



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10120.004908/2006-83
Recurso nº 141.414 Voluntário
Acórdão nº **2201-00.876 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 21 de outubro de 2010
Matéria ITR
Recorrente ULTRAFÉRTIL S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2002

Ementa:

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE - INOCORRÊNCIA. Não há falar em nulidade da decisão de primeira instância quando esta atende aos requisitos formais previstos no art. 31 do Decreto nº. 70.235, de 1972.

PAF – DILIGÊNCIA - CABIMENTO. A diligência deve ser determinada pela autoridade julgadora, de ofício ou a requerimento do impugnante/recorrente, para o esclarecimento de fatos ou a realização de providências considerados necessários para a formação do seu convencimento sobre as matérias em discussão no processo e não para produzir provas de responsabilidade das partes.

ITR. ÁREA TRIBUTÁVEL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E DE RESERVA LEGAL. EXCLUSÃO. NECESSIDADE DO ADA. Por se tratar de áreas ambientais cuja existência independe da vontade do proprietário e de reconhecimento por parte do Poder Público, a apresentação do ADA ao Ibama não é condição indispensável para a exclusão das áreas de preservação permanente e de reserva legal, de que tratam, respectivamente, os artigos 2º e 16 da Lei nº 4.771, de 1965, para fins de apuração da área tributável do imóvel.

RESERVA LEGAL. Estando a reserva legal registrada à margem da matrícula do registro de imóveis não há razão para ser desconsiderada sob pena de afronta a dispositivo legal.

ÁREA DE EXPLORAÇÃO MINERAL. A exploração mineral de superfície é atividade econômica produtiva que inviabiliza a utilização da área para qualquer finalidade agrícola, pecuária, aquícola, granjeira e florestal. Para efeitos de sua exclusão da base de cálculo do ITR, as áreas comprovadamente

imprestáveis, têm de ser declaradas como áreas de interesse ecológico, mediante ato do órgão competente federal ou estadual.

INCONSTITUCIONALIDADE – O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - INCIDÊNCIA - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula CARF nº 4).

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, por maioria dar provimento PARCIAL ao recurso para restabelecer a área de 523,77 de reserva legal averbada após o fato gerador e antes do procedimento fiscal. Vencidos os conselheiros Eduardo Tadeu Farah e Francisco Assis de Oliveira Júnior que exigem a averbação contemporânea ao fato gerador.

(Assinado Digitalmente)

Francisco Assis de Oliveira Júnior - Presidente.

(Assinado Digitalmente)

Rayana Alves de Oliveira França - Relatora.

EDITADO EM: 05/07/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rayana Alves de Oliveira França (Relatora), Eduardo Tadeu Farah, Janaína Mesquita Lourenço de Souza, Gustavo Lian Haddad e Francisco Assis de Oliveira Júnior (Presidente).

Relatório

Contra o contribuinte acima identificado, foi lavrado Auto de Infração (fls. 23/25) para exigir crédito tributário de ITR, exercício de 2001, no montante de R\$ 350.408,79, dos quais R\$ 145.199,02 referem-se a imposto, R\$ 108.899,26 a multa de ofício de 75% e R\$ 96.310,51 a juros de mora calculados até junho de 2006.

Conforme se depreende do Demonstrativo de Apuração de ITR (fls.26) que acompanha o auto de infração, foi integralmente glosado da base de cálculo do ITR, 222,1ha de Área de Preservação Permanente e 1.321,2 de Área de Utilização Limitada, do imóvel Fazenda Chapadão, Nirf n. 0.538.327-7, localizado no Município de Catalão – GO, cuja área declarada é 2.399,7ha.

Em síntese, o lançamento foi assim justificado na descrição dos fatos e enquadramento legal (fls.24/25):

“1) Constatada irregularidades, o contribuinte foi intimado, através da Intimação Fiscal n.076 (fls.09) a apresentar cópias autenticadas dos seguintes documentos do identificado imóvel:

I. Certidão ou Matrícula atualizada do Cartório de Registro de Imóveis competente;

II. Ato do órgão competente, que tenha conferido à parte da área do imóvel enquadrada nas naturezas: a) Preservação Permanente; a) Reserva Particular do Patrimônio Natural (RPPN), averbada à margem da inscrição no Registro de Imóveis competente; b) Interesse Ecológico para Proteção dos Ecossistemas; c) Imprestável para Atividade Rural; d) Reserva Legal, averbada à margem da inscrição no Registro de Imóveis competente; e/ou, e) Servidão Florestal, averbada à margem da inscrição no Registro de Imóveis competente; rural que comprovassem a área de reserva legal;

III. outros documentos e esclarecimentos, por escrito visando a elucidar os dados contidos.

2) O interessado, por intermédio do seu representante, fez protocolizar, em 19 de maio de 2006, nesta Delegacia da SRF, o, pedido de prorrogação de prazo para atendimento da exigência (fls.12/13).

3) Exaurido todo o prazo, o contribuinte não atendeu a solicitação, sendo por conseguinte lavrado o recorrido auto de infração por falta da apresentação de referidos documentos, bem como do ADA.”

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado do auto de infração, o contribuinte apresentou, via sedex, impugnação às fls.35/51, acompanhado dos documentos de fls. 52/80, cujos principais argumentos estão sintetizados pelo relatório do Acórdão de primeira instância, o qual adoto, nesta parte:

- de início, mostra a tempestividade da impugnação e faz um breve relato do procedimento fiscal, dele discordando;
- informa que declarou a área de preservação permanente de 222,1 ha e a área de utilização limitada de 1.321,2 ha, dos quais 515,1ha correspondem à área de reserva legal e os outros 806,1 ha à área não aproveitável em razão de extração mineral (área de lavra);
- tece comentários sobre a inexigibilidade de apresentação do ADA para a comprovação da existência de Áreas de Preservação Permanente e da ofensa ao princípio da legalidade constitucional, citando o art. 2º e 3º da Lei 4.771/65 para concluir que as áreas arroladas no art 2º são consideradas de preservação permanente pela sua simples existência fática;
- transcreve o disposto no art. 100 da Lei 9.393/96, para mostrar que a lei tributária, seguiu a linha traçada pelo Código Florestal, ao determinar a exclusão das áreas de preservação permanente da área tributável pelo ITR e conclui que a Lei nº 9.393/96 não exige o Ato Declaratório Ambiental - ADA para comprovação da existência de áreas de preservação permanente;

- a exigência imposta pela legislação em vigor no exercício em questão, quais sejam, § 4º do art. 10 da Instrução Normativa SRF nº 43/97, com redação dada pela Instrução Normativa SRF nº 67/97, no sentido de que é estritamente necessário, para fins de exclusão da área tributável, a apresentação de ADA das áreas de preservação permanente, é atentatória ao princípio da estrita legalidade;

- ademais, importante esclarecer, autuação com base em exigência não expressa em lei fere o princípio constitucional da legalidade (art. 37, caput da Magna Carta), ao qual vincula-se a Administração Pública. Especificamente em sede de direito tributário invoca-se o art. 150, I da CF/88 de art. 97 do CTN;

- cita palavras de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO e HELY LOPES MEIRELLES para embasar sua tese;

- reafirma que a referida área existe, e **está no aguardo da fiscalização** para conferência, não se admitindo que mera formalidade burocrática, atentatória à lógica extrafiscal do imposto, seja capaz de criar obrigação que onere ainda mais o proprietário (é detentor de área na qual se encontra proibido de explorar e ainda tem que arcar com tributo calculado como se área improdutiva fosse...) e cita decisão do E. TRF da 4ª Região;

- a Lei nº 5.868/72, ao instituir o Sistema Nacional de Cadastro Rural, por seu art. 50, isenta de tributação as áreas florestais e de preservação permanente e o cita, bem como os arts 38 e 39 da Lei 4.771/65 e entendimento jurisprudencial neste sentido;

- sobre as áreas de reserva legal, informa que elas estão averbadas, e anexa três Certidões de Matrícula do Imóvel, onde consta as averbações efetuadas no ano de 2002. Subsidiariamente, apresenta defesa em virtude de haver o entendimento de que a averbação não seja válida para o exercício em questão, mostrando que a Lei nº 9.393/96, em seu art. 10 não exige tal averbação;

- transcreve o § 2º do art. 16 do Código Florestal para mostrar que a determinação imposta por este Código no sentido de que tais áreas devam ser averbadas no registro do imóvel não interfere no fato de que as mesmas, ainda que pendentes de averbação, devam ser excluídas da área tributável pelo ITR;

- cita jurisprudência dominante no E. Conselho de Contribuintes Federal, neste sentido;

- sobre a área objeto de exploração mineraria, informa que não sendo a área de lavra prestável para aproveitamento agro-pastoril, deve ser excluída da área tributável, consoante o disposto no art. 10, 11, "d", da Lei nº 9.393/96 (que repete o dispositivo previsto na legislação anterior: art. 4º, inciso, I, "c" da Lei nº 8.847/94) e o cita;

- entender de forma contrária, não permitindo a dedução da área de lavra, implica em diminuir o grau de utilização da terra e, portanto, aumentar a alíquota do imposto, penalidade aplicável para desestimular a improdutividade da propriedade; improdutividade esta que não se verifica in casu, uma vez que as áreas de lavra, apesar de não serem utilizadas para exploração agropecuária, são altamente aproveitadas pela extração mineral, não havendo que se falar em improdutividade ou em não atendimento da função social da propriedade (única hipótese a autorizar a cobrança de alíquotas progressivas, nos termos do art. 186 da CF/88);

- informa que, atento aos ditames da Constituição Federal, o legislador da Lei nº 8.629/93, no art. 10 (cita-o), estabeleceu que a área sob efetiva exploração mineral consideram-se como "áreas não aproveitáveis", imprestáveis para o desenvolvimento de quaisquer outras atividades;

• conclui que resta inarredável que a área destinada ao efetivo extrativismo mineral é considerada como não aproveitável, devendo ser, portanto, excluída do cômputo da área tributável, sob pena de se impor excessivo ônus ao contribuinte;

• ressalta que o ato de declarar a área de mineração 'como de utilização limitada, por não-aproveitável, segue procedimento adotado pelo ilustre Delegado da Receita Federal de Uberaba e confirmado por acórdãos proferido pelo E. Conselho de Contribuintes (cita-os);

• ad argumentando, caso, por absurdo, seja considerado devido o crédito lançado, indevido é a correção do mesmo por meio de SELIC como efetuado pelos trabalhos fiscais;

• nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, a legislação complementar limita aos de caráter moratório os juros incidentes sobre os débitos tributários em atraso. Com isso, proíbe ao legislador que os sujeite a juros remuneratórios, típicos de operações de crédito realizadas por instituições financeiras e cita palavras de Antônio Rodrigues do Amaral;

• por força da limitação do art. 1 (1, § 1º, do CTN, lei complementar em sentido material, fica claro que a taxa SELIC somente poderá ser utilizada para o cálculo dos juros moratórios nos meses em relação aos quais for fixada em 1% (um por cento) ou menos. Para os meses em que a taxa SELIC superar este percentual, os juros de mora serão sempre de 1% (um por cento);

• ad argumentando tantum, impende destacar que, se julgado procedente o crédito lançado, indevido a multa de 75% aplicada pelo agente fiscal por manifestamente confiscatório e informa que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN nº 1.075-1 (Tribunal Pleno, D.J.0 a de 29-6-98) suspendeu a aplicação da multa de 300% estatuída pela Lei 8864/94 e que outro não é o entendimento dos demais Tribunais pátrios, com citação de entendimento;

• conclui que é de se afirmar que as áreas de preservação permanente e de utilização limitada são assim consideradas por expressa determinação legal, constituindo-se em razão de disposição legislativa em restrição à utilização 1*. propriedade. Destarte, as exigências burocráticas relativas ao ADA junto ao IBAMA ou averbação de requerimento à margem da

matrícula do imóvel, possuem efeitos meramente declaratórios, traduzindo mera obrigação acessória;

• pontifica:

• a área de preservação permanente declarada pela Impugnante (222,1 ha.) não é passível de utilização nos exatos termos da Lei nº 4.771/65, já mencionada, e, nos termos da regulamentação relativa ao ITR, deverá ser deduzida da área total do imóvel para fins de apuração da área tributável;

• a área de utilização limitada declarada pela Impugnante é composta de 515,1ha, referente à cobertura vegetal (reserva legal), devidamente averbada no Cartório de Registro de Imóveis de Catalão, somada à área de lavra composta de 806,1 ha, totalizando uma área total de 1.321,2 ha. Tais áreas devem ser deduzidas da área tributável do imóvel por expressa determinação legal;

• nos termos do Decreto nº 70.235/72 art. 16, incise IV, com redação dada pela Lei nº 8.748/93, protesta pela produção de perícia contábil, apresentando quesitos; e, • finalmente, requer seja conhecida e provida a presente Impugnação,

com a conseqüente reforma do Auto de Infração levado a efeito pela Autoridade Fiscal, para declarar a nulidade total da autuação.

DA DECISÃO DA DRJ

Após analisar a matéria, os Membros da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Brasília/DF, acordaram, por unanimidade de votos, em julgar procedente o lançamento, nos termos do Acórdão DRJ/BSA nº 03-22.603, de 26 de setembro de 2007, fls.84/98, em decisão assim ementada:

DAS ÁREAS PRESERVAÇÃO PERMANENTE, DE UTILIZAÇÃO LIMITADA! RESERVA LEGAL. As áreas de preservação permanente e de utilização limitada./reserva legal, para fins de exclusão do ITR, cabem serem reconhecidas como de interesse ambiental pelo IBAMA/órgão conveniado ou, pelo menos, que seja comprovada a protocolização, em tempo hábil, do requerimento do competente ADA, fazendo-se, também, necessária, em relação às áreas de utilização limitada/reserva legal, a sua averbação à margem da matrícula do imóvel, até a data do fato gerador do imposto.

DA ÁREA DE UTILIZAÇÃO LIMITADA / INTERESSE ECOLÓGICO. Para exclusão dessas áreas de tributação, se faz necessário, além da comprovação da exigência relativa ao ADA, a existência de Ato de órgão competente ou estadual reconhecendo as áreas imprestáveis do imóvel como sendo de interesse ecológico.

JUROS DE MORA - APLICABILIDADE DA TAXA SELIC.

Apurado imposto suplementar em procedimento de fiscalização, no caso informação incorreta na declaração - ITR, cabe exigi-lo juntamente com á juros e a multa aplicados aos demais tributos, sendo a cobrança de juros de mora equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), por expressa previsão legal.

Lançamento Procedente.”

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificado da decisão da DRJ em 07/12/2007 (“AR” fls. 103), o contribuinte apresentou na data de 23/11/2007, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 113/144, em que ratifica os termos da impugnação apresentada, argumentando em síntese:

1. Nulidade

Nulidade da decisão de primeira instância por indeferimento do pedido de perícia, que ocasionou cerceamento de defesa que leva não só o Acórdão, mas como também o processo, à nulidade insanável.

2. Área de Preservação Permanente

A área de preservação permanente existe por seu simples enquadramento na tipificação legal, nos termos do art.2º do Código Florestal.

Diante da existência fática de área de preservação permanente, correto o procedimento da empresa em excluí-las da área tributável.

A exigência imposta pelo § 40 do art. 10 da Instrução Normativa SRF nº 43/97, com redação dada pela Instrução Normativa SRF nº 67/97, no sentido de que é estritamente necessária para exclusão da área tributável, a apresentação *de* ADA das áreas de preservação permanente, é atentatória ao princípio da estrita legalidade

3. Área de Utilização Limitada - DAS EMPRESAS DE MINERAÇÃO

A Ultrafertil é uma mineradora em plena atividade, encontra-se em harmonia com a intenção do Constituinte porque é produtiva. Não é razoável, portanto, penitenciá-la com tributação mais gravosa.

Discorre sobre o tratamento histórico dado à mineração, argumentando que o legislador tributário sempre entendeu que a área rural efetivamente ocupada com a atividade mineral não pode ser acoimada de improdutiva

Apresenta uma análise histórica da Legislação do ITR.

Argumenta que os empreendimentos minerários são penalizados por tributação de ITR, muito mais alta que os demais empreendimentos.

É impossível para Ultrafertil tornar a área produtiva nos moldes da Lei do ITR, pois na área da jazida há um buraco imenso, pilhas e barragens de rejeitos, onde não há como se plantar nem criar nada. Sendo, portanto, nula a exigência.

4. Reserva Legal

A empresa juntou as certidões do imóvel denominado Fazenda Chapadão, demonstrando a averbação da Reserva Legal no curso do exercício de 2002.

A melhor interpretação é considerar como válida e correta a averbação da Reserva Legal na matrícula do imóvel ocorrida no curso do exercício de 2002, anterior à exigência do tributo.

Por fim, insurge-se contra a aplicação da Taxa Selic e o caráter confiscatório da multa de ofício.

O processo foi distribuído a esta Conselheira, numerado até as fls. 150 (última).

É o Relatório.

Voto

Conselheira Rayana Alves de Oliveira França

O Recurso preenche as condições de admissibilidade. Dele conheço.

A matéria em discussão é área de reserva legal registrada a destempo, na matrícula do imóvel, a não entrega do ADA e a falta de comprovação da área de preservação permanente.

Em sua defesa, o contribuinte alega a existência de 222,1 ha de área de preservação permanente e 1.321,2 ha de área de utilização limitada, dividida em reserva legal e área de lavoura/imprestável para a atividade agro-pastoril.

1. PRELIMINAR DE NULIDADE

Examino, inicialmente, a preliminar de nulidade diante do indeferimento do pedido de perícia. Argúi o Recorrente sob a alegação de que a decisão violou os princípios da busca da verdade material e da ampla defesa ao indeferir pedido de realização de diligência, levando não apenas a nulidade do Acórdão de primeira instância, como de todo o processo, por tratar-se de nulidade insanável.

Registre-se, desde logo, que a realização de diligência e perícia deve ser decidida pela autoridade administrativa conforme sua própria convicção a respeito da necessidade de tais providências para a formação de sua convicção a respeito do desfecho a ser dado ao processo. Assim, se a autoridade julgadora entende estar apta a julgar o processo com os elementos constantes dos autos, é legítima a decisão.

Veja-se o que dispõe o art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, a respeito da diligência:

Art. 18ª A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligência ou perícia, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine.

A realização da diligência, portanto, não é um direito do contribuinte cuja negativa constitua cerceamento desse direito, desde que fundamentada, como foi, no caso sob exame.

Por outro lado, conforme ressaltado pela decisão recorrida, o objetivo pretendido com a diligência seria a comprovação da área de reserva legal e preservação permanente. Ora, cabe ao Contribuinte comprovar referidas áreas declaradas, não se prestando a diligência a suprir deficiência da defesa.

Dessa forma, na falta do ADA que é um elemento de prova, deve o contribuinte apresentar, laudos, registros, termos de ajustes, proporcionando um conjunto probatório forte que leve os julgadores a concluir que a DITR está correta e, por conseguinte a exclusão das áreas da incidência do ITR.

Rejeito, a preliminar de nulidade argüida e com os mesmos fundamentos acima expendidos, indefiro, também, o pedido de diligência.

Assim, passemos a análise individualizada das diversas áreas.

2. PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Tenho entendimento similar a recorrente que para excluir da base de cálculo do ITR, a área de Preservação Permanente, não se faz imprescindível a apresentação do ADA. Entretanto, na falta desse documento, é necessário a demonstração através de outros elementos de provas da existência da Área de Preservação Permanente, tais como Laudo Técnico emitido por Engenheiro Agrônomo ou Florestal, Ato do Poder Público que assim o declare, Certidão do Ibama ou de outro órgão público ligado à preservação florestal.

Importa salientar que não há no processo qualquer laudo ou prova dessa área, apenas a alegação da recorrente.

Conforme exposto na preliminar, deveria o contribuinte ter trazido aos autos elementos para provar suas alegações. Não seria uma perícia que supriria a carência de sua defesa, mas ele próprio deveria trazer aos autos elementos contundentes que comprovasse seu direito. Compulsando os autos, não há elementos que comprovem a existência de Área de Preservação Permanente no imóvel em questão, nos termos do art.2º do Código Florestal.

Seria imprescindível para afastar da tributação a comprovação da área declarada, com indicação precisa de quais as situações do imóvel caracterizadoras de determinadas áreas como sendo de preservação permanente, conforme hipóteses elencadas nos artigos 2º e 3º da lei nº 4.771, de 1965.

Por total falta de provas trazidas pelo recorrente, não acolho o recurso neste ponto.

3. ÁREA DE RESERVA LEGAL

Sobre os que entendem que a Reserva Legal para ser excluída da área tributável, não precisa ser averbada na matrícula do imóvel, reservo-me o direito de divergir deste entendimento.

Não entendo que a averbação da área de reserva legal, visa, tão somente, vedar a alteração de sua destinação em caso de transmissão do imóvel a qualquer título ou de desmembramento da área, mais de definir qual área deve ser considerada de reserva legal, para atingir a finalidade da lei que é a defesa e preservação do meio ambiente.

Conforme verificado na matrícula do imóvel (fls.76/79) e do documento de fls. 80, foi assinado Termo de Responsabilidade de Preservação de Floresta, datado de 26/04/2002 e averbado na matrícula do imóvel uma área total de **523,77** há, da seguinte forma: 476,73 ha, em 15 de agosto de 2002 (AV.04 —26.054), 43,83ha, em 02 de outubro de 2002 (Av.5-26.054) e 3,21 ha em 07 de novembro de 20P2 (Av.3-8.627), totalizando 523,77 ha.

Não obstante, a decisão de primeira instância entendeu que tal providência foi intempestiva, pois deveria ter ocorrido antes do fato gerador do ITR/2002, em 01/10/2002.

No que se refere ao Termo assinado, está assim disposto na matrícula:

AV.12-250 — Ouvidor, 20 de agosto de 2002. Conforme Termo de Responsabilidade de Preservação de Floresta, datado de 26/04/2002, devidamente assinado pelas partes e testemunhas, a floresta: ou forma de vegetação existente, a Reserva 7 com a

área de 107.10.51ha., do imóvel da matrícula acima e Reserva 110 3, com a área de 86.11.95ha., que compõe a Reserva Legal da Matrícula nº 26.054, fls. 01 Livro nº 2-RG do município de Catalão,Go., com os limites e confrontações descritos no referido termo, arquivado neste Cartório em pasta própria, , fica gravada como de utilização limitada, não podendo nela ser feita qualquer tipo de exploração, a não ser 'mediante a autorização da Agência Goiana de Meio Ambiente Recursos Naturais Renováveis." (grifei).

Conforme visto, em abril 2002, quando foi assinado o Termo de Responsabilidade de Preservação a Floresta ou Forma de Vegetação já era existente. Assim como uma floresta não passa a existir de um momento para outro, pelo conjunto probatório careado aos autos entendo que no momento do fato gerador do imposto, ocorrido quatro meses antes, a área de reserva legal já estava devidamente preservada, para atender os termos da lei.

Inclusive a averbação ocorreu após o fato gerador, mas antes de iniciado qualquer procedimento fiscal.

Diante desses elementos, entendo que deve ser restabelecida a área de reserva legal de 523,77 que está devidamente averbada na matrícula do imóvel.

4. ÁREA IMPRESTÁVEL

A jurisprudência desse Conselho, tem o entendimento de que a área utilizada em mineração de superfície produtiva que inviabiliza a utilização para qualquer finalidade agrícola, pecuária, aquícola, granjeira e florestal, deve ser considerada imprestável, sendo passível de exclusão da base de cálculo do ITR. Neste sentido:

“ LAUDO TÉCNICO COMPETENTE. GRAU DE UTILIZAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. A sucessão de indícios representados pelo laudo técnico do Eng Agrônomo, pelo Laudo da EBDA, pela Certidão do DNPM, pela declaração da Prefeitura de Jaguari/BA e o novo laudo técnico apresentado, no seu conjunto, constituem prova suficiente e satisfazem em grande medida às exigências deste processo. O Laudo elaborado pela EBDA leva à conclusão de que a exploração mineral de superfície praticada no caso é atividade produtiva que inviabiliza a utilização para qualquer finalidade agrícola, pecuária, aquícola, granjeira e florestal. A área utilizada em mineração de superfície, neste caso, deve ser considerada imprestável, sendo passível de exclusão da base de cálculo do ITR. Sobre a área do imóvel passível de tributação pelo ITR deverá incidir o VTN de RS 22,17/hectare demonstrado tecnicamente pela EBDA. O grau de utilização da propriedade, considerada a sua dedicação quase integral à atividade mineral de superfície é de aproximadamente 94,74%, e a área total do imóvel é de 20.362,0 hectares, o que leva à alíquota a ser aplicada indicada na Tabela anexa à Lei 8.847/94 não agravada. Recurso voluntário provido.” (Acórdão nº : 303-33.596, de 18 de outubro de 2006)

“LAUDO TÉCNICO COMPETENTE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ÁREA DE RESERVA LEGAL. A vigente Lei 9.393/96, com a nova redação posterior à Lei 10.165/2000, deve ser interpretada em conjunto com o Código Florestal, de forma sistemática e teleológica, e não autoriza a

exigência prévia de protocolo de requerimento de ADA para fins de isenção do ITR. O lançamento pretendeu glosar áreas de interesse ambiental legalmente isentas do ITR, apresentando como única motivação o requerimento intempestivo de ADA ao IBAMA, em contrariedade ao prazo definido arbitrariamente em IN SRF, porém, trata-se de exigência sem qualquer fundamento legal. Os laudos técnicos elaborados por engenheiros agrônomos constituem prova suficiente da existência de área de preservação permanente pelo só efeito do art.2º da Lei 4.771/65, e da área de reserva legal definida no código florestal. O lançamento é improcedente. ÁREA DE EXPLORAÇÃO MINERAL. A exploração mineral de superfície é atividade econômica produtiva que inviabiliza a utilização da área para qualquer finalidade agrícola, pecuária, aquícola, granjeira e florestal. A área utilizada em mineração de superfície deve ser considerada inaproveitável, sem efeito no cálculo do grau de utilização da propriedade rural, devendo ser excluída da incidência do ITR. Recurso Voluntário Provido.” (Acórdão nº 303-34.668 em Sessão de 11 de setembro de 2007 e Acórdão nº 303-34.669 em Sessão de 11 de setembro de 2007)

Entretanto, para afastar referida área da base de cálculo do ITR, o contribuinte deve comprovar a condição de imprestável. Simples alegações não são provas, mesmo que o objeto da empresa seja exploração mineral. A comprovação se faz necessária para aquela área específica que se pretender afastar da incidência do ITR.

Neste sentido a própria contribuinte, no seu recurso, às fls.133, discorreu sobre os ensinamentos OSWALDO DE MORAES, em seu *Dicionário de Direito Tributário*, apoiando-se nos Decretos Federais 57/66, art. 80, e Decreto 59.900/66, art. 11:

"A não-incidência por lei ordinária abrange: (...)

"(d) as áreas de exploração mineral, desde que o contribuinte apresente planta com a localização das áreas de exploração mineral com o respectivo registro no Departamento Nacional da Produção Mineral do Ministério de Minas e Energia, o Decreto de Lavra e a justificativa quando a lavra não for de superfície de que a mencionada destinação impede a exploração com finalidade agrícola, pecuária ou agro-industrial." (Grifei.)

Entretanto, não consta nos autos, nenhum dos documentos acima elencados. A recorrente não destacou esforços para apresentar documentos que explicitem que a área de exploração mineral em questão é totalmente imprestável a outro fim, apresentando evidente interesse econômico, porém inaproveitável para as atividades rurais. Para comprovar este fato o contribuinte poderia ter juntado Laudos Técnicos elaborados por engenheiros agrônomos, Laudo da EBDA, documentos referentes à concessão do DNPM autorizando a exploração, dentre outros documentos, que pelo seu conjunto probatório levasse ao convencimento dos julgadores.

Assim, pela falta de documentos suficiente para concluir que parte da área do contribuinte deve ser considerada imprestável e excluída da incidência do ITR, nos termos da legislação vigente, não pode prosperar sua pretensão neste ponto.

5. MULTA DE OFÍCIO

A recorrente também se insurge contra a aplicação da multa de ofício no percentual de 75% que a considera confisco. No entanto, é importante ressaltar que a multa pelo não pagamento do tributo devido é imposição de caráter punitivo, constituindo-se em sanção pela prática de ato ilícito, pelas infrações a disposições tributárias.

O permissivo legal que esteia a aplicação das multas punitivas encontra-se no artigo 161 do Código Tributário Nacional, quando afirma que a falta do pagamento devido enseja a aplicação de juros moratórios “*sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária*”, extraindo-se daí o entendimento de que o crédito não pago no vencimento é acrescido de juros de mora e multa – de mora ou de ofício –, dependendo se o débito fiscal foi apurado em procedimento de fiscalização ou não.

Assim, a multa de 75% é devida, no lançamento de ofício, em face da infração às regras instituídas pela legislação fiscal não declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, cuja matéria não constitui tributo, e sim de penalidade pecuniária prevista em lei, sendo inaplicável o conceito de confisco previsto no art. 150, IV da CF, não conflitando com o estatuído no art. 5º, XXII da CF, que se refere à garantia do direito de propriedade.

Desta forma, o percentual de multa aplicado está de acordo com a legislação de regência, sendo perfeitamente válida a aplicação da penalidade prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, por não se aplicar às penalidades pecuniárias de caráter punitivo o princípio de vedação ao confisco.

Inclusive no que se refere a suposta inconstitucionalidade da multa, bem como seu caráter confiscatório, já é posição sumulada deste Conselho de que não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/constitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do poder judiciário:

“O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”
(Súmula CARF nº 2).

6. TAXA SELIC

Por fim, quanto à improcedência da aplicação da taxa Selic, como juros de mora, está também já é matéria objeto de súmula deste Conselho, o que dispensa maiores considerações a respeito. Trata-se da Súmula nº 4 do CARF, a seguir reproduzida:

“A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais” (Súmula CARF nº 4).

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento PARCIAL ao recurso para restabelecer a área de **523,77 de reserva legal**.

(Assinado Digitalmente)

Rayana Alves de Oliveira França - Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA CÂMARA DA SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à **Segunda Câmara da Segunda Seção**, a tomar ciência da decisão consubstanciada no acórdão supra.

Brasília/DF, 05/07/2011

(assinado digitalmente)

FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA JUNIOR
Presidente da Segunda Câmara / Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- (.....) Apenas com ciência
- (.....) Com Recurso Especial
- (.....) Com Embargos de Declaração

Data da ciência: ____/____/____

Procurador(a) da Fazenda Nacional