



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13921.000245/2004-29
Recurso nº : 134.289
Acórdão nº : 303-34.063
Sessão de : 27 de fevereiro de 2007
Recorrente : COPEL GERAÇÃO S.A
Recorrida : DRJ/CAMPO GRANDE/MS

ITR. TERRAS SUBMERSAS. RESERVATÓRIOS. Não incide ITR sobre as terras submersas utilizadas como reservatórios para usinas hidrelétricas.

ÁREAS CIRCUNDANTES DOS RESERVATÓRIOS. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. As áreas que circundam os reservatórios são áreas de preservação permanente, isentas de ITR. 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


SERGIO DE CASTRO NEVES
Relator

Formalizado em:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli, Tarásio Campelo Borges e Zenaldo Loibman.

Processo nº : 13921.000245/2004-29
Acórdão nº : 303-34.063

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de ofício, formalizado no Auto de Infração de fls. 21/27, pelo qual se exige pagamento de diferença do Imposto Territorial Rural-ITR, multa e juros de mora, exercício 2000, decorrente da não comprovação da isenção ou imunidade do ITR, conforme informado na respectiva DITR, referente ao imóvel rural "Reservatório U.H.C.X. Boa Esperança do Iguaçu", localizado no município de Boa Esperança do Iguaçu/PR.

Capitulou-se a exigência nos artigos 1º, 7º, 9º, 10, 11 e 14, da Lei nº 9.393/96, artigo 16 da Lei nº 4.771/65, bem como artigo 17-0, § 5º, da Lei nº 6.938/81.

Fundamentou-se a cobrança da multa proporcional no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, c/c art. 14, §2º, da Lei nº 9.393/96. No que concerne aos juros de mora, fundamentou-se o cálculo no art. 61, §3º, da Lei nº 9.430/96.

Em resposta à intimação de fls. 04/05, a subsidiária integral pertencente à Holding Companhia Paranaense de Energia – Copel esclareceu às fls. 07/10 que:

(i) com fundamento nos Decretos Estaduais nº 2507 e 1457, de 25/08/93 e 14/12/95, promoveu a desapropriação de diversos imóveis, para formação do reservatório de águas da Usina Hidrelétrica Santo Caxias;

(ii) durante o processo de indenização das áreas a serem atingidas, verificou-se que uma porção dos imóveis, desapropriados parcialmente, ficariam com suas áreas remanescentes inservíveis aos expropriados, razão pela qual foram igualmente adquiridas referidas áreas remanescentes;

(iii) com a outorga da concessão pela União Federal, a Copel contratou, por força de lei, a elaboração dos Estudos de Impacto Ambiental e do Relatório de Impacto Ambiental – EIA_RIMA, que avaliariam impactos ambientais, sociais, culturais, econômicos, etc., que a execução dos serviços necessários traria ao local de construção da obra, como um todo, bem como seus reflexos em todas as áreas a serem atingidas pelo empreendimento, culminando com o Projeto Básico Ambiental -PBA, que previu a implantação de diversos programas ambientais, entre os quais os Programas de

Desapropriação e de Reorganização de Áreas Remanescentes, tudo devidamente aprovado pelo órgão licenciador, conforme Licença de Instalação n° 44/94-IAP;

(iv) os remanescentes adquiridos foram destinados a cumprir a recomendação do RIMA e do PBA, compondo o Programa de Reorganização de Áreas Remanescentes, destinando-se os imóveis para a população local, mediante aquisição por preços atrativos;

(v) desde logo ao fechamento do reservatório (outubro/98), as áreas remanescentes foram ocupadas pelos produtores rurais beneficiários do programa, de modo que pudessem ser imediatamente atendidas as famílias e também como uma forma de coibir invasões de terceiros;

(vi) quando do preenchimento do formulário para DITR/99, verificou-se que não existia um campo específico para as áreas declaradas por reservatórios e que a inclusão das áreas inundadas em qualquer outro campo que não a de preservação permanente importaria em cálculo indevido de imposto a pagar, já que para referidas áreas são isentas da cobrança do ITR;

(vii) logo, optou-se por declarar referidas áreas como de preservação permanente, de modo que fosse calculado e pago o imposto realmente devido;

(viii) quanto às áreas de utilização limitada, são remanescentes que margeiam o reservatório da Usina Hidrelétrica Salto Caxias, que se constituem de vegetação natural e o cálculo do tamanho delas foi feito através de planimetria em restituição aerofotogramétrica efetuada para levantamento das áreas alagadas e seu entorno, durante o processo expropriatório, sendo que do mesmo modo foram calculadas as áreas utilizadas por produtos vegetais e áreas de pastagens;

(ix) a comprovação da extensão das referidas áreas dependeria de laudo técnico, que demandaria maior tempo;

(x) os animais declarados são de propriedade dos produtores rurais beneficiados e que tomaram posse das áreas remanescentes;

(xi) quanto à avaliação das áreas e ainda que as áreas alagadas estão fora do comércio e são inaproveitáveis para atividades agropecuárias, foram atribuídas às mesmas o valor zero.

Processo nº : 13921.000245/2004-29
Acórdão nº : 303-34.063

Ao final, requereu a ratificação e homologação das informações prestadas na DITR, sobre o imóvel em referência, destinado aos Programas de Desapropriação e de Reorganização de Áreas Remanescentes, da Usina Hidrelétrica Salto Caxias.

Trouxe aos autos os documentos de fls. 11/20.

27:

Segundo conclusões insertas no Termo de Verificação Fiscal de fls.

1. “O artigo 10, § 1º, inciso II, da Lei 9.393/96, permite excluir da tributação do ITR as áreas “de preservação permanente e de reserva legal, previstas na Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, com aredação dada pela Lei nº 7.803, de 18 de julho de 1989”. Não há, no entanto, qualquer previsão para se excluir as áreas alagadas por reservatórios. Portanto, consideramos estas áreas como áreas tributáveis para efeito do ITR.”;
2. A área declarada como sendo área de utilização limitada, é na verdade área de preservação permanente, que também será considerada como área não utilizada, tendo em vista a falta de protocolização do Ato Declaratório Ambiental, conseqüentemente, integrará a área tributável do imóvel.

Ciente do Auto de Infração (AR de fls. 30), o contribuinte apresentou tempestiva Impugnação às fls. 33/46 alegando, sucintamente, que:

- i. sem causa prevista em lei o Auto de Infração ora combatido impôs obrigação tributária, uma vez que não aplicou corretamente os dispositivos da Lei nº 9.393/96;
- ii. as áreas alagadas estão vinculadas ao Serviço Público de Energia Elétrica, conseqüentemente, vinculadas a Concessão em que a Agência Reguladora (ANEEL), apenas autoriza desvincular bens móveis ou imóveis considerados inservíveis à Concessão;

- iii. é do conhecimento de todos que o potencial hidrelétrico provém do lago, sendo assim a área alagada é indispensável para a prestação de serviço público de energia elétrica e, portanto, área afetada a uma destinação específica e exclusiva, ou seja, produzir energia elétrica;
- iv. o lançamento não está em conformidade com a legislação aplicável e desconsiderou as regras de direito público, afinal, a empresa tem como finalidade a produção, transmissão e distribuição de energia elétrica, serviços essencialmente públicos, autorizados por Concessão pela União Federal;
- v. o artigo 20 da Constituição Federal estabelece as propriedades da União “os lagos, os rios e quaisquer correntes de água em terreno de seu domínio.” que, neste caso, pode-se estender o conceito de “rio” aos reservatórios, haja vista que sua aparição se deu do represamento de água, que continua rio, só que represado;
- vi. este mesmo dispositivo inclui “os potenciais de energia hidráulica” como patrimônio da União, desta forma, ainda que os reservatórios não estejam abrangidos pelo conceito de rios e lagos, devem ser reconhecidos como potenciais de energia;
- vii. portanto, por menos que seja o reservatório, ele é parte integrante das estruturas necessárias para a formação do potencial hidráulico;
- viii. o fisco não só se equivocou ao interpretar a questão como desconsiderou as exclusões admitidas pela Lei n° 9.393/96, haja vista considerar as áreas de preservação permanentes declaradas como sendo não utilizável, entendimento este contrário ao exarado na declaração do IBAMA laborada por técnico especializado, devendo ser válida, sob pena de violar o artigo 10, § 1°, alínea “c” desta norma;
- ix. as áreas alagadas pelo reservatório não apresentam valor de mercado, de modo que as áreas são indisponíveis e inaproveitáveis para a finalidade a que se propõe o ITR, qual seja incentivar a atividade agrícola, portanto, o valor de mercado é zero;
- x. a Secretária da Agricultura do Estado do Paraná – DERAL, nas avaliações da Terra Nua tem desconsiderado os

Processo n° : 13921.000245/2004-29
Acórdão n° : 303-34.063

- xi. reservatórios das Usinas Hidrelétricas, em razão de não se poder exercer atividade agrícola;
- xii. o lançamento realizado não tem base legal, uma vez que desconsiderou que nos reservatórios inexistente elemento econômico para fins de tributação, pois sua base de cálculo é zero (§ 2º, artigo 8º, da lei nº 9.393/96);
- xiii. considerando-se o que o §2º do art. 8º da Lei nº 9.393/96 estabelece em relação ao VTN e que o reservatório está fora do comércio e é inaproveitável para a atividade rural, não se tem base de cálculo, não existindo, assim, o elemento jurídico e econômico;
- xiv. quanto à alegação de que a área declarada como de utilização limitada fora considerada como não utilizada, em virtude da não apresentação da matrícula do imóvel com a respectiva averbação, não pode prosperar, haja vista que o Código Florestal (art. 2º) assim a considera pelos só efeitos desta lei, as florestas e demais formas de vegetação situadas ao redor de cursos d'água;
- xv. às áreas declaradas como de utilização limitada são remanescentes das áreas desapropriadas que margeiam o reservatório da Usina Hidrelétrica de Salto Caxias, que se constituem de vegetação natural;
- xvi. a obrigatoriedade de averbação no registro de imóveis, exigida pelo parágrafo 2º do artigo 16 da Lei nº 4.771/65, refere-se as florestas do domínio privado, não sujeitas ao regime de utilização limitada, não aplicável ao caso em tela;
- xvii. no presente caso não houve falta de pagamento do imposto, assim como, não houve pagamento fora de prazo, logo não deve ser exigidos multa e juros de mora, uma vez que não têm base legal para tanto;
- xviii. no tocante a aplicação da Taxa Selic, esta não pode ser efetuada pois afronta o artigo, 161, § 1º do CTN, tendo em vista que a natureza dessa taxa é de juros remuneratórios e não moratórios.

Diante do exposto, o contribuinte requer seja cancelado e, conseqüentemente, arquivado o presente Auto de Infração.

Processo nº : 13921.000245/2004-29
Acórdão nº : 303-34.063

Para corroborar seus argumentos cita jurisprudência do STJ e do STJ, bem como excertos doutrinários.

Encaminhados os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande/MS, esta julgou o lançamento procedente (fls. 79/88), consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR
Exercício: 2000

Ementa: ÁREAS ISENTAS. TRIBUTAÇÃO.

Para a exclusão da tributação sobre áreas de preservação permanente e/ou de utilização limitada, além da comprovação efetiva da existência dessas áreas, é necessário o reconhecimento específico pelo IBAMA ou órgão estadual competente, mediante Ato Declaratório Ambiental (ADA), protocolado no prazo previsto na legislação tributária.

ÁREA SUBMERSA – RESERVATÓRIO. Reservatório de água para produção de energia elétrica não se enquadra como área isenta para fins de ITR.

VALOR DA TERRA NUA. A base de cálculo do imposto é o valor da terra nua declarado se esse não for contestado pela fiscalização e não existir comprovação que justifique reconhecer valor menor.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA.

A multa de ofício e os juros de mora exigidos encontram amparo em lei.

Lançamento Procedente”

Inconformado com a decisão de primeiro grau de jurisdição, o contribuinte interpôs tempestivo Recurso Voluntário às fls. 70/93, e documentos às fls. 94/103, reiterando argumentos, fundamentos e pedidos já apresentados, bem como esclarece, ainda, que:

(i) quanto a alegação de que a Copel é contribuinte, pois detém a posse do imóvel, não pode prosperar, vez que a posse precária destina-se exclusivamente para produção de energia elétrica, logo, totalmente fora dos objetivos e finalidades da Lei do ITR, sendo que a declaração se faz, apenas para cumprir obrigação acessória;

(ii) também não há como aceitar o entendimento de que o reservatório de barragem não significa o mesmo que potencial de energia hidráulica, bem da União, previsto no inciso VIII do art. 20 da CF/88, pois assim, modificaria totalmente o mandamento prescritivo da norma legal;

(iii) as áreas destinadas aos reservatórios de água não podem sofrer a incidência do ITR, pois são unidades integrantes do patrimônio

Processo nº : 13921.000245/2004-29
Acórdão nº : 303-34.063

público da União, tanto como as áreas destinadas às suas margens também estarão livres do impacto do tributo, na condição de áreas de preservação permanente, que devem ser excluídas da base de cálculo do imposto, nos termos do art. 10, §1º, inciso II, aliena 'a', da Lei nº 9.393/96, e Código Florestal;

(iv) não é demais reiterar que a prestação de serviço público de fornecimento de energia é incumbência privativa da União, ao mesmo tempo em que os rios, lagos (naturais e artificiais), os terrenos marginais e as praias fluviais e os potenciais de energia integram também, o patrimônio dessa pessoa política de direito interno;

(v) as águas são de domínio público e, enquanto tais, possuem as prerrogativas de inalienabilidade, impenhorabilidade e imprescritibilidade;

(vi) a União detém o verdadeiro domínio útil da área, consoante determinado pela lei e pela Constituição e, paralelamente, nos termos da hipóteses de incidência do ITR, é sujeito passivo quem tiver o domínio útil sobre o imóvel, o que afasta, mais uma vez, a possibilidade jurídica de oneração das áreas necessárias à geração, distribuição e transmissão de energia elétrica pela via do ITR;

(vii) também não teria sentido admitir a incidência do imposto, pois: (a) a área está coberta de água; e, (b) afetada ao uso especial, tendo em vista a prestação de serviço público, pelo que se caracterizam como comprovadamente imprestáveis a qualquer tipo de exploração agrícola, pecuária, granjeira, aquícola ou florestal, o que já basta para não serem consideradas áreas tributáveis para fins do ITR, nos termos da aliena 'c', inciso II, §1º, do art. 10 da Lei 9.393/96;

(viii) o Parecer Cosit nº 15, de 24/04/00, basicamente, sustenta a tese 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 elétrica, de que trata o texto Constitucional (art. 20, inc. VIII), não significa a mesma coisa, o que é um engano, uma vez que o art. 20 da CF estabelece como propriedade da União "os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terreno de seu domínio.";

(ix) os reservatórios integram o conceito de "rio", considerando-se que sua aparição adveio do represamento do curso de água;

Processo nº : 13921.000245/2004-29
Acórdão nº : 303-34.063

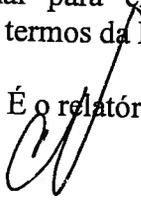
(x) está equivocada a exigência de comprovação das áreas que se enquadram na definição de preservação permanente e/ou utilização limitada, pois com o advento da Medida Provisória 1.956, de 26/05/2000 e suas reedições até a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24/08/2001, que alterou a redação da Lei nº 9.393/96, não é necessária a comprovação prévia das áreas de preservação permanente e utilização limitada para isenção do imposto, conforme entendeu o STJ no Recurso Especial nº 587.429. Isto posto, o contribuinte requer a reforma da r.decisão com o fim de cancelar as exigências fiscais.

Em garantia ao seguimento do Recurso Voluntário apresentou documentos de fls. 101/103.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 108, última.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº 314, de 25/08/99.

É o relatório.



Processo nº : 13921.000245/2004-29
Acórdão nº : 303-34.063

VOTO

Conselheiro Sergio de Castro Neves, Relator

Conheço do Recurso Voluntário por tempestivo, devidamente garantido e por conter matéria de competência deste Eg. Terceiro Conselho de Contribuintes.

Cinge-se a controvérsia a exigência de pagamento do ITR, exercício 2000, acrescido de juros moratórios e multa de ofício, tendo em vista que foi efetuada a glosa das áreas não tributáveis declaradas pelo sujeito passivo.

Nos autos, o contribuinte busca demonstrar que seu imóvel está afastado da tributação por se tratar de reservatório de água de usina hidrelétrica, que deve ser considerado como bem da União, assim como, que a área que margeia o reservatório inclui-se na definição de preservação permanente, além de não possuir valor de mercado.

Desta forma, resta-nos avaliar se há incidência do ITR no caso em questão.

Inicialmente, é oportuno já destacarmos o que prevê o artigo 20 da Constituição Federal, assim como, o art. 176. Vejamos:

“Art. 20. São bens da União:

...

III – os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias pluviais;

IV – as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas as áreas referidas no art. 26, II;

...

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.”

Processo nº : 13921.000245/2004-29
Acórdão nº : 303-34.063

“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.”

Pois bem, nota-se dos autos que a empresa autuada Copel Geração, é subsidiária integral da Companhia Paranaense de Energia – Copel, a qual trata-se de sociedade de economia mista, concessionária do serviço público federal de energia elétrica.

Assim, a origem da da propriedade pela Recorrente, das terras objeto do lançamento, ocorreu face à concessão, pela União, nos termos do artigo 21 da Constituição Federal:

“Art. 21. Compete à União:

...

XII – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

...

b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;”

Por conseqüência, resta nítido que as águas sobre as terras da Recorrente pertencem à União, seja em virtude da qualificação como rio, seja como potencial de energia elétrica, consoante a legislação apontada acima.

O que ocorre é que a União, por meio de regime de concessão, transfere a exploração de tais serviços públicos e, para tanto, realizou a desapropriação das terras a serem inundadas, o que pode levar a crer que foram incorporadas ao patrimônio da Recorrente.

Porém, não se pode olvidar que tal propriedade está afetada ao uso especial de serviço público privativo da União, sendo a posse do imóvel pertencente à União, já que as águas represadas sobre o imóvel pertencem à esta, consoante dispositivos do art. 20 e art 176 da Constituição Federal, já mencionados.

Desta forma, se as águas integram o patrimônio da União, esta detém o domínio útil da propriedade, não havendo, portanto, a incidência do ITR sobre estes bens da União, já que também tais áreas se apresentam como potenciais de energia elétrica, em razão do próprio uso a que se destinam.

No que concerne às áreas do entorno do reservatório, também deverá ser afastado o lançamento tributário, pois constituem-se áreas de preservação permanente, nos termos do transcrito a seguir:

Lei nº 4.771/65 (Código Florestal), com redação atualizada:

“Art. 2º. Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

ao longo dos rios ou de qualquer outro curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima seja:
de 30 (trinta) metros para os cursos d'água de menos de 10 (dez) metros de largura;
de 50 (cinquenta) metros para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;
de 100 (cem) metros para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;
de 200 (duzentos) metros para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;
de 500 (quinhentos) metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros;

b) ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”. (g.n.)

Lei nº 9.393/96:

“Art. 10

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

II – área tributável, a área total do imóvel, menos as áreas:
de preservação permanente e de reserva legal, previstas na Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, com a redação dada pela Lei nº 7.803, de 18 de julho de 1989;
de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas, assim declaradas mediante ato do órgão competente, federal ou estadual, e que ampliem as restrições de uso previstas na alínea anterior;
comprovadamente imprestáveis para qualquer exploração agrícola, pecuária, granjeira, aquícola ou florestal, declaradas de interesse ecológico mediante ato do órgão competente, federal ou estadual;

...
IV – área aproveitável, a que for passível de exploração agrícola, pecuária, granjeira, aquícola ou florestal, excluídas as áreas:

...
b) de que tratam as alíneas “a”, “b” e “c” do inciso II;”

Processo nº : 13921.000245/2004-29
Acórdão nº : 303-34.063

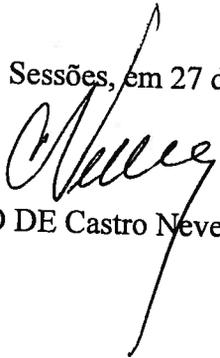
Assim, as áreas destinadas aos reservatórios de água e suas margens de segurança não preenchem as condições para ser fato gerador do Imposto Territorial Rural.

Ademais, as terras alagadas pelo reservatório da hidrelétrica não têm valor de mercado e, além de ser área indisponível, é inaproveitável para a finalidade a que se refere o ITR, qual seja, o incentivo à produção, ao desempenho da atividade agrícola, pecuária, granjeira, aquícola ou florestal.

Por tudo isto, face à análise constitucional, lega e fática, entendo como impossível, a incidência do ITR sobre as terras submersas, assim como, de toda a área que faz margem ao reservatório.

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 27 de fevereiro de 2007.


SERGIO DE Castro Neves - Relator