



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

Processo nº 13855.720013/2010-70
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2202-000.444 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 20 de fevereiro de 2013
Assunto Solicitação de diligência
Recorrente FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Conselheiro Relator.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga - Relatora

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Odmir Fernandes, Antonio Lopo Martinez, Guilherme Barranco de Souza, Pedro Anan Júnior e Nelson Mallmann. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Rafael Pandolfo.

Relatório

Contra a contribuinte acima qualificada foi lavrada a Notificação de Lançamento de fls. 1 a 5, pela qual se exige a importância de R\$6.658.590,80, a título de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR, exercício 2007, acrescida de multa de ofício de 75% e juros de mora, relativo ao imóvel rural denominado FURNAS 863- USINA HIDRELETRICA DE ESTREITO, cadastrado na Secretaria da Receita Federal sob nº 2.707.340-8, localizado no município de Pedregulho/SP.

DA AÇÃO FISCAL

O procedimento fiscal decorre do trabalho de revisão das DITR/2007, no qual foi solicitado à contribuinte apresentar cópias autenticadas ou cópia simples, acompanhadas dos originais, dos seguintes documentos (fls. 10 e 11): (a) identificação do contribuinte; (b) matrícula atualizada do registro imobiliário ou, em caso de posse, documento que comprove a posse e a inexistência de registro de imóvel rural; (c) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR - do INCRA; e (d) laudo de avaliação do Valor da Terra Nua do imóvel emitido por engenheiro agrônomo ou florestal, conforme estabelecido na NBR 14.653 da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, com grau de fundamentação e precisão II, acompanhado da anotação de responsabilidade técnica - ART registrada no CREA, contendo todos os elementos de pesquisa identificados e planilhas de cálculo e, preferivelmente, elaborado pelo método comparativo direto de dados de mercado.

Em consulta à Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 2 e 3, verifica-se que foi apurada falta de recolhimento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, em virtude do arbitramento do Valor da Terra Nua – VTN com base no Sistema de Preços de Terra da Secretaria da Receita Federal – SIPT, uma vez que a contribuinte, regularmente intimada, não apresentou Laudo de Avaliação requerido pela fiscalização.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada, a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 14 a 61, instruída com os documentos de fls. 62 a 89, cujo resumo se extrai da decisão recorrida (fls. 156 a 158):

Cientificada do lançamento, por via postal, em 08/02/2010 (fls. 94), a interessada apresentou a impugnação de fls. 14 a 61, assinada em 05/03/2010, sem data de recepção, acompanhada dos documentos de fls. 62 a 89, onde argumentou, em suma, o que segue:

- Inicialmente discorreu sobre a forma de constituição das sociedades de economia mista, distinguindo-as em duas espécies: as que exploram atividades econômicas e as que prestam serviço público; tratou da natureza da atividade que desenvolve e do regime jurídico a que está sujeita para, entre outros argumentos, concluir que "a produção, a transmissão e a distribuição de energia elétrica são serviços essencialmente públicos, sejam eles prestados pelo próprio Poder Público, diretamente, por órgãos da Administração indireta ou por particulares, nos moldes do que dispõe a Constituição Federal, em seu art. 21, inciso XII, alínea "b";

• Não está isenta ou imune à tributação, mas o Poder Público busca reduzir ou afastar a tributação de certos setores, com vistas a estimular certo contribuinte ou certas atividades; que os incentivos fiscais, entre eles a isenção tributária, devem respeitar limites constitucionais estabelecidos — em especial o princípio da legalidade, previsto no art. 150, § 6º, da CF;

• As empresas concessionárias do serviço público de energia elétrica, poderiam, em tese, sujeitar-se à incidência de tributos, conforme previsto no art. 41, § 1º do Ato das Disposições Transitórias, contudo, não se pode dizer, efetivamente, se estão sujeitas à incidência de imposto como o ITR, conforme se depreende do exame da regra matriz do imposto, no inciso VI, art. 153 da Constituição Federal;

• Os bens foram destinados ao patrimônio da empresas de energia, que passaram a ter a propriedade das áreas destinadas aos reservatórios de água, para uma finalidade específica, e, apesar de estarem localizados na zona rural, não se prestam a nenhuma atividade rural;

• As áreas destinadas às margens do reservatório devem ser livres do impacto do tributo, pois são caracterizadas como área de preservação permanente, devendo ser excluídas portanto, da base de cálculo do imposto, nos termos do art. 10, § 1º, inciso II, alínea "a", Lei 9.393/96, observando também o art. 2º do Código Florestal; e, como as áreas estão, em sua maioria, cobertas de água e são afetadas a uso especial, se caracterizam como imprestável a qualquer tipo de exploração, nos termos da alínea "c", inciso II, do art. 10 da Lei n.º 9.393/96;

• Os reservatórios de água não podem sofrer a incidência do ITR, pois são alimentados por correntes públicas reforçando a qualidade de bem público da União, conforme § 3º, do art. 2º, do Código de Águas, em consonância com o art. 20 inciso III e VIII da Constituição que determina os bens da União, juntamente com a Lei nº 9.433/97 que institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, determinando em seu art. 1º que a água é um bem de domínio público, o que é validado pelo inciso XIX, art. 21 da Constituição;

• As águas são de domínio público e, enquanto tais, possuem as prerrogativas de inalienabilidade, impenhorabilidade e imprescritibilidade, e a desafetação de um bem nessas condições depende de lei ou de ato do Poder Público;

• O art. 30, do CTN, dispõe que a base de cálculo do imposto é o valor fundiário, porém, a legislação específica refere-se ao "Valor da Terra Nua tributável — VTNt", que é obtido pela multiplicação do VTN (valor de mercado das terras) pelo quociente entre a área tributável e a área total, mas que não há valor de mercado para a apuração do VTN do imóvel tratado, por onde começam os cálculos;

• Não se poderia aplicar a "alíquota máxima" (20%) como se o grau de utilização do imóvel fosse o mínimo, equiparado, assim, aos latifúndios improdutivos; não sendo crível que a "terra" submersa por represa para a geração de energia elétrica possa ter o mesmo valor que outras destinadas ao cultivo de primeira, de pastagem ou inaproveitável, pois está fora do âmbito de incidência do imposto; considerar como improdutiva a produção, geração, transmissão de energia elétrica — para imensidão da área abrangida por FURNAS- é uma falácia incompatível não só com o sistema jurídico vigente, mas com a própria lógica que deve preceder a qualquer julgamento que se pretenda válido e produtor de resultados;

• Tomou-se o valor da terra — apontado no Sistema de Preços de Terra —SIPT, considerado o mesmo para as "terras submersas" e sobre ele aplicou-se o GU sem qualquer exclusão, mesmo as constitucionalmente asseguradas; a busca da verdade

material é imperativa para o exercício da atividade administrativa estipulada no artigo 142, do Código Tributário Nacional, em observância aos ditames maiores de índole Constitucional;

- Em nenhum momento cuidou a lei de referir-se à exploração energética, talvez impulsionada pela legislação antiga, que concedia isenção a tais atividades, deixando ao aplicador da lei e aos operadores do direito a interpretação sistemática que não permite incluir na hipótese de incidência do Imposto Territorial Rural aquela que não estiver ali explícita

- O Parecer Cosit nº 15, emitido pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação da SRF, não determina nenhuma conduta, não obriga ninguém a fazer ou a deixar de fazer, não cria hipótese de incidência de ITR, não alarga a hipótese de incidência estatuída em lei, e, basicamente, sustenta as teses de que os imóveis rurais adquiridos para construção dos reservatórios são bens de propriedade das Concessionárias, Autorizadas ou Permissionárias, afetados às suas atividades essenciais, e que os reservatórios de água das barragens e potenciais de energia hidráulica, de que trata o texto Constitucional (art. 20, inciso VIII) não significam a mesma coisa.

- O art. 20 da Constituição da República estabelece como propriedade da União "os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terreno de seu domínio" e, nesse aspecto, os reservatórios poderão também integrar o conceito de "rio" se considerarmos que sua aparição adveio do represamento do curso de água, continua sendo rio, agora represado; e o Reservatório de Usina corresponde ao Potencial de Energia Hidráulica de que trata o texto Constitucional;

- Em síntese: As terras alagadas pelo reservatório não têm valor de mercado, além de constituir área indisponível, são inaproveitáveis para finalidade a que se propõe o ITR, na condição de Imposto regulatório, que visa, exclusivamente, incentivar a atividade agrícola, o que confirma não haver valor de mercado; assim, além da não incidência do imposto, não há base de cálculo, infirmando a hipótese de incidência;

- Ao entender como área tributável as terras alagadas da Usina de Estreito, o fiscal autuante descumpriu as normas dispostas na Lei nº 9.393/1996, especialmente seu art. 10, § 1º inciso II, "a" "b" e "c", tomando nula a exigência;

Para ilustrar seu entendimento, a interessada transcreveu súmula do CARF, jurisprudência administrativa e doutrina diversa, e, ao final, requereu a improcedência do lançamento e, caso negativo, alternativamente, requereu a realização de diligência, com base no artigo 16, IV, do Decreto nº 70.235/72, para apuração da área total do imóvel, da área alagada, das construções, instalações e benfeitorias, da área de preservação permanente, da área pertencente à União, conforme artigo 20, III, da Constituição Federal, da área tributável, do valor da terra nua, da área aproveitável, da área utilizada e do grau de utilização.

Conforme despacho de fls. 154, foram anexados aos autos os documentos de fls. 93 a 153, em sua maioria, documentos apresentados pela interessada em atendimento à intimação fiscal.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Apreciando a impugnação apresentada, a 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campo Grande (MS) manteve integralmente o lançamento, proferindo o Acórdão nº 04-21.089 (fls. 155 a 165), de 09/07/2010, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL - ITR*Exercício: 2007***RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO.**

A alteração dos dados declarados utilizados para cálculo do imposto somente poderá ser aceita mediante apresentação de elementos concretos que a justifiquem.

ÁREAS ISENTAS. TRIBUTAÇÃO.

Para exclusão da tributação sobre áreas de preservação permanente e outras não declaradas é necessária a comprovação da existência efetiva dessas áreas e do cumprimento de exigência legal de entrega do ADA ao Ibama, no prazo fixado na legislação tributária.

VALOR DA TERRA NUA.

A base de cálculo do imposto será o valor da terra nua apurado pela fiscalização, com base no SIPT, se não existir comprovação que justifique reconhecer valor menor.

DO RECURSO

Cientificado do Acórdão de primeira instância, em 30/07/2010 (vide AR de fl. 168), o contribuinte apresentou, em 24/08/2010, tempestivamente, o recurso de fls. 169 a 198, no qual reitera, basicamente os termos de sua impugnação, sintetizando as razões de sua irresignação com as seguintes conclusões (fls. 196 e 197):

(i) a fiscalização federal presumiu a ocorrência do fato jurídico tributário e, sem mensurar a verdadeira base de cálculo, sem efetuar cálculos ditados pela Lei 9.393/96 — apontada como fundamento da capitulação da infração — (sem efetuar qualquer exclusão de valores, qualquer subtração de áreas e sem a multiplicação necessárias à apuração do imposto) — apurou por "arbitramento" o valor da terra nua do imóvel com aptidão agrícola definida com pastagem;

(ii) a fiscalização aplicou multa de 75% sobre base de cálculo incompatível —inexistente, aliás — como demonstrado na alínea anterior, além de ser ofensiva aos parâmetros aceitos pela legislação e jurisprudência;

(iii) a fiscalização desconsiderou áreas de exclusão indiscutível: margens, áreas de preservação permanente pela só determinação legal (Lei nº 4.771/65, com redação dada pelo Lei nº 7.803/89 transcrita linhas acima, bem com a RESOLUÇÃO nº 302, de 20/03/2002, expedida pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente — CONAMA), no mínimo;

(iv) as porções de terra cobertas pelas águas de reservatórios das usinas hidrelétricas — ou que lhe servem de margem legal, de preservação ou de segurança — são bens de domínio público da União e nunca poderiam se colhidas no critério material da hipótese de incidência de qualquer tributo, quanto mais ainda de imposto da

competência privativa e exclusiva daquela mesma pessoa política de direito público interno. As áreas, por ilação lógica, estão fora do campo de abrangência do imposto, isto é, não são passíveis de sua incidência;

(v) a base de cálculo, grandeza fundamental para a consistência lógica da regra-matriz, simplesmente inexistente, bastando examinar, a título de demonstração, como ficariam, se porventura houvesse, as funções mensuradora, objetiva e comparativa dessa entidade, como demonstrado linhas atrás. Ademais, a legislação não cuidou para que as hidrelétricas — se exercem atividade "não rural", como consta no Formulário para Declaração — pudessem excluir do valor do imóvel qualquer quantia relativa às instalações, benfeitorias e construções, como qualquer outro contribuinte do imposto, nem mesmo qual o valor que pode ser considerado para a avaliação de terreno alagado que, por certo, não serve às atividades ali nomeadas;

(vi) Ainda quando a autoridade administrativa, sob o argumento: "a impugnante não apresentou qualquer documento comprovando os valores das áreas adotou, para o Município onde está situada, para o imóvel com aptidão agrícola definida como de uso misto inaproveitável, campo ou outros e calculou e arbitrou o Valor da Terra Nua do referido imóvel para cada ano. Esse valor somado ao indicado pela declarante a título de benfeitorias correspondem ao valor venal do imóvel nos respectivos exercícios..." Logo, o que se vislumbra, contrariamente ao que assevera a autoridade "a quo" é a flagrante arbitrariedade e ilegalidade com que agiu o Fisco, tanto ao admitir com VTN o valor fundiário genericamente estabelecido para o Município onde está situada a Usina Hidrelétrica, par "terra com aquelas aptidões agrícolas mencionadas, arbitrando o VTN e somando-o ao declarado pela recorrente com benfeitorias, como se encontrasse amparo na Lei nº 9.393/96! E, como não o encontrou na lei, como determina a ordem jurídica, baseou-se em "parecer" emitido pela Secretaria da Receita Federal.

(vii) A matéria é objeto de Súmula que afasta a exigibilidade do ITR sobre as terras alagadas para fins de reservatório de usina hidrelétrica (Súmula nº 45 CARF).

DA DISTRIBUIÇÃO

Processo que compôs o Lote nº 02, distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais de 07/02/2012, veio digitalizado até à fl. 317¹.

Voto

Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Relatora

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Trata-se de lançamento de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR, decorrente do arbitramento do VTN, uma vez que a contribuinte havia informado valor zero e não apresentou Laudo de Avaliação, elaborado de acordo com as normas previstas pela ABNT, para se contrapor ao valor fixado pela fiscalização.

Por outro lado, a contribuinte apresentou extensa defesa que pode ser sintetizada no fato de que, apesar da área total do imóvel ter sido declarada como tributável, seriam áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidrelétricas e, portanto, fora do campo de incidência do ITR.

No que diz respeito ao mérito da questão, não obstante o lançamento refira-se a exercício anterior a vigência do art. 10, §1º, inciso II, alínea “f”, da Lei nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996, que, a partir do exercício 2009, exclui da área tributável as áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidrelétricas, a matéria já se encontra pacificada por meio da Súmula CARF nº 45, segundo a qual *“O Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural não incide sobre áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidroelétricas.”*

Contudo, existem dúvidas no que diz respeito à delimitação da área alagada, pois a contribuinte não juntou qualquer documento que a quantificasse, sem o qual não é possível fazer a exclusão pretendida.

Dessa forma, a fim de que se possa formar convicção acerca da matéria em análise, voto no sentido de CONVERTER o julgamento em diligência, para que a autoridade preparadora intime a contribuinte apresentar:

1. Laudo Técnico de Constatação (ou Vistoria), elaborado por profissional habilitado de acordo com as normas da ABNT, para comprovar a dimensão das áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidrelétricas e, eventualmente, a existência de área de preservação permanente, descrevendo-as e quantifica-os objetivamente de acordo com a classificação estabelecida no Código Florestal, e outras passíveis de exclusão que não estejam inseridas nas áreas alagadas;
2. Caso a área total do imóvel não esteja incluída no conceito de áreas alagadas para fins de constituição de reservatório de usinas hidrelétricas e existam outras áreas passíveis de exclusão, apresentar cópia do Ato Declaratório Ambiental– ADA, emitido pelo IBAMA correspondente ao exercício fiscalizado e, no caso de área de utilização limitada, comprovar a sua averbação à margem da matrícula do imóvel.

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga

Processo nº 13855.720013/2010-70

Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2202-000.444

S2-C2T2

Fl. 325

CÓPIA