



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000329138

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1042020-12.2020.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante OMAR ABUSSAMRA, é apelado MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente sem voto), RICARDO CHIMENTI E MARCELO L THEODÓSIO.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

HENRIQUE HARRIS JÚNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 31421/2025

18ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

APELAÇÃO Nº: 1042020-12.2020.8.26.0576

Apelante: Omar Abussamra

Apelado: Município de São José do Rio Preto

APELAÇÃO – Município de São José do Rio Preto – Embargos à execução fiscal – IPTU dos exercícios de 2011 a 2015 – Loteamento Auferville V – Incidência do imposto – Lei municipal que integrou o imóvel à zona urbana do Município – Desnecessidade da existência de pelo menos dois melhoramentos urbanos, a teor do art. 32, § 1º, do CTN – Aplicabilidade do § 2º do referido dispositivo – Edição superveniente de lei municipal que concede isenção ao imóvel – Isenção que não implica o afastamento da incidência do tributo, mas, antes, a pressupõe – Impossibilidade, ademais, de conferir-se efeitos retroativos à norma – Afastado, outrossim, o alegado excesso de penhora, mormente porque, em havendo desproporção entre o valor do bem imóvel objeto da constrição e o crédito exigido, caberia ao executado apelante se valer do disposto no artigo 15, inciso I, da Lei nº 6.830/80 – Sentença mantida – RECURSO DESPROVIDO.

Trata-se de embargos à execução fiscal¹ opostos por Cyro Germano Filho nos autos da execução fiscal que lhe move a Municipalidade de São José do Rio Preto, na qual lhe é cobrado o IPTU relativo aos exercícios fiscais de 2011 a 2015, incidente sobre o lote 24, da quadra 02, do loteamento Auferville V, cadastro municipal nº 312972000, localizado nas cercanias do Município.

Por meio da sentença de fls.. 161/166, o Magistrado “a quo” julgou improcedentes os embargos, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso L, do Código de Processo Civil, condenando o embargante ao pagamento de custas, despesas processuais

¹ Valor da causa: R\$4.102,09, em 07/10/2020.

e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, observado, porém, o disposto no artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil, diante da gratuidade já deferida.

Inconformado apela o embargante (171/194), alegando ser indevida a cobrança do IPTU na hipótese, posto que o imóvel tem destinação agropastoril, estando devidamente cadastrado no INCRA. Portanto sobre ele incide o ITR e não o IPTU. Não obstante, inexistem os melhoramentos exigidos pelo §1º do art. 32 do CTN. Por outro lado, foi concedida a isenção de IPTU pela LC 492/2015 até que fossem concluídas as obras de infraestrutura.

Por essas razões, requer o provimento do recurso, reformando-se a r. sentença singular, para o fim de julgar procedentes os Embargos à Execução Fiscal, invertendo-se o ônus da sucumbência. Outrossim, requer a majoração dos honorários sucumbenciais, nos termos do artigo 85, §11º, do CPC/15.

Contrarrazões ofertadas às fls. 202/216

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

O art. 32 do CTN dispõe:

Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.

§ 1º Para os efeitos deste imposto, entende-se como zona urbana a definida em lei municipal; observado o requisito mínimo da existência de melhoramentos indicados em pelo menos 2 (dois) dos incisos seguintes, construídos ou mantidos pelo Poder Público:

I - meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais;

II - abastecimento de água;

III - sistema de esgotos sanitários;

IV - rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar;

V - escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 3 (três) quilômetros do imóvel considerado.

§ 2º A lei municipal pode considerar urbanas as áreas urbanizáveis, ou de expansão urbana, constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes, destinados à habitação, à indústria ou ao comércio, mesmo que localizados fora das zonas definidas nos termos do parágrafo anterior. (g. n.).

Por sua vez, a Lei Municipal nº 7.032/98 prevê, em seu art. 1º:

Art. 1º Passa a integrar o **perímetro urbano** do Município os imóveis abaixo descritos, de propriedade de **AUFER EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**, com a finalidade única e exclusiva de implantar loteamento. (g. n.).

O denominado “Residencial Auferville V”, tendo sido regularmente aprovado e registrado pelos órgãos municipais competentes, foi legalmente considerado como inscrito na zona urbana do Município de São José do Rio Preto, o que atrai a aplicação do § 2º do art. 32 do CTN, dispensando, para efeitos de incidência do IPTU, o abastecimento do imóvel por pelo menos dois dos melhoramentos urbanos previstos em seu § 1º.

A questão merece maior deslinde.

O CTN previu que incidiria o IPTU sobre a propriedade predial e territorial (bem como sobre o domínio útil ou a posse) de bem imóvel localizado na zona urbana do Município. Por zona urbana do Município, o CTN entende aquela assim definida em lei municipal, observado o atendimento da área por pelo menos dois dos melhoramentos urbanos elencados no § 1º de seu art. 32 (como é incontroverso nos autos que o loteamento não é abastecido por nenhum destes melhoramentos, não há necessidade, neste momento, de uma análise mais pormenorizada sobre cada um). Ou seja, zona urbana é aquela que, inserta na territorialidade do Município, atende a dois requisitos: a previsão como tal em lei municipal (critério formal) e o abastecimento por pelo menos dois dos melhoramentos

urbanos do § 1º do art. 32 (critério material). Portanto, não basta o atendimento nem apenas ao critério formal (previsão legal), nem apenas ao critério material (existência de melhoramentos urbanos). Para se considerar uma determinada área como zona urbana do Município devem ser atendidos os dois critérios concomitantemente.

Apenas **excepcionalmente** o CTN previu a possibilidade de considerar-se como pertencente à zona urbana do Município área que não atenda aos dois critérios acima descritos (uma clara hipótese de ficção jurídica, portanto). É a hipótese do § 2º de seu art. 32, que prevê que a lei municipal pode considerar urbana (leia-se: como pertencente à zona urbana do Município), as áreas **urbanizáveis** ou de **expansão urbana**, constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes, destinados à habitação, indústria etc., mesmo que localizados fora das zonas definidas no parágrafo anterior (leia-se: mesmo que localizados em região não abastecida por pelo menos dois dos melhoramentos urbanos elencados no § 1º, ou, mais diretamente, mesmo que desatendido o critério material acima descrito). Apenas nesta hipótese é possível a incidência do IPTU excepcionalmente ao regime geral do art. 32, § 1º.

Veja-se.

O § 2º não diz que a lei municipal pode considerar como urbanizáveis ou de extensão urbana as áreas a que o Fisco pretenda estender a incidência do IPTU, mas que, para estender a incidência do IPTU, a lei municipal pode considerar urbanas as áreas urbanizáveis ou de extensão urbana. Em poucas palavras: a lei municipal não considera a área como urbanizável ou de extensão urbana, mas urbanas as áreas urbanizáveis ou de extensão urbana.

Esta qualidade (ser área urbanizável ou de extensão urbana) é circunstância extrajurídica, situação de fato, que o direito reconhece como tal apenas para fazer valer os efeitos da ficção jurídica do § 2º do art. 32 do CTN, qual seja: considerar como área urbana (portanto, passível de incidência do IPTU) aquela que, materialmente, não o é (uma

vez que desatendido, como visto, o critério do abastecimento por pelo menos dois dos melhoramentos do § 1º).

Uma área é urbanizável (passível de processo de urbanização; p. ex: áreas não gravadas com limitações de direito ambiental) ou de extensão urbana (área contígua à malha urbana, e, portanto, objeto preferencial de processos de urbanização) independentemente de qualquer tratamento jurídico a respeito, uma vez que urbanizar ou não uma determinada região depende de escolhas de natureza eminentemente política, conforme seja de interesse da administração municipal assim proceder. Tal circunstância se reveste de uma forma jurídica (é considerada pelo direito) apenas em determinadas situações, como, por exemplo, na hipótese do § 2º do art. 32 do CTN: para fazer valer os efeitos da ficção de considerar como áreas urbanas, e, portanto, passíveis de incidência do IPTU, aquelas *“constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes, destinados à habitação, à indústria ou ao comércio”*, mas em desacordo com o disposto na segunda parte do § 1º.

É que, não raro, tais áreas (repita-se, desabastecidas dos melhoramentos urbanos elencados no § 1º do art. 32 do CTN, pois não integradas à malha urbana municipal) poderão comportar, futuramente, rentáveis empreendimentos imobiliários, tais como os ditos condomínios horizontais fechados, os quais não poderiam ver-se afastados da incidência do IPTU senão por uma insofismável injustiça: apenas por não estarem integradas à malha urbana, aos serviços e melhoramentos da infraestrutura urbana. Ora, o uso do solo nestas áreas muda pouco ou praticamente nada comparativamente ao seu uso naquelas “tipicamente” urbanas (formal e materialmente consideradas). Logo, não há razoabilidade em reconhecer a incidência do IPTU para estas, mas não para aquelas, até porque, não raro, nelas se encontram contribuintes com elevada capacidade contributiva.

Como, contudo, a tributação não pode se basear exclusivamente em critérios abstratos de justiça material, optou o legislador por se valer de uma ficção jurídica, precisamente aquela estabelecida no § 2º do art. 32 do CTN, para, assim, estender a incidência do IPTU também

para aquelas áreas que integram loteamentos aprovados pela administração municipal, para fins de habitação, industriais etc., mesmo quando desatendido o critério material do § 1º.

De todo o exposto, portanto, conclui-se ser perfeitamente possível a tributação do imóvel por meio do IPTU.

Por outro lado, deve ser afastado o argumento de que a superveniência da lei isentiva (Lei Complementar Municipal nº 492/15) abrange os exercícios aqui discutidos. Confira-se o seu teor:

Art. 1º O artigo 25 da Lei Complementar nº [96](#), de 29 de dezembro de 1998, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 25 São isentos do pagamento do imposto o imóvel urbano pertencente a:

[...]

IV - particular, proprietário de lote encravado nos loteamentos denominados Auferville I, II, III, IV e V.

[...]

§ 6º O benefício mencionado no item IV deste artigo cessará quando estiverem concluídas as infraestruturas para suas regularizações." (NR)

Art. 2º Esta Lei Complementar entra em vigor em 01 de janeiro de 2016.

Isenção, comparativamente à imunidade, não implica a exclusão da competência tributária, de modo que fique afastada a incidência do tributo, mas, diferentemente, pressupõe o exercício desta competência, e, portanto, a incidência do tributo, excluindo-se, apenas, a obrigação tributária decorrente. No primeiro caso (imunidade), a norma (de rigor a Constituição Federal) exclui a competência para tributar. No segundo caso (isenção), o ente competente, no exercício de sua competência, exclui a obrigação decorrente da subsunção do fato gerador à regra de incidência, renunciando a seu crédito (art. 175, I, do CTN).

Logo, a isenção tributária não afasta a incidência do tributo, mas, pelo contrário, a pressupõe. De qualquer modo, a norma isentiva nunca poderia ter efeitos retroativos, de sorte que a referida Lei Complementar só passou a produzir efeitos a partir do exercício fiscal de

2016.

No mais, afasta-se o alegado excesso de penhora, mormente porque, em havendo desproporção entre o valor do bem imóvel objeto da constrição e o crédito exigido, caberia ao executado apelante se valer do disposto no artigo 15, inciso I, da Lei nº 6.830/80:

“Art. 15: Em qualquer fase do processo, será deferida pelo juiz:

I – ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária;” (grifei)

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO ao recurso** para que, mantida a sentença de primeiro grau que julgou improcedentes os embargos, prossiga-se com a execução fiscal em seus ulteriores termos.

Em razão da sucumbência recursal do apelante, majoram-se os honorários para o montante total de 20% (vinte por cento), em atenção à disposição constante do art. 85, §11 do CPC, observado o disposto no artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil, caso deferida a gratuidade de ação.

HENRIQUE HARRIS JÚNIOR

Relator