

CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE
PROCURADORIA

PROC. N° 2201/17

PLCL N° 052/17

PARECER N°271/2018

É submetido a exame desta Procuradoria, para parecer prévio, o Projeto de Lei Complementar, em epígrafe, de iniciativa parlamentar, que inclui § 15 no art. 70 da Lei Complementar n° 7, de 7 de dezembro de 1973 – que institui e disciplina os tributos de competência do Município – dispondo sobre a incidência do Imposto Sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana (IPTU) sobre os imóveis de propriedade do Poder Público cedidos, a título gratuito ou oneroso, para empresas privadas ou sociedades de economia mista que exerçam atividades econômicas com fins lucrativos.

Eis o inteiro teor da proposição em questão:

“Art. 1º Fica incluído § 15 no art. 70 da Lei Complementar n° 7, de 7 de dezembro de 1973, e alterações posteriores, conforme segue:

“Art. 70. (...)

§ 15. Incide o IPTU sobre os imóveis de propriedade do Poder Público cedidos, a título gratuito ou oneroso, para empresas privadas ou sociedades de economia mista que exerçam atividades econômicas com fins lucrativos.” (NR)

Art. 2º Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação.”

É o relatório.

Conforme se depreende da exposição de motivos o objetivo da proposta é permitir, ou melhor, cobrar efetivamente, IPTU de imóveis públicos cedidos para empresas privadas ou sociedades de economia mista que exerçam atividades econômicas com fins lucrativos. Isso diante de decisões do STF permitindo tal cobrança e a informação do Poder Executivo de que não haveria incidência ou cobrança de IPTU sobre referidos imóveis.

Com efeito o STF alterou sua jurisprudência sobre o assunto, muito embora deva se registrar que os Recursos Extraordinários (REs 594015 e 601720) ainda não transitaram em julgado, em face do manejo de embargos de declaração, de modo que ainda que improvável é possível mudança no julgado, especialmente, quanto a modulação dos efeitos da decisão.

No RE 594015 o Tribunal, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral, sugerida pelo Ministro Roberto Barroso: *“A imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI, “a”, da Constituição não se estende a empresa privada arrendatária de imóvel público, quando seja ela exploradora de atividade econômica com fins lucrativos. Nessa hipótese é constitucional a cobrança do IPTU pelo Município”*.

Para se entender o que esta em discussão e o que foi decidido pelo STF nos referidos julgados vale transcrever trechos do acórdão proferido no RE 594.015/SP:

Relatório do Ministro Marco Aurélio:

*“A Décima Quarta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo concluiu ser a **Petróleo Brasileiro S.A. – PETROBRAS** parte legítima para figurar como devedora do Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU incidente em imóvel localizado no Porto de Santos. Assentou que, mesmo sendo mera arrendatária da Companhia Docas do Estado de São Paulo –CODESP de terreno em*

área portuária pertencente à União, a recorrente não possuiria imunidade tributária recíproca, porquanto esse privilégio somente seria relativo à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e não às sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica. Nesse sentido, a condição de arrendatária não afastaria a obrigatoriedade do pagamento do tributo, haja vista o disposto no artigo 34 do Código Tributário Nacional, não se mostrando, portanto, tal alegação motivo suficiente para a aplicação da imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal. " - grifei.

Voto do Min. Marco Aurélio:

(...)

Reconhecer a imunidade recíproca significa verdadeira afronta ao princípio da livre concorrência versado no artigo 170 da Constituição Federal, por estar-se conferindo a pessoa jurídica de direito privado vantagem indevida, não existente para os concorrentes. O Imposto Predial Territorial Urbano – IPTU representa relevante custo operacional.

Afastar tal ônus de empresa que atua no setor econômico, onerando com outras, a partir de extensão indevida da imunidade recíproca, implica desrespeito aos ditames da Constituição Federal. Esse entendimento vem expresso no § 2º do artigo 173 da Lei Básica da República (...)

Há de observar-se o disposto no artigo 32 do Código Tributário Nacional quanto à hipótese de incidência do IPTU, bem como a relação de contribuintes descrita no artigo 34. Eis os preceitos:

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.

Art. 34. Contribuinte ao imposto e o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título.

Com a leitura dos preceitos, fica evidente que, em momento algum, o Município de Santos extrapolou a própria competência ao instituir e cobrar o referido imposto do particular, nos termos do previsto no Código Tributário municipal.

(...)

A hipótese de incidência do Imposto Predial Territorial Urbano – IPTU não está limitada à propriedade do imóvel, incluindo o domínio útil e a posse do bem. O mesmo entendimento vale para o contribuinte do tributo, que não se restringe ao proprietário do imóvel, alcançando tanto o titular do domínio útil quanto o possuidor a qualquer título. Não há falar em ausência de legitimidade da recorrente para figurar no polo passivo da relação jurídica tributária.”

Ministro Roberto Barroso:

Não merece retoque o voto do Relator. Ainda que o bem imóvel esteja cedido à empresa a qual foi estendida a imunidade recíproca – CODESP – a exploração econômica do bem é feita por empresa privada que não pode dispor da imunidade do art. 150, VI, a, da Constituição, criada pelo constituinte para proteção do pacto federativo. Incide, portanto, o comando do art. 150, §3º, que excepciona a imunidade quando o patrimônio é utilizado para exploração de atividade econômica.

4. Em outras palavras, entender que os particulares, que utilizam os imóveis públicos para exploração econômica lucrativa, não devem pagar IPTU significa colocá-los em vantagem concorrencial em relação a outras empresas que, para seu infortúnio, não firmaram contratos de utilização de bem público. Isso porque a finalidade do bem é a geração de lucro à recorrente, que, portanto, possui capacidade contributiva para sofrer a tributação. Excluir a tributação não é a vontade do constituinte que se pode extrair da interpretação conjunta dos art. 150, VI, a e §3º, e do art. 170, IV, da Constituição.

5. Ainda, os contratos firmados entre as empresas privadas e a Administração Pública para uso de bem público, além de se sujeitarem a longos prazos, conferem direitos aos particulares, como alteração do imóvel utilizado e construção de imóveis com outras finalidades [3]. Pode-se dizer que o bem é formalmente público e materialmente privado, uma vez que o particular detém quase todas as prerrogativas do proprietário, não havendo precariedade da posse.

Nesses casos, resta caracterizado o fato gerador do IPTU conforme art. 32[4], do CTN, e a sujeição passiva, conforme art. 34 [5].” - grifei.

Nesse passo, conforme trecho do voto do Ministro Marco Aurélio inviabilizada a extensão da imunidade recíproca no caso, verifica-se que já há previsão suficiente no CTN e na legislação local (arts. 3º e 4º da LC 07/73) para cobrança do IPTU no caso que estabelece a incidência do IPTU sobre a posse a qualquer título de prédio ou terreno localizado na zona urbana do Município de Porto Alegre.

O que talvez possa ainda gerar discussão, nos parece, é quando a posse transferida é efetivamente precária, não tomando a feição destacada no voto do Min. Roberto Barroso.

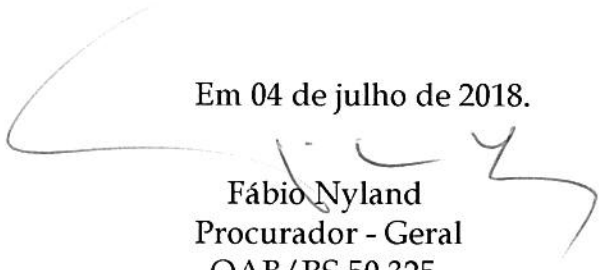
Se por um lado, nos parece, que não há vazio legislativo a ser preenchido, não se pode dizer que a proposição em questão, a vista das decisões do STF acima referidas, apresente vício de inconstitucionalidade. Observo apenas que a inclusão de tal dispositivo na LC 7/73 pode gerar, ao nosso ver, dificuldades futuras de interpretação da norma, uma vez que confirmada as decisões do STF, já haveria incidência do IPTU sobre os imóveis em questão, independente da proposição em questão que uma vez aprovada poderia indicar que só agora é que o tributo será devido. O que pode levar a uma certa insegurança jurídica.

Observo ainda que a localização no texto da previsão de incidência do IPTU nos parece inadequada, uma vez que o art. 70 trata das isenções. O que, de qualquer forma, pode ser corrigido durante a tramitação do projeto ou na redação final

Isso posto, sem prejuízo das observações feitas acima, não vislumbro óbice de ordem jurídica à tramitação do projeto de lei em questão.

É o parecer.

Em 04 de julho de 2018.



Fábio Nyland
Procurador - Geral
OAB/RS 50.325