MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº	:	10166.024066/99-23
SESSÃO DE	:	07 de dezembro de 2000
ACÓRDÃO Nº	:	302-34.506
RECURSO Nº	:	122.458
RECORRENTE	:	COMPANHIA IMOBILIÁRIA DE BRASÍLIA-TERRACAP
RECORRIDA	:	DRJ/BRASÍLIA/DF

IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL – ITR – EXERCÍCIO DE 1994
NULIDADE – Não acarretam nulidade os vícios sanáveis e que não influem na solução do litígio.
EMPRESA PÚBLICA – A empresa pública, na qualidade de proprietária de imóvel rural, é contribuinte do ITR, ainda que as terras sejam objeto de arrendamento ou concessão de uso (arts. 29 e 31, do CTN).
RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares arguidas pela recorrente. No mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 07 de dezembro de 2000

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

MARIA HELENA COTTA CARDOZO
Relatora

22 MAR 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES, LUIS ANTONIO FLORA, FRANCISCO SÉRGIO NALINI, HÉLIO FERNANDO RODRIGUES SILVA e PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR.

tmc

RECURSO Nº	:	122.458
ACÓRDÃO Nº	:	302-34.506
RECORRENTE	:	COMPANHIA IMOBILIÁRIA DE BRASÍLIA–TERRACAP
RECORRIDA	:	DRJ/BRASÍLIA/DF
RELATOR(A)	:	MARIA HELENA COTTA CARDOZO

RELATÓRIO

A interessada acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília – DF.

DA AUTUAÇÃO

Contra a requerente foi lavrado, em 14/12/99, pela Delegacia da Receita Federal em Brasília – DF, o Auto de Infração de fls. 01 a 06, no valor de R$ 4.493,26, relativo a Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR (R$ 1.408,65), Juros de Mora (até 30/11/99 – R$ 1.224,96), Multa Proporcional (R$ 1.056,49), CNA (R$ 497,26), CONTAG (R$ 10,80) e Contribuição SENAR (R$ 295,10). A autuação é referente ao imóvel rural denominado COLÔNIA AGRÍCOLA VICENTE PIRES LOTES 01 A 25/7, 56 E 64 A 77, localizado em Brasília – DF, com área total de 208,7 hectares, cadastrado na Receita Federal sob o número 5650406.3.

Os fatos foram assim descritos, em síntese, no Auto de Infração:

"Falta de apresentação da declaração e recolhimento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR e contribuições CNA, CONTAG e SENAR, referentes ao exercício de 1994.

As informações sobre os imóveis de propriedade da TERRACAP, constantes da relação anexa, foram fornecidas pela FUNDAÇÃO ZOOBOTÂNICA DO DISTRITO FEDERAL, que por força do Convênio nº 35/98 (cópia anexa) é responsável pela administração dos mesmos.

O Valor da Terra Nua utilizado para cálculo do ITR foi o VTN mínimo de 1.058,67 UFIR, conforme IN nº 16, de 27/03/95..."

Os valores do ITR e contribuições lançados estão demonstrados às fls. 03. Às fls. 04/05 encontra-se o enquadramento legal do lançamento. Às fls. 11 a 16 foi juntada a relação das áreas administradas pela FZDF e suas respectivas regiões administrativas.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada da autuação em 27/12/99 (fls. 01), a interessada apresentou, em 11/01/2000, tempestivamente, por sua advogada (procuração de fls. 27), a impugnação de fls. 21 a 26, acompanhada do documentos de fls. 28 a 32 (Termo de Convênio nº 35/98). A peça de defesa traz as seguintes razões, em síntese:

- a impugnante argúi a nulidade do Auto de Infração, por cerceamento do direito de defesa, tendo em vista a violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal;

- o endereço fornecido é insuficiente para a identificação do imóvel, pois não indica sua localização, nem informa se este integra algum imóvel rural com denominação própria, que permita constatar o local da referida gleba; além do mais, tanto as agrovilas quanto as colônias agrícolas e núcleos rurais são compostos de inúmeros lotes, não indicando o Auto de Infração qual seria o lote ou lotes, o que impede que a requerente elabore, com segurança, sua impugnação;

- o Auto de Infração não contém os requisitos legais exigidos; sua lavratura se deu no âmbito interno da Receita Federal, sem qualquer comunicação anterior à requerente; impossível se dizer ou fazer alguma afirmativa mais detalhada, ante a inexistência do correspondente número ou mesmo do processo do qual faz parte, dificultando, inclusive, sua localização agora e no futuro;

- o Auto de Infração afirma que os dados foram obtidos por informação da FUNDAÇÃO ZOOBOTÂNICA, inclusive citando o Convênio nº 35/98, conforme "cópia anexa"; entretanto, nenhum documento acompanha o Auto, nem listagem, nem convênio, impossibilitando sua análise para uma possível identificação, resultando em mais um aspecto caracterizador de nulidade, principalmente quando se verifica a ocorrência de outros Autos de Infração emitidos da mesma forma e sobre a mesma área, apenas com datas diversas;

- a ausência de dados específicos faz com que a requerente não possa sequer comparar os autos anteriores com o presente, com a finalidade de verificar se existe duplicidade de cobrança;

- em face de tais nulidades, o Auto de Infração deve ser cancelado;

- as terras públicas rurais de propriedade da requerente são administradas pela FUNDAÇÃO ZOOBOTÂNICA DO DISTRITO FEDERAL desde 1975, por força de Convênios, estando em vigor o de nº 35/98 (fls. 28 a 32);

- a Lei nº 5.861/72, criadora da TERRACAP, em seu art. 3º, inciso VII, estabelece que, em ocorrendo alienação, cessão ou promessa de cessão, haverá a incidência da tributação;

- nesses casos, o imóvel tem sua propriedade transferida a terceiros, o que não é o caso presente, em que simplesmente ocorreu o arrendamento/concessão de uso das terras, para uso e exploração por parte do arrendatário/concessionário, sem que houvesse transferência de domínio da área arrendada;

- a tributação vai ocorrer em relação ao imóvel cedido, cuja responsabilidade pelo pagamento será daquele que fizer uso da terra, quer como concessionário, quer como adquirente, quer ainda como "posseiro", já que a lei estabeleceu o pagamento do tributo pela utilização da terra, fosse a que título fosse;

- em momento algum a Lei declara que o pagamento do tributo será de responsabilidade da requerente, determinando simplesmente a incidência da tributação (art. 3º, inciso VII, da Lei nº 5.861/72);

- o posicionamento adotado pelo Auto de Infração fere o art. 31, do Código Tributário Nacional;

- a Lei nº 8.847/94, em seus artigos 1º e 2º, não fez distinção entre proprietário e possuidor da terra, e nem indicou a prioridade que poderia haver em relação à responsabilidade pelo pagamento do imposto;

- o Auto de Infração afirma que tomou como base as "informações" prestadas pela FUNDAÇÃO ZOOBOTÂNICA DO DF, o que demonstra o reconhecimento da existência de contrato, seja de arrendamento, seja de concessão de uso, que dá ao ocupante a posse do imóvel; assim, o ocupante, ao assinar o instrumento contratual respectivo, passou a ser responsável direto pelo pagamento do imposto (art. 31 da Lei nº 5.172/66 e art. 2º da Lei nº 8.847/94);

- os contratos de arrendamento ou de concessão de uso têm como finalidade a exploração de área rural, sendo o arrendatário/concessionário beneficiado por autorização administrativa concedida pela FUNDAÇÃO ZOOBOTÂNICA DO

DISTRITO FEDERAL, para explorar, agricolamente, terras públicas rurais de propriedade da requerente;

- cada contrato firmado prevê a obtenção de empréstimo junto a estabelecimentos bancários, por meio de penhor agrícola (Decretos locais nºs 4.802/79 e 10.893/87, revogados pelo Decreto nº 19.248/98);

- a instituição de penhor agrícola só pode ocorrer se o arrendatário/concessionário tiver, no mínimo, a posse da terra obtida por meio de contrato, como no caso em tela, o que é reconhecido pelo próprio Auto de Infração, embora não indique o nome do ocupante autorizado pela FUNDAÇÃO ZOOBOTÂNICA DO DF (cita jurisprudência);

- o art. 745, do Código Civil, estabelece que são aplicáveis ao uso, naquilo que não for contrário à sua natureza, as disposições relativas ao usufruto, enquanto que o art. 733, do mesmo Código, em seu inciso II, determina que incumbem ao usufrutuário os impostos reais devidos pela posse, ou rendimento da coisa usufruída;

- ainda que não houvesse previsão, no contrato, quanto à responsabilidade pelo tributo, não haveria suporte para cobrança da requerente, isentando-se o arrendatário/concessionário de tal responsabilidade, ante os termos claros do art. 31 do CTN, e arts. 1º e 2º da Lei nº 8.847/94, posto que a lei se sobrepõe aos termos do contrato;

- conclui-se, portanto, que contribuinte do imposto não é só o proprietário, mas também e principalmente aquele que tem a posse do imóvel, qualquer que seja a forma de ocupação efetiva da terra, que é, evidentemente, no caso, o ocupante da área em questão, que mediante contrato de arrendamento e/ou concessão de uso, ingressou na posse da terra, utilizando-a para exploração agrícola.

Ao final, a impugnante requer o cancelamento do Auto de Infração, por absoluta nulidade, tendo em vista que o pagamento do tributo é de responsabilidade do ocupante.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 28/04/2000, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília – DF proferiu a Decisão DRJ/BSA nº 577 (fls. 36 a 53), com o seguinte teor, em resumo:

Preliminares

- a descrição dos fatos constante do Auto de Infração traz a localização, nome e área total do imóvel em questão, dados estes fornecidos pela Fundação Zoobotânica, responsável pela administração dos imóveis rurais da autuada; além disso, a autuante também informou o número de inscrição do imóvel na Receita Federal e juntaram aos autos a relação das áreas administradas pela FZDF e suas respectivas regiões administrativas, onde constam os dados do imóvel em tela, bem como o Termo de Convênio nº 35/98;

- como o imóvel objeto do presente lançamento foi perfeitamente discriminado quanto à localização, não se vislumbra em que reside a dificuldade da interessada em identificá-lo;

- o ordenamento jurídico norteador do Processo Administrativo Fiscal não elencou como requisito essencial do Auto de Infração a prévia comunicação da ação fiscal ao contribuinte auditado; tampouco o art. 10 do Decreto 70.235/72 exigiu a numeração do Auto de Infração, não constituindo vício a sua ausência;

- se a fiscalização dispõe, na repartição fiscal, de todos os elementos e informações necessárias e suficientes para a caracterização da infração tributária, não há qualquer vedação legal a que o Auto de Infração seja lavrado na sede do órgão local da Receita Federal; em qualquer caso, a autuação só produzirá efeitos após a ciência do autuado (cita o Acórdão nº 105-10.335, de 16/04/96);

- é princípio processual básico que a nulidade, não sendo de ordem pública, só deve ser declarada quando se provar o efetivo prejuízo à parte, o que não é o caso em análise, pois o local da lavratura do Auto de Infração não prejudica em nada a autuada, e portanto não tem qualquer relevância na solução da presente lide.

- quanto à alegação da ausência, nos autos, da listagem fornecida pela FUNDAÇÃO ZOOBOTÂNICA, esta se encontra às fls. 11 a 16 do presente processo; assim, o suposto prejuízo causado à defesa, se real, teria decorrido da desatenção daquele que elaborou a peça impugnatória;

- pode-se afirmar com certeza não ter havido duplicidade de lançamento de ITR para um mesmo imóvel, como teme a autuada, pois em todos os Autos de Infração constam a localização, a área, a denominação e o número do registro cadastral na Receita Federal; não foi constatada a existência de imóveis com as mesmas características , com mais de um número de identificação na SRF;

Do mérito

- o deslinde da lide cinge-se em determinar se o proprietário do imóvel rural arrendado, ou que tenha sido objeto de contrato de concessão de uso para terceiros, continua a ser sujeito passivo do ITR;

- a interpretação dos artigos 29 e 31, do CTN, bem como dos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.847/94, permite concluir que o imposto é devido por qualquer das pessoas que se prenda ao imóvel rural, em uma das modalidades elencadas no art. 31, citado; assim, a Fazenda Pública está autorizada a exigir o tributo de qualquer uma delas, que se ache vinculada ao imóvel rural como proprietária plena, como nu-proprietária, como posseira ou, ainda, como simples detentora;

- como bem anotado na impugnação, a Lei nº 8.847/94 não faz distinção entre o proprietário e o possuidor da terra, e nem indica a prioridade quanto à responsabilidade pelo pagamento do imposto;

- assim os autuantes, ao elegerem o proprietário do imóvel rural como sujeito passivo do lançamento em questão, não vulneraram nenhum dispositivo legal;

- conforme a Nota DISIT/SRRF – 1ª RF nº 02/97, da Superintendência Regional da Receita Federal, a proprietária dos imóveis deveria arcar com o ônus sobre eles incidente, não podendo transferir a responsabilidade legal pelo seu pagamento aos arrendatários, os quais não se revestem da condição de sujeitos passivos do ITR (art. 4º, parágrafo 3º, da IN SRF nº 43/97);

- segundo a autuada, o imóvel em questão trata-se de terra pública, sendo insusceptível de posse por particulares;

- a posse, assim considerada como exteriorização do domínio, onde este não é concebível, como no caso dos bens públicos dominiais, não existe, isto é, não há posse de particulares em relação a bens públicos, no máximo o administrador pode exercer a detenção decorrente de contrato ou permissão de uso (cita doutrina de Washington de Barros Monteiro e jurisprudência);

- tampouco o fato de o contrato de concessão de uso firmado pela Fundação Zoobotânica, administradora das terras de propriedade da TERRACAP, e os arrendatários ou concessionários permitir a instituição de penhor agrícola dá a estes ocupantes da terra pública a posse sobre ela;

- poder-se-ia argumentar que o detentor a qualquer título também é contribuinte do imposto, o que é fato, mas isso em nada socorreria a autuada, vez que a lei não estabeleceu ordem de preferência entre os vários contribuintes do ITR, sendo legal a exigência apresentada ao proprietário do imóvel;

- a convenção firmada entre a administradora dos imóveis rurais de propriedade da TERRACAP e os arrendatários ou concessionários, a teor do art. 123 do CTN, não pode ser oposta à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes; se a lei elege o proprietário como contribuinte do imposto, contrato algum pode retirar-lhe esta condição;

- quanto à jurisprudência trazida à colação pela autuada, além de não se aplicar à requerente, por força dos artigos 472, do Código de Processo Civil, e 1º, do Decreto nº 73.529/74, ela não destoa do entendimento deste julgado, eis que a presente decisão também entende que o possuidor é contribuinte do imposto; entretanto, em momento algum se nega o fato de o proprietário ser, também, contribuinte do imposto;

- por derradeiro, o instituto do direito real de uso, disciplinado pelos artigos 742 a 744 do Código Civil, em nada se assemelha ao contrato de concessão de bem público do Direito Administrativo;

- o direito real de uso se constitui para assegurar ao favorecido e aos seus familiares a utilização imediata da coisa; sua principal característica é o fato de ser personalíssimo, sendo insusceptível de transmissibilidade, estando a coisa vinculada temporariamente ao favorecido pelo prazo de vigência do título constitutivo, tendo no máximo a duração da vida de seu titular; no caso de bem imóvel, o beneficiário, para opor o seu direito contra terceiro, deve fazer constar a anotação no registro do imóvel (cita doutrina de Maria Helena Diniz);

- por sua vez, o contrato de concessão de uso de bem público, de natureza sinalagmática, "é o ajuste, oneroso ou gratuito, efetivado sob condição pela Administração Pública, chamada concedente, com certo particular, o concessionário, visando transferir-lhe o uso de determinado bem público" (Direito Administrativo, Diogens Gasperini, Editora Saraiva, 5ª edição, pág. 579);

- ademais, esse contrato administrativo, ao contrário do direito real de uso, não é personalíssimo, podendo ser transmitido hereditariamente, bem como por alienação, além de não requerer a transcrição no registro do imóvel;

- o inciso VIII, do art. 3º, da Lei nº 5.861/72, excetua da isenção do ITR os imóveis rurais da TERRACAP que sejam objeto de alienação, cessão ou promessa de cessão, bem como de "posse" ou uso por terceiros a qualquer título, porém não estabelece que a tributação recairá necessariamente sobre aquele que fizer uso da terra, quer como posseiro, concessionário ou adquirente;

- assim, é desprovida de embasamento legal a pretensão da autuada de transferir a terceiros a responsabilidade pelo pagamento do ITR incidente sobre os imóveis de sua propriedade.

Destarte, foram rejeitadas as preliminares arguidas na impugnação, e julgado procedente o lançamento.

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.

A interessada foi cientificada da decisão por meio da Intimação de fls. 55, datada de 16/05/2000. Às fls. 55/verso consta cópia do AR – Aviso de Recebimento, sem as datas de emissão e de entrega ao destinatário, e com o carimbo datador do Correio de Destino ilegível.

Em 21/06/2000, a requerente apresentou, por seu advogado (procuração de fls. 71), o recurso de fls. 58 a 69, acompanhado de liminar liberando-a do recolhimento do depósito recursal (fls. 72 a 74) e da declaração de fls. 70. A peça de defesa reprisa os argumentos da impugnação, com os seguintes adendos, em síntese:

- a TERRACAP é isenta do ITR, nos termos da Lei nº 5.861/72, fato este reconhecido pela própria Receita Federal, conforme comprova o documento anexo, firmado em 20/07/95 (fls. 70);

- ainda que se pudesse evocar, como base para um inconformismo a ser expresso pela própria Receita Federal, de que a Administração Pública pode rever seus atos, e que a Declaração feita pelo órgão foi equivocada, ainda assim, nulo estaria o Auto de Infração, porque não esteado em ato formal dessa revisão;

- o acervo imobiliário da recorrente é composto de terras públicas, anteriormente desapropriadas com a finalidade de servir à composição do território para onde foi transferida a capital da República;

- não obstante se localizarem na chamada Zona Rural do Distrito Federal, as terras objeto do pretenso ITR não possuem vocação agrícola, pastoril ou de extrativismo, pois não possuem objeto econômico, e sim social;

- são terras destinadas como reserva para futura ocupação com núcleos urbanos ou com prestação de serviços, quer pelo Poder Público do Distrito Federal, quer pelo Poder Público da União;

- conforme os artigos 2° e 3°, da Lei nº 5.861/72, tais terras integram-se ao acervo da recorrente como proprietária, não na qualidade de senhora ou possuidora a qualquer título, mas única e exclusivamente para melhor administrar esse acervo como mandatária do Poder Público;

- é verdade que as terras rurais do Distrito Federal estão servindo, como no caso presente, na maioria das vezes, à produção rústica, mas esta destinação é provisória, e tem por escopo a defesa natural da coisa pública, e não o ganho ou lucro em si mesmo;

- portanto, o entendimento de que sobre imóveis rurais desapropriados e integrados ao patrimônio público incide ITR refoge a qualquer análise mais atenta da matéria;

- é como se o Estado estivesse fugindo de suas verdadeiras funções de fomentador da ocupação racional e objetiva do território que tomou para si com o fito de criar um centro administrativo nacional, para enveredar pelo caminho da exploração privada pura e simples.

Ao final, a interessada requer, por absoluta nulidade, em preliminar ou no mérito, o cancelamento da intimação expedida pela DRF e, em consequência, o cancelamento do correspondente Auto de Infração.

É o relatório.

RECURSO Nº : 122.458
ACÓRDÃO Nº : 302-34.506

VOTO

Trata o presente processo, de exigência do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR e contribuições, do exercício de 1994.

De início, cabe perquirir sobre a tempestividade do presente recurso voluntário. O AR – Aviso de Recebimento de fls. 55/verso não contém qualquer data visível, nem mesmo a de postagem. Por outro lado, a Intimação nº 159/2000 (fls. 55), que cientificou o procedimento de que se trata, é datada de 16/05/2000. Assim, claro está que, só a partir daquela data poderia ter sido efetuada a postagem, o que torna tempestivo o recurso (apresentado em 21/06/2000), a teor do art. 23, parágrafo 2º, inciso II, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532/97.

Preliminarmente, a interessada requer a nulidade do Auto de Infração, alegando insuficiência de informações relativas à identificação do imóvel objeto da autuação. Além disso, reclama do não recebimento da cópia do Convênio nº 35/98 e de listagem de imóveis.

Quanto ao citado convênio, este foi firmado pela própria recorrente, razão pela qual é de se supor que esta não só tenha pleno conhecimento de seu teor, como também possua dito documento em seus arquivos.

Sobre a identificação do imóvel, constam do Auto de Infração o seu nome, com a indicação dos lotes, a localização, a área e o número perante a Receita Federal. Ademais, às fls. 11 a 16 encontra-se a "Relação das áreas administradas pela FZDF e suas respectivas regiões administrativas".

Sobre a matéria, o Decreto nº 70.235/72 estabelece, *verbis*:

"Art. 59 – São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

.....

> Art. 60 – As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio."

A análise das peças do processo demonstra que as supostas irregularidades apontadas pela recorrente, confrontadas com os dispositivos legais transcritos, não estão contempladas dentre as hipóteses de nulidade, posto que foram sanadas e não provocaram qualquer restrição à defesa.

Assim, já que não ficou caracterizado o cerceamento do direito de defesa da recorrente, REJEITA-SE ESTA PRELIMINAR.

Quanto à alegação da existência de "outros autos de infração emitidos da mesma forma e sobre a mesma área, apenas com datas diversas", a interessada não carreou aos autos as provas correspondentes. Aliás, mesmo que o fato estivesse comprovado no processo, caso se tratasse da autuação do mesmo imóvel em exercícios diferentes, isto não denotaria qualquer irregularidade, dado que é cabível à autoridade lançadora constituir o crédito tributário referente a todos os exercícios sobre os quais não se tenha operado a decadência, sem que haja obrigatoriedade no sentido de que tais lançamentos integrem a mesma peça de autuação. PRELIMINAR REJEITADA.

A recorrente aponta também como irregularidade o fato de o Auto de Infração ter sido lavrado no âmbito interno da Secretaria da Receita Federal. Como bem frisou a autoridade julgadora monocrática, tal procedimento é perfeitamente cabível, desde que seja dada a respectiva ciência ao autuado, o que foi feito no caso em questão. Além disso, embora o Auto de Infração tenha sido lavrado em 14/12/99, o Termo de Início de Fiscalização de fls. 07 comprova que a recorrente já estava ciente de que havia um procedimento fiscal em andamento desde 11/03/99. Portanto, esta é PRELIMINAR QUE TAMBÉM SE REJEITA.

Ultrapassadas as preliminares, cabe agora a análise dos dois pontos nos quais se funda a defesa: a isenção de que gozaria a autuada, por força da Lei nº 5.861/72, e o fato de os imóveis em questão constituírem terras públicas objeto de concessão de uso ou arrendamento.

Quanto ao primeiro ponto, releva assinalar que a interessada, conforme ela própria afirma, é uma empresa pública, criada pela Lei nº 5.861/72,

pertencendo à administração indireta do Governo do Distrito Federal. Com efeito, o art. 3º da referida lei determina:

> "São comuns à NOVACAP e à TERRACAP as seguintes disposições:
>
> I – empresa pública do Distrito Federal com sede e foro em Brasília, regida por esta Lei e, subsidiariamente, pela legislação das sociedades anônimas."

Destarte, qualquer que seja a disposição da citada lei, relativamente à isenção de impostos, ela não pode ser contrária ao art. 173 da Constituição Federal de 1988, que a seguir se transcreve, ainda sem a redação dada ao parágrafo 1º pela Emenda Constitucional nº 19, promulgada somente em 1998:

> "Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.
>
> Parágrafo 1º A empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica sujeitam-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias.
>
> Parágrafo 2º As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado."

Assim, a ordem econômica instituída pela Lei Maior de 1988 não mais comporta isenções na forma alegada pela recorrente. No dizer de Hans Kelsen, aquela norma não foi recepcionada pela nova Constituição, e portanto não pode ser aplicada ao caso em apreço. Sobre o tema, ainda recorrendo ao mestre Kelsen, em sua obra "Teoria Geral do Direito e do Estado" (página 174):

> "Em termos jurídicos, não se pode sustentar que os homens devam se conduzir em conformidade com certa norma, se a ordem jurídica total, da qual essa norma é parte integrante, perdeu sua eficácia. O princípio de legitimidade é restrito pelo princípio de eficácia."

Ainda que se considerasse a sobrevivência da alegada isenção tributária, concedida pela Lei n.º 5.861/72, o que se admite apenas para argumentar, esta não seria irrestrita, a teor do próprio dispositivo correspondente:

> "Art. 3º São comuns à NOVACAP e à TERRACAP as seguintes disposições:
>
> .....
>
> VI – legitimidade para promover as desapropriações autorizadas e incorporar os bens desapropriados ou destinados, pela União, Distrito Federal ou Estado de Goiás, na área do art. 1º da Lei nº 2.874, de 19 de setembro de 1956.
>
> .....
>
> VIII – isenção de impostos da União e do Distrito Federal no que se refere aos bens próprios na posse ou uso direto da empresa, à renda e aos serviços vinculados essencialmente ao seu objeto, exigida a tributação no caso de os bens serem objeto de alienação, cessão, ou promessa, bem como de posse ou uso por terceiros a qualquer título;"

Como a própria recorrente afirma em suas peças de defesa, o imóvel em questão, integrante de seu acervo, foi anteriormente desapropriado, e hoje é objeto de contrato de arrendamento ou concessão de uso. Portanto, ainda que não houvesse a limitação do art. 173 da Constituição Federal, acima transcrito, o imóvel em questão não poderia usufruir da isenção alegada.

Conclui-se, portanto, não haver obstáculos para que a recorrente, como empresa pública, assuma o papel de sujeito passivo de obrigações tributárias.

Aliás, este entendimento encontra precedentes no Segundo Conselho de Contribuintes, relativos à própria interessada, referentes à exigência de tributos e contribuições sociais. Um deles é o Acórdão nºs 202-09426, de 27/08/97, cuja ementa abaixo se transcreve:

> "FINSOCIAL – FALTA DE RECOLHIMENTO – A falta de recolhimento ou recolhimento a menor que o devido de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal será exigido de ofício pela autoridade fiscal, acrescidos dos encargos e penalidades previstos em lei. Recurso provido em parte."

Relativamente ao ITR, cita-se o Acórdão nº 202-06260, 09/12/93, envolvendo uma outra empresa pública:

> "ITR – EMPRESA PÚBLICA DE DIREITO PRIVADO – 1) Não gozam da imunidade prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal de 1988, sujeitas que estão ao regime tributário das empresas privadas (art. 173, parágrafo 1º, da CF). 2) ISENÇÃO: Inexistindo lei expressa outorgando isenção do tributo aos bens imóveis da empresa, ainda que destinados aos fins sociais, é de ser mantido o lançamento de ofício. Recurso negado."

Vale a pena também trazer à colação a ementa do Acórdão nº 201-72316, de 08/12/98, sobre o IOF:

> "IOF – Empresa Pública de direito privado, sujeita-se ao regime tributário das empresas privadas, pelo parágrafo 1º do art. 173 da CF de 1988. Exigência fiscal, com base na Lei nº 8.033, de 1990, é de ser mantida, não conseguindo o contribuinte, através do recurso pertinente, elidi-la. Recurso voluntário a que se dá provimento parcial apenas para excluir do auto de infração a exação referente às debêntures, mantida a exigência fiscal referente aos fundos especiais."

Comprovada a capacidade passiva da interessada, no que diz respeito aos tributos e contribuições federais, convém agora analisar-se o caso específico do ITR. A Lei nº 8.847/94, fiel às determinações do art. 31 da Lei nº 5.172/66, estabelece, *verbis*:

> "Art. 2º. O contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel rural, o titular de seu domínio útil ou o seu possuidor, a qualquer título."

As peculiaridades verificadas na utilização do imóvel rural em nosso País justificam o desdobramento da figura do sujeito passivo, no caso do ITR. Claro está que o objetivo contido na norma acima é abranger todas as situações possíveis, no que tange à exploração da terra, para que seja garantida a liquidez e certeza do crédito tributário. Cabe, pois, à autoridade administrativa responsável pelo lançamento, operar a correlação entre a situação real da terra, e a pessoa de quem será exigido o tributo.

No caso em questão, não há dúvida de que a recorrente é a proprietária do imóvel rural, fato este reconhecido por ela própria. Resta saber se a

situação deste ensejaria dúvidas sobre a determinação do sujeito passivo da obrigação tributária de que se trata.

Compulsando-se os autos, não há prova de que o imóvel aqui focalizado se encontre fora do domínio pleno da recorrente, uma vez que não foi apresentado qualquer contrato de enfiteuse ou aforamento. Portanto, não se configura, no caso, a hipótese de titularidade do domínio útil. Aliás, o fato é confirmado pela própria interessada, em seu recurso (fls. 61, terceiro parágrafo).

Por outro lado, também não há comprovação de que a TERRACAP, à época da ocorrência do fato gerador (janeiro de 1994), não detinha a posse da terra em questão. O Termo de Convênio trazido à colação pela requerente (fls. 28 a 32) é datado de 02/03/98, e o parágrafo segundo especifica que dele ficam excluídas "as áreas rurais com características urbanas ou que venham a ser destinadas a uso urbano". Tais são os atributos que a interessada, em seu recurso, diz possuir o imóvel objeto da autuação (fls. 67, dois últimos parágrafos). Além disso, este documento trata apenas da entrega de terras à Fundação Zoobotânica do Distrito Federal, para que esta as administre, inclusive promovendo a sua distribuição, mediante concessão de uso. Repita-se que tal Convênio não caracteriza a perda da posse das terras pela recorrente, conforme determina o Código Civil, em seu art. 497:

> "Não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância, assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência, ou a clandestinidade."

Se assim é no Direito Privado, muito mais rigidez reside no Direito Público, sendo inadmissível a posse de bens públicos por parte dos particulares. Ainda que fosse possível a concretização desta hipótese, o que se admite apenas por amor ao debate, a decisão recorrida foi pródiga em demonstrar o total acerto na fixação do sujeito passivo na figura do proprietário. Corroborando este entendimento, é oportuna a transcrição da ementa do Acórdão proferido na Apelação Cível nº 92.01.124376 – GO:

> "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRIBUINTE. PROPRIETÁRIO NÃO POSSUIDOR.
> - Em ordem de preferência, a incidência do ITR recai primeiro sobre o proprietário rural, sendo seu contribuinte o proprietário do imóvel. Exegese dos arts. 29 e 31 do CTN.

- O fato de o proprietário não ser o possuidor não ilide sua responsabilidade tributária e nem afasta a presunção de liquidez e certeza de que goza a certidão de dívida ativa.
- Apelação desprovida."

Quanto à Declaração de Isenção, emitida por funcionário da Secretaria da Receita Federal e trazida à colação pela recorrente (fls. 70), ressalte-se que esta menciona o suposto benefício "nos termos da Lei nº 5.861, de 12/12/72", isto é, com todas as limitações impostas pelo art. 3º, VIII, do citado diploma legal.

Diante do exposto, fica patente a procedência da ação fiscal, no sentido de exigir o ITR daquele que detém a propriedade do imóvel objeto da fiscalização.

Assim, conheço do recurso, por tempestivo para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Sala das Sessões, em 07 de dezembro de 2000.

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
__2ª____ CÂMARA

Processo nº: 10166.024066/99-23
Recurso nº : 122.458

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 302-34.506.

Brasília-DF, 21/02/2001

MF - 3.º Conselho de Contribuintes
Henrique Prado Megda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
__2ª_____ CÂMARA

Processo nº: 10166.024066/99-23
Recurso nº : 122.458

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2° do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 302-34.506.

Brasília-DF, 21/02/2001

MF - 3.º Conselho de Contribuintes
Henrique Prado Megda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em: 22 de março de 2001

Ligia Scaff Viana
Ligia Scaff Viana
PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL