAMENTO DE NAVIOS – ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA – ANÁLISE DE VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS: DESCABIMENTO.

(...)

5. Nos termos do art. 2º da Lei 9.432/97, o contrato de afretamento de navios pode-se dar em três modalidades:

a) afretamento a casco nu: contrato em virtude do qual o afretador tem a posse, o uso e o controle da embarcação, por tempo determinado, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação;

b) afretamento por tempo: contrato em virtude do qual o afretador recebe a embarcação armada e tripulada, ou parte dela, para operá-la por tempo determinado;

c) afretamento por viagem: contrato em virtude do qual o fretador se obriga a colocar o todo ou parte de uma embarcação, com tripulação, à disposição do afretador para efetuar transporte em uma ou mais viagens.

6. Os contratos de afretamento a casco nu, por natureza, assemelham-se aos contratos de locação e os navios, por força do art. 82 do Código Civil/1916, são considerados bens móveis. Assim, aplicável em tese o item 79 da Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei 406/68 (com a redação dada pela LC 56/87), que prevê a incidência de ISS sobre a locação de bens móveis.

(...)

8. Os contratos de afretamento por tempo ou por viagem são complexos, não podem ser desmembrados para efeitos fiscais (Precedentes desta Corte) e não são passíveis de tributação pelo ISS porquanto a específica atividade de afretamento não consta da lista anexa ao DL 406/68. Portanto, igualmente não tributável o agenciamento, a corretagem ou a intermediação no afretamento de navios.

(...) (grifou-se)

Dessarte, o contrato de afretamento a casco nu é um contrato de importação. Não existe nenhum serviço prestado neste tipo de contrato. Assim, esse contrato é semelhante a um contrato de locação ou arrendamento de um bem.

O contrato de afretamento por tempo, por outro lado, é um contrato complexo composto tanto de contrato de importação (locação) quanto de contrato de prestação de serviços ([SCI Cosit nº 9, de 16 de outubro de 2023](#)).

3 – SERVIÇOS INCLUÍDOS NO CONTRATO DE AFRETAMENTO POR TEMPO

Conforme visto acima, o STJ decidiu no Recurso Especial 792.444/RJ (processo: 2005/0178205-4) que **os contratos de afretamento por tempo são complexos e que, portanto, não podem ser desmembrados para efeitos fiscais.**

Por outro lado, a **Lei nº 13.856, de 2017, desmembrou os contratos do setor de petróleo e gás em duas partes para efeitos fiscais:** 1) o contrato de afretamento ou aluguel de embarcações marítimas; e 2) o contrato de prestação de serviços relacionados à exploração e produção de petróleo ou de gás natural:

“Art. 2º A Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º

.....

§ 2º Para fins de aplicação do disposto no inciso I do caput deste artigo, **quando ocorrer execução simultânea de contrato de afretamento ou aluguel de embarcações marítimas e de contrato de prestação de serviço relacionados à exploração e produção de petróleo ou de gás natural,**

3/8

celebrados com pessoas jurídicas vinculadas entre si, a redução a 0% (zero por cento) da alíquota do imposto sobre a renda na fonte fica limitada à parcela relativa ao afretamento ou aluguel, calculada mediante a aplicação sobre o valor total dos contratos dos seguintes percentuais:

I - 85% (oitenta e cinco por cento), quanto às embarcações com sistemas flutuantes de produção ou armazenamento e descarga;

II - 80% (oitenta por cento), quanto às embarcações com sistema do tipo sonda para perfuração, completação e manutenção de poços; e

III - 65% (sessenta e cinco por cento), quanto aos demais tipos de embarcações.

Art. 4º O art. 77 da Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 77.

(...)

§ 3º Até 31 de dezembro de 2019, a parcela do lucro auferido no exterior por controlada, direta ou indireta, ou coligada, correspondente às **atividades de afretamento por tempo ou casco nu, arrendamento mercantil operacional, aluguel, empréstimo de bens ou prestação de serviços diretamente relacionados às fases de exploração e de produção de petróleo e de gás natural no território brasileiro** não será computada na determinação do lucro real e na base de cálculo da CSLL da pessoa jurídica controladora domiciliada no País.” (grifou-se)

Por conseguinte, há um aparente conflito entre a jurisprudência do STJ (e que impede que os serviços relacionados ao afretamento por tempo sejam separados para efeitos fiscais) e a Lei nº 13.856, de 2017, que desmembra os contratos de afretamento / aluguel de embarcações marítimas e os contratos de prestação de serviços relacionados à exploração e produção de petróleo ou de gás natural.

No entanto, o referido conflito é apenas aparente, pois os serviços a que se refere a jurisprudência do STJ são apenas aqueles relacionados inerentemente ao afretamento por tempo. Enquanto os serviços a que se refere a lei são os serviços técnicos especializados, ou seja, os serviços diretamente relacionados às fases de exploração e de produção de petróleo e de gás natural no território brasileiro.

E quais seriam os serviços que são inerentes ao afretamento por tempo e que não podem ser desmembrados para efeitos fiscais? Esses serviços são a **gestão náutica** e a **gestão comercial da embarcação** ([Resolução Antaq nº 1.811-ANTAQ, de 2010](#)):

“Art. 2º Para os efeitos desta norma, consideram-se:

I – **gestão náutica da embarcação**: é o controle efetivo pela empresa brasileira de navegação sobre a administração dos fatos relativos ao aprovisionamento, equipagens, à navegação, estabilidade e manobra do navio, à segurança do pessoal e do material existente a bordo, à operação técnica em geral, ao cumprimento das normas nacionais e internacionais sobre segurança, prevenção da poluição do meio ambiente marinho e direito marítimo, e à manutenção apropriada da embarcação;

II – **gestão comercial da embarcação**: é o controle efetivo pela empresa brasileira de navegação sobre a negociação de contratos de transporte ou de operações de apoio marítimo e portuário, inclusive o adimplemento das obrigações comerciais assumidas nas esferas pública e privada;

(...)

VI – operação comercial de embarcação na navegação de longo curso: é o emprego de embarcação em decorrência de relação jurídica que vise o transporte de mercadorias, estabelecida diretamente entre a EBN e a pessoa jurídica contratante do transporte das mercadorias.

VII – operação comercial de embarcação na navegação de cabotagem: é o emprego de embarcação em decorrência de relação jurídica que vise o transporte de mercadorias, estabelecida diretamente entre a EBN, detentora da gestão náutica da embarcação, e a pessoa jurídica contratante do transporte das mercadorias.

VIII – operação comercial de embarcação na navegação de apoio marítimo: é o emprego de embarcação em decorrência de relação jurídica que vise a contratação de operações de apoio marítimo, estabelecida diretamente entre a EBN, detentora da gestão náutica da embarcação, e a pessoa jurídica que contrata a operação neste tipo de navegação.

IX – operação comercial de embarcação na navegação de apoio portuário: é o emprego de embarcação em decorrência de relação jurídica que vise a contratação de operações de apoio portuário, estabelecida diretamente entre a EBN, detentora da gestão náutica da embarcação, e a pessoa jurídica que contrata a operação neste tipo de navegação.

(...)

Art. 4º Para fins de atendimento à exigência regulatória de comprovação da operação comercial das embarcações, considera-se que:

I – o fretamento a casco nu de uma embarcação não comprova a sua operação comercial pelo fretador;

II – o fretamento por tempo de uma embarcação, conjugado com a sua gestão náutica, na navegação de Apoio Marítimo comprovará a sua operação comercial pelo fretador, quando este operar efetivamente a embarcação e a empresa afretadora for a beneficiária direta da operação de apoio contratada; (Redação dada pela Resolução nº 44, de 19.04.2021)

III – o fretamento por tempo de uma embarcação não comprovará a sua operação comercial pelo fretador, na navegação de longo curso, de cabotagem e de apoio portuário, salvo para o fim específico de transporte de petróleo, derivados, gás e biocombustíveis na cabotagem e no longo curso, desde que conjugado com a gestão náutica da embarcação pela EBN fretadora e que a EBN afretadora seja a beneficiária direta do transporte da carga.

II – o fretamento por tempo de uma embarcação, conjugado com a sua gestão náutica, na navegação de Apoio Marítimo comprovará a sua operação comercial pelo fretador, quando este operar efetivamente a embarcação e a empresa afretadora for a beneficiária direta da operação de apoio contratada; (Redação dada pela Resolução nº 44, de 19.04.2021)

III – o fretamento por tempo de uma embarcação não comprovará a sua operação comercial pelo fretador, na navegação de longo curso, de cabotagem e de apoio portuário, salvo para o fim específico de transporte de petróleo, derivados, gás e biocombustíveis na cabotagem e no longo curso, desde que conjugado com a gestão náutica da embarcação pela EBN fretadora e que a EBN afretadora seja a beneficiária direta do transporte da carga.

IV – na navegação de longo curso a operação comercial será comprovada pela apresentação do conhecimento de embarque emitido pela EBN.

V – na navegação de cabotagem a operação comercial será comprovada pela apresentação do Conhecimento de Transporte Aquaviário de Carga (CTAC) referente à carga transportada em embarcação de bandeira brasileira de propriedade ou afretada a casco nu pela EBN que deseja comprovar a operação comercial.

VI – na navegação de apoio marítimo e de apoio portuário, poderá ser comprovada a operação comercial mediante a apresentação de documentação fiscal que comprove a vigência ou a conclusão de uma operação por embarcação própria ou afretada a casco nu pela EBN que deseja comprovar a operação comercial.

VII – o transporte de carga própria para o fim específico de transporte de petróleo, derivados, gás e biocombustíveis nas navegações de longo curso e cabotagem bem como as operações em benefício próprio nas navegações de apoio marítimo e portuário comprovarão a operação comercial da embarcação.”

Portanto, não há nenhum conflito entre a jurisprudência do STJ (que impede o desmembramento da locação e dos serviços inerentes ao afretamento do contrato de afretamento por tempo) e a lei que desmembra o contrato de afretamento por tempo dos serviços técnicos especializados.

Isso posto, conclui-se:

- a) que o **contrato de afretamento** é um contrato complexo, que contempla tanto o **contrato de importação** (locação, cessão ou disponibilização) quanto os **serviços de gestão náutica e gestão comercial** da embarcação; e
- b) que os **serviços técnicos especializados** são aqueles diretamente **relacionados às fases de exploração e de produção de petróleo e de gás natural** no território brasileiro.

Portanto, os serviços técnicos especializados (relacionados às fases de exploração e de produção de petróleo e de gás natural) não estão contidos em um contrato de afretamento por tempo. Assim, deverão fazer parte de um outro contrato.

4 - CONTRATO DE AFRETAMENTO POR TEMPO E FATURA PRO FORMA

A IN RFB nº 1.781, de 2017, no § 5º do art. 14, definiu que o contrato de importação poderá ser substituído por fatura pro forma, desde que se trate de operação realizada entre empresa controladora e controlada, ou com subsidiária:

“Art. 14 (...)

§ 5º No caso de contrato de importação na modalidade de comodato, o documento a que se refere o inciso V do § 1º poderá ser substituído por fatura pro forma, desde que se trate de operação realizada entre empresa controladora e controlada, ou com subsidiária.

Porém, o Regulamento Aduaneiro, no § 2º do art. 461-A, somente permite a importação de embarcações ou plataformas mediante contrato de afretamento e não mediante fatura pro forma:

“Art. 461-A (...)

(...)

§ 2º A pessoa jurídica contratada de que trata o inciso II do § 1º, ou sua subcontratada, também poderá ser habilitada ao REPETRO para **promover a importação de bens objeto de contrato de afretamento**, em que seja parte ou não, firmado entre pessoa jurídica sediada no exterior e a detentora de concessão ou autorização, desde que a importação dos bens esteja prevista no contrato de prestação de serviço ou de afretamento por tempo.” (grifou-se)

Além disso, o contrato de afretamento por tempo é um contrato complexo que contempla não apenas o contrato de importação, mas também o contrato de prestação de serviços, logo, uma fatura pro forma não seria instrumento apto para se estabelecer as condições relativas à prestação de serviços inerentes ao referido afretamento (gestão náutica e gestão comercial).

Portanto, não é permitida a utilização de fatura pro forma em substituição ao contrato de afretamento por tempo.

LEGISLAÇÃO

[Código Tributário Nacional](#)

[Lei nº 9.430, de 1996](#)

[Regulamento Aduaneiro](#)

[IN RFB nº 1.781, de 2017](#)

[IN RFB nº 1.600, de 2015](#)

[Resolução Antaq nº 1.811-ANTAQ, de 2010](#)

[SCI Cosit nº 9, de 2023](#)