



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n° : 10821.000578/2003-15
Recurso n° : 132.758
Acórdão n° : 303-33.597
Sessão de : 18 de outubro de 2006
Recorrente : JNL PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRADORA LTDA.
Recorrida : DRJ/CAMPO GRANDE/MS

ITR/1999. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE


Não se admite sustentação legal para a desconsideração da isenção de área de preservação permanente sob o argumento de que o ADA foi protocolado junto ao IBAMA intempestivamente. No caso concreto os documentos apresentados pelo interessado para comprovação da existência da área de interesse ambiental isenta de ITR por força da lei, constituem prova consideravelmente mais robusta do que o mero protocolo de ADA.

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


ZENALDO LOIBMAN
Relator

Formalizado em: 24 NOV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli, Tarásio Campelo Borges e Sérgio de Castro Neves. Fez sustentação oral o advogado Alexandre Naoki Nishioka, OAB 138909.

Processo n° : 10821.000578/2003-15
Acórdão n° : 303-33.597

RELATÓRIO

O processo cuida de auto de infração (fls. 28/35) lavrado para exigir o ITR/1999 acrescido de juros de mora, de multa de ofício, totalizando o crédito tributário de R\$ 3.636.378,93, com referência ao imóvel rural denominado "Fazenda Sesmaria Cachoeira Grande", cadastrado na SRF sob o nº 1862516-9, com área de 13.322,00 hectares, localizado em Ubatuba/SP. A autuação se deu porque a fiscalização glosou a declaração da área de preservação permanente, determinando a tributação sobre a área total.

Foram apresentados documentos. Especialmente cópia autenticada de Declaração da Secretaria de Agricultura e Abastecimento, datada de 22/07/1982, reconhecendo que 99% da área do imóvel se encontra no Parque Estadual da Serra do Mar, criado pelo Decreto 10.251/77, considerada como área de preservação permanente (fls. 14). Também foi apresentada cópia autenticada do comprovante de requerimento do Ato Declaratório Ambiental (ADA), datado de 13/12/2000 (fls. 24/25).

Entretanto a fiscalização considerou, com base na IN SRF 43/97, alterada pela IN SRF 67/97, que o ADA devia ser requerido em certo prazo para que ficasse satisfeito o requisito de isenção do ITR. Mas o requerimento do ADA aconteceu além do prazo de seis meses contados da data de entrega de declaração do ITR, e por isso foi glosada a área de preservação permanente declarada, e efetuado o lançamento do imposto sobre a área total do imóvel.

Ciente do lançamento, a autuada apresentou tempestivamente a impugnação de fls. 39/54, com os documentos anexos às fls. 55/102, alegando em síntese que:

1. Já havia perdido a posse do imóvel cerca de vinte e dois anos antes dos fatos que deram origem a este processo. A maior parte do imóvel, 13.188,00 hectares do imóvel são recobertos de matas naturais e foram abrangidos pelo "Parque Estadual Serra do Mar", criado pelo Decreto estadual 10.251/77, ficando remanescente apenas uma área de 134,0 hectares, o que tornou inviável a continuidade da exploração dos recursos naturais naquela região, o que iria de encontro ao escopo daquele Decreto que visa resguardar de qualquer agressão o ecossistema local.

2. Em razão dessa situação ajuizou a Ação Ordinária de Desapropriação Indireta nº 158/85 contra a Fazenda do Estado de São Paulo pleiteando o pagamento de justa indenização correspondente ao valor do imóvel, tendo em vista a incorporação deste ao patrimônio do estado. A ação tramitou na 1ª Vara da Comarca de Ubatuba e embora a sentença de primeira instância lhe tenha sido



Processo nº : 10821.000578/2003-15
Acórdão nº : 303-33.597

desfavorável, em segunda instância a 14ª Câmara Cível do TJSP, nos autos da Apelação Cível 163.128-2, reformou aquela sentença, condenando a Fazenda do estado ao pagamento da indenização, com juros, a partir da data de edição do Decreto 10.251/77. Esta decisão transitou em julgado em 18/03/1991.

3. A decisão judicial reconheceu apossamento administrativo, o que corresponde a imissão prévia na posse prevista na Lei 9.393/96. A desapropriação indireta restou caracterizada pela inexistência de decreto que declarasse ser o imóvel de utilidade pública, tendo inexistido a fase declaratória do procedimento expropriatório.

4. O termo de início para incidência dos juros compensatórios pela desapropriação indireta, segundo jurisprudência firmada pelo STJ, Súmula 114, foi no caso concreto determinada a partir de 30/08/1977, data da edição do Decreto 10.251/77, considerada como data do apossamento administrativo, data ocorrida vinte e dois anos antes do fato gerador considerado neste processo, portanto a ora impugnante deixou de ser responsável pelo pagamento do ITR do imóvel.

5. Por outro lado, a área a que se refere o auto de infração enquadra-se como área isenta do ITR nos termos da legislação pertinente. Transcreve decisões judiciais dos TRF's das 1ª, 3ª e 4ª Regiões.

6. Como continua proprietária dos 134,0 hectares remanescentes na sua propriedade, não abrangidos pelo Parque Estadual, continua apresentando DITR e recolhendo o ITR correspondente.

7. A desconsideração da área de preservação permanente constitui flagrante afronta ao princípio da legalidade, a IN SRF 67/97 extrapolou os termos da Lei 9.393/96. Não há fundamento legal para a exigência de ADA dentro do prazo estabelecido na IN SRF para assegurar a isenção da área, conforme acórdão unânime da 3ª Turma do TRF da 1ª Região (ementa transcrita)..

8. Por ser o ADA um ato declaratório, não importa a data em que foi requerido, posto que não é capaz de gerar direito, mas somente declarar uma situação preexistente, qual seja a de ser de preservação permanente a área sob exame.

A DRJ/Campo Grande/MS, através da 1ª Turma de Julgamento, decidiu por unanimidade de votos, ser procedente o lançamento, conforme se vê às fls. 104/113. Os principais fundamentos da decisão foram:

I. O CTN, art. 29 e art. 31, definem o fato gerador do ITR e os contribuintes desse imposto. No mesmo sentido dispõe a Lei 9.393/96, ou seja, que o proprietário do imóvel rural, o titular de seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Sem ordem de preferência.

Processo nº : 10821.000578/2003-15
Acórdão nº : 303-33.597

II. Para a hipótese de desapropriação, o § 1º do art. 1º da Lei 9.393/96 tratou especificamente do caso de imóvel declarado de interesse social para fins de reforma agrária, que não é o caso em questão.

III. A impugnante argumenta pela ocorrência de desapropriação indireta e que, nesse caso, a imissão prévia na posse teria ocorrido na data de publicação do Decreto Estadual que criou o Parque Estadual da Serra do Mar.

IV. O entendimento oficial da SRF em relação á desapropriação consta dos Manuais de Perguntas e Respostas do ITR que transcreve ás fls. 108/109. Neste caso, observa-se que foi reconhecido ao proprietário do imóvel, judicialmente, o direito a indenização em razão de ficar impedido de dispor livremente do seu imóvel rural, mas não há prova de que ocorreu o pagamento dessa indenização, e nem de que houve reconhecimento pelo próprio contribuinte quanto à perda de propriedade. O expropriado só perde a posse e o direito de propriedade no momento do pagamento integral do valor da indenização, sendo que a exceção, que seria a imissão prévia na posse, não ocorreu na situação descrita, já que não foi deferida pelo Poder Judiciário, e assim não se considera que o Poder Público esteja efetivamente na posse do imóvel.

V. Enquanto não seja cancelado o registro do imóvel em nome do contribuinte, nem haja a transferência da propriedade rural, a interessada ora impugnante continua a ser a legítima proprietária do imóvel rural, e, é responsável pelo pagamento do ITR.

VI. Quanto à alegação de que a exigência de ADA, feita pela IN SRF, fere princípios constitucionais, deve ser esclarecido que a esfera administrativa não tem competência para discutir a legalidade e/ou constitucionalidade de dispositivo da legislação em vigor. À DRJ, como elemento integrante da estrutura do Ministério da Fazenda, cabe julgar administrativamente as exigências de crédito tributário administrados pela SRF, obedecendo aos ditames da lei, sendo-lhe defeso apreciar arguição de inconstitucionalidade ou inaplicabilidade de textos da legislação tributária.

VII. O julgador na DRJ deve observar o entendimento da SRF expresso em atos administrativos. As áreas que não compõem a área tributável do imóvel rural na apuração do ITR estão discriminadas na Lei 9.393/96. Considerando o disposto nessa Lei a SRF editou as IN SRF 43/97 e 67/97, tratando das áreas isentas, firmando a exigência do ADA e do prazo para a sua apresentação pelo contribuinte.

VIII. No caso concreto, o contribuinte não protocolizou o ADA dentro do prazo determinado na IN SRF. O fato de o imóvel estar inserido em Área de Proteção Ambiental (APA), segundo entendimento da SRF, não assegura a isenção do ITR. A exclusão do tributo só prevalece, na APA, a áreas específicas da propriedade particular, somente nas áreas de interesse ambiental situadas no imóvel, como área de preservação permanente, área de reserva legal, área de RPPN e área de proteção do ecossistema, bem como área imprestável para a atividade rural, desde que

Processo nº : 10821.000578/2003-15
Acórdão nº : 303-33.597

reconhecidas como de interesse ambiental. Tal reconhecimento depende de ato específico expedido pelo IBAMA (ADA).

IX. Logo, o fato da propriedade rural estar inserida em APA, não impede a possibilidade de haver áreas exploradas economicamente. Por isso decidiu manter o lançamento.

Ciente da decisão em 17/12/2004 e irresignado, o interessado apresentou em 11/01/2005 o seu recurso voluntário de fls. 126/145, reiterando as razões antes apresentadas na fase de impugnação, ressaltando a importância de se considerar que realmente existe na propriedade rural a área de interesse ambiental que segundo a lei de regência é isenta do ITR, e que isto pode ser provado pelos documentos apresentados. Apenas para registrar em tópicos sem repetir a vasta argumentação já descrita na impugnação anotamos: (1) Perda da posse do imóvel 22 anos antes do fato gerador do ITR/99. Argúi ilegitimidade passiva.; (2) No caso, o Poder Judiciário reconheceu que houve imissão prévia na posse pelo Estado desde a edição do Decreto estadual 10.251/77, e (3) Há falta de fundamento legal para a exigência de ADA e de prazo para protocolização desse ato declaratório.

Pelo exposto no recurso voluntário requer o seu integral provimento, para reformar a decisão recorrida e cancelar o lançamento.

É o relatório.



Processo nº : 10821.000578/2003-15
Acórdão nº : 303-33.597

VOTO

Conselheiro Zenaldo Loibman, relator.

Trata-se de matéria da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes e estão presentes os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário.

Há uma questão preliminar intrincada sobre ilegitimidade passiva, porém, como no mérito entendo que há de se dar provimento integral ao recurso, nos termos do § 4º do art. 59 deixo de apreciar a preliminar.

Quanto ao mérito, a DRJ basicamente afirmou que é incompetente para apreciar argüição de ilegalidade da IN SRF que exige o requerimento de ADA dentro de seis meses a partir da declaração do ITR, e também quanto a argüição de inconstitucionalidade pela infração a princípios constitucionais eventualmente cometidos nos atos administrativos. Acrescentou, ainda, que estar a área do imóvel rural simplesmente inserida em APA não garante a isenção, posto que há possibilidade de exploração econômica, não se podendo dispensar o requerimento tempestivo de ADA perante o IBAMA.

Todos esses argumentos estão no meu entender equivocados pelas razões que mais adiante buscarei explicitar, mas os documentos que foram trazidos aos autos desde a fase de fiscalização, são suficientes a demonstrar a improcedência do lançamento.

Antes de iniciar a minha análise de mérito não posso deixar de registrar que a omissão do órgão fiscalizador em fazer diretamente, ou solicitar a outro órgão competente, por exemplo, o IBAMA, a realização de efetiva vistoria técnica do imóvel em meio a processo referente a reconhecimento de área de interesse ambiental isenta por decorrência de lei, fragiliza por demais o lançamento tributário. Não conheço argumento mais frágil do que a administração tributária afirmar, como sói acontecer, que nesse tipo de processo não importa a materialidade. Neste, ou em qualquer outro processo administrativo fiscal, ou judicial, o que mais importa quase sempre é justamente a materialidade. Mormente quando o objeto é o reconhecimento da isenção, ou ao contrário, a determinação de tributação, pelo não reconhecimento de áreas definidas legalmente como isentas.

A autuação apenas glosou a área declarada como sendo de preservação permanente. Aspecto recorrente nesses processos que tratam da tributação pelo ITR tem sido a falta de percepção para o fato de que nem o contribuinte, nem o IBAMA, nem a SRF podem interferir no conceito de área de preservação permanente pelo só efeito da lei, conforme previsto no art. 2º do Código Florestal. As áreas isentas de ITR são conceituadas no Código Florestal e são isentas do ITR por imposição legal. Nem as IN SRF, nem os atos normativos da COSIT têm



Processo nº : 10821.000578/2003-15
Acórdão nº : 303-33.597

o condão de alterar o conceito dessas áreas, não podem nem restringir nem ampliar tal conceito.

A questão é sobejamente conhecida do Conselho de Contribuintes. O mérito abrange a glosa da área declarada como de preservação permanente, prevista e descrita no art. 2º da Lei 4.771/65, para o cálculo do ITR/99, por não comprovação dos requisitos exigidos pela SRF para o reconhecimento da isenção, ou seja, por não ter sido protocolado junto ao IBAMA o pedido de ADA no prazo exigido em IN SRF. (Há, entretanto, ADA requerido além daquele prazo).

Penso que o equívoco da atuação se deu pela evidente falta de vocação da SRF para compreender o predominante aspecto extrafiscal existente no ITR. O apego injustificável à forma em detrimento da matéria de preservação ambiental tem levado a administração tributária a expressar, como mais uma vez fez a DRJ, seu descompromisso com a materialidade da questão, ou seja, com a efetiva existência da área de interesse para preservação ambiental, privilegiando a atuação de gabinete, de mera verificação de papéis, de mero protocolo de requerimento de ADA no IBAMA, como se esta providência burocrática, e inútil, pudesse ser mais importante que a própria existência da área declarada como sendo de interesse ambiental e com previsão legal de isenção do ITR. Já por estas razões não poderia se sustentar o lançamento praticado no auto de infração, que é absolutamente improcedente por teimar em exigir como requisito para a isenção do ITR tarefa ociosa, inútil, e sem respaldo da lei.

A exigência de requerimento tempestivo de ADA, além de inócua e despropositada, revela a falta de percepção quanto à importância da legislação ambiental, quanto ao sentido do estabelecimento da isenção do ITR para as áreas de preservação ambiental obrigatórias, e por mais absurdo que pareça, creio que inconscientemente, chega a administração tributária a praticar, por meio de seu entendimento equivocado, uma verdadeira incitação ao crime ambiental, ao considerar como tributável a área de preservação permanente pelo só efeito do art.2º do Código Florestal, quando não tenha o proprietário providenciado protocolo de pedido de ADA ao IBAMA no prazo exigido em IN SRF, sem nenhum suporte legal. Com arranhões ao princípio da boa-fé na relação fisco-contribuinte e ao da legalidade, basilares no ordenamento jurídico pátrio, a administração tributária costuma se referir ao prazo de seis meses para protocolo de requerimento de ADA, como sustentado não na lei, mas na legislação, parecendo com isso pretender equiparar a IN SRF à força normativa de lei, o que constitui aberração jurídica.

A exigência, na IN SRF, de requisitos que extravasam o texto da Lei 9.393/96, para o reconhecimento de isenção do ITR confronta despudoradamente o § 7º do art. 10 da Lei 9.393/96 que expressamente determina que para o fim de isenção do ITR são dispensáveis provas prévias por parte do declarante. Isto equivale a determinar ser da administração tributária o ônus de demonstrar eventual falsidade na declaração, e de modo lógico, sujeitando o falso declarante ao pagamento do imposto sonegado e a sanções administrativas, civis e penais. É justamente neste ponto que o



Processo nº : 10821.000578/2003-15
Acórdão nº : 303-33.597

procedimento se ressentia da falta de iniciativa da SRF para buscar conhecer a materialidade que necessariamente envolve essa questão da isenção do ITR, seja diretamente por sua fiscalização, ou então por meio de outras entidades, como o IBAMA. Lembra-se que apenas um percentual insignificante de imóveis rurais cujos proprietários requereram ADA perante o IBAMA vem a ser efetivamente vistoriados.

Nesse contexto, num eterno jogo de empurra entre a SRF e o IBAMA a administração pública negligencia a fiscalização do ITR, e se contenta de forma condenável a um procedimento burocrático no mau sentido da expressão, apenas interessado em verificar o cumprimento de requisitos inúteis, criados sem respaldo de lei, que teimam na rota do privilégio à forma em detrimento da substância, sem trazer nenhuma cooperação à diretriz constitucional de concretizar a função ambiental da propriedade, de tutelar o direito difuso e coletivo fundamental, previsto no art.225 da Carta Magna, de se gozar de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Aqueles requisitos estabelecidos pelas IN SRF, mencionados na decisão da DRJ, além de rigorosamente imprestáveis para qualquer comprovação da efetiva existência das áreas ambientais, que devem ser isentas por determinação legal, são perniciosos, no sentido de que a interpretação que vem sendo empregada pela SRF na sua aplicação se traduz, ainda que involuntariamente, num incentivo intolerável à prática de crimes ambientais.

Pretender que a simples ausência de protocolo tempestivo de requerimento ADA impeça a isenção do ITR, equivale a impor ou, pelo menos, a incentivar, a utilização de áreas que devem ser preservadas, *in totum* ou em parte, conforme o caso, por necessidade de proteção de certas áreas definidas precisamente no Código Florestal. Em sendo área sob preservação permanente, mesmo quando não haja requerimento tempestivo de ADA (nos termos postos na IN SRF), se o proprietário infringir a lei e determinar uma utilização indevida estará cometendo crime ambiental; da mesma forma se for levado, pela SRF, a utilizar aquela área em decorrência da glosa indevida da área declarada como isenta, e por conta disso resolver utilizar a área impedida de uso; estaria sendo a SRF participante ou indutora do mesmo crime ambiental.

Acresce que no caso concreto o interessado logrou apresentar documentos, como a CARTA/INCRA/CR(08)/CA Nº 17022/82 (fls. 22) que reconheceu a isenção para o ITR sobre a área de 13.188,00 hectares do imóvel denominado "Fazenda Sesmaria de Cachoeira Grande", e especialmente a Declaração da Secretaria de Agricultura e Abastecimento – COORDENADORIA DA PESQUISA DE RECURSOS NATURAIS/INSTITUTO FLORESTAL, datada de 22/07/1982 (fls. 14), que aponta que a quase totalidade da área considerada, cerca de 99% do imóvel, está inserido no Parque Estadual da Serra do Mar, criado pelo Decreto Estadual 10.251/77, considerada pelo só efeito do art. 2º da Lei 4.771/65 como sendo de preservação permanente; há, ainda, protocolo de requerimento de ADA ao IBAMA em 13/12/2000 (fls. 24/25).

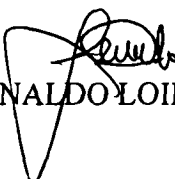


Processo nº : 10821.000578/2003-15
Acórdão nº : 303-33.597

De fato os documentos apresentados representam prova mais robusta do que o mero protocolo de ADA, afinal também realizado, ainda que além dos seis meses preconizados pela IN SRF.

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário por reconhecer a improcedência do lançamento.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2006.


ZENALDO LOIBMAN – Relator