



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000312805

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1518102-76.2018.8.26.0127, da Comarca de Carapicuíba, em que é apelante MUNICÍPIO DE CARAPICUÍBA, é apelado COMPANHIA METROPOLITANA DE HABITAÇÃO DE SÃO PAULO COHAB/SP.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **DERAM PROVIMENTO AO RECURSO. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EURÍPEDES FAIM (Presidente), ERBETTA FILHO E SILVA RUSSO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

EURÍPEDES FAIM
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº.: 32849

APELAÇÃO Nº.: 1518102-76.2018.8.26.0127

COMARCA DE CARAPICUÍBA

APELANTE: MUNICÍPIO DE CARAPICUÍBA

**APELADA: COMPANHIA METROPOLITANA DE HABITAÇÃO DE SÃO PAULO
– COHAB/SP**

JUIZ DE 1º GRAU: JULIANA MARQUES WENDLING

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em Exame

Recurso de apelação interposto contra sentença que acolheu exceção de pré-executividade, reconhecendo imunidade tributária recíproca e extinguindo execução fiscal.

II. Questão em Discussão

A questão em discussão consiste em saber a extensão da imunidade tributária recíproca à COHAB/SP.

III. Razões de Decidir

A COHAB/SP, como sociedade de economia mista, não presta serviço público essencial em caráter exclusivo, não fazendo jus à imunidade tributária recíproca.

IV. Dispositivo e Tese

Recurso provido.

Tese de julgamento: 1. A repercussão geral não induz à suspensão automática dos processos correlatos. 2. Imunidade tributária recíproca não se aplica a sociedades de economia mista que não prestam serviço público em caráter exclusivo.

Legislação Citada: CF/1988, art. 150, VI, a; art. 173, § 2º.

Jurisprudência Citada: STF, RE 704.689/SP; TJSP, Apelação Cível 1000550-77.2015.8.26.0090.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **MUNICÍPIO DE CARAPICUÍBA** contra a respeitável sentença de fls. 97/98, cujo relatório se adota e que acolheu a exceção de pré-executividade oposta pela **COMPANHIA METROPOLITANA DE HABITAÇÃO DE SÃO PAULO – COHAB/SP**, reconhecendo a imunidade tributária recíproca e extinguindo a execução fiscal. Condenou, ainda, o exequente ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução.

Nas razões de apelação (fls. 132/144), o Município pleiteia, preliminarmente, o sobrestamento do feito até o julgamento definitivo do ARE 1289782, pelo Supremo Tribunal Federal, ante o reconhecimento da existência de repercussão geral. Aduz que a matéria discutida demanda dilação probatória, de forma que a via da exceção de pré-executividade seria inadequada. No mérito, sustenta que a imunidade recíproca não se estende à executada, uma vez que não presta serviço público essencial em caráter exclusivo. Aduz que há a previsão de distribuição dos dividendos aos acionistas da apelada, de modo que não é possível a concessão da imunidade tributária. Requer a reforma da r. sentença, com a inversão do ônus de sucumbência.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 156/161).

É o relatório.

Passa-se a analisar o recurso.

DO SOBRESTAMENTO DO FEITO.

O reconhecimento da repercussão geral não induz à automática suspensão do andamento dos feitos correlatos, conforme entendimento desse E. Tribunal de Justiça:

SUSPENSÃO DO PROCESSO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – TAXA – Licença para localização e funcionamento de estações de rádio-base – Município de Jundiaí – Insurgência contra decisão que determinou a suspensão do processo até o julgamento do RE nº 776594/SP, no bojo do qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria – Caso em que não se verifica nenhuma das hipóteses legais de sobrestamento do feito – **Reconhecimento da repercussão geral – Fato que não induz automática suspensão dos feitos correlatos** – Art. 1.035, § 5º do NCPC – Decisão afastada – Prosseguimento que é de rigor. Agravo provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2215147-87.2019.8.26.0000; Relator (a): Erbetta Filho; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro de Jundiaí - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 21/11/2019; Data de Registro: 21/11/2019) (grifo nosso)

Embargos à Execução Fiscal. Decisão agravada que determinou o sobrestamento do feito. Insurgência do agravante que deve ser acolhida. **O reconhecimento da repercussão geral da matéria** - competência normativa para disciplinar as taxas de fiscalização para funcionamento das torres e antenas - **não importa em suspensão automática do feito.** Inteligência do artigo 1.035, §5º do CPC. Prosseguimento da demanda que se impõe. Dá-se provimento ao recurso. (TJSP; Agravo de Instrumento 2139077-29.2019.8.26.0000; Relator (a): Beatriz Braga; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Jundiaí - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 30/08/2019; Data de Registro: 30/08/2019) (grifo nosso)

Agravo de instrumento – Vícios construtivos - Indenização securitária – Inconformismo em relação a decisão que indeferiu a suspensão do processo até julgamento do Recurso Extraordinário nº 827.966/PR pelo STF – Inadmissibilidade - **Reconhecimento da repercussão geral da matéria que não implica no automático sobrestamento de todas as ações pendentes no âmbito nacional – Não houve determinação de suspensão pelo ministro relator do Recurso Extraordinário – Ação que deve prosseguir** - Precedentes – Decisão mantida – Agravo improvido (TJSP; Agravo de Instrumento 2090883-95.2019.8.26.0000; Relator (a): Silvério da Silva; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Vicente - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 25/09/2019; Data de Registro: 26/09/2019) (grifo nosso)

No caso dos autos, verifica-se que não houve determinação de sobrestamento dos processos pendentes que versem sobre a mesma matéria no âmbito do ARE nº 1.289.782/SP (Tema 1122 da repercussão geral) pelo C. Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, VI, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXTENSÃO. SOCIEDADE DE

ECONOMIA MISTA. PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL. CONSTRUÇÃO DE MORADIAS VOLTADAS À POPULAÇÃO DE BAIXA RENDA. MULTIPLICIDADE DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. PAPEL UNIFORMIZADOR DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. AGRAVO PROVIDO PARA EXAME DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. **MANIFESTAÇÃO PELA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.** (STF, REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.289.782 SÃO PAULO, Rel. Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 17/12/2020) (grifo nosso)

Assim, é o caso de se indeferir o pedido de sobrestamento do feito.

DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

A Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo – COHAB/SP integra a administração pública indireta do Município de São Paulo, na qualidade de sociedade de economia mista, e tem como objeto estudar os problemas de habitação, principalmente habitação popular, notadamente na área metropolitana de São Paulo, planejar e executar suas soluções, em coordenação com os diferentes órgãos públicos ou privados, municipais ou não, visando tornar acessível às classes de menor renda a aquisição ou construção de casa própria (fls. 15).

A respeito das empresas públicas e das sociedades de economia mista, dispõe a Constituição da República:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º **A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública**, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

[...]

II - **a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;** [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

[...]

§ 2º **As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.** (grifo nosso)

Assim, as empresas públicas e as sociedades de economia mista são regidas por normas de direito privado, não gozando, a princípio, de imunidade.

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, tem entendido que quando as empresas públicas e as sociedades de economia mista forem prestadoras de serviço público com

caráter de exclusividade estarão abarcadas pela imunidade tributária recíproca, nos termos da alínea “a”, inciso VI, do artigo 150, da Constituição da República.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados da Suprema Corte:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, VI, “A”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXTENSÃO. EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA DELEGATÁRIAS DE SERVIÇO PÚBLICO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. **1. As empresas públicas e sociedades de economia delegatárias de serviços públicos de prestação obrigatória e exclusiva do Estado são abrangidas pela imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, VI, “a”, da Constituição Federal.** (Precedentes: RE nº 399.307-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 30/04/10; AC nº 1.851-QO, Segunda Turma Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 1º/08/08; RE nº 363.412-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 19/09/08; RE nº 424.227, RE nº 603.020, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 05/08/11; AI n. 654.766, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJe de 14/11/11.). **2. No caso *sub judice*, tem-se a prestação exclusiva de serviço público essencial** (transporte intermunicipal de passageiros sobre trilhos ou guiados - atribuição conferida ao Estado pela Constituição Estadual), **por ente da Administração Pública Indireta (sociedade de economia mista), e não por empresa concessionária de serviço público, circunstância que atrai a incidência da imunidade recíproca. [...]** **5.** Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, Recurso Extraordinário 704.689/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 30/08/2012) (grifo nosso)

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – CBTU – **SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA INCUMBIDA DE EXECUTAR, COMO ATIVIDADE-FIM, EM FUNÇÃO DE SUA ESPECÍFICA DESTINAÇÃO INSTITUCIONAL, SERVIÇOS DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO** – MATÉRIA SOB RESERVA CONSTITUCIONAL DE MONOPÓLIO ESTATAL (CF, ART. 21, XII, “ d”) – POSSIBILIDADE DE A UNIÃO FEDERAL OUTORGAR, A UMA EMPRESA GOVERNAMENTAL, O EXERCÍCIO DESSE ENCARGO, SEM QUE ESTE PERCA O ATRIBUTO DE ESTATALIDADE QUE LHE É PRÓPRIO – OPÇÃO CONSTITUCIONALMENTE LEGÍTIMA – CBTU COMO INSTRUMENTALIDADE ADMINISTRATIVA DA UNIÃO FEDERAL, INCUMBIDA, NESSA CONDIÇÃO INSTITUCIONAL , DE EXECUTAR TÍPICO SERVIÇO PÚBLICO – **CONSEQUENTE EXTENSÃO, A ESSA EMPRESA GOVERNAMENTAL, EM MATÉRIA DE IMPOSTOS, DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL FUNDADA NA GARANTIA DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA (CF, ART. 150, VI, “ a”)** – O ALTO SIGNIFICADO POLÍTICO-JURÍDICO DESSA GARANTIA CONSTITUCIONAL, QUE TRADUZ UMA DAS PROJEÇÕES CONCRETIZADORAS DO POSTULADO DA FEDERAÇÃO – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DA CBTU, EM FACE DO IPTU, QUANTO ÀS ATIVIDADES EXECUTADAS NO DESEMPENHO DO ENCARGO, QUE, A ELA OUTORGADO, FOI DEFERIDO, CONSTITUCIONALMENTE, À UNIÃO FEDERAL – DOUTRINA – JURISPRUDÊNCIA –

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL [...] AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (STF, RE 966.050 AgR/MG, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02/12/2016, DJe. 16/02/2016) (grifo nosso)

Este também é o entendimento desta C. Câmara:

APELAÇÃO – EXECUÇÃO FISCAL - IPTU, exercícios de 2008 e 2009 – Município de São Paulo – CPTM, **sociedade de economia mista** – Pretendido **reconhecimento da imunidade** prevista na Constituição Federal – Possibilidade – A CPTM tem **exclusividade na prestação de serviço público, por isso, goza dos privilégios fiscais** – Precedentes desta E. Corte e do STF - Sentença mantida - RECURSO IMPROVIDO. (TJSP, Apelação Cível 1000550-77.2015.8.26.0090, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Rodrigues de Aguiar, j. 31/01/2019, V. U.) (grifo nosso)

APELAÇÃO CÍVEL Embargos à execução fiscal - IPTU do exercício de 2005 - **Sociedade de economia mista** que atua no transporte coletivo de passageiros - **Alegação de imunidade recíproca - Distinção entre empresas estatais que exploram atividade econômica e prestadoras de serviços que se ativam sob delegação do próprio Estado - Inteligência do art. 173, § 2º, em consonância com art. 150, VI, "a", ambos da CF - Prestação de serviço de transporte público, de competência do Estado, cuja atividade não pode ser explorada por empresa privada** - Sentença reformada Recurso provido. (TJSP, Apelação Cível 0008649-68.2010.8.26.0271, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Eutálio Porto, j. 08/11/2012, V. U.) (grifo nosso)

APELAÇÃO CÍVEL – Ação Declaratória – IPTU do exercício de 2011 – Município de Poá – Imunidade tributária. [...]. 2) Apelação do Município – Imunidade - CPTM – **Sociedade de Economia Mista que atua no transporte coletivo de passageiros, explorando atividade em regime de monopólio – Imunidade - Possibilidade** – Inteligência do art. 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal – **Empresa responsável pela exploração de transporte coletivo sem concorrência com empresas privadas** – Precedentes do STF e desta 15ª Câmara de Direito Público – Sentença mantida - Recurso improvido. (TJSP, Apelação Cível 0005896-16.2011.8.26.0462, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Raul De Felice, j. 20/10/2015, V. U.) (grifo nosso)

Ocorre que embora a COHAB/SP tenha sido criada para o atendimento de projetos habitacionais populares e à promoção do desenvolvimento urbano na região metropolitana da Grande São Paulo, verifica-se que ela não possui exclusividade na prestação desse serviço.

Isso porque os programas de acesso à moradia e construção de habitações populares, como o “Minha Casa, Minha Vida”, são abertos a diversas construtoras privadas e agentes financeiros, os quais atuam no mesmo segmento da construção civil que a executada.

Cite-se, como exemplo, a Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo – CDHU, MRV Engenharia e Participações S.A., Construtora Tenda S.A., entre outras.

O C. Supremo Tribunal Federal, inclusive, em decisão monocrática proferida pelo

Min. Roberto Barroso, entendeu pela impossibilidade de reconhecimento da imunidade recíproca à Companhia de Habitação do Acre – COHAB/AC, sob o argumento de que a estatal não presta serviço público essencial em regime de exclusividade, uma vez que há diversas construtoras e agentes financeiros que atuam no ramo da construção e comercialização de imóveis afetos a programas de habitação de interesse social:

No entanto, **de acordo com a jurisprudência do STF, para que se tenha assegurada a extensão da garantia prevista no art. 150, IV, a, da CF, não basta que as empresas estatais sejam prestadoras de serviço público essencial. Exige-se, ainda, que o serviço seja prestado em regime de exclusividade** (RE 773.131-AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 17.12.2013; RE 749.006-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 08.10.2013; e RE 601.392, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 28.02.2013). [...]. 14. Diante do objeto social da companhia, **conclui-se que a COHAB/AC não presta serviço público essencial em regime de exclusividade. A construção e comercialização de imóveis afetos a programas de habitação de interesse social não cuida de atividade exercida unicamente pela COHAB/AC. Há diversas construtoras e agentes financeiros que atuam nesse segmento e comercializam imóveis, pelo sistema financeiro de habitação ou por programas como “minha casa, minha vida”, que igualmente buscam efetivar o direito à moradia.** É fora de dúvida, portanto, que as atividades da autora não estão excluídas do ambiente concorrencial. 15. Assim sendo, a despeito da relevância das atividades da autora, não estão presentes os requisitos que autorizam o reconhecimento da imunidade recíproca. (STF, Ação Cível Originária 1.411/AC, Rel. Ministro Roberto Barroso, j. 16/05/2017) (corpo da decisão, grifo nosso)

Esse mesmo entendimento foi posteriormente adotado pelo Ministro Edson Fachin no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1094036, que versava sobre a possibilidade de reconhecimento da imunidade recíproca à Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo – CDHU:

Por conseguinte, verifica-se que a decisão recorrida diverge do entendimento jurisprudencial do STF é possível a extensão da imunidade tributária recíproca dos entes federativos às empresas públicas e às sociedades de economia mista cuja autorização de criação tenha emanado da Administração Pública Direta, desde que prestem serviço público em caráter monopolístico, não concorrencial e sem finalidades lucrativas. [...]. Sendo assim, **verifica-se que sociedade de economia mista dedicada à construção de habitações populares não presta serviço público em caráter exclusivo, tendo em vista que programas de acesso à moradia de interesse social são abertos a diversas empreiteiras e agentes financeiros que atuam no segmento da construção civil. Logo, a parte Recorrida não faz jus à imunidade tributária recíproca ou qualquer outro favor fiscal não extensível aos agentes econômicos privados, nos termos do art. 173, §2º, da Constituição da República.** [...]. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário a que se dá provimento, nos termos do art. 21, §2º, do RISTF, com a finalidade de dar seguimento à execução fiscal controvertida e rechaçar a exceção de pré-executividade oposta. (STF, Recurso Extraordinário nº. 1.094.036/SP, Rel. Ministro Edson Fachin, j. 27/11/2017) (corpo da decisão, grifo nosso)

No mesmo sentido tem decidido esta C. Câmara sobre casos envolvendo a Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo –

COHAB/SP:

APELAÇÃO CÍVEL - Execução fiscal - IPTU do exercício de 2010 - Insurgência contra sentença que acolheu a exceção de pré-executividade - Imunidade tributária - **Não gozam as empresas públicas e sociedades de economia mista de privilégios fiscais não extensivos ao setor privado, de sorte que, estando a COHAB inserida nesta condição, sua natureza jurídica denuncia sua condição de contribuinte, não podendo se utilizar da imunidade sob o argumento de ter sua atividade vinculada ao Estado** - Sentença reformada - Recurso provido. (TJSP, Apelação Cível 0541161-57.2011.8.26.0127, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Eutálio Porto, j. 02/10/2018, V. U.) (grifo nosso)

APELAÇÃO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU, exercício de 2010 a 2013 – Município de São Paulo – **Imóvel tributado pertencente à COHAB e destinado a habitação de população de baixa renda – Alegação de imunidade recíproca – Descabimento, eis que o benefício não se estende às sociedades de economia mista** – Isenção - Inadmissibilidade da cobrança contra a COHAB, que possui isenção tributária concedida por lei municipal – Precedentes desta Corte - Sentença Mantida – RECURSO IMPROVIDO. (TJSP, Apelação / Remessa Necessária 1520957-47.2015.8.26.0090, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Rodrigues de Aguiar, j. 08/08/2018, V. U.) (grifo nosso)

APELAÇÃO – Execução Fiscal – IPTU dos exercícios de 2001 a 2003 – Ação ajuizada em 14.2.2005 – Citação ocorrida em 13.2.2012 – Embargos à Execução opostos em 26.8.2013 objetivando o reconhecimento da prescrição, ilegitimidade de parte, nulidade da CDA e imunidade tributária – Inocorrência da prescrição – Contrato de venda e compra que, por si só, não exonera o promitente vendedor de suas obrigações tributárias – Validade da CDA – **Imunidade tributária – Prestação de serviço não exclusivo do Estado, aproximando-se de atividade econômica privada – Imunidade não reconhecida** – Sentença mantida – Apelação não provida. (TJSP, Apelação Cível 3000164-56.2013.8.26.0066, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Fortes Muniz, j. 06/09/2018, V. U.) (grifo nosso)

No mesmo sentido, ainda, precedentes deste E. Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – EXECUÇÃO FISCAL – Multa Administrativa – demanda visando à extinção da ação, em razão de imunidade tributária – Descabimento - **Sociedade de economia mista que desenvolve atividade econômica em sentido estrito – Vedação à concessão de benefícios fiscais não extensíveis ao setor privado – Inteligência do artigo 173, § 2º, da CF** – Decisão mantida – Recurso parcialmente provido apenas para o fim de conceder-se a isenção das custas judiciais. (TJSP, Agravo de Instrumento 2269817-12.2018.8.26.0000, 18ª Câmara de Direito Público, Rel. Wanderley José Federighi, j. 24/01/2019, V. U.) (grifo nosso)

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA – **COHAB - Pretensão ao reconhecimento da imunidade recíproca** em relação ao ITCMD e ao IPVA – **Impossibilidade – Imunidade que só alcança as sociedades de economia mista que prestem serviços públicos essenciais de forma exclusiva, em regime não concorrencial** – A

construção de imóveis ligados a programas de habitação de interesse social não é realizada unicamente pela COHAB - Precedentes do STF e deste Tribunal - Sentença mantida – Recurso improvido. (TJSP; Apelação Cível 1024065-87.2017.8.26.0053, 5ª Câmara de Direito Público, Rel. Maria Laura Tavares, j. 15/08/2018, V. U.) (grifo nosso)

Assim, a despeito dos relevantes serviços públicos prestados pela executada, o reconhecimento da imunidade deve ser afastado.

Com isso, diante da primazia do julgamento de mérito, fica prejudicada a análise da alegação de inadequação da via eleita.

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA.

O artigo 34 do Código Tributário Nacional atribui a condição de contribuinte do IPTU ao proprietário, ao titular do domínio útil ou ao possuidor do imóvel a qualquer título, de modo que eles são sujeitos passivos do respectivo recolhimento, cabendo ao Município a escolha.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, já decidiu que tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes do IPTU:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. **LEGITIMIDADE PASSIVA DO POSSUIDOR (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO (PROMITENTE VENDEDOR)**. 1. Segundo o art. 34 do CTN, consideram-se contribuintes do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. 2. **A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU. Precedentes: RESP n.º 979.970/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 18.6.2008; AgRg no REsp 1022614 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 17.4.2008; REsp 712.998/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 8.2.2008 ; REsp 759.279/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 11.9.2007; REsp 868.826/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 1º.8.2007; REsp 793073/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 20.2.2006.** 3. **"Ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. Definindo a lei como contribuinte o proprietário, o titular do domínio útil, ou o possuidor a qualquer título, pode a autoridade administrativa optar por um ou por outro visando a facilitar o procedimento de arrecadação"** (REsp 475.078/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.9.2004). 4. Recurso especial provido. **Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.** (Recurso Especial n.º 1.111.202-SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/06/2009, DJe: 18/06/2009, V. U.) (grifo nosso)

Este Relator entendia que o compromisso de compra e venda devidamente

registrado no Cartório de Registro de Imóveis afastava a legitimidade passiva do promitente vendedor do imóvel.

Entretanto, esse entendimento resta superado em razão das decisões proferidas pelo C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o compromisso de compra e venda registrado não excepciona a regra geral fixada no REsp nº. 1.111.202-SP, julgado pelo rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. **LEGITIMIDADE PASSIVA DO POSSUIDOR (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO (PROMITENTE VENDEDORE) PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA DEMANDA.** PRECEDENTE: RESP 1.111.202/SP, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 10.6.2009, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. (STJ, Primeira Turma, REsp nº 1607878/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, J. 10/08/2016) (grifo nosso)

Do corpo do acórdão se extrai:

Dessa forma, **apenas o registro no Cartório Imobiliário teria o condão de afastar a responsabilidade do vendedor**, sendo que a promessa de compra e venda pode gerar o pedido de restituição do legítimo devedor. (STJ, Primeira Turma, REsp nº 1607878/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, J. 10/08/2016) (grifo nosso)

Ainda no mesmo sentido: STJ, REsp nº 1447357/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, J. 05/10/2016; STJ, REsp nº 1619112/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, J. 09/09/2016; STJ, REsp nº 1426065/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, J. 17/12/2013.

No mesmo sentido essa C. Câmara passou a decidir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - Execução fiscal – IPTU dos exercícios de 2007 a 2010 - Exceção de pré-executividade rejeitada - **Compromisso de venda e compra do imóvel** - Alegação de ilegitimidade passiva ad causam do promitente vendedor afastada - **Possibilidade de manutenção no polo passivo da ação daquele cujo nome ainda ostenta, no Cartório de Registro de Imóveis, a condição de proprietário do imóvel quando do lançamento do tributo** - Precedentes do STJ - Decisão mantida - Recurso improvido. (TJ/SP, 15ª Câmara de Direito Público, AI nº 2054345-23.2016.8.26.0000, Rel. Eutálio Porto, J. 10/11/2016, V. U.) (grifo nosso)

No caso dos autos, alega-se que o imóvel foi alienado por meio de contrato particular de compromisso de compra e venda.

Entretanto, a COHAB não providenciou a matrícula atualizada do imóvel, não havendo elementos suficientes que permitam concluir que a transferência da propriedade tenha sido registrada no Cartório de Registro de Imóveis. Dessa forma, a presunção de veracidade da CDA (artigo 204 do Código Tributário Nacional) não foi elidida.

Embora referido instrumento particular possa ser considerado uma modalidade de transferência da posse e que, por si só, poderia legitimar o compromissário comprador a figurar na condição de sujeito passivo da relação tributária, o Superior Tribunal de Justiça

tem decidido que é possível a manutenção, tanto deste, quanto daquele cujo nome ainda ostenta, no Cartório de Registro de Imóveis, a condição de proprietário do imóvel e, para tanto, pode o Município optar por quaisquer das situações.

Neste sentido, precedentes desta C. Câmara:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - Exceção de pré-executividade - IPTU dos exercícios de 2009 a 2012. 1) **Arguição de ilegitimidade passiva ad causam - Compromisso de venda e compra não registrado - Ausência de comprovação da averbação da alienação junto ao CRI - Possibilidade da manutenção no polo passivo da ação daquele cujo nome ainda ostenta, no Cartório de Registro de Imóveis, a condição de proprietário do imóvel - Precedentes do STJ.** 2) Nulidade da CDA Inocorrência. 3) Alegação de prescrição aquisitiva - Necessidade de dilação probatória, que não se admite na estreita via da exceção de pré-executividade - Discussão que melhor se adequa aos embargos à execução - Decisão mantida - Recurso improvido. (TJSP, Agravo de Instrumento nº 2237631-38.2015.8.26.0000, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Eutálio Porto, j. 03/03/2016, V. U.) (grifo nosso)

APELAÇÃO – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – IPTU e Taxa de Limpeza Pública, exercício de 2002 e Contribuição de Melhoria, exercícios de 2001 a 2004 – Município de Piracicaba – **Compromisso de compra e venda por instrumento particular – Sujeição passiva tributária – Legitimidade concorrente entre o promitente-vendedor proprietário e o promissário-comprador possuidor** – Prescrição - Ocorrência antes do ajuizamento da execução fiscal apenas quanto aos exercícios de 2001 a 2003 - Prosseguimento da execução para cobrança referente ao exercício de 2004 - RECURSO PROVIDO. (Apelação nº 0514262-88.2009.8.26.0451, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Rodrigues de Aguiar, j. 06/11/2014, V. U.) (grifo nosso)

Assim, não há que se falar em ilegitimidade passiva.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A exceção de pré-executividade só acarreta a condenação em honorários advocatícios caso seja acolhida, integral ou parcialmente, pois desta forma há, em algum grau, a extinção da execução. Se rejeitada, não há qualquer alteração no prosseguimento da execução, restando inalterado, também, o panorama sucumbencial do feito, a ser resolvido oportunamente pelo princípio da causalidade.

Neste sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPROCEDÊNCIA. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. OMISSÃO VERIFICADA. PRECEDENTES. 1. **Não é cabível a condenação em honorários advocatícios em execução de pré-executividade julgada improcedente.** 2. Embargos de declaração acolhidos. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1491250/MS, 3ª Turma, Min. Rel. Moura Ribeiro, j. 05/05/2015, DJe 14/05/2015) (grifo nosso)

Esse também é a posição desta C. 15ª Câmara de Direito Público:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - Exceção de pré-executividade - Execução fiscal de Multa e ISS dos exercícios de 1999/2000 e 2004 - **Exceção de pré-executividade rejeitada - Prosseguimento da execução - Decisão que deixou de condenar o excipiente ao pagamento de verbas sucumbenciais - Pretendida condenação ao pagamento de honorários advocatícios - Impossibilidade** - Precedentes do STJ - Decisão mantida - Recurso improvido. (TJSP, Agravo de Instrumento nº 2054411-37.2015.8.26.0000, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Raul de Felice, j. 21/05/2015, V.U.) (grifo nosso)

No caso dos autos, a exceção de pré-executividade oposta pela apelada restou, neste grau, rejeitada, não sendo devida, portanto, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Por derradeiro, considera-se questionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se jurisprudência consagrada, inclusive no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que para fins de interposição de recursos extremos às cortes superiores é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida. Bem por essa razão eventuais embargos declaratórios não se prestariam à eventual supressão de falta de referência a dispositivos de lei (STJ, EDcl no RMS 18.205/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 08/05/2006, V. U.).

Ante o exposto, meu voto propõe que se **CONCEDA PROVIMENTO** ao recurso.

EURÍPEDES FAIM
RELATOR