



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000329384

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 0037571-95.2012.8.26.0224, da Comarca de Guarulhos, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é recorrido COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DE SÃO PAULO - CDHU.

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), BEATRIZ BRAGA E HENRIQUE HARRIS JÚNIOR.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Reexame Necessário nº. 0037571-95.2012.8.26.0224.

Recorrente: Juízo *Ex Officio*.

Recorrida: Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo – CDHU.

Interessada: Prefeitura Municipal de Guarulhos.

Voto n.57.816.

REEXAME NECESSÁRIO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXECUÇÃO FISCAL – IPTU - Acolhimento da exceção, com a exclusão da CDHU do polo passivo da ação, decretado em primeiro grau – Descabimento - Imunidade recíproca inexistente, haja vista tratar-se a recorrida de sociedade de economia mista, a desenvolver atividade econômica em sentido estrito, impondo-se a aplicação das disposições constantes do art. 173, § 2º, CF – Reforma da r. sentença de primeiro grau que se impõe - Recurso ex officio provido.

Vistos.

A COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SÃO PAULO - CDHU, nos autos de ação de execução fiscal (proc. nº 0037571-95.2012.8.26.0224, do E. Serviço de Anexo Fiscal da Comarca de Guarulhos), que lhe move a **PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARULHOS**, a título de crédito de IPTU do exercício de 2008, apresentou exceção de pré-executividade, alegando, que faz jus à imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, alínea “a”, da Constituição Federal, já que atua apenas como instrumento da política habitacional do Estado de São Paulo, voltada à população de baixa renda. Ao término, pugna pela procedência da exceção oposta, para o fim de extinguir-se a execução fiscal em curso; ou, subsidiariamente, requer o sobrestamento da ação, nos termos expostos.

Registre-se que foi proferida a r. sentença de fls. 105/108, que extinguiu o processo, em razão do reconhecimento da imunidade recíproca.

Na sequência, foram os autos encaminhados a este Egrégio Tribunal para o reexame necessário, uma vez que não houve a interposição de recurso voluntário (fl.113).

É o relatório.

De fato, há razões que justifiquem a *reforma* da r. sentença analisada.

Senão, vejamos.

Segundo o escólio de Marçal Justen Filho, as empresas estatais são classificadas em exploradoras de atividade econômica e prestadoras de serviços públicos e, em consequência, observam o respectivo regime jurídico:

“(...) as empresas estatais subordinam-se a regime jurídico que varia em vista da natureza da atividade desempenhada, conforme se trate de exploração de atividade econômica ou prestação de serviço público.

“(...)”

“A diferenciação tem origem na Constituição. Segundo a doutrina prevalente, a Constituição distingue a 'atividade econômica' propriamente dita (art. 173) e o 'serviço público' (art. 175).

“O art. 173 da CF/88 estabelece que o Estado, em situações especiais, pode exercer diretamente atividades enquadradas no âmbito do domínio econômico propriamente dito. Já o art. 175 prevê que a prestação dos serviços públicos incumbe ao Estado.” (Curso de Direito Administrativo, 8ª Ed., Belo Horizonte, Editora Fórum, 2012, p. 257-258).

Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal também ressalta a distinção entre empresas estatais que prestam serviço público e empresas estatais que empreendem atividade econômica em sentido estrito:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ALÍNEA "d" DO INCISO XXIII DO ARTIGO 62 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO

DE MINAS GERAIS - APROVAÇÃO DO PROVIMENTO, PELO EXECUTIVO, DOS CARGOS DE PRESIDENTE DAS ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA ESTADUAL PELA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 173, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL - DISTINÇÃO ENTRE EMPRESAS ESTATAIS PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO E EMPRESAS ESTATAIS QUE DESENVOLVEM ATIVIDADE ECONÔMICA EM SENTIDO ESTRITO - REGIME JURÍDICO ESTRUTURAL E REGIME JURÍDICO FUNCIONAL DAS EMPRESAS ESTATAIS - . INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL - INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO.

“(…)

“2. As sociedades de economia mista e as empresas públicas que explorem atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas, nos termos do disposto no § 1º do artigo 173 da Constituição do Brasil, ao regime jurídico próprio das empresas privadas.

“3. Distinção entre empresas estatais que prestam serviço público e empresas estatais que empreendem atividade econômica em sentido estrito.

“4. O § 1º do artigo 173 da Constituição do Brasil não se aplica às empresas públicas, sociedades de economia mista e entidades (estatais) que prestam serviço público. '(…).'” (ADI 1.642; Pleno; j. 03.04.2008; Rel. Min. Eros Grau).

Tem-se, pois, por distintos os regimes jurídicos a que se submetem as empresas estatais prestadoras de serviços públicos e aquelas exploradoras de atividade econômica.

Fixada tal premissa, observe-se que, ainda que a CDHU apelada exerça atividade de relevante interesse coletivo, a mesma desempenha atividade econômica em sentido estrito, na forma permitida pelo disposto no artigo 173 da Constituição Federal:

“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: (...)”.

Ocorre que o próprio artigo 173 da Constituição Federal, em seu § 2º, veda a concessão de benefícios fiscais não extensíveis ao setor privado às empresas públicas e sociedades de economia mista que exerçam atividade econômica, *in verbis*:

“Art. 173 – (...)

“§ 2º – As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado”.

Assim, o reconhecimento da imunidade tributária da CDHU, no caso em apreço, implicaria na concessão de benefício fiscal não extensivo às empresas privadas que também se dedicam à construção de moradias populares, em evidente afronta ao disposto no artigo 173, § 2º, da Constituição Federal.

Outro não é o posicionamento externado pelo ilustre Desembargador Eutálio Porto, em caso análogo ao presente: *“a CDHU, a despeito da constituição de seu capital social encontrar-se vinculado ao Estado de São Paulo, no entanto, suas atividades não caracterizam uma exclusividade cujo exercício seja imanente ao próprio ente que a criou, pois seu objeto, não obstante dirija-se ao atendimento de projetos habitacionais populares e à promoção do desenvolvimento urbano no Estado, confronta com outras empresas do setor privado e, por isso, conceder a esta a imunidade viola o princípio da isonomia e da livre concorrência e, assim sendo, a aplicação do art. 173, § 2º da CF é de rigor”* (Agravado de Instrumento nº 2032110-67.2013.8.26.0000; 15ª Câmara de Direito Público do E. Tribunal de Justiça de São Paulo; j. 16.01.2014).

Este Egrégio Tribunal, aliás, já externou sua posição sobre o assunto, conforme se afere da ementa abaixo colacionada:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - Exceção de pré-executividade em execução fiscal - IPTU e taxa de coleta de lixo - CDHU -

Imunidade recíproca - Art. 150, VI, a, da Constituição Federal - Inocorrência - Benefício não extensível às empresas públicas e sociedades de economia mista - Art. 173, § 2º, da Constituição Federal - Atividade não exclusiva do Estado - RECURSO PROVIDO.” (Agravado de Instrumento nº 2137637-56.2023.8.26.0000, 18ª Câmara de Direito Público, Relator Desembargador Henrique Harris Júnior, j. 11.07.2023).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO- Execução fiscal IPTU de 2008 a 2011 - Decisão que rejeitou exceção de pré-executividade - Alegação de imunidade recíproca – Descabimento - Benefício que não se estende às sociedades de economia mista - Precedentes desta Corte - Honorários advocatícios - Sucumbência indevida na hipótese de rejeição da exceção - Recurso parcialmente provido.” (Agravado de Instrumento nº 2032121-96.2013.8.26.0000; 14ª Câmara de Direito Público Rel. Des. João Alberto Pizarini; j. 12.12.2013).

Dessa forma, não há como se atribuir à CDHU o benefício da imunidade por ela pretendido.

Sem maiores delongas, portanto, é de rigor a *reforma* da r. sentença impugnada, haja vista a rejeição da exceção de pré-executividade oposta, afastando-se, conseqüentemente, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Para os devidos fins de direito, consideram-se prequestionados os dispositivos legais mencionados pelos litigantes.

Com isto, **dá-se provimento** ao recurso *ex officio*, nos termos da fundamentação supra.

WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI

Relator.