



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

Processo nº 10650.721251/2014-34
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2202-000.685 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 10 de maio de 2016
Assunto ITR
Recorrente CEMIG GERAÇÃO E TRANSMISSÃO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator, vencido o Conselheiro Martin da Silva Justo, que deu provimento ao recurso. Declarou-se impedida a Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio.

Fez sustentação oral, pelo contribuinte, o advogado Diogo Neves Pereira, OAB/MG 131.027.

Assinado digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente.

Assinado digitalmente

Marcio Henrique Sales Parada – Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Dílson Jatahy Fonseca Neto, Martin da Silva Gesto, Márcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado) e Márcio Henrique Sales Parada.

Relatório

Em desfavor do contribuinte em epígrafe foi lavrada Notificação de Lançamento relativa ao Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR, do exercício de 2011, do imóvel denominado Usina Volta Grande, localizado no Município de Conceição das

Alagoas/MG, com área total declarada de 15.648,8 hectares. Após a revisão da DITR apresentada, a Administração Tributária municipal, com base em convênio firmado com a União, nos termos do previsto no inciso III, § 4º do artigo 153 da Constituição Federal de 1988, efetuou lançamento de ofício no montante de R\$ 14.243.577,54 a título de imposto, acrescido de multa proporcional no percentual de 75% e mais juros de mora calculados pela taxa Selic.

Na descrição dos fatos (fl. 04), narra a Autoridade competente que:

Valor da Terra Nua declarado não comprovado

Descrição dos Fatos:

Após regularmente intimado, o sujeito passivo não comprovou o valor da terra nua declarado. No Documento de Informação e Apuração do ITR [DIAT], o valor da terra nua foi alterado, tendo como base os valores informados pelo sujeito passivo no atendimento à intimação. Os valores do DIAT encontram-se no Demonstrativo de Apuração do Imposto Devido, em folha anexa.

Enquadramento Legal:

Art. 10, § 1º, inciso I e art. 14 da Lei nº 9.393/96.

SUJEITO PASSIVO DECLAROU VTN MENOR QUE O CONSTANTE NO SIPT E DECRETO Nº 216/2009

Previamente ao lançamento, existiram o Termo de Constatação Fiscal de folha 09, onde a Autoridade fiscal descreve a autuação baseada apenas na alteração do VTN declarado e não comprovado e o Termo de Intimação Fiscal de folha 13, onde o sujeito passivo foi intimado a:

Com finalidade de comprovação dos dados informados na Declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural [DITR] relativa ao imóvel a cima identificado, fica o proprietário/detentor da posse do imóvel INTIMADO a apresentar no prazo de 20 [vinte] dias a contar da ciência desta, cópias autenticadas ou cópias simples acompanhadas dos originais dos documentos enumerados abaixo.

- Identificação do sujeito passivo;*
- Matrícula atualizada do registro imobiliário ou, em caso de posse, documento que comprove a posse e a inexistência de registro de imóvel rural;*
- Certificado de Cadastro de Imóvel Rural [CCIR] do Incri.*

Documentos para a análise da DITR [2011]:

Para comprovar o Valor da Terra Nua (VTN) declarado:

- Laudo de avaliação do Valor da Terra Nua do imóvel emitido por engenheiro agrônomo ou fl o r e s t a l , conforme estabelecido na NBR 14.653 da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT com grau de fundamentação e precisão II, com Anotação de Responsabilidade*

Técnica - ART registrada no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - Crea, contendo todos os elementos de pesquisa i d e n t i f i c a d o s e planilhas de cálculo e p r e f e r i v e l m e n t e pelo método comparativo direto de dados de mercado. A l t e r n a t i v a m e n t e , o c o n t r i b u i n t e poderá se valer de avaliação efetuada pelas Fazendas Públicas Estaduais (exatorias) ou Municipais, assim como aquelas efetuadas pela Emater, a p r e s e n t a n d o os métodos de a v a l i a ç ã o e as fontes pesquisadas que levaram à convicção do valor atribuído ao imóvel. Tais documentos devem comprovar o VTN na data de 1 o de janeiro de 2011, a preço de mercado.

A falta de comprovação do VTN declarado ensejará o arbitramento do valor da terra nua, com base nas informações do Sistema de Preços de Terra - SIPT da RFB, nos termos do artigo 14 da Lei nº 9.393/96, pelo VTN/ha do município de localização do imóvel para 1 o de janeiro de 2011 no valor de R\$:

- CULTURA/LAVOURA R\$ 9.000,00
- CAMPOS R\$ 7.000,00
- PASTAGEM/PECUÁRIA R\$ 8.500,00
- MATAS R\$ 7.000,00
- CAMPOS R\$ 4.545,45
- CERRADO R\$ 5.578,51
- CULTURA/LAVOURA R\$ 6.611,57

O não atendimento no prazo fixado ensejará lançamento de ofício, nos termos dos arts. 50, 51 e 52 do Decreto nº 4 . 3 8 2 , de 19 de setembro de 2002 - R e g u l a m e n t o do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (RITR/2002).

Verifica-se, no demonstrativo de apuração do imposto, de folha 11, que foram alteradas, no lançamento, as seguintes informações: área alagada de reservatório de usinas hidrelétricas autorizadas pelo poder público; valor das benfeitorias; valor da terra nua.

A DITR em questão está na folha 1985 e seguintes e a tela do sistema SIPT está na folha 1998/99.

O contribuinte apresentou extensa impugnação, nas folhas 16 a 40. Ao analisar a manifestação de inconformidade, a DRJ buscou resumir as alegações apresentadas, dentre as quais destacamos as seguintes:

1 – a empresa é uma sociedade por ações, **subsidiária integral da Sociedade de Economia Mista Companhia Energética de Minas Gerais**, prestadora de serviços públicos de geração e transmissão de energia elétrica, , com subordinação ao poder estatal e executora de serviço público essencial. Diz que o imóvel em questão é objeto de afetação, imprescindível á prestação dos serviços sob o regime de concessão. Entende ser inaplicável à espécie a previsão do art. 29 do CTN e, portanto, inexigível o ITR quanto ao imóvel, eis que se trata de **bem público afetado, utilizado pela concessionária em caráter precário, enquanto prestadora**

dos serviços públicos já referidos. Diz que a **titularidade do bem** é formalizada para que se possa viabilizar a prestação do serviço. entende que não havendo *animus domini* ou a possibilidade do efetivo exercício dos poderes inerentes à propriedade, mas simples detenção física de imóvel público de uso especial para a consecução de sua finalidade, **não é lícito admitir a incidência do ITR.**

2 – pelo princípio da eventualidade, ainda que seja o caso de não se reconhecer a impossibilidade de incidência do ITR sobre o imóvel em razão da afetação, outro argumento há de ser considerado para tal finalidade, qual seja, a aplicação extensiva da **imunidade tributária recíproca** em razão da prestação de serviço público essencial realizada. registra, no caso, a ocorrência de imunidade tributária recíproca, prevista para aplicação entre os entes federativos, sendo imunes quanto aos tributos de competência uns dos outros relativos à renda, patrimônio e serviços, nos termos do art. 150, VI, “a”, da CR. entende que faz jus à concessão da imunidade tributária sem ferir a livre concorrência, tendo em vista que não há disputa com outras empresas privadas para exploração da energia elétrica, em razão das particularidades do mercado regulado de energia, com destaque para a geração de energia (**monopólio natural**).

3 – considera que há o impedimento legal para a **tributação de áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidrelétricas**, das áreas de preservação permanente e interesse ambiental e das áreas com benfeitorias e, portanto, fora do campo de incidência do ITR, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei nº 9.393/96; informa que, observando a legislação, apresentou a distribuição da área do imóvel, com a sua área utilizada, o GU, a discriminação das áreas alagadas, as não utilizadas em atividades rurais ou necessárias à efetiva prestação do serviço de geração, transmissão de energia elétrica, com indicação das áreas de benfeitorias (doc. 06). ressalta que a matéria já se encontra pacificada por meio da Súmula CARF nº 45, segundo a qual “*O Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural não incide sobre áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidroelétricas.*” Entende que verifica-se descabido o lançamento, uma vez que desconsidera a área alagada de reservatório da Usina Hidrelétrica construída mediante autorização do Poder Público, incluindo tal área no cálculo de terra nua. enfatiza que, tal como as áreas alagadas, não são tributáveis as áreas de preservação permanentes, não podendo compor o cálculo do VTN, devendo ser excluídas da base de cálculo do tributo, situação não observada pelo Fisco.

4- na DITR foram discriminados **410,0 ha correspondentes às benfeitorias** realizadas no imóvel para o regular funcionamento da Usina Hidrelétrica e descreve as benfeitorias e que objetivando-se a confirmação das informações declaradas e corroborando com as informações declaradas à ANEEL, verifica-se cabível a realização de perícia para a apuração das benfeitorias realizadas.

5 - enfatiza que, conforme o Demonstrativo de **Apuração de Imposto**, depreende-se a **inadequação da forma de cálculo do VTN**, em razão da desconsideração das benfeitorias do imóvel, implicando aumento indevido da base de cálculo por hectare.

Em seu voto, que conduziu ao **indeferimento da impugnação**, também em resumo, disse o Julgamento recorrido que:

a) Estão sujeitos à incidência do ITR os imóveis rurais de pessoas físicas ou jurídicas, concessionárias de serviços públicos de energia elétrica, inclusive os adquiridos por desapropriação para essas atividades. Essas sociedades empresárias concessionárias submetem-se, quanto à apuração do ITR, às mesmas regras tributárias aplicadas aos demais imóveis rurais.

b) Às concessionárias de serviços públicos - constituídas como pessoas jurídicas de direito privado - deve ser dado o mesmo tratamento tributário dispensado às demais sociedades que exploram atividades econômicas, não se cogitando, em relação a elas, do benefício da imunidade recíproca prevista na Constituição da República.

c) As áreas alagadas de reservatório de usinas hidrelétricas autorizadas pelo poder público, para fins de exclusão do ITR, devem ser reconhecidas como de interesse ambiental pelo IBAMA, ou pelo menos, que seja comprovada a protocolização, em tempo hábil, do requerimento do respectivo ADA, além da apresentação do Ato específico do órgão competente federal ou estadual reconhecendo as áreas do imóvel declaradas como de interesse ecológico (comprovadamente imprestáveis).

d) Cabe ao contribuinte, quando solicitado pela autoridade fiscal, comprovar com documentos hábeis, os dados informados na sua DITR, posto que é seu o ônus da prova.

e) Deve ser mantido o VTN arbitrado pela fiscalização, com base no SIPT, por falta de documentação hábil (Laudo de Avaliação, elaborado por profissional habilitado, com ART devidamente anotada no CREA, em consonância com as normas da ABNT - NBR 14.653-3), demonstrando, de maneira inequívoca, o valor fundiário do imóvel, a preço de mercado, à época do fato gerador do imposto, observadas as suas características particulares.

f) A perícia técnica destina-se a subsidiar a formação da convicção do julgador, limitando-se ao aprofundamento de questões sobre provas e elementos incluídos nos autos, não podendo ser utilizada para suprir o descumprimento de uma obrigação prevista na legislação.

Cientificado dessa decisão em 18 de março de 2015 (AR na folha 2.028), o contribuinte, mediante seus procuradores constituídos (Procuração na folha 2.040/2.050) apresentou recurso voluntário em 17 de abril de 2015, conforme protocolo na folha 2.031.

Em sede de recurso, alega o seguinte:

a) o Recorrente não exerce todos os elementos da propriedade, destacando o artigo 29 do CTN (*fato gerador é a propriedade, o domínio útil ou a posse*), razão pela qual dever ser afastada a exação;

b) ocorrência a imunidade intergovernamental, no caso, e inaplicabilidade do artigo 173 da Constituição, para seu afastamento, em entendimento já sedimentado pelo STF. Equiparação da Recorrente (Sociedade de Economia Mista) às Autarquias e Fundações instituídas pelo Poder Público, na prestação de serviço público e não em atividade econômica. O serviço de energia elétrica, por sua essencialidade e por ser de titularidade e monopólio da União, conforme artigo 21, XII, "b" da CF/88 se subsume claramente à hipótese normativa contida no artigo 175 da CF/88;

c) existe ainda a imunidade para o bem imóvel, uma vez que conforme o contrato de concessão ele pode ser revertido ao poder concedente;

d) não incidência do ITR sobre áreas alagadas, conforme a Súmula CARF nº 45;

e) não bastasse a tributação das áreas alagadas, também está errado o lançamento porque desconsidera as benfeitorias existentes no imóvel e deixa de excluir seu valor quando da aferição do valor da terra nua;

PEDE a não incidência do tributo pela inoccorrência do fato gerador; alternativamente, o reconhecimento da imunidade recíproca prevista na CF/88, em razão da prestação de serviço público essencial; a observância da Súmula CARF nº 45, em relação às áreas alagadas para fins de constituição de reservatório para Usinas Hidrelétricas, bem como das áreas de preservação permanente ao seu redor; consideração das áreas ocupadas com benfeitorias.

Pede ainda a publicação de intimações em nome dos patronos, sob pena de nulidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcio Henrique Sales Parada, relator.

Conheço do recurso, já que tempestivo, conforme relatado, e com condições de admissibilidade.

A numeração de folhas a que me refiro a seguir é a existente após a digitalização do processo, transformado em arquivo eletrônico (formato *.pdf*).

Primeiro, as causas de nulidade do processo administrativo de exigência fiscal são aquelas previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF), norma específica na qual não se encontra determinação para que as intimações sejam encaminhadas aos patronos, mas ao contribuinte, no seu domicílio tributário de eleição, dentro das regras estabelecidas no artigo 127 do CTN.

INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. CONTRIBUINTE

A primeira alegação da Recorrente é que não seria contribuinte do ITR uma vez que não enquadrada nas regras do artigo 29 do CTN:

Art. 29. O imposto, de competência da União, sobre a propriedade territorial rural tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, como definido na lei civil, localização fora da zona urbana do Município.

Regra que é repetida, aliás, na Lei nº 9.393, de 1996, em seu artigo 1º:

Art. 1º O Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, de apuração anual, tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, localizado fora da zona urbana do município, em 1º de janeiro de cada ano.

Alega que não se enquadra na condição de “*proprietária, detentora de domínio útil ou possuidora*”, sob o argumento de explorar naquela área serviço público essencial, de competência da União, mediante regime de concessão.

Hídrica DRDH junto ao órgão gestor de recursos hídricos. Posteriormente, a DRDH é convertida em outorga em nome da entidade que receber, da autoridade competente do setor elétrico, a concessão ou autorização para uso do potencial de energia hidráulica, conforme disposições dos Arts. 7º e 26º, da Lei 9.984, de 2000, Art. 23º do Decreto nº 3.692, de 2000, e Art. 9º da Resolução CNRH nº 37, de 2004. No caso de corpos de água de domínio da União, a ANA emite a DRDH e a converte em outorga conforme os procedimentos estabelecidos na Resolução da ANA nº 131/2003. (grifos nossos)

Os imóveis, no caso as propriedade rurais, não estão inseridos no objeto da concessão. Também, não é possível equiparar potencial de energia hidráulica ao imóvel no qual tal potencial se encontra. Logo, o imóvel em questão não é bem da União.

Quanto à argumentação utilizada pela recorrente de que ao fim da concessão o imóvel seria revertido ao poder concedente, em razão da afetação ao serviço público, afirmando assim que não seria proprietária do imóvel, destacam-se na jurisprudência as lições de Carvalho Filho:

A reversão é a transferência dos bens do concessionário para o patrimônio do poder concedente em virtude da extinção do contrato. O termo em si não traduz a fisionomia do instituto. De fato, reversão é substantivo que deriva de reverter, isto é, retornar, dando a falsa impressão que os bens da concessão vão retornar à propriedade do concedente. Na verdade, os bens nunca foram de propriedade do concedente; apenas passa a sê-lo quando se encerra a concessão. Antes, integravam o patrimônio do concessionário.

O sentido melhor do termo, portanto, não tem conotação como os bens, mas sim com o serviço delegado. Com efeito, o que reverte para o concedente não são os bens do concessionário, mas sim o serviço público que constitui objeto de anterior delegação pelo instituto da concessão. O ingresso dos bens no acervo do concedente, quando ocorre, é mero corolário da retomada do serviço.”

Os apontamentos do ilustre jurista demonstram que o poder concedente não é, e nem nunca foi proprietário dos bens integrantes da concessão. Logo, se o ao fim desta o imóvel no qual se encontra o potencial de energia hidráulica tiver que ser incorporado à União, isto não significa que o referido bem já tenha integrado ou integre o patrimônio da União.

Reforça o presente ponto com fato de que a reversão dos bens pode ser onerosa ou gratuita. No primeiro caso, o concedente tem o dever de indenizar o concessionário, porque os bens foram adquiridos com seu exclusivo capital (art. 36 da Lei nº. 8.987/95). Na reversão gratuita, a fixação da tarifa já levou em conta o ressarcimento do concessionário pelos recursos que empregou na aquisição dos bens, de forma que ao final tem o concedente o direito à propriedade desses bens sem qualquer ônus. Nota-se que o poder público irá adquirir os bens ao fim da concessão, seja pelo pagamento parcelado diluído no preço da concessão ou pela indenização ao fim da mesma, in verbis:

“Art. 36. A reversão no advento do termo contratual far-se-á com a indenização das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados com o objetivo de garantir a continuidade e atualidade do serviço concedido.”

Como destacou a decisão recorrida, o CTN (arts. 29 e 31) e a Lei 9.393/1996 (arts. 1º, caput, e 4º) “não faz distinção entre o proprietário e o possuidor da terra, nem indica a prioridade que poderia ocorrer em relação à responsabilidade pelo pagamento do imposto”, estando correto o “o lançamento do imposto em nome daquela que tem a propriedade ou a posse do imóvel, com base nas informações cadastrais prestadas por ela própria à Receita Federal”.

Neste contexto, uma vez que as diversas certidões de RGI apontam a recorrente como proprietária do imóvel, reconhece-se esta como legítima contribuinte.

Aqui também as Certidões acostadas aos autos, nas folhas 96 e seguintes, dão como adquirente ou expropriante dos imóveis, que vieram a constituir este em comento, a Recorrente.

Ademais, no recurso o Recorrente tenta fazer crer que para ser contribuinte do ITR seria necessário reunir todos os elementos do conceito de propriedade, à luz do direito civil, quando a lei tributária, na realidade, usa o conectivo "ou".

IMUNIDADE RECÍPROCA. EMPRESA PÚBLICA. FINALIDADES

As empresas públicas, em regra, não gozam do benefício da chamada "imunidade recíproca", prevista na CF/88, porque não referidas expressamente e porque exercem atividade econômica, sendo-lhes vedada extensão de privilégios fiscais não extensíveis às empresas privadas (vide artigo 150, VI, "a" e § 2º e artigo 173 § 2º ambos da CF/88).

O STF vem construindo entendimento no sentido de que tais empresas, entretanto, quando prestadoras de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, em regime de monopólio, são alcançadas pela imunidade. Primeiro por ser a atividade típica do Estado e segundo por ser prestada em regime de monopólio, o que afastaria a "concorrência privilegiada" com o setor privado. São exemplos clássicos os casos da ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e da Infraero.

Tais entendimentos não passaram ao largo do conhecimento da Recorrente, que os traz pormenorizadamente em seu recurso. Mas transcrevo da peça recursal, fl. 2.034:

Desta forma, eventual submissão da recorrente (Sociedade de Economia Mista) ao regime jurídico aplicável às empresas da iniciativa privada, que exercem atividades econômicas strictu sensu, somente se justificaria como consectário natural do princípio da livre concorrência prevista no art. 170, IV, da CF/88, o que não é o caso dos autos.

Mas tal questão também já foi discutida neste CARF, no Acórdão nº 1101-001.241-1ª Câmara/1ª Turma Ordinária, em Sessão de 04 de fevereiro de 2015, portanto já

considerando as construções do STF sobre a matéria. Naquela ocasião, tendo como recorrente a Companhia Estadual de Águas e Esgotos - CEDAE, do Rio de Janeiro, assim dispôs, por unanimidade de votos, a ementa:

SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA. Se o objeto social da companhia alcança outras atividades para além da prestação de serviço público, e pessoas físicas e pessoas jurídicas privadas podem participar de seu capital, com direito a dividendos, o reconhecimento da imunidade representaria privilégio fiscal não extensivo às pessoas jurídicas do setor privado. (destaquei)

No bem fundamentado voto, assim explicou a particularidade da situação, a ilustre Relatora:

A recorrente demonstra que o Supremo Tribunal Federal reconheceu imunidade à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública prestadora de serviço público de execução obrigatória e exclusiva do Estado, nos termos do art. 21, inciso X da Constituição Federal.

(...)

A incidência tributária em debate somente foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral no que tange às atividades da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e de hospital vinculado ao Governo do Estado do Rio Grande do Sul. No primeiro caso, no âmbito do Recurso Extraordinário nº 601.392/PR, o Supremo Tribunal Federal declarou relevantes as peculiaridades do serviço postal, conforme consignado na ementa do arresto:

Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Imunidade recíproca. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. 3. Distinção, para fins de tratamento normativo, entre empresas públicas prestadoras de serviço público e empresas

públicas exploradoras de atividade. Precedentes. 4. Exercício simultâneo de atividades em regime de exclusividade e em concorrência com a iniciativa privada. Irrelevância. Existência de peculiaridades no serviço postal. Incidência da imunidade prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido. (negrejouse)

No segundo caso, em razão do Recurso Extraordinário nº 580.264/RS, a decisão do Supremo Tribunal Federal frisou ser importante que a empresa estatal não tenha por fim a obtenção de lucro:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. SERVIÇOS DE SAÚDE.

1. A saúde é direito fundamental de todos e dever do Estado (arts. 6º e 196 da Constituição Federal). Dever que é cumprido por meio de ações e serviços que, em face de sua prestação pelo Estado mesmo, se definem como de natureza pública (art. 197 da Lei das leis). 2 . A prestação de ações e serviços de saúde por sociedades de economia

mista corresponde à própria atuação do Estado, desde que a empresa estatal não tenha por finalidade a obtenção de lucro. 3. As sociedades de economia mista prestadoras de ações e serviços de saúde, cujo capital social seja majoritariamente estatal, gozam da imunidade tributária prevista na alínea "a" do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal. 3. Recurso extraordinário a que se dá provimento, com repercussão geral. (negrejou-se)

A Relatora, lembrando-se que este Conselho já se manifestou a favor e contra a imunidade pretendida pela Recorrente, citou o Acórdão nº 330100.856 que analisou das atividades da Companhia de Urbanização de Goiânia – COMURG e resultou no afastamento da pretendida imunidade recíproca não apenas por se referir a exigência a COFINS, como também em razão dos serviços por ela prestados, nos seguintes termos do voto condutor:

No presente caso, conforme demonstrados nos autos e prova os estatutos sociais, art. 1º, cópia às fls. 09/30, a recorrente é uma sociedade de economia mista por ações de direito privado cujo objetivo econômico é a prestação de serviços elencados no art. 2º, in verbis:

“Art. 2º A Companhia tem como objetivo:

(...)

Conforme se verifica deste dispositivo, a recorrente realiza atividades econômicas de prestação de serviços que são também realizadas por outras empresas do setor privado, sociedades limitadas e/ ou por ações, abertas ou fechadas, concorrendo em igualdades de condições.

Assim, tendo optado em explorar “atividades públicas” no regime empresarial, constituindo uma sociedade de economia mista por ações, optou também pelo regime privado, devendo, portanto, se submeter a ele, inclusive no que se refere às obrigações tributárias.

Pois bem. Observo o estatuto social da companhia, que se encontra acostado nas folhas 43 e seguintes:

Artigo I.- A Cemig Geração e Transmissão S.A. é uma sociedade por ações, constituída como subsidiária integral da sociedade de economia mista Companhia Energética de Minas Gerais - CEMIG, que será regida pelo presente Estatuto e pela legislação aplicável.

Artigo 2.- A Companhia tem por objeto:

a) estudar, planejar, projetar, construir, operar e explorar sistemas de geração, transmissão e comercialização de energia elétrica e serviços correlatos que lhe tenham sido ou venham a ser concedidos, por qualquer título de direito, ou a empresas das quais mantenha o controle acionário;

b) desenvolver atividades nos diferentes campos de energia, em qualquer de suas fontes, com vistas à exploração econômica e comercial;

c) prestar serviço de consultoria, dentro de sua área de atuação, a empresas no Brasil e no exterior;

d) exercer atividades direta ou indiretamente relacionadas ao seu objeto social.

Parágrafo Único - As atividades previstas neste artigo poderão ser exercidas diretamente pela Companhia ou por intermédio de sociedades por ela constituídas, ou de que venha a participar, majoritária ou minoritariamente, mediante deliberação do Conselho de Administração do Acionista Único - CEMIG,(...)(negritei)

Vejamos que o objetivo social da companhia não cinge-se à prestação de serviço público essencial. Ele inclui "serviços correlatos que tenham sido ou venham a ser concedidos", diretamente ou a empresas das quais a companhia participe, majoritária ou minoritariamente; atividades "nos diferentes campos de energia", o que inclui não só a energia elétrica como "qualquer de suas fontes" e, destaque, com vistas não à prestação de serviço público de competência da União, mas "à exploração comercial e econômica". Além disso, se propõe a prestar serviço de consultoria a empresas no Brasil e no exterior, o que não é serviço público essencial e ainda existe a previsão do exercício de atividades indiretamente relacionadas a seu objeto social.

O contexto aqui exposto evidencia que a atividade da contribuinte não pode ser favorecida pela imunidade constitucional invocada porque a amplitude de seu objeto social impõe a aplicação do disposto no art. 173 da Constituição Federal.

Imaginemos que um jovem engenheiro monte uma empresa de consultoria na área de eletrificação. Terá imunidade tributária? Vai enfrentar a concorrência da recorrente na forma da alínea "c", artigo 2º de seu Estatuto?

Chamo a atenção ainda que o artigo 21, XII, alínea 'b' da Constituição Federal refere-se apenas à "instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético de curso d'água" mas não a quaisquer fontes no campo de energia, como prevê a alínea "b" do artigo 2º do Estatuto Social supracitado.

Caso superadas as preliminares de não incidência e imunidade tributárias, passemos às demais questões suscitadas.

MÉRITO

Nestes autos, conforme DITR/2011, acostada nas folhas 1986 e seguintes, o contribuinte declarou uma área total do imóvel de 15.684,8 hectares, que não foi alterada pela Autoridade fiscal, no lançamento. Na apuração do tributo, leva-se em conta a área total e exclui-se uma série de áreas, como por exemplo a de preservação permanente, a reserva legal e as "áreas alagadas de reservatório de usinas hidrelétricas autorizadas pelo poder público", para se chegar à "área tributável", sobre a qual recairá o imposto. Na revisão da declaração, conforme demonstrativo de folha 11, foi alterada a "área alagada de reservatório de usinas hidrelétricas" para **zero**.

Na folha 13/14 consta o termo de intimação fiscal onde o contribuinte foi previamente intimado a comprovar o valor da terra nua declarado, mediante a apresentação de laudo técnico emitido por engenheiro agrônomo ou florestal, nos termos da NBR 14.653, da ABNT, sob a advertência de ser o valor declarado alterado conforme informações constantes do sistema de preços de terra da RFB, com parâmetros estabelecidos com base no artigo 14 da Lei nº 9.393, de 1996.

A Autoridade Fiscal afirma que não foi atendida a intimação para a apresentação de laudo técnico de avaliação do imóvel e que procedeu ao arbitramento do valor da terra nua com base no SIPT (sistema de preços de terra, instituído pela RFB), conforme Termo de constatação e intimação, nas folhas 10 e 11.

SÚMULA CARF Nº 45

Diz a Súmula CARF nº 45 que:

O Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural não incide sobre áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidroelétricas. (grifei)

Nas duas intimações que precederam a autuação, conforme já citado, não verifico que o contribuinte tenha sido intimado a comprovar a existência e a extensão das áreas alagadas para formação de reservatório da usina hidrelétrica.

A DRJ disse que não foi apresentado o Ato Declaratório Ambiental -ADA nem comprovação de autorização/reconhecimento do órgão competente, no caso o Ibama.

A possibilidade de exclusão dessas áreas na apuração do ITR, especificamente, veio contemplada com o artigo 40, da Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008, que alterou o artigo 10 da Lei nº 9.393, de 1996.

Tenho sempre defendido a necessidade de apresentação tempestiva do ADA para exclusão das áreas de preservação permanente e reserva legal. Entretanto, parece-me que tanto a Súmula CARF quanto a jurisprudência da Câmara Superior deste Conselho, no caso das áreas alagadas de reservatórios, não vinculam a sua exclusão da área tributada à entrega prévia de ADA. Observo o julgado da CSRF:

Acórdão 9202-002.892– 2ª Turma

ITR. TERRAS SUBMERSAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA SUMULADA. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA.

Na esteira da jurisprudência consolidada neste Colegiado, traduzida na Súmula nº 45 do CARF, a qual é de observância obrigatória, não incide Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural sobre áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidroelétricas.

IMPOSTO TERRITORIAL RURAL ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. MARGENS DE REPRESA DE USINA HIDRELÉTRICA. INEXISTÊNCIA DE ADA. RECONHECIMENTO DAS ÁREAS SUBMERSAS. DECORRÊNCIA POR DEFINIÇÃO LEGAL.

Uma vez reconhecida à existência e a não incidência de ITR sobre as áreas submersas por represa de Usina Hidrelétrica, por decorrência lógica/legal impõe-se admitir as suas margens como área de preservação permanente, por definição da própria legislação de regência, especialmente artigo 2o, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 4.771/65 (Código Florestal), independentemente de apresentação de ADA. (grifei)

CONCLUSÃO

Existe dúvida sobre a área tributável do imóvel. A Autoridade fiscal, sem justificativa expressa nem intimação prévia do sujeito passivo, desconsiderou uma área de 14.690,0 hectares, declarada como sendo de "área alagada de reservatório de usinas hidrelétricas autorizada pelo Poder Público". O Recorrente defende a existência da área e a jurisprudência consolidada e de observância obrigatória neste CARF, aliás com respaldo legal (artigo 40, da Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008, que alterou o artigo 10 da Lei nº 9.393, de 1996), diz que as mesmas devem ser excluídas da tributação.

Dessa feita, VOTO pela conversão do julgamento em **diligência** para que:

a) A autoridade fiscal autuante esclareça e motive a desconsideração de 14.690,0 hectares de "área alagada de reservatório de usinas hidrelétricas autorizada pelo Poder Público", observando a Notificação de Lançamento (fls. 09 e 10), o demonstrativo de apuração do imposto (fl. 11) e a DITR/2011 (fl. 1988);

b) O contribuinte seja intimado dos termos desta resolução e do resultado da diligência, conforme item "a" acima para, querendo, manifestar-se no prazo de trinta dias.

Assinado digitalmente

Marcio Henrique Sales Parada