



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10660.720045/2007-69
Recurso Embargos
Acórdão nº 2402-008.065 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de janeiro de 2020
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado CEMIG GERAÇÃO E TRANSMISSÃO S/A

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL (ITR)

Exercício: 2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO.

Na inexistência de obscuridade, omissão ou contradição no acórdão proferido, os embargos devem ser rejeitos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar os embargos de declaração, por não ter restado demonstrada a omissão alegada. Vencidos os conselheiros Denny Medeiros da Silveira e Ana Cláudia Borges de Oliveira, que acolheram os embargos, reconhecendo a omissão.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Ana Cláudia Borges de Oliveira, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini, Gregório Rechmann Júnior, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Francisco Ibiapino Luz.

Relatório

Trata-se de embargo de declaração de iniciativa de conselheiro membro deste Colegiado (e-fls. 156 a 158), com fundamento no art. 65, § 1º, inciso I, Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9/6/15.

O Acórdão embargado - nº 2402-007.767 - foi proferido na sessão plenária de 5/11/19, e assim consta em sua ementa e dispositivo (e-fls. 134 a 155):

Ementa

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). NULIDADE DO LANÇAMENTO. INEXISTÊNCIA.

Improcedente a arguição de nulidade da autuação quando a notificação de lançamento traz os requisitos contidos no art. 11 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e ausentes as hipóteses do art. 59 do mesmo Decreto.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. LEGALIDADE. NÃO CONFISCO. SÚMULA CARF Nº 2. APLICAÇÃO.

O CARF não é competente para se manifestar acerca de inconstitucionalidade de normas, havendo expressa vedação no art. 26A do Decreto nº 70.235, de 1972.

PAF. PERÍCIA. CONHECIMENTO TÉCNICO ESPECIALIZADO. SUBSTITUIÇÃO DE PROVA DOCUMENTAL. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

A perícia não se presta para substituir provas que deveriam ter sido apresentadas pelo sujeito passivo por ocasião da impugnação, pois sua realização pressupõe a necessidade do julgador conhecer fato que demande conhecimento especializado.

ITR. USINA HIDRELÉTRICA. TERRAS ALAGADAS. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. SÚMULA CARF Nº 45.

Inaplicável a Súmula CARF nº 45, quando não restar comprovada a efetiva área alagada.

ITR. VALOR DA TERRA NUA (VTN). ARBITRAMENTO. SISTEMA DE PREÇOS DE TERRAS (SIPT). VALOR MÉDIO. APTIDÃO AGRÍCOLA. EXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE.

Mantém-se o arbitramento com base no SIPT, quando o VTN apurado observar o requisito legal da aptidão agrícola, e o recorrente deixar de refutá-lo mediante laudo de avaliação do Valor da Terra Nua do imóvel, emitido por engenheiro agrônomo ou florestal, nos termos estabelecidos na NBR 14.653 da ABNT.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. PREVISÃO LEGAL. SÚMULAS CARF NºS 4 E 108.

O procedimento fiscal que ensejar lançamento de ofício apurando imposto a pagar, obrigatoriamente, implicará cominação de multa de ofício e juros de mora.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. VINCULAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

As decisões judiciais e administrativas, regra geral, são desprovidas da natureza de normas complementares, tais quais aquelas previstas no art. 100 do CTN, razão por que não vinculam futuras decisões deste Conselho.

Dispositivo

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em rejeitar a diligência pleiteada pela recorrente, sendo vencidos os conselheiros Gregório Rechmann Junior, Luís Henrique Dias Lima, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Ana Cláudia Borges de Oliveira, que votaram por converter o julgamento em diligência, e, no mérito, também por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário, sendo vencidos os conselheiros Gregório Rechmann Junior, Luís Henrique Dias Lima, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Ana Cláudia Borges de Oliveira, que deram provimento parcial ao recurso, reconhecendo a dedução da área alagada para fins de constituição de reservatório de usina hidrelétrica.

Omissão alegada

Por bem descrever os fatos, transcrevo excertos do Exame de Admissibilidade de Embargos (e-fls. 157 e 158):

Pois bem, quando recebi o processo para assinatura e tive a oportunidade de cotejar os autos com a legislação de regência do lançamento, constatei uma omissão no acórdão em relação a fato superveniente e relevante sobre o qual a Turma deveria ter se pronunciado.

No procedimento de revisão da Declaração do Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural (DITR) do exercício de 2003, a Contribuinte foi intimada a apresentar laudo técnico de avaliação do imóvel, com ART/CREA (Anotação de Responsabilidade Técnica do Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura), nos termos da norma NBR nº 14.653 da ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas), porém, comunicou à fiscalização não possuir tal laudo e assim não fez a sua apresentação.

Portanto, pela ausência do laudo e com base no Sistema de Preços da Terra (Sipt), a fiscalização alterou o Valor da Terra Nua (VTN) declarado de R\$ 0,00 para R\$ 5.799.920,00 (R\$ 800,00/ha), o que resultou na apuração de R\$ 1.159.974,00 de imposto suplementar.

Ao impugnar o lançamento, dentre as várias alegações deduzidas, arguiu a Contribuinte, sem fazer a devida comprovação, que grande parte da área do imóvel seria coberta por água de reservatório destinado à geração de energia elétrica. Dessa forma, tomando por base dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, Parecer da Secretaria da Receita Federal e doutrina afeta ao caso, pleiteou a exclusão dessa área da base de cálculo do lançamento.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, sem tecer qualquer consideração acerca da falta de comprovação da área alagada e apontando a carência de amparo legal capaz de sustentar o pedido da Contribuinte, manteve o lançamento.

Em seu recurso voluntário, a Contribuinte, basicamente, reforçou os argumentos da impugnação, sem, novamente, carrear aos autos documentos comprobatórios da área alagada.

Quando do julgamento do recurso por esta Turma, o Relator apresentou seu voto, focando na falta de comprovação da área alagada e nas várias oportunidades concedidas à Contribuinte para que fizesse tal comprovação, sem, contudo, ter, esta, se desincumbido dessa atribuição, razão pela qual o voto condutor concluiu por negar provimento ao recurso voluntário, sendo mantida essa decisão por voto de qualidade, uma vez que o lançamento, devidamente motivado, é ato administrativo que goza do atributo de presunção relativa de legalidade e veracidade e, portanto, cumpria à Contribuinte o ônus de afastar, mediante prova robusta e inequívoca em contrário, essa presunção (vide art. 16, inciso III, do Decreto nº 70.235, de 6/3/72), o que não aconteceu.

Acontece, porém, que até o momento (i) da revisão da DITR, (ii) do lançamento fiscal, (iii) da apresentação da impugnação e (iv) da interposição do recurso voluntário, não

havia previsão legal para a dedução de área alagada destinada à constituição de reservatório de usina hidrelétrica, dedução esta que somente passou a estar prevista na Lei n.º 9.393, de 19/12/96, a partir da inclusão da alínea “F” em seu art. 10, § 1º, inciso II, que se deu com a Lei n.º 11.727, de 23/6/08. Confira-se:

Art. 10. A apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independentemente de prévio procedimento da administração tributária, nos prazos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, sujeitando-se a homologação posterior.

§ 1º Para os efeitos de apuração do ITR, considerar-se-á:

[...]

II - área tributável, a área total do imóvel, menos as áreas:

[...]

f) **alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidrelétricas autorizada pelo poder público.** (Incluído pela Lei n.º 11.727, de 2008)

(Grifo nosso)

Nesse particular, tem-se por importante destacar a Súmula CARF n.º 45, de 8/12/09, por meio da qual este Conselho firmou o entendimento de que não incide o ITR sobre áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidrelétricas.

Desse modo, se não havia autorização legal para a dedução da área alagada quando da apresentação da impugnação, em 27/10/07, e do recurso voluntário, em 10/6/08, mesmo que a Contribuinte tivesse feito a comprovação da sua existência, tal comprovação não se mostraria suficiente à dedução pleiteada se as autoridades julgadoras não acatassem as razões de direito ventiladas pela defesa, o que, de fato, ocorreu no julgamento de primeira instância, tendo a decisão *a quo* concluído pela improcedência da impugnação, sem fazer qualquer menção à falta de comprovação da existência da área alagada, ao passo que a decisão proferida em grau recursal, já na vigência da autorização legal para a dedução da área alagada, ao manter incólume a decisão de primeira instância, baseou-se na falta de comprovação da área alagada.

Todavia, o acórdão embargado nada mencionou a respeito dessa alteração legislativa superveniente, promovida pela Lei n.º 11.727, de 2008, ou seja, após o recurso voluntário ter sido interposto e que entendemos ser capaz de repercutir no resultado do julgamento.

Nesse contexto, resta evidenciada a omissão apontada na decisão, o que impõe o seu saneamento pela Turma Julgadora.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco Ibiapino Luz - Relator.

Admissibilidade

Os embargos são tempestivos e foram admitidos, razão por que dele tomo conhecimento.

Solicitação de perícia técnica

Em sua contestação, a Recorrente trouxe alegações genéricas pretendendo justificar suposto afastamento da tributação incidente sobre referido o imóvel, quais sejam: (i) trata-se de reservatório de água para usina hidrelétrica; (ii) é bem da União; (iii) a área do entorno do reservatório inclui-se na definição de preservação permanente; e (iv) não possui valor de mercado. Contudo, mesmo após intimada pela fiscalização, não carrou aos autos qualquer prova sobre a

dimensão de tais áreas, ou, até, acerca de sua efetiva existência. Logo, impossível se quantificar a extensão das áreas alagadas e de preservação permanente que ficam ao seu entorno.

A propósito, de acordo com o sistema de repartição do ônus probatório adotado pelo Decreto n.º 70.235, de 1972, norma que rege o processo administrativo fiscal, conforme dispõe seu artigo 16, inciso III e §4º, assim como de acordo com o artigo 333 do Código de Processo Civil, aplicável à espécie de forma subsidiária, cabe ao impugnante fazer a prova do direito ou do fato afirmado na impugnação. Mais precisamente, o ônus da produção de provas cabe a quem dela se aproveita, oportunidade que tem o sujeito passivo de apresentar os motivos de fato e de direito que fundamentam sua impugnação, os pontos de discordância e as razões e provas que possui, o que, não ocorrendo, acarreta a improcedência da alegação. Confirma-se:

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possui; (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

[...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

Nestes termos, com fulcro na alteração legal implementada por meio da Lei n.º 11.727, de 2008, **objeto dos presentes embargos**, a Recorrente poderia muito bem ter providenciado e apresentado, extemporaneamente, o laudo indicando a suposta área alagada, conforme previsão legal acima transcrita (Decreto n.º 70.235, de 1972, art. 16, § 4º, alíneas “a” e “c”). Contudo, nesse aspecto, limitou-se a requerer a realização de perícia com o fito de produzir tais provas.

Visto isso, quanto ao pedido de perícia em si, cumpre seja frisado que, conforme art. 16, inciso IV e §1º, do mesmo Decreto n.º 70.235, de 1972, este deve constar da impugnação, com a exposição dos motivos que a justifiquem, a formulação de quesitos referentes aos exames desejados e o nome, endereço e qualificação profissional do perito. Requisitos cuja falta de atendimento implica a desconsideração da pretensão do impugnante. Confirma-se:

Art. 16. [...]

[...]

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

[...]

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

Ante o exposto, além do descumprimento da formalidade legal vista no “Inciso IV” transcrito anteriormente, o motivo apresentado pela Contribuinte para justificar a realização da suposta perícia foi corroborar as informações veiculadas na peça impugnatória, a qual serviria apenas para levantar provas a seu favor, as quais poderiam ser por ela produzidas por outros meios. Portanto, acertada a decisão de origem que rejeitou tal pretensão.

Por pertinente, este Conselho tem entendimento firmando pelo indeferimento dos pedidos de perícia com o propósito de produzir provas que deveriam ter sido juntadas na impugnação. A exemplo, peço vênias aos ilustres relatores para transcrever os excertos de decisões sequenciados:

1. Acórdão n.º 2401-007.025, de 9 de outubro de 2019, relatora: Miriam Denise Xavier:

Preliminar de nulidade - Cerceamento do direito de defesa do contribuinte / Ônus da prova

[...]

Nota-se que a realização de diligência ou perícia pressupõe que a prova não pode ou não cabe ser produzida por uma das partes ou que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado, fora do campo de atuação do julgador.

[...]

Nestes termos, não merece qualquer reparo a decisão administrativa de primeira instância que analisou pormenorizadamente a solicitação do pedido de perícia, tendo afastado de modo plenamente justificado a requisição do particular. Senão, vejamos:

“A produção de prova pericial não pode ser utilizada para suprir a falta de apresentação do referido laudo técnico de avaliação, para comprovar o valor fundiário do imóvel, a preços de 1º/01/2003, nem do referido Termo de Ajustamento de Conduta, de modo a comprovar a área de utilização limitada/reserva legal, para fins de exclusão da base de cálculo do ITR/2003.

[...]”.

(Destaque no original)

2. Acórdão n.º 1402-007.025, de 18 de setembro de 2019, relator: Paulo Mateus Ciccone:

DA DILIGÊNCIA REQUERIDA

Sabidamente, diligências prestam-se a munir os julgadores de informações e conhecimentos técnicos especializados e específicos que lhes permitam formar convicção para prolatar decisões, não implicando, porém, eventual negativa em deferir o pedido da contribuinte para sua realização, em qualquer nulidade.

[...]

Doutrinariamente, a posição de Antonio Airton Ferreira (disponível no site www.fiscosoft.com.br) citado por Gilson Wessler Michels, in “PAF – Processo Administrativo Fiscal – litigância tributária no contencioso administrativo – Cenofisco – São Paulo – 1ª reimpressão – 2018 – pg. 275”:

“PERÍCIA – DEFERIMENTO COMO PRERROGATIVA DO JULGADOR: A perícia não integra o rol dos direitos subjetivos do autuado. A perícia é prova de caráter especial, cabível nos casos em que a interpretação dos fatos demanda juízo técnico. Todavia, ela não integra o rol dos direitos subjetivos do autuado, podendo o julgador, se justificadamente entendê-la prescindível, não acolher o pedido”.

(Destaque no original)

3. Acórdão n.º 2201-002.396, de 13 de maio de 2014, relator: Francisco Marconi de Oliveira:

PEDIDO DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA PARA COLETA DE PROVAS PARA FINS DE DEFESA DO CONTRIBUINTE. INCABÍVEL.

A realização do pedido de diligência e perícia, conforme dispõe os artigos 16, 18, 28 e 29 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, está diretamente relacionada à formação da livre convicção do julgador. Não cabe para coleta de prova para interesse único da defesa do contribuinte. Constando nos autos elementos suficientes à solução da lide, é desnecessária a sua realização.

[...]

Porém, não cabe ao Fisco adotar providências para produção de provas para os valores depositados na conta corrente do contribuinte para fins de apurar o imposto de renda pessoa física. A norma legal transfere ao sujeito passivo o dever de comprovar a origem dos depósitos e justifica-los. Isso implica trazer elementos que comprovem o fato questionado.

A realização de diligências e perícias somente se aplica quando há necessidade de formação de convicção por parte da autoridade lançadora ou do julgador, conforme dispõe os art. 16, 18, 29 e 29 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que não é o caso.

4. Acórdão n.º 2202-005.111, de 10 de abril de 2019, relator: Ronnie Soares Anderson:

Da Perícia

[...]

Dessa forma, percebe-se que a contribuinte optou por não apresentar documentos que pudessem comprovar suas alegações, pois, no seu entendimento, poderia eleger o meio de prova que julgasse adequado e neste caso, devido a natureza da matéria em exame, a empresa optou pelo pedido de prova pericial, que a seu ver seria a mais adequada.

Neste aspecto, observo que não podem prosperar os argumentos e os questionamentos apresentados, pois entendo que a Recorrente ao invés de apresentar oportunamente os documentos que, em tese, poderiam comprovar suas alegações, optou por substituir sua incumbência probatória com providências a cargo do Fisco ou do perito técnico, por meio de realização de perícia.

Ademais, a prova pericial, além do caráter específico, não depende exclusivamente da vontade das partes, mas sim de circunstâncias que justifiquem a necessidade de apreciações técnicas, por especialistas com conhecimento específico em determinadas matérias, com o intuito de esclarecer aspectos controvertidos, para quando o julgador, diante de indícios ou elementos incipientes de prova, pudesse melhor elucidar os fatos para formar sua convicção.

À vista disso, entendo que seja prescindível a realização da perícia, tendo em vista que a mesma se destinava a suprir prova que poderia ser produzida pela contribuinte com a juntada de documentos carreados aos autos no momento oportuno. Esclarecendo ainda que a contribuinte tem a obrigação jurídica de manter os meios probatório de seu interesse.

[...]

(Destaque no original)

5. Acórdão n.º 2202-005.450, de 10 de setembro de 2019, relator: Marcelo de Sousa Sáteles:

DILIGÊNCIA/PERÍCIA.

A realização de diligência ou perícia pressupõe que a prova não pode ou não cabe ser produzida por uma das partes, ou, quando produzida por estas, apresente-se complexa ou exija conhecimentos técnicos específicos para aprofundamento do material que tenha sido colacionado. Não observando tais situações, a autoridade julgadora indeferirá os pedidos de diligência perícia que considerar prescindíveis ou impraticáveis. Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia.

6. Acórdão n.º 2401-007.065, de 10 de outubro de 2019, relatora: Andréia Viana Arrais Egypto:

Do pedido de perícia

Nesse ponto destacar que a perícia tem por finalidade a elucidação de questões técnicas ou fáticas que suscitem dúvidas ao julgador, o qual cabe avaliar a necessidade da produção da prova técnica que exige conhecimento especial.

[...]

Considerando que o procedimento fiscalizatório foi efetuado dentro dos preceitos normativos atinentes à matéria, o contribuinte foi devidamente intimado para apresentar as razões de defesa e a juntada de provas que entendesse importantes para fundamentar suas alegações e que pudessem, porventura, ensejar a realização de eventual perícia - o que não foi o caso.

(Destaque no original)

Área alagada – Reservatório de usina hidroelétrica

A propósito, é pacífico neste Conselho que citado Imposto não incide sobre áreas alagadas, reservatório de usinas hidroelétricas. Confirma-se:

Súmula CARF n.º 45: O Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural não incide sobre áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidroelétricas.

No entanto, não seria razoável se aplicar tal entendimento sem a prova da efetiva existência e extensão da suposta área alagada, o que poderia ter se dado durante o procedimento fiscal - por ocasião do atendimento da intimação – ou na fase processual própria. Portanto, a negativa de provimento da pretensão da Recorrente tem por fundamento a falta de comprovação documental do por Ela alegado; pois, comprovada estivesse, sobre referida área estaria afastada a incidência do reportado tributo.

Nestes termos, entendo que a omissão aventada no presente embargo não reflete na isenção da suposta área alagada, eis que a pretensão da Recorrente ficou resistida no acórdão embargado, exclusivamente, por falta da correspondente comprovação.

Conclusão

Ante o exposto

Assim sendo, voto por rejeitar os embargos de declaração.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz