



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13410.000071/2001-11
Recurso nº : 129.336
Acórdão nº : 303-32.650
Sessão de : 07 de dezembro de 2005
Recorrente : COMPANHIA HIDRO ELÉTRICA DO SÃO
FRANCISCO - CHESF
Recorrida : DRJ-RECIFE/PE

ITR/1997.

ILEGITIMIDADE PASSIVA.

A afetação do imóvel rural ao destino específico de reassentamento de população rural desalojada em razão da construção do reservatório da Usina Hidrelétrica de Itaparica, tornou-o inalienável, indisponível e não utilizável a não ser para a única finalidade exigida pela União. Não se pode enquadrar a recorrente no pólo passivo da relação tributária neste caso, nem como possuidora a qualquer título (ausência do *animus domini*), e muito menos como tendo o domínio daquelas terras destinadas ao assentamento de 6.000 famílias, de resto efetivado, conquanto atuou como mero instrumento do Poder Público na realização de atividade de reforma agrária; os fatos não permitem a sua caracterização como sujeito passivo do ITR correspondente a tal imóvel. Não se formou a relação jurídico-tributária para exigência do ITR/97 entre a União e a recorrente.

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, acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente


ZENALDO LOIBMAN

Relator

Formalizado em: 20 JUL 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Sérgio de Castro Neves e Tarásio Campelo Borges. Presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

DM

RELATÓRIO

Exige-se do interessado em epígrafe identificado, o pagamento do ITR/1997, multa de ofício, juros de mora e também multa regulamentar por atraso na entrega de declaração, tendo sido lançado o crédito tributário, por meio do auto de infração de fls.01/13, o valor total de R\$ 150.384,00, relativamente ao imóvel rural denominado "Projeto Brígida", cadastrado na SRF sob o código nº 5327124-6, com área total de 8.721,8 hectares, situado no município de Orocó/PE.

A base legal que fundamenta a exigência está expressa no auto de infração.

A autuação se seguiu à apuração das seguintes infrações: a) falta de recolhimento do ITR, por descaracterização da isenção do imóvel e, b) atraso na entrega da DITR.

Após a revisão da declaração pela fiscalização foram alterados dados originalmente declarados, tomando por base informações constantes de declaração entregue ao INCRA conforme descrito às fls. 03/07, resultando nas seguintes informações utilizadas para o fim de apuração do imposto suplementar:

I- produtos vegetais:	1.435,5 ha
II- pastagens :	2.160,0 ha
III- área utilizada:	3.595,5 ha
IV- grau de utilização:	41,3%
V- Valor total do imóvel.	R\$ 3.698.000,00
VI- Benfeitorias:	R\$ 2.574.000,00
VII-Culturas/pastagens/florestas:	R\$ 624.000,00
VIII-Valor da Terra Nua:	R\$ 500.000,00.

Não concordando com o lançamento o contribuinte apresentou tempestiva impugnação conforme consta às fls.68/81 que aqui se consideram integralmente transcritas e que leio em sessão.

Destacam-se, pois, como razões centrais da contestação a arguição de nulidade do auto de infração, porque faz menção a uma multa regulamentar de 1% sobre o imposto devido (deveria ser R\$ 600,00) e ,todavia, ao expressar em números a exigência, ao lado do valor do tributo aparece uma alíquota de 75%, e ademais no item 002 do auto de infração é exigida outra multa de 2%(R\$ 1.200,00), novamente por atraso na entrega da DITR; argúi ilegitimidade passiva; alega isenção relativa a área de reserva legal que já se achava constituída em 1997, e, finalmente acusa de inconstitucional a cobrança de juros moratórios tomando como base a taxa SELIC, citando jurisprudência do STJ.

Processo nº : 13410.000071/2001-11
Acórdão nº : 303-32.650

A DRJ/Recife, por sua 1ª Turma, decidiu por unanimidade, ser procedente o lançamento. A íntegra da decisão está às fls.342/370, que aqui se considera transcrita.

O acórdão se fundamentou principalmente em que:

a) Afasta-se a preliminar de nulidade do auto de infração. As multas lançadas são duas, distintas, sujeitando também a penalidades distintas. A primeira, de ofício, incide à alíquota de 75% sobre o valor de imposto suplementar apurado (R\$ 60.000,00). Esta não guarda qualquer relação com o atraso na entrega da DITR. A segunda, aplicada pelo referido atraso, considerou que tendo o prazo da entrega da declaração expirado em 30/12/1997 e a entrega somente ocorreu em 17.02.1998, portanto, no segundo mês após o vencimento, daí resultando o percentual de 2% aplicado ao imposto devido, para apuração da multa regulamentar. Às fls. 03/07, o fiscal autuante descreveu separadamente as duas infrações, indicando corretamente os respectivos enquadramentos legais. Portanto, não houve qualquer cerceamento ao direito de defesa.

b) O interessado alega isenção do imóvel quanto ao ITR, sob o argumento de que teria sido declarado de interesse social para fins de reforma agrária. Primeiramente, com base nos arts. 1º e 3º, da Lei 9.393/96, ocorrido o fato gerador, ainda que o imóvel seja assim declarado, enquanto não for transferida a propriedade (a não ser no caso de imissão prévia na posse), permanece sob a incidência do ITR. Só há a isenção se, compreendido no programa oficial de reforma agrária, caracterizado pelas autoridades competentes como assentamento, atenda cumulativamente a três condições: a) ser explorado por associação ou cooperativa de produção, b) a fração ideal por família não ultrapasse os limites estabelecidos, e c) o assentado não possua outro imóvel.

No caso, verifica-se que em 08.09.1986, foi publicado no DOU, p.53, o Decreto 93.238, que declarou de utilidade pública e interesse social, para fins de desapropriação, áreas necessárias à implantação de projetos e irrigação, destinadas ao reassentamento de parte da população retirada da área destinada ao Reservatório de Itaparica, dentre as quais estão as do "Projeto Brígida", no município de Orocó/PE. O mesmo Decreto estabeleceu, no art. 2º, que a CHESF ficava autorizada a promover com recursos próprios a desapropriação das áreas.

Em que pese o esforço do interessado em demonstrar o real interesse do Governo Federal, dos Governos Estaduais de PE e da BA, tendo em vista o reassentamento da população retirada da área do Reservatório da Usina Hidrelétrica de Itaparica, inclusive com aporte de recursos orçamentários, o fato concreto é que nenhum documento nos autos comprova que o imóvel esteve incluído em programa oficial de reforma agrária. O interesse governamental, por si só, é irrelevante para caracterizar a isenção do ITR. A satisfação apenas dos requisitos previstos nas alíneas de "a" a "c", do inciso I, do art. 3º, da Lei 9.393/96, não elide a necessidade de satisfação prévia da condição prevista no inciso I.

c) Quanto à consulta à SRRF/4º RF, ela foi declarada ineficaz (Despacho de fls.137/143), posto que o objeto da consulta estava definido ou declarado em disposição literal da lei. Não produziu efeito. Porém, a conclusão do Despacho da SRRF/4ª RF é clara ao informar que cabia ao contribuinte do ITR apresentar a DITR/97, CHESF na qualidade de proprietária, ou aos assentados, na qualidade de possuidores a qualquer título. E quem apresentou a DITR/97 foi a CHESF.

As Escrituras Públicas apresentadas às fls.188/288 são de Doação, todas efetuadas no ano-calendário de 1999, e, portanto após a ocorrência do fato gerador do ITR/97.

Acresce o fato de as desapropriações terem sido procedidas pela CHESF, pessoa jurídica de direito privado, concessionária de serviço público, e não pelo INCRA, que conforme assentou a fiscalização, faz sim diferença, porque no caso de desapropriação por pj de direito privado não há que se falar em isenção do ITR, conforme deixa claro a SRF por suas publicações de orientação ao contribuinte, com base na Lei 9.393/96, art.1º,§1º.Por exemplo, o Manual de Perguntas e Respostas relativas ao ITR/2003, editado pela SRF e também disponível via internet. Neste caso o expropriado é contribuinte do ITR, com relação aos fatos geradores ocorridos até a data da perda da posse ou da propriedade; o expropriado perde a posse ou a propriedade quando o juiz determina a imissão prévia na posse ou, quando ocorre a transferência ou incorporação do imóvel rural ao patrimônio do expropriante. A apresentação da declaração e a apuração e pagamento do imposto devem ser efetuados pela pessoa física ou jurídica que em relação ao fato gerador, seja contribuinte do ITR.O art. 2º, do Decreto 4.382/2002 confirma expressamente o acima exposto.

Cabe esclarecer que não cabe falar aqui em “imissão prévia na posse”.Essa situação de posse provisória representa o ato de tomar posse legal da coisa antes do pagamento da quantia arbitrada ao desapropriado. Mediante alegação de urgência pelo desapropriante e o depósito prévio da quantia que o juiz arbitrar, este pode conceder a imissão na posse antes do pagamento da indenização fixada.

Ocorre que o contribuinte do ITR, conforme definido no CTN, é o proprietário do imóvel rural, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. A lei não faz distinção entre eles, nem indica benefício de ordem quanto à responsabilidade pelo pagamento do imposto. Daí porque o lançamento em nome do proprietário, com base nas informações cadastrais prestadas pelo mesmo ao INCRA e à SRF é perfeitamente legal.

Enquanto não cancelado ou alterado o registro público do imóvel, o proprietário permanece responsável pelos tributos sobre ele incidentes.O fato de haverem possuidores, não impõe o redirecionamento da cobrança do imposto.

d) Quanto à área de reserva legal (ARL). A exclusão da tributação exige o cumprimento do prazo de seis meses contados da data da entrega da DITR,

para protocolizar o requerimento de ADA ao IBAMA. Para o exercício de 1997, este prazo foi prorrogado para 21.09.1998, conforme IN SRF 56/98. Assim, em que pese o contribuinte instruir os autos com vários documentos, resta claro que não se discute no presente processo a materialidade, ou seja, a existência efetiva da área de utilização limitada (ARL). O que se questiona é a comprovação do cumprimento tempestivo de obrigação prevista na legislação, referente à ARL, para fins de exclusão da tributação. Não foi juntada aos autos a confirmação do protocolo de requerimento de ADA ao IBAMA. Ademais, a COSIT que tem a competência regimental de interpretar a legislação tributária no âmbito da SRF adota o entendimento acima exposto. A averbação da ARL no CRI competente em data anterior ao fato gerador é premissa básica para a sua caracterização como área isenta. Cita decisões da 1ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, datadas de 2002 e 2003, nesse sentido.

No caso a averbação da ARL, conforme certidão emitida pelo Cartório Único da Comarca de Cabrobó/PE (fls.306/307), somente ocorreu em 12.05.1998, portanto após a data de ocorrência do fato gerador do ITR/97.

e) Quanto aos juros de mora segundo a taxa SELIC. A sua aplicação tem fundamento na Lei 9.430/96. A autoridade administrativa não tem competência para decidir sobre suposta inconstitucionalidade da lei, matéria reservada ao Judiciário. Acrescenta, contudo, que a legalidade da aplicação da SELIC a título de juros de mora, está pacificada na jurisprudência administrativa, havendo inúmeros acórdãos do Conselho de Contribuintes, entre eles os indicados às fls.369.

f) Sobre a existência de decisões judiciais, cumpre esclarecer quanto à extensão dos efeitos dessas decisões. No âmbito da SRF haveria de se constatar a existência de decisão definitiva do STF sobre a inconstitucionalidade da lei, e, ainda assim, desde que editado ato específico do Sr. Secretário da SRF o reconhecendo. O Acórdão do STJ relativo à taxa SELIC traduz posição isolada do ilustre Min. Franciulli Neto.

Inconformada diante da decisão proferida pela DRJ, a interessada apresentou tempestivo (data da intimação foi em 12.12.2003, fls.373, Vol I) recurso voluntário, em 12.01.2004, nos termos expostos às fls.378/401. A seguir destacam-se, em resumo, as principais alegações:

a) Do fato gerador e do sujeito passivo do ITR. Da ilegitimidade passiva da recorrente.

Há que ser ressaltado que sendo o ITR uma das espécies de imposto sobre o patrimônio e a renda, o seu fato gerador está intrinsecamente ligado à qualidade do sujeito passivo, posto que, em regra, está dirigida àquele que detiver (*lato sensu*) o patrimônio ou renda. Aí estará, se for o caso, a qualidade de contribuinte.

No caso não cabe a consideração de benefício de ordem feita pela decisão recorrida, para atribuir à CHESF a condição de sujeito passivo, posto que a consideração não atenta para os fins econômicos da propriedade fundiária, e também porque tal instituto se refere às hipótese de solidariedade acerca da obrigação, o que não condiz com a conjuntura dos presentes autos.

É público e notório que as áreas do “Projeto Brígida”, foram destinadas para acolher famílias rurais desalojadas da área que se converteu em álveo do reservatório da Usina de Itaparica, estão desde a segunda metade da década de 80 na posse de milhares de famílias que passaram a ser ordenadamente instaladas. Diga-se que a condição inicial de trabalhadores rurais os fez possuidores para que não se convertessem em parias urbanos. Tal posse foi seguida da conversão em propriedade definitiva à medida em que formalização de aprovação, e registro, de cada Projeto (INCRA, IBAMA, Registro Imobiliário, etc.) assim consentiu.

Os escaninhos da SRF estão peçados de documentos fornecidos pela recorrente, em diferentes ocasiões e em diversos processos, a demonstrar que a desapropriação da área teve finalidade específica, que houve urgência na transferência à proporção que iam sendo adquiridas as áreas pela CHESF (a fim de permitir o programado fechamento do Reservatório), que há documentação formal da divisão em lotes até chegar às escrituras de doação, que transformou os posseiros iniciais em proprietários integrais da casa onde residem e da terra onde trabalham, em sua maioria, organizados em cooperativas agrícolas. Sem dúvida o interesse econômico, a destinação específica da terra (posse e exploração agrícola e pecuária, com *animus domini* seguida da formalização da escritura de doação do domínio), não está nem nunca esteve com a recorrente, mas com os rurícolas que lá se acham implantados há mais de 15 anos, e portanto, eles é que integram a relação tributária, que injustamente vem sendo imposta em desfavor desta Companhia.

Como se sabe há três poderes inerentes à propriedade, o *jus utendi*, o *jus fruendi* e o *jus abutendi*. Não dispondo a recorrente dos atributos de usar e fruir a referida área correspondente ao “Projeto Brígida”, não poderia dela dispor em interesse próprio, não apenas fisicamente (presença dos possuidores rurícolas, depois proprietários, desde antes do fato gerador da exigência em causa), mas igualmente diante do caráter de utilidade pública e de interesse social, conforme está expressamente firmado no art. 1º do Decreto 93.238/86.

Não há como configurar a propriedade finalística dessa área com a recorrente, capaz de atribuir à CHESF a condição de sujeito passivo do ITR/97.

É fato incontroverso que a recorrente promoveu a imissão na posse aos rurícolas e de ter adotado as providências sucessivas à transferência efetiva do domínio das propriedades individualizadas em lotes familiares, assim como as quotas-parte das áreas de sequeiro e de reserva legal exigida pelo Código Florestal. Providências essas iniciadas e muitas delas consumadas antes de 1997, o que efetivamente retira da CHESF a condição de contribuinte.

Processo nº : 13410.000071/2001-11
Acórdão nº : 303-32.650

O acórdão proferido no RESP 354176/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 10.03.2003, confirma que se o contribuinte é o possuidor a qualquer título, desnecessário o registro da escritura para executar-se o novo proprietário.

b) Da violação ao princípio da legalidade frente ao art. 142 do CTN.

Não há para o agente público poder discricionário quanto ao ato vinculado de lançamento, e qualquer irregularidade em face da lei leva à nulidade que pode ser reconhecida de ofício pela própria Administração bem como pelo Judiciário.

Houve irregularidade na identificação do sujeito passivo, caberia ao ente tributante identificar os verdadeiros destinatários da obrigação pretendida, e não atribuir a esta Companhia esta qualidade. O fato dos rurícolas, antes de se constituírem em plenos proprietários serem possuidores das áreas do "Projeto Brígida" é absolutamente público e notório, não restando qualquer razão para atribuir à recorrente a condição de contribuinte do ITR com relação aos referidos imóveis. Cabia o lançamento em relação aos referidos possuidores, posto que a recorrente sabidamente não exercia nenhuma atividade naquelas áreas, não tinha nenhum interesse econômico, não retirava delas qualquer proveito, razão pela qual carece de legalidade o auto de infração.

c) Da isenção prevista no art.3º da Lei 9.393/96.

A decisão recorrida indeferiu a isenção argüida neste item baseada em dois argumentos, o primeiro, que a lei exige que o imóvel rural esteja compreendido em "programa oficial de reforma agrária", e ,segundo, na exigência de transferência da propriedade.

Quanto á primeira exigência, não resta dúvida da inclusão da área do Projeto Brígida em "programa oficial de reforma agrária", posto que não se discute o caráter social intrínseco no mencionado Projeto, qualidade que igualmente caracteriza o instituto da reforma agrária. A oficialidade exigida na Lei 9.393/96 está satisfeita mediante o fato de que o Chefe do Poder Executivo Federal editou o Decerto 93.238/96 que, no art.1º, determina explicitamente o caráter de utilidade pública e de interesse social inerentes às áreas do Projeto Brígida.

Aqui é a finalidade que deve ser percebida, não significa a disposição legal invocada que só projeto que formalmente se refira a reforma agrária oficial se preste a caracterizar a isenção da área quanto ao ITR, pois é justamente nesse aspecto de interesse social que se enquadra o Projeto Brígida, o qual fixou um grupo de famílias que viviam em situação precaríssima, sem título de propriedade, em áreas de outrem, e que seriam devastadas pela formação do Reservatório da Usina de Itaparica. Socialmente evitou-se o êxodo rural, por concedera essas famílias a capacidade de produzir imensurável melhora na qualidade de vida.

Processo nº : 13410.000071/2001-11
Acórdão nº : 303-32.650

Ressalta-se que a desapropriação das áreas componentes do Projeto Brígida era de responsabilidade da União, a qual utilizando-se de poder discricionário previsto na Constituição, por delegação insita ao Decreto supramencionado, autorizou a CHESF a realizar este encargo.

A autuada não expropriou as referidas áreas para seu uso, nem no seu interesse ou proveito, nem para exploração própria, limitou-se a atuar como mero intermediário, ponto de transição, ou seja, adquiriu as terras para compor os Projetos, procedeu o parcelamento dos lotes e promoveu, *incontinenti*, o repasse à posse, e progressivamente, ao domínio dos realocados. Nada além disso, pelo que é indevida a imputação de ITR à CHESF.

É bom lembrar que apesar dos recursos utilizados para a desapropriação, conforme determinou o art.2º do Decreto, deveriam ser próprios da CHESF, a recorrente contou com o repasse de recursos orçamentários do Governo Federal para efetivar a missão. Além disso, o Ministério das Minas e Energia, a CODEVASF e o DNOCS, tanto quanto o INCRA, tiveram participações efetivas e diretas, com a utilização de recursos por eles disponíveis nas várias etapas do reassentamento, o que evidencia o interesse da Administração Federal nos referidos Projetos públicos.

O INCRA, pela Portaria 207/1981, constituiu Comissão para estudar a participação do órgão no Plano de Reassentamento em foco, e também pelo Convênio de 21.10.1982, entre INCRA, CHESF, SUDENE, Estado de Pernambuco e estado da Bahia, forma definidas as ações para regularização fundiária na área a ser inundada e a desapropriação de áreas destinadas ao reassentamento das famílias atingidas pelo reservatório da Usina de Itaparica, e foi por força desse convênio que ficou a CHESF incumbida de **desapropriar os imóveis localizados no mirante da cota 305, delimitar topograficamente o perímetro da área desapropriada** e outras providências.

Outrossim o caráter de reforma agrária, e não indenizatório do Projeto Brígida, é refletido pelo fato de que o Programa representou a remoção de cerca de seis mil famílias rurais atingidas pelo empreendimento de Itaparica, em sua absoluta maioria, famílias numerosas de extremado nível de pobreza, desprovidas de quaisquer imóveis, verdadeiros "sem terra".

A remoção teve todas as características de um assentamento e, para os fins da lei e da justiça social, deve ser assim considerada. Afinal, ao aplicador da lei cabe o dever de interpretar em consonância com os fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (LICC, art.15).

Quanto à segunda condição, de transferência de propriedade como condicionante para a isenção do ITR, é de se destacar que o próprio *decisum* salienta que a imissão prévia na posse possibilita o reconhecimento da escusa tributária pleiteada.

Conforme já dissemos, no nosso ordenamento jurídico a posse é mera situação fática (teoria objetiva de Jhering), razão pela qual se a imissão provisória é suficiente para incluir o imóvel como passível da isenção, outra saída não resta ao julgador a não ser reconhecer o pleito da recorrente, diante da notoriedade da qualidade de possuidores das famílias alojadas no Projeto Brígida.

A referência da decisão recorrida às duas fases (declaratória e executória) próprias do processo de desapropriação, são irrelevantes para a solução da lide posta nos presentes autos, visto que a recorrente foi imitada liminarmente na posse da área do Projeto Brígida e, imediatamente, porque a urgência se fazia mister para o fechamento de Reservatório, cuidou de repassar essas áreas às famílias realocadas, desde os anos de 1987/1988.

d) Da pena de multa por falta de averbação do DITR.

Quanto à manutenção da penalidade de multa aplicada ante a suposta entrega extemporânea da DITR.

A DRJ não atentou para o parecer emitido pela SRRF/4ª RF, no processo de consulta instaurado pela autuada ao cuidar preventivamente do tratamento fiscal dos Projetos Especiais de Reassentamento de Itaparica (processo nº 10480.014.416/97-64), pelo qual ficou estabelecido que esta Companhia “deveria apresentar a declaração de informação cadastral do ITR- DIAC e apurar normalmente o ITR através do formulário DIAT, salvo se já tivessem sido emitidos previamente na posse dos imóveis os assentados, porque, nesse caso, quem deveria apresentar o DIAC eram os posseiros, os quais ficariam dispensados de apurar o ITR através do DIAT”.

Foi exatamente o que ocorreu, os removidos foram imitados na posse das áreas tão logo a CHESF delas pôde dispor.

Ademais a multa em questão é um acessório da tributação principal e, assim sendo, não deve ser mantida, que conforme antes explicitado, a recorrente não é sujeito passivo da relação jurídica ora vergastada, e falecendo legitimidade da CHESF para figurar no pólo passivo da obrigação tributária não há como permanecer a exigência da multa pela extemporaneidade da entrega da DITR.

e) Da inconstitucionalidade dos juros SELIC.

Alega a decisão recorrida incompetência da instância administrativa para decidir sobre inconstitucionalidade de lei. Entretanto a interessada jamais pretendeu tal coisa.

Na peça exordial a CHESF afirmou que a SELIC, por sua natureza meramente financeira, não se compreende na atuação da esfera tributária que, por força da Carta Magna, fica adstrita ao princípio da reserva legal/estrita legalidade.

Processo nº : 13410.000071/2001-11
Acórdão nº : 303-32.650

Assim os juros acrescidos ao tributo, a título de taxa SELIC são verdadeiras quantias inominadas, sem respaldo legal tributário, ofendendo ao art.150,I,da CF.

Este é o entendimento firmado pelo STJ. Veja-se o Acórdão no Resp 215.881-PR, Rel.Min. Franciulli Neto, DJU, em 19.06.2000, corroborado com outras decisões do STJ, conforme assinala às fls. 395/400.

Pede que, em face o exposto, se dê provimento ao recurso, para desconstituir a exação especificada no auto de infração especificado e, reconhecendo assim a ilegitimidade passiva da CHESF para figurar no pólo passivo como contribuinte do ITR sobre as áreas especificadas, assim como para todas as imposições acessórias.

Portanto sob a alegação de incompetência administrativa para analisar a matéria, a decisão recorrida deixou de enfrentar a questão da inexistência prévia de lei tributária para a utilização da SELIC a título de juros de mora.

O contribuinte arrolou bens em valor suficiente à garantia de instância exigida, conforme documento de fls. 432.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro Zenaldo Loibman, Relator

Trata-se de matéria da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes, o recurso é tempestivo, porém há dúvida quanto à legitimidade passiva.

Há preliminares. Além da arguição de ilegitimidade passiva, também há de nulidade do auto de infração. Posteriormente quanto ao mérito, se vencidas as preliminares, há que se enfrentar, se for o caso, a isenção ou não da propriedade rural em foco (áreas abrangidas no denominado Projeto Brígida) em face do art.3º da Lei 9.393/96, e ainda a isenção da ARL, além da questão referente à multa pelo atraso na entrega da DITR, e quanto aos juros calculados pela taxa SELIC.

Vejamos a questão da alegada ilegitimidade passiva.

A recorrente é concessionária de serviço público voltada à produção de energia elétrica, porém no caso concreto foi incumbida por meio de Decreto Presidencial de adquirir terras especificadas para reassentamento de milhares de famílias que habitavam área rural destinada à formação do reservatório da Usina Hidrelétrica de Itaparica. Providenciou a desapropriação e posterior transferência de tais terras, afetadas a finalidade de interesse público, de utilidade pública e interesse social, especificamente definidas no Decreto, concretizando a única atividade que lhe seria possível com relação à área sob exame, o reassentamento da população rural, estimada em 6.000 famílias, desalojada de outra área destinada ao reservatório da Usina Hidrelétrica de Itaparica.

Não há dúvida de que o ITR é típico tributo de vocação extrafiscal, isto é, em que pese resulte em alguma arrecadação pecuniária, esta não é a sua finalidade precípua, neste mister chega a ser desprezível o resultado tributário. A apresentação feita pela SRF ao Decreto 4.382/2002, que regulamenta a Lei 9.393/96, explicita sua importância como instrumento regulador da aplicação de políticas públicas relativas à ocupação de terras, de política fundiária e de preservação ambiental.

Contudo a experiência tem demonstrado que a rotina diária da administração tributária exercida pela SRF, notadamente focada à fiscalização e arrecadação de tributos precipuamente fiscais, tem provocado freqüentemente uma interpretação equivocada na aplicação da norma disciplinadora de preservação ambiental, ou, como neste caso, de interesse social especialmente voltado à reforma agrária.

A idéia de que somente a posse plena, sem subordinação (posse com *animus domini*) se constitui em fato gerador do ITR parece ser pacífica, está

literalmente transcrita nas publicações da SRF, por exemplo no “Manual de Perguntas e Respostas do ITR”, está posta a conclusão de que o arrendatário, o comodatário e o parceiro não são contribuintes do ITR. Ou seja, é ou deveria ser indiscutível tal princípio, pois que literalmente reconhecido em tais publicações (Veja-se no “Perguntas e Respostas” 2002, ITR, pergunta 37, p.21). A razão é simples esses não têm a posse com *animus domini*.

Apesar disso, muitas vezes, quando a autoridade tributária necessita interpretar a norma para aplicá-la, como no caso concreto, insiste em apegar-se à literalidade, ou ao privilégio da forma sobre a substância, e desliza da extrafiscalidade para equivocadamente mergulhar num mundo irreal, dimensão diversa da realidade fática que deve ser enfrentada. No caso concreto também não se vislumbra *animus domini* na recorrente, mesmo na fase de transição entre a propriedade pelos expropriados e a propriedade pelos assentados.

Verifica-se que em 08.09.1986, foi publicado no DOU, p.53,o Decreto 93.238, que declarou de utilidade pública e interesse social, para fins de desapropriação, áreas necessárias à implantação de projetos de irrigação, destinadas ao reassentamento de parte da população retirada da área destinada ao Reservatório de Itaparica, dentre as quais estão as do “Projeto Brígida”, no município de Orocó/PE. O mesmo Decreto estabeleceu, no art.2º, que a CHESF ficava autorizada a promover com recursos próprios a desapropriação das áreas.

O interessado logrou demonstrar o real interesse do Estado (Governo Federal, Governos Estaduais de PE e da BA), tendo em vista o reassentamento da população retirada da área do Reservatório da Usina Hidrelétrica de Itaparica, inclusive com aporte de recursos orçamentários conforme determinação também contida no Decreto Presidencial.

A alegação da decisão recorrida quanto a este aspecto factual é de que nenhum documento nos autos comprovaria que o imóvel esteve incluído em programa oficial de reforma agrária.

É de se distinguir a idéia de “programa oficial de reforma agrária” da de “reforma agrária oficial”. A primeira expressão, utilizada na norma isentiva, é mais ampla que a segunda e, a meu ver, permite que se vislumbre na materialidade da conduta imposta à CHESF, no caso concreto, a nota essencial de iniciativa de “reforma agrária”, determinada por ato oficial, a saber o Decreto 93.238/96.

Ora o interesse governamental atrelado ao reassentamento de 6.000 famílias rurais, que habitavam propriedade de terceiros, em más condições de sobrevivência, para outra área rural, especificada pela União (com apoio dos Estados-membros), com titulação de propriedade e com projeto de irrigação, só pode ser entendido com a natureza de “reforma agrária”, ainda que não seja especificamente aquela conduzida pelo Ministério específico, ou pelo INCRA isoladamente,

conquanto haja evidências documentadas nos autos quanto à participação também do INCRA no caso concreto.

A DRJ nem mesmo pôs em dúvida a satisfação dos demais requisitos previstos nas alíneas de "a" a "c", do inciso I, do art.3º, da Lei 9.393/96, insistiu apenas na aparente insatisfação prévia da condição prevista no inciso I, ou seja, de ser imóvel rural compreendido em programa oficial de reforma agrária. Que, pelos motivos acima, e ao contrário do que conclui a autoridade julgadora de primeira instância, me parece atendida.

Mas há um segundo aspecto também abordado na r.decisão recorrida, e que diz respeito a excluir o presente caso da ressalva contida no §1º, do art.1º, da referida Lei.

É que pela norma não incide o ITR sobre imóvel rural declarado de interesse social para fins de reforma agrária se houver imissão prévia na posse.

São fatos incontroversos que toda a operação de aquisição de terras com as características especificadas no Decreto, configuraram a desapropriação voltada a um interesse público e social para fins de reforma agrária (embora para a DRJ não segundo um programa oficial) e que a operação executada pela CHESF conforme as determinações do Chefe do Poder Executivo Federal resultaram nas Escrituras Públicas apresentadas às fls.188/288, todas de Doação às famílias rurais desalojadas em função do Reservatório da Usina de Itaparica, todas efetuadas no ano-calendário de 1999(e, portanto após a ocorrência do fato gerador do ITR/97). Mas é de se perguntar, e se tais escrituras tivessem sido lavradas em 1996 (?), aparentemente no rastro do raciocínio desenvolvido pela DRJ, não haveria dúvida quanto à isenção de tais terras. E assim a análise se concentraria na formalidade da escritura, e desconsideraria a posse efetiva, ou o domínio útil pelos assentados já na data do fato gerador do ITR/97.

Por outro lado, a DRJ valorizou especialmente o fato de as desapropriações terem sido procedidas pela CHESF, pessoa jurídica de direito privado, concessionária de serviço público, e não pelo INCRA, o que, no seu entender, faz diferença, porque no caso de desapropriação por PJ de direito privado não há que se falar em isenção do ITR, conforme deixa claro a SRF por suas publicações de orientação ao contribuinte, com base na Lei 9.393/96, art. 1º, § 1º.

Afirma que, por exemplo, conforme o Manual de Perguntas e Respostas relativo ao ITR/2003, editado pela SRF, e também disponível via internet, o expropriado é contribuinte do ITR, com relação aos fatos geradores ocorridos até a data da perda da posse ou da propriedade; o expropriado perde a posse ou a propriedade quando o juiz determina a imissão prévia na posse ou, quando ocorre a transferência ou incorporação do imóvel rural ao patrimônio do expropriante. A apresentação da declaração e a apuração e pagamento do imposto devem ser efetuados pela pessoa física ou jurídica que em relação ao fato gerador, seja contribuinte do

Processo nº : 13410.000071/2001-11
Acórdão nº : 303-32.650

ITR. Diz que o art.2º, do Decreto 4.382/2002 confirma expressamente o acima exposto. E assim seria a CHESF contribuinte do ITR/97 referente a essas áreas destinadas ao reassentamento.

Ora, analisemos com atenção as normas referidas, constantes do art. 2º, § 1º, I, II e III, do Decreto 4.382/2002.

Ali se determina que mesmo para a propriedade rural declarada de utilidade pública, ou de interesse social, inclusive para fins de reforma agrária, incide ITR. Incide ITR até a data da perda da posse pela imissão prévia do Poder Público na posse, ou seja, a partir do momento em que a posse couber ao Poder Público não mais incide ITR. Do inciso II decorre que se a propriedade se transferir ao patrimônio do Poder Público, também não incidirá o ITR.

E finalmente do inciso III vem que “a desapropriação promovida por pessoa jurídica de direito privado delegatária ou concessionária de serviço público, não exclui a incidência do ITR sobre o imóvel rural expropriado”. E é nessa norma literalmente que se fundamenta a DRJ para imputar à CHESF, neste caso concreto, a exigência do ITR/97.

É precisamente neste ponto que o viés arrecadatório da SRF distorce a interpretação do ordenamento jurídico, que há de ser também lógico-sistemático, e conforme lembra oportunamente o recorrente, com base na LICC, a interpretação legal deve ser em consonância com os fins sociais a que ela se dirige e, voltada às exigências do bem comum.

O fato é que assiste razão à recorrente quando protesta que, no caso concreto, não expropriou as referidas terras para o seu uso, enquanto concessionária de serviço público, nem para sua exploração ou seu proveito sob qualquer aspecto, limitou-se a atuar no limite do comando do Chefe do Poder Executivo Federal, via Decreto, sem qualquer *animus domini*. Nos termos determinados adquiriu as terras especificadas, tomou as providências determinadas com vistas à titulação de propriedade destinada às 6.000 famílias rurais, e repassou imediatamente os lotes à posse e, progressivamente, ao domínio dos realocados. A evidência de ausência de *animus domini* é reforçada pelo fato de que os recursos utilizados nessa mega-operação incluíram recursos orçamentários, e houve a participação logística do Ministério das Minas e Energia, da CODEVASF, do DNOCS, do INCRA, além da própria CHESF.

Não se pode caracterizar a CHESF como possuidora a qualquer título, e muito menos como tendo o domínio útil daquelas terras destinadas ao assentamento de 6.000 famílias, de resto efetivado, conquanto atuou como mero instrumento do Poder Público na realização de atividade de reforma agrária. Ainda que tais imóveis em momento algum tenham sido formalmente transferidos ao patrimônio da União, também em momento algum poderiam ser objeto de uso, fruição

Processo nº : 13410.000071/2001-11
Acórdão nº : 303-32.650

ou disponibilidade, por parte da CHESF, havia restrição absoluta para qualquer outra finalidade diversa daquela especificada no Decreto Presidencial.

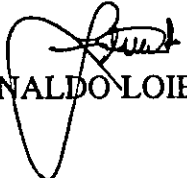
A propriedade, instituto de direito civil neste caso esteve, na transição entre os expropriados e os reassentados, muito mais próxima da União do que da CHESF.

Se a compreensão do ITR tiver de ser embasada na sua finalidade extrafiscal, não há dúvida em afastar a possibilidade de tributação dirigida à CHESF neste caso.

A meu ver, é de se acatar a arguição de ilegitimidade passiva feita pela recorrente, com o que se torna desnecessário enfrentar os demais aspectos da lide; não se formou a relação jurídico tributária para exigência do ITR/97 entre a União e a CHESF.

Por todo o exposto voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 07 de dezembro de 2005.


ZENALDO LOIBMAN - Relator.