



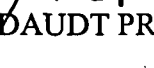
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.001624/2003-47
Recurso nº : 129.272
Acórdão nº : 303-33.258
Sessão de : 20 de junho de 2006
Recorrente : FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S.A.
Recorrida : DRJ-BRASÍLIA/DF

ITR. TERRAS SUBMERSAS. Não incide o ITR sobre as terras submersas utilizadas como reservatórios para usinas hidrelétricas. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. As áreas que circundam os reservatórios e suas ilhas são áreas de preservação permanente, isentas de ITR, sendo descabida a exigência de ADA, por absoluta falta de amparo legal.
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NANCI GAMA
Relatora

Formalizado em: 31 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves. Fez sustentação oral a advogada Maria Leonor Vieira, OAB/SP 53655.

RELATÓRIO

1. Trata o presente processo de auto de infração exigindo o pagamento de ITR relativo aos exercícios de 1999, 2000 e 2001 do imóvel rural "Furnas 859 – Usina Hidrelétrica de Marimbondo", acrescido de juros moratórios e multa proporcional, perfazendo um total de R\$ 32.917.892,57.

2. Segundo a Receita Federal, o ITR teria sido calculado em desacordo com as exigências legais, tendo havido subavaliação do valor da terra nua do imóvel. Assim sendo, arbitrou-se o valor da terra nua do referido imóvel com base no VTN/ha indicado para o município de Frutal/MG, aplicando-se a alíquota máxima de cálculo do imposto.

3. O contribuinte apresentou tempestiva impugnação, argumentando, em síntese, que:

- i. a área tida como improdutivo é afetada à produção de energia elétrica, tratando-se de um reservatório de água;
- ii. seu grau de utilização é integral, e não nulo, como apontado pelo Fisco;
- iii. não se poderia aplicar a alíquota máxima de 20%, como se a área tivesse grau de utilização mínimo, à guisa de um latifúndio improdutivo;
- iv. não se poderia arbitrar o valor da área inundada com base no VTN/ha indicado para o município de Frutal/MG, eis que seu valor não poderia, por óbvio, ser o mesmo de área destinada ao plantio ou pastagem;
- v. ao aferir a base de cálculo do ITR, o Fisco teria deixado de proceder qualquer exclusão de área, a despeito do que prevê a Lei 9.393/96 e a Constituição Federal;
- vi. o imóvel alagado da usina hidrelétrica não poderia ter o mesmo tratamento de um latifúndio, haja vista estar inserido numa atividade altamente produtiva;
- vii. a atividade desenvolvida pelas usinas hidrelétricas (por não ser rural) estaria fora do campo de abrangência do ITR, eis que esse tributo visaria, precipuamente, coibir a má utilização da terra, por latifundiários;

- viii. o valor exorbitante do auto de infração denotaria confisco;
- ix. as áreas destinadas aos reservatórios de água não poderiam sofrer incidência de ITR. Isto porque seriam integrantes do patrimônio da União, estando afetadas à produção de energia, restando, portanto, imprestáveis ao desenvolvimento de qualquer atividade rural;
- x. não haveria valor de mercado para a apuração do valor da terra nua, eis que as áreas destinadas aos reservatórios de água seriam bens fora de comércio, sendo impossível a determinação de uma base de cálculo;
- xi. a multa de 75% seria ofensiva aos parâmetros aceitos pela legislação e jurisprudência e
- xii. a aplicação da taxa SELIC seria uma afronta a todos os comandos legais.

4. Por fim, na eventualidade de não serem acatadas as razões aduzidas, requereu a determinação de diligência para correta apuração do ITR, nos termos do art. 16, IV, do Decreto 70.235/72.

5. A Delegacia da Receita Federal de Brasília (DF) manteve o lançamento, proferindo acórdão, assim ementado:

“Assunto: Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR

Exercício: 1999, 2000, 2001.

Ementa: DA INCIDÊNCIA DO IMPOSTO – ÁREAS SUBMERSAS/RESERVATÓRIOS.

Áreas rurais desapropriadas pelo Poder Público em favor de empresa estatal concessionária de serviços públicos de eletricidade, destinadas a reservatórios de usina hidrelétrica, passam a integrar o patrimônio dessa empresa, submetendo-se às regras tributárias aplicadas aos demais imóveis rurais. Reservatórios de água de barragem não se confundem com potenciais de energia hidráulica, bens da União previstos na Constituição Federal.

DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.

Para fins de exclusão do ITR, exige-se o reconhecimento da área de preservação permanente como de interesse ambiental, pelo IBAMA/órgão conveniado, ou a protocolização tempestiva de

requerimento do Ato Declaratório Ambiental – ADA, junto a esses órgãos.

DO VTN TRIBUTADO.

Caracterizada a subavaliação ou a prestação de informações inexatas, pode ser adotado o VTN/ha indicado no Sistema de Preços de Terras criado pela SRF, nos termos do art. 14 da Lei nº 9.393/1196.

DA MULTA E JUROS DE MORA LANÇADOS.

Apurado imposto suplementar em procedimento de fiscalização, no caso de informação incorreta na declaração do ITR, cabe exigí-lo juntamente com a multa e os juros aplicados aos demais tributos. Por expressa previsão legal, os juros de mora equivalem à Taxa SELIC.

DA SOLICITAÇÃO DE PROVA PERICIAL.

A perícia técnica destina-se a fornecer subsídios à convicção do julgador, limitando-se ao aprofundamento de questões sobre provas incluídas nos autos, cabendo ser indeferida quando considerada prescindível ou impraticável.

DA LEGALIDADE/CONSTITUCIONALIDADE

Este órgão administrativo não é o foro adequado para apreciar arguição de legalidade/constitucionalidade de leis ou atos normativos da SRF.


Lançamento Procedente.”

5 Ante essa decisão, o contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário. Em sua peça, são (virtualmente) repetidas suas alegações iniciais, acrescentando o contribuinte que:

- a) a pretensão fazendária não poderia ser mantida sem a determinação de diligência;
- b) o Parecer COSIT nº 15, mencionado pela decisão de primeira instância, alargaria a base de cálculo de tributo, o que feriria o princípio da legalidade;
- c) os reservatórios poderiam integrar o conceito de “rio”, de forma que seria impossível negar sua natureza de potenciais de energia e
- d) áreas desapropriadas para prestação de serviço público gozariam de um regime especial de bens, sendo regidas

Processo nº : 10680.001624/2003-47
Acórdão nº : 303-33.258

- e) pelos institutos de Direito Administrativo, o que afastaria a incidência de tributação sobre as mesmas.

É o relatório. 

VOTO

Conselheira Nanci Gama, Relatora

A matéria trazida a este Conselho já foi objeto de inúmeros julgamentos realizados nesta Casa, encontrando-se vencedor o resultado a que me filio, e cujo fundamento tenho a honra de transcrever como meu, o voto elaborado pelo eminente Conselheiro Dr. Nilton Luiz Bartoli:

“(..)

O Professor Luciano Dias Bicalho Camargos, em sua obra “O Imposto Territorial Rural e a Função Social da Propriedade”¹, aborda a questão do aspecto material da hipótese de incidência do ITR. Lembra que o saudoso Geraldo Ataliba afirmava que este era o aspecto mais complexo da hipótese.

Na simples locução da Lei nº 9.393/96, ele é a propriedade, o domínio útil ou a posse do imóvel por natureza. Todo proprietário, salvo o senhorio na enfiteuse, os imunes e os isentos, está sujeito ao pagamento do imposto territorial rural. O imposto, portanto, vincula-se à figura do proprietário e não ao imóvel em si. Quanto à posse, é tributável somente aquela que exterioriza o domínio. “Não sendo possível identificar o proprietário, ou sendo ele imune ou isento, será contribuinte o possuidor, desde que esta posse seja tendente a constituir o direito de propriedade”.

Por outro lado, a Constituição Federal estabelece que:

“Art. 20. São bens da União:

(...)

VIII - os potenciais de energia hidráulica;

(...)

§ 1º - É assegurada, nos termos da lei, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo

território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração.

(...)

Art. 176. As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

(...)

§ 1º A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

(...)"

§ 3º - A autorização de pesquisa será sempre por prazo determinado, e as autorizações e concessões previstas neste artigo não poderão ser cedidas ou transferidas, total ou parcialmente, sem prévia anuência do poder concedente.

§ 4º - Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento do potencial de energia renovável de capacidade reduzida." (grifei)

Ora, o reservatório de água, ao contrário do que estabelece o Parecer COSIT nº 15/2000, que vinculou o voto do Ilustre Relator da decisão recorrida, é, sim, potencial de energia hidráulica. A empresa bem retrata sua função, reconhecendo que o aproveitamento energético dos cursos de água se dá onde estão potenciais energéticos, que são materializados pela Potência (de forma simplificada, o produto da altura de queda (H) pela descarga (Q).

A otimização desse parâmetro visa garantir o melhor aproveitamento hidráulico e, então, nos lugares onde se verifica

queda natural significativa não existe necessidade de uma vazão muito expressiva. Mas há necessidade de construção da barragem, por motivos técnicos.

Por outro lado, em determinados locais há grande vazão mas ela ocorre em vários metros ou quilômetros ao longo do rio. Assim, para otimizar o potencial (exigência da Lei n° 9.074/1995), é necessária estabelecer queda representada pela barragem, com a conseqüente formação do reservatório, que é um verdadeiro potencial hidráulico.

Portanto, as águas que estão sobre a propriedade da empresa pertencem à União. As terras foram desapropriadas em favor da recorrente para que esta pudesse proceder ao serviço público do qual é concessionária, mas quando o regime de concessão for finalizado passarão (ou não) a outra empresa, que o realizará.

Como as águas integram o patrimônio da União, é dela o domínio da propriedade, não ficando, então caracterizado o elemento material do fato gerador do imposto, ou seja, a propriedade, a posse ou o domínio útil.

A "propriedade" em pauta é meramente formal, já que o imóvel está coberto de água, não se prestando a fim diverso do de reservar água com o objetivo de potencializar a força hidráulica para geração de energia.

O Professor Luciano Camargos, na obra já citada, trás como exemplo a questão das concessionárias de ferrovias, afirmando que não há como se falar da tributação dos leitos das vias férreas pelo ITR com base na posse atribuída à empresa delegatária do serviço público, uma vez que se trata de imóveis que não podem ser adquiridos por usucapião por estarem cedidos ao delegatário.

Aduz que os direitos do cessionário sobre os bens cedidos são limitados, não se configurando os direitos inerentes ao domínio: perpetuidade, irrevogabilidade e disponibilidade. Ressalta, ainda, que a transcrição dos bens em nome dos delegatários não tem o condão de lhes transferir o domínio, exatamente porque o domínio pressupõe a presença dos direitos já alinhavados, que não se afiguram naquela situação. Traz, em socorro, Sacha Calmon e Mizabel Derzi²:



2 COELHO; DERZI, Intributabilidade pelo IPTU e pelo ITR das vias férreas cedidas a empresas delegatárias do serviço público.

“A transcrição no registro imobiliário, em nome dos delegatários, de terrenos expropriados para a passagem de linhas férreas não tem a finalidade de transmitir-lhes verdadeiramente o domínio imobiliário, por duas razões sensíveis. Em primeiro lugar, não faria sentido o Poder Público, com base no critério de utilidade pública desapropriar terras particulares para entregá-las graciosamente a terceiros. É a delegação que impulsiona o registro, que é consequência, e não causa, dos direitos efetivamente transferidos.

(...)

Em segundo lugar, aos concessionários veda-se a possibilidade de alienar, arrendar ou desmembrar as ferrovias, ficando obrigados ao seu uso compulsório e a entregá-las ao Poder delegante em várias circunstâncias (falência, v.g.), especialmente quando do término da concessão (reversão). Em verdade, o delegatário detém somente direito de uso de coisa pública.”

Além disso, o ITR incide tão somente sobre o valor da terra nua. Portanto, concordo com a afirmação do Professor Luciano de que, mesmo que se admitisse como possível a incidência do ITR sobre as vias férreas cedidas a empresas delegatárias de serviços públicos, a base de cálculo seria o valor da terra nua, excluídas quaisquer benfeitorias porventura existentes.

Ocorre que, de acordo com o CTN, a base de cálculo é o valor venal fundiário, resultante do valor venal total do imóvel, declarado pelo contribuinte e não impugnado pela Administração, ou resultante de avaliação feita por esta, e o valor das benfeitorias e outros bens incorporados ao imóvel. O autor traz Aliomar Baleeiro quando ensina que “valor venal é aquele que o imóvel alcançará para compra de venda à vista, segundo condições usuais do mercado de imóveis”³.

Cita, ainda, Aires Fernando Barreto, lecionando que:

“Tenho conceituado o valor venal do imóvel como o valor provável que um imóvel alcançará, para compra e venda à vista, segundo condições usuais do mercado imobiliário, quando o vendedor e o comprador têm plena consciência do uso que pode servir aquele imóvel. Por que valor provável? Porque os imóveis estão todos a venda. Preciso valer-me do preço de uns para chegar ao valor do outro, a minha ferramenta é a comparação. É diante do preço de uns que eu posso avaliar outros. Não existem dois imóveis iguais.”

Portanto, não existe possibilidade de se calcular o valor venal de áreas ocupadas pelas vias férreas. Que valor teria uma estreita faixa de terra que liga dois pontos do território nacional?

Sem valor venal, sem base de cálculo, não há que se falar em incidência e cobrança do ITR.

Da mesma forma é o raciocínio relativo às terras inundadas.

Ainda mais no caso presente, em que os dados trazidos aos autos e não contestados pela Fiscalização levam à conclusão de que toda a área trazida à tributação está tomada, seja com o reservatório, seja com a própria usina. Aliás, mesmo que existisse a possibilidade de se atribuir um valor à propriedade, as benfeitorias nela existentes reduziriam a zero o valor tributável.

E ainda que houvesse áreas contíguas, estas seriam de preservação permanente, isentas, conforme estabelecido pela Lei nº 9.393/96, artigo 10, parágrafo 1º, inciso II, alínea "a", combinado com o disposto no Código Florestal, artigo 2º. E não se alegue a inexistência de Ato Declaratório Ambiental, cuja falta de obrigatoriedade, por inexistência de amparo legal, já faz parte de jurisprudência mansa e pacífica deste Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Finalmente, releva ainda trazer o disposto na Carta Magna, artigo 153, parágrafo quarto, determinando que a tributação do ITR deverá se dar de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas, bem como o princípio da função social da propriedade. Ora, o imposto como pretendido na presente exação opõe-se claramente aos dois enunciados, haja vista que não se trata de propriedade improdutiva e que a utilização da terra para a produção de energia está visivelmente atendendo à sua função social."

Face ao exposto, VOTO no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso interposto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de junho de 2006.


NANCI GAMA - Relatora