

**13/12/2019****PLENÁRIO****AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO  
FUNDAMENTAL 560 SÃO PAULO**

<b>RELATOR</b>	<b>: MIN. ALEXANDRE DE MORAES</b>
<b>AGTE.(S)</b>	<b>: CONFEDERACAO NACIONAL DO TRANSPORTE</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: TACIO LACERDA GAMA</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: PREFEITO MUNICIPAL DE CAMPINAS</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPINHAS</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>

**EMENTA:** AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL COMO MERO SUCEDÂNEO RECURSAL PARA REDISCUSSÃO DO MÉRITO DE DECISÕES DESTA CORTE EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE RELEVANTE CONTROVÉRSIA CONSTITUCIONAL E DE SUBSIDIARIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

**1.** Flagrante a ausência de subsidiariedade na presente interposição de ADPF que pretende, tão somente, rediscutir o mérito das decisões do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no âmbito das repercussões gerais nos RREE 594.015 e 601.720 (ADPF 564, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Decisão Monocrática, DJe de 14/2/2019; ADPF 196, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Decisão Monocrática, DJe de 13/6/2018; ADPF 26, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Decisão Monocrática, DJe de 7/11/2017; ADPF 157, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Decisão Monocrática, DJe de 19/12/2008; ADPF 202, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Decisão Monocrática, DJe de 2/2/2010).

**ADPF 560 AGR / SP**

2. É incabível a utilização de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental para discussão de tese firmada em julgamento de Repercussão Geral, bem como inadequado o seu uso como atalho recursal para postular diretamente ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL a observância, por Tribunais locais, de precedente vinculante estabelecido sob a sistemática da Repercussão Geral. Precedentes.

3. A possibilidade de impugnação de ato normativo municipal (artigo 2º da LC 181/2007 do Município de Campinas) perante o Tribunal de Justiça local, em sede concentrada, tendo-se por parâmetro de controle dispositivo da Constituição estadual, ou mesmo da Constituição Federal, desde que se trate de norma de reprodução obrigatória, caracteriza meio eficaz para sanar a lesividade apontada pela parte, de mesmo alcance e celeridade que a arguição de descumprimento de preceito fundamental perante o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em razão do que se mostra desatendido o requisito da subsidiariedade (art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999). Precedentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**A C Ó R D ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro DIAS TOFFOLI, em conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. O Ministro Dias Toffoli (Presidente) acompanhou o Relator com ressalvas.

Brasília, 13 de dezembro de 2019.

**Ministro ALEXANDRE DE MORAES**

Relator

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO  
FUNDAMENTAL 560 SÃO PAULO**

<b>RELATOR</b>	<b>: MIN. ALEXANDRE DE MORAES</b>
<b>AGTE.(S)</b>	<b>: CONFEDERACAO NACIONAL DO TRANSPORTE</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: TACIO LACERDA GAMA</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: PREFEITO MUNICIPAL DE CAMPINAS</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPINHAS</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>

**O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR):** Trata-se de Agravo Regimental, interposto pela Confederação Nacional dos Transportes (CNT), contra decisão proferida em 8/3/2019 (publicada em 12/3/2019), que extinguiu, sem resolução de mérito, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, nos seguintes termos:

A arguição de descumprimento de preceito fundamental será possível em três hipóteses: para evitar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público; para reparar lesão a preceito fundamental resultante de ato do Poder Público e quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição.

Inexistente qualquer delas na presente impugnação, é, portanto, incabível a ADPF, pois a requerente pretende tão somente a revisão de teses definidas pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em sede de repercussão geral.

Em julgamentos Plenários desta SUPREMA CORTE, RE 594.015 e RE 601.720, foram fixadas as seguintes teses, integralmente aplicáveis aos casos citados na petição inicial:

**ADPF 560 AGR / SP**

RE 594.015 (Tema 385)

A imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI, b, da Constituição Federal 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.

RE 601.720 (Tema 437)

Incide o IPTU considerado imóvel de pessoa jurídica de direito público cedido a pessoa jurídica de direito privado, devedora do tributo.

Inicialmente, é importante salientar, como o fiz nos julgamentos dos RE 594.015 e RE 601.720, os pressupostos dogmáticos que determinaram a positivação das normas de imunidade nos ordenamentos constitucionais.

A elaboração do instituto partiu da premissa de que, nos universos federativos, as competências atribuídas a cada unidade são, na verdade, linhas condutoras a serviço de um mesmo objetivo, que é o projeto constitucional de bem comum. Esse projeto só pode ser executado se todos cumprirem suas respectivas responsabilidades a contento, em regime de cooperação, o que faz com que cada um seja reciprocamente interessado no êxito institucional dos demais. Em termos federativos, portanto, não faz sentido que uma determinada pessoa política venha a impor interesses arrecadatórios face às demais. Todas devem possuir plena liberdade política para aplicar seu patrimônio, rendas e serviços nos respectivos fins, da maneira que melhor lhes aprouver.

A doutrina das imunidades intergovernamentais surgiu na Corte Suprema Americana, em 1819, no famoso caso *Mac Culloch v. Marland*, onde a Corte entendeu pela impossibilidade do Estado de Maryland tributar filiais do Banco nacional, tendo MARSHALL definido como previsão constitucional implícita a impossibilidade de “taxação”

**ADPF 560 AGR / SP**

estadual em instrumentos federais, expondo que se os Estados pudessem taxar instrumentos utilizados pelo Governo Federal, no exercício de suas atribuições, poderiam intervir no exercício de suas competências constitucionais. No referido julgamento, MARSHALL cunhou a famosa frase, citada internacionalmente, de que “o poder de tributar envolve o poder de destruir” (the power to tax involves the power to destroy), ao afirmar que “o direito de taxar, sem limite nem contraste, é, na sua essência, o direito e exterminar, ou de destruir; e, se uma instituição nacional pode ser assim destruída, todas as outras poderão, igualmente, ser destruídas”.

À partir desse julgamento, a doutrina da imunidade intergovernamental foi ganhando seus contornos atuais, incluindo, também, a imunidade dos Estados em relação ao Governo federal, assentada na impossibilidade de um ente estatal poder, por meio de tributos, impedir ou mesmo interferir na independência do exercício das competências constitucionais do outro ente federativo (*Buffington v. Day*, *United States v. Baltimore and Ohio Railroad Co* e *Pollok v. Farnesr’s Loan & Trust Co.*).

Posteriormente, no final da década de 30, a Suprema Corte Americana especificou que as imunidades recíprocas deveriam ser aplicadas somente em relação ao exercício das competências governamentais, não tendo incidência nas questões de natureza comercial (*Helvering v. Power*, *Allen v. Regents of University of Georgia*, *Helvering v. Gearardt*, *Graves v. ex. re. O’Keefe*).

Assim sendo, também no Brasil, a imunidade recíproca é uma prerrogativa que decorre diretamente da autonomia das unidades federativas (art. 18), e pressupõe mútua autocontenção, no que diz respeito ao exercício das competências tributárias. É por isso que se diz que a imunidade recíproca é uma norma implícita às federações, que a rigor nem necessitaria de previsão expressa.

Imunidade recíproca corresponde, portanto, a um parâmetro oclusivo do poder tributante, por meio do qual o texto constitucional (a) busca afirmar a igualdade dos diferentes

**ADPF 560 AGR / SP**

entes políticos; (b) preserva a execução federativamente equilibrada das atribuições dos diferentes níveis de governo, sem que possa existir interferência na autonomia de cada um deles; e (c) reconhece que a arrecadação obtida por cada um deles é vertida em prol de finalidades públicas igualmente importantes para a realização dos projetos constitucionais.

Em última análise, é a vinculação às finalidades públicas que legitima a norma imunizante, e é também ela que incompatibiliza o conceito de capacidade contributiva com as receitas públicas. Dada a essencialidade do elemento teleológico, a imunidade recíproca tende a encontrar limitação nas hipóteses em que o patrimônio pertencente aos entes federados perca sua pertinência com vertentes do interesse público. Eis a razão porque as normas do art. 150, §§ 2º e 3º, da CF, atrelam a incidência da imunidade ao cumprimento de finalidades públicas, como bem salientado por LUIS EDUARDO SCHOUERI:

“Cabe alertar que nem todas as imunidades têm igual fundamento e igual peso. Deve-se questionar qual a função da imunidade para propor a norma da imunidade.” (SCHOUERI, Luís Eduardo. Imunidade tributária recíproca e cobrança de tarifas. In “Direito: teoria e experiência: estudos em homenagem a Eros Roberto Grau”. São Paulo: Malheiros, 2013, v. 2, p. 1428-1429)

Os fatores subjetivo e finalístico, apesar de relevantes, não são os únicos a condicionar a incidência da norma constitucional de imunidade. É preciso considerar que há estratégias de organização administrativa do Estado que podem implicar consequências prejudiciais para o equilíbrio econômico. Quando, além da desassociação às finalidades públicas, houver risco de perturbação para a realidade econômica, a subsistência da norma de imunidade tornar-se-á bastante criticável, ante a necessidade de preservar o equilíbrio

**ADPF 560 AGR / SP**

concorrencial típico da livre iniciativa.

Este, aliás, é a razão da previsão do art. 173, § 2º, da CF, que exclui o patrimônio de empresas públicas e sociedades de economia mista da cobertura da imunidade recíproca:

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.

(...)

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

O que se depreende, da leitura contextualizada dos arts. 150, IV, e §§ 2º e 3º; e 173, § 2º, da Constituição Federal, é que nem todo patrimônio titularizado pelos entes federativos está compreendido na norma de imunidade recíproca, podendo haver tributação caso pessoas de direito privado constituídas com capital público se dediquem à exploração de atividade econômica.

Como destacado por PINTO FERREIRA, ao comentar o §3º, do art. 150:

“O preceito comentado exclui da vedação tributária o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com a exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis e empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou serviços pelo usuário.

(...)

Não existe imunidade tributária dos serviços públicos remunerados por preço público (gênero) nem das atividades econômicas de entidades tributantes cujo regime jurídico seja de direito privado” (Comentários à

**ADPF 560 AGR / SP**

Constituição brasileira. 5. vol. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 358).

Ambos os julgamentos dos TEMAS de REPERCUSSÃO GERAL analisaram todos os argumentos trazidos na petição inicial desta ADPF e concluíram que a proteção imunizante do art. 150, IV, da CF não se aplica quando seja inconteste que bem imóvel do patrimônio de ente federativo já não mais esteja afetado a qualquer destinação social, funcionando apenas como elemento para alavancar o desempenho de atividade particular de propósitos exclusivamente econômicos.

Nesses casos, como ensina IVES GANDRA, não se aplica a imunidade recíproca, pois o legislador constituinte a afastou das:

“... atividades econômicas dos entes tributantes, cujo regime jurídico seja de natureza privada, no que agiu bem. A intervenção concorrencial, à evidência, é típica atuação do Estado na área de atuação preferencial do setor privado, razão pela qual a imunidade não se justifica” (Comentários à Constituição do Brasil. 6. vol. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 201-202).

Dessa maneira, não restam dúvidas de ser elementar que os entes políticos desfrutem da mais plena disponibilidade de seus respectivos patrimônios, podendo tirar deles o melhor proveito que consigam, sem que sejam tolhidos por pretensões tributantes dos demais. Porém, a decisão de ceder temporariamente o uso de determinado imóvel, obtendo incremento de receita patrimonial, é uma decisão que está no âmbito de autodeterminação de cada unidade da Federação, com as devidas consequências, pois, quando a cessão transfere o uso do imóvel para finalidades estranhas ao interesse público, a propriedade perde o atributo social que lhe caracterizava enquanto parte do acervo de bens públicos, passando a ser usufruída unicamente para a satisfação dos objetivos privados



**ADPF 560 AGR / SP**

de outrem, com consequências competitivas para o segmento econômico afetado.

A desafetação do imóvel de suas finalidades públicas, além de implicar estreitamento da cobertura da imunidade recíproca, faz surgir, no quadro territorial das cidades, uma nova plataforma de riqueza que antes não existia, e que é compatível com a noção de propriedade embutida na norma do art. 156, I, da CF, cuja amplitude não é prisioneira do purismo conceitual do termo no direito civil.

Raciocínio semelhante foi realizado pelo Min. CEZAR PELUSO, no julgamento do RE 434.251:

“Não há dúvida nenhuma que, no caso, o contribuinte é titular de posse exclusiva, de posse direta. Evidentemente, pelo desdobramento da posse, a União continua ser possuidora indireta, mas o imposto não está sendo lançado sobre a União, está sendo lançado sobre o possuidor a qualquer título.

A pergunta é: por que o Código Tributário Nacional faz essa distinção? Se há sempre um proprietário teórico, então ele seria sempre o responsável; se é o titular de domínio útil, ele seria sempre responsável. Por que se pensa também no possuidor a qualquer título? Poder-se-ia dizer que há casos de terras adéspotas ou coisa semelhante, de modo que poderia ser qualquer possuidor.

O parágrafo único ainda é mais taxativo. Prescreve:

"Parágrafo único - São também contribuintes o promitente comprador emitido na posse, os posseiros, ocupantes ou comodatários de imóveis pertencentes à União, Estados ou Municípios, ou a quaisquer outras pessoas isentas ou imunes. "

Isto é, o Código Tributário Nacional prevê exatamente a hipótese em que, não obstante o imóvel seja de ente federado, por algum destes títulos jurídicos,

**ADPF 560 AGR / SP**

comodato, locação, até poderíamos pensar eventualmente em imóvel desafetado, promissário comprador, etc, nesses casos, a posse direta exclusiva é o fato gerador e, por via de consequência, esse possuidor direto tem que pagar o imposto. No presente caso, o que estamos fazendo? Não se onera a União, porque ela realmente não responde pelo imposto, e se deixa de onerar aquele que tira da exploração do bem da União um lucro na atividade econômica, como uma empresa qualquer.”

As formas contratuais pelas quais o poder público consente (cessão, arrendamento, etc.) em consignar o uso de seus bens imóveis aos desideratos da iniciativa privada configuram títulos jurídicos que realmente viabilizam a exigência de IPTU. Admitir o contrário é condescender com o completo extravio finalístico da norma de imunidade tributária, criando efeitos deletérios para a realidade competitiva dos mercados atingidos.

A norma constitucional de imunidade recíproca (art. 150, IV, a, e §§ 2º e 3º), portanto, não abrange imóveis de titularidade dos entes políticos cujo uso tenha sido transferido para exploração de atividade econômica, sendo legítima a exigência de IPTU em face dessas pessoas de direito privado.

O artigo 2º da LC 181/2017, do Município de Campinas, adequa-se integralmente ao decidido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL nos RE 594.015 (Tema 385) e RE 601.720 (Tema 437), pois, expressamente, prevê a incidência de IPTU quando os imóveis pertencentes ao patrimônio dos entes públicos estiverem sendo utilizados, a qualquer título, por pessoas físicas ou jurídicas para a exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados. Igualmente, as decisões judiciais corretamente aplicaram os precedentes vinculantes desta CORTE.

A exigibilidade do IPTU sobre áreas arrendadas ou cedidas pela União aos terminais portuários, portanto,

**ADPF 560 AGR / SP**

apresenta-se integral e substancialmente contida no posicionamento pacificado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em sede de repercussão geral, nos RE 594.015 e RE 601.720, sendo de aplicação obrigatória, vinculante e erga omnes, conforme, inclusive, decidi na Reclamação 33.351, no sentido de manter decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que reconheceu a subsistência da cobrança de IPTU em face da Companhia Docas do Estado de São Paulo.

Inexiste, conseqüentemente, qualquer desrespeito no artigo 2º da LC 181/2017 ou nas decisões dos Tribunais de Justiça citados na petição inicial ao definido por esta CORTE nos RE 594.015 (Tema 385) e RE 601.720 (Tema 437).

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, NEGO SEGUIMENTO à presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Por consequência, julgo prejudicado o pedido de ingresso como amicus curiae (doc. 8).

Publique-se.

A agravante sustenta não ser o objeto desta arguição qualquer alteração nos enunciados, mas a aplicação ilegítima, além dos limites definidos por esta CORTE, dos parâmetros dos RE 594.015 e RE 601.720. Argumenta ser necessária a definição dos limites abrangidos pelas teses citadas, que não devem afetar os imóveis que se destinam ao cumprimento de atividade de relevante interesse público e aqueles que detém “*mera posse precária do bem*”. Reafirma a lesão a princípios da Segurança Jurídica, da Confiança Legítima, do Pacto Federativo, da Autonomia Municipal, ao princípio Republicano e ao princípio Legalidade. Assevera a existência de relevante controvérsia constitucional na matéria e ressalta a necessidade de interpretação conforme à Constituição dos arts. 32 e 34 do Código Tributário Nacional.

Com esses fundamentos, pleiteia o conhecimento e processamento

**ADPF 560 AGR / SP**

do recurso, para que seja reformada a decisão agravada e determinado o prosseguimento da ação, com a análise de seu mérito.

É o relatório.

**27/09/2019**

**PLENÁRIO**

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO  
FUNDAMENTAL 560 SÃO PAULO**

**VOTO**

**O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR):** O Agravo Regimental não merece provimento.

Como afirmado pela própria Agravante, o objeto da presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental trata, na prática, da discussão quanto aos limites das teses fixadas no RE 601.720 e 594.015, ou, dito de outra forma, da interpretação desses enunciados.

As teses firmadas são as seguintes:

RE 594.015: A imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI, a, 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 de IPTU pelo Município.

RE 601.720: Incide o IPTU, considerado imóvel de pessoa jurídica de direito público cedido a pessoa jurídica de direito privado, devedora do tributo.

A Requerente aponta a aplicação indevida desses enunciados de Repercussão Geral por decisões de Tribunais de Justiça locais, conforme decisões anexadas à inicial. Entretanto, a pretensão deduzida pela presente arguição se caracteriza como descabida tentativa de rediscussão de decisões desta CORTE, valendo-se da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental como atalho processual para postular diretamente perante esta CORTE a observância de precedente vinculante estabelecido sob a sistemática da Repercussão Geral.

Por razão semelhante, impossibilidade de utilização de instrumentos processuais da competência originária da CORTE como sucedâneo para rediscussão das teses firmadas nos julgamentos em referência, neguei seguimento à Rcl 33.351 (Decisão Monocrática, DJe de 8/3/2019), decisão

**ADPF 560 AGR / SP**

confirmada pela Primeira Turma em acórdão assim ementado:

Ementa: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. IPTU. SUPOSTA OFENSA AOS PRECEDENTES FIRMADOS NO RE 594.015-RG (TEMA 385 DA REPERCUSSÃO GERAL) E NO RE 601.720-RG (TEMA 437 DA REPERCUSSÃO GERAL). INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA NA DECISÃO RECLAMADA. NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS RECURSAIS NA ORIGEM. UTILIZAÇÃO DA RECLAMAÇÃO COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSOS DE NATUREZA ORDINÁRIA OU EXTRAORDINÁRIA. INVIABILIDADE. AGRAVO INTERNO A QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Tribunal reclamado analisou o caso concreto atento ao que decidido por esta SUPREMA CORTE no RE 594.015-RG, Rel. Min. Marco Aurélio (Tema 385 da Repercussão Geral) e no RE 601.720-RG, Redator p/ o Acórdão Min. Edson Fachin (Tema 437 da Repercussão Geral).

2. Cotejando a decisão com os paradigmas de confronto apontados, e respeitado o âmbito cognitivo deste instrumental, não se constata teratologia no ato judicial que se alega afrontar os precedentes deste TRIBUNAL.

3. Não houve o pleno exaurimento das instâncias recursais na origem, uma vez que da decisão reclamada são cabíveis recursos na via ordinária.

4. Esta CORTE já teve a oportunidade de afirmar que a reclamação tem escopo bastante específico, não se prestando ao papel de simples substituto de recursos de natureza ordinária ou extraordinária (Rcl 6.880-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, DJe de 22/2/2013).

5. Recurso de agravo a que se nega provimento.

(Rcl 33351 AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/04/2019, DJe de 10/5/2019)

Além disso, merece destaque o fato de que o instrumento processual utilizado impõe a observância de requisito ainda mais estrito para a

**ADPF 560 AGR / SP**

demonstração de seu cabimento, qual seja, a ausência de “qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade” (art. 4º, II, da Lei 9.882/1999). Cabe mencionar, com esse fundamento, a decisão proferida pelo eminente Ministro RICARDO LEWANDOWSKI na ADPF 266 (DJe de 28/09/2012), decisão essa confirmada pelo Plenário desta CORTE (ADPF 266 AgR, Rel. Min. EDSON FAHCIN, Pleno, DJe de 23/5/2017), em acórdão assim ementado (grifos aditados):

AGRAVO REGIMENTAL EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITO ELEITORAL. DECISÕES JUDICIAIS. COLIGAÇÕES. AUTONOMIA E CARÁTER NACIONAL DOS PARTIDOS POLÍTICOS. INAFASTABILIDADE JURISDIONAL. LEI 9.504/1997. LEI 9.096/1995. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. MEIO CAPAZ DE SANAR A CONTROVÉRSIA DE FORMA GERAL, IMEDIATA E EFICAZ.

1. A arguição de descumprimento de preceito fundamental, em sua modalidade incidental, possui seu interesse processual correlato às ações eleitorais ajuizadas.

2. Tendo em vista os objetos serem pronunciamentos judiciais submetidos regularmente ao sistema recursal eleitoral, constata-se que esta ADPF foi funcionalizada pela parte Agravante como verdadeiro sucedâneo recursal. Precedentes.

3. O requisito da subsidiariedade coloca-se como óbice ao processamento da ADPF, pois é possível a utilização de ADI ou ADC como veículo processual com aptidão para conferir interpretação conforme à Constituição aos dispositivos da Lei 9.096/95. Precedentes.

4. Agravo regimental em arguição de descumprimento de preceito fundamental a que se nega seguimento.

Com esse mesmo entendimento, restringindo o cabimento da ADPF como mero sucedâneo recursal, mencione-se: ADPF 564, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Decisão Monocrática, DJe de 14/2/2019;

**ADPF 560 AGR / SP**

ADPF 196, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Decisão Monocrática, DJe de 13/6/2018; ADPF 26, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Decisão Monocrática, DJe de 7/11/2017; ADPF 157, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Decisão Monocrática, DJe de 19/12/2008; ADPF 202, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Decisão Monocrática, DJe de 2/2/2010).

Também no atinente à impugnação da Lei Complementar 181/2017 do Município de Campinas, a arguição não merece prosseguir. A possibilidade de impugnação do ato normativo perante o Tribunal de Justiça local, com base em parâmetro de constitucionalidade constante da Carta estadual, caracteriza a existência de outro meio idôneo ao enfrentamento da lesão constitucional alegada pela Agravante, conforme afirmado pela Jurisprudência da CORTE: ADPF 100, Rel. Min. CELSO DE MELLO, decisão monocrática, DJe de 17/12/2008; ADPF 212, Rel. Min. AYRES BRITTO, decisão monocrática, DJe de 24/5/2010; ADPF 359, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, decisão monocrática, DJe de 13/10/2015; ADPF 430 e 436, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, decisões monocráticas, DJe de 16/12/2016 e 31/1/2017.

Portanto, ante a possibilidade de ajuizamento de Representação de Inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça local, com base no art. 74, VI, c/c art. 163, VI, *a*, da Constituição do Estado de São Paulo, torna-se incabível a propositura de ADPF perante o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL em face da LC 181/2017 de Campinas/SP, em vista do princípio da subsidiariedade.

Ainda que superados os óbices acima destacados, considerando que a questão de fundo foi extensamente debatida pelo Plenário desta CORTE no julgamento dos Recursos Extraordinários em sede de Repercussão Geral, já não há relevante questão constitucional (art. 1º, parágrafo único, I, da Lei 9.882/1999) a ser dirimida em sede de Jurisdição Constitucional concentrada. Os recentes precedentes firmados no julgamento do RE 594.015 e do RE 601.720 revelam o entendimento já amadurecido e definitivo da CORTE a respeito do conceito de imunidades tributárias recíprocas à luz da autonomia federativa e autocontenção, como também em face das liberdades comerciais, do livre comércio, do livre exercício



**ADPF 560 AGR / SP**

profissional, equilíbrio concorrencial e da igualdade dos participantes comerciais.

Portanto, a discussão pretendida pela Agravante não inova ou destoa dos aspectos que foram recentemente apreciados pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento da matéria, pelo que não podem ser entendidos como uma nova, relevante e distinta questão constitucional a ensejar o cabimento de ADPF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao Agravo Regimental.  
É o voto.

**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 560**

PROCED. : SÃO PAULO

**RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES**

AGTE.(S) : CONFEDERACAO NACIONAL DO TRANSPORTE

ADV.(A/S) : TACIO LACERDA GAMA (15667/BA, 30376/DF, 219045/SP)

AGDO.(A/S) : PREFEITO MUNICIPAL DE CAMPINAS

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

AGDO.(A/S) : CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPINHAS

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

AGDO.(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

AGDO.(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

AGDO.(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

**Decisão:** Após o voto do Ministro Alexandre de Moraes (Relator), que negava provimento ao agravo regimental, pediu vista dos autos o Ministro Gilmar Mendes. Plenário, Sessão Virtual de 20.9.2019 a 26.9.2019.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Assessora-Chefe do Plenário

13/12/2019

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO  
FUNDAMENTAL 560 SÃO PAULO**

**VOTO-VISTA**

**O Senhor Ministro Gilmar Mendes:** Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, ajuizada pela Confederação Nacional do Transporte (CNT), em que se questiona a constitucionalidade do art. 2º da Lei Complementar 181/2017 do Município de Campinas/SP, que estabelece a incidência de Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana (IPTU) em relação à posse de imóveis de titularidade da União localizados em zonas portuárias. Eis o teor do dispositivo questionado:

“Art. 2º-A O imposto incide sobre os imóveis pertencentes ao patrimônio dos entes públicos, incluídas as autarquias e fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, enquanto utilizados, a qualquer título, por pessoas físicas ou jurídicas para a exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados”.

Além disso, a Arguente se insurge contra diversas decisões judiciais que estariam conferindo interpretação equivocada aos precedentes firmados por esta Corte no julgamento do RE 601.720 e do RE 594.015, fazendo incidir o IPTU sobre a “simples posse” de imóveis públicos explorados para atividade portuária.

Ao apreciar a demanda, o relator do feito, Min. Alexandre de Moraes, negou-lhe seguimento, por entender que a requerente pretende tão somente a revisão de teses definidas pelo STF, em sede de repercussão geral. Transcrevo trecho da decisão de sua excelência, no que interessa:

“Em julgamentos Plenários desta SUPREMA CORTE, RE 594.015 e RE 601.720, foram fixadas as seguintes teses,

**ADPF 560 AGR / SP**

integralmente aplicáveis aos casos citados na petição inicial:

**RE 594.015 (Tema 385)** A imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI, b, da Constituição Federal 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.

**RE 601.720 (Tema 437)** Incide o IPTU considerado imóvel de pessoa jurídica de direito público cedido a pessoa jurídica de direito privado, devedora do tributo.

(...)

Ambos os julgamentos dos TEMAS de REPERCUSSÃO GERAL analisaram todos os argumentos trazidos na petição inicial desta ADPF e concluíram que a proteção imunizante do art. 150, IV, da CF não se aplica quando seja incontestado que bem imóvel do patrimônio de ente federativo já não mais esteja afetado a qualquer destinação social, funcionando apenas como elemento para alavancar o desempenho de atividade particular de propósitos exclusivamente econômicos

(...)

As formas contratuais pelas quais o poder público consente (cessão, arrendamento, etc.) em consignar o uso de seus bens imóveis aos desideratos da iniciativa privada configuram títulos jurídicos que realmente viabilizam a exigência de IPTU. Admitir o contrário é condescender com o completo extravio finalístico da norma de imunidade tributária, criando efeitos deletérios para a realidade competitiva dos mercados atingidos.

A norma constitucional de imunidade recíproca (art. 150, IV, a, e §§ 2º e 3º), portanto, não abrange imóveis de titularidade dos entes políticos cujo uso tenha sido transferido para

**ADPF 560 AGR / SP**

exploração de atividade econômica, sendo legítima a exigência de IPTU em face dessas pessoas de direito privado.

O artigo 2º da LC 181/2017, do Município de Campinas, adequa-se integralmente ao decidido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL nos RE 594.015 (Tema 385) e RE 601.720 (Tema 437), pois, expressamente, prevê a incidência de IPTU quando os imóveis pertencentes ao patrimônio dos entes públicos estiverem sendo utilizados, a qualquer título, por pessoas físicas ou jurídicas para a exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados. Igualmente, as decisões judiciais corretamente aplicaram os precedentes vinculantes desta CORTE.

A exigibilidade do IPTU sobre áreas arrendadas ou cedidas pela União aos terminais portuários, portanto, apresenta-se integral e substancialmente contida no posicionamento pacificado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em sede de repercussão geral, nos RE 594.015 e RE 601.720, sendo de aplicação obrigatória, vinculante e *erga omnes*, conforme, inclusive, decidi na Reclamação 33.351, no sentido de manter decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que reconheceu a subsistência da cobrança de IPTU em face da Companhia Docas do Estado de São Paulo.

Inexiste, conseqüentemente, qualquer desrespeito no artigo 2º da LC 181/2017 ou nas decisões dos Tribunais de Justiça citados na petição inicial ao definido por esta CORTE nos RE 594.015 (Tema 385) e RE 601.720 (Tema 437).

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, **NEGO SEGUIMENTO** à presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental”.

Contra essa decisão, foi interposto o presente agravo interno, ao qual o ministro relator negou provimento e, na sequência, pedi vista para melhor exame dos autos.

Feito esse breve relato, passo às considerações de meu voto.

**ADPF 560 AGR / SP**

Na presente ADPF, discute-se a extensão das teses fixadas nos temas 437 e 385 da sistemática de repercussão geral, cujos processos paradigmas são, respectivamente, RE-RG 601.720/RJ e RE-RG nº 594.015/SP, os quais tratam da sujeição passiva da sociedade de economia mista (CODESP) ao tributo de IPTU.

Sobre o tema, destaco que esta Corte, no julgamento do RE-RG 594.015 (tema 385) fixou a tese segundo a qual a imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI, “a”, da Constituição não se estende à empresa privada arrendatária de imóvel público, quando seja ela exploradora de atividade econômica com fins lucrativos. Naquela oportunidade, assentou-se, ainda, que, nessa hipótese, seria constitucional a cobrança do IPTU pelo Município. Por oportuno, transcrevo ementa do processo-paradigma:

“IMUNIDADE – SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA ARRENDATÁRIA DE BEM DA UNIÃO – IPTU. Não se beneficia da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea ‘a’, da Constituição Federal a sociedade de economia mista ocupante de bem público.”

Por sua vez, no RE-RG 601.720 (tema 437), o cerne da controvérsia consistia em definir se seria possível, à luz do artigo 150, VI, *a*, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal, estender a imunidade tributária recíproca a bem imóvel de propriedade da União cedido à empresa privada que explora atividade econômica.

Quando do julgamento do referido processo-paradigma, esta Corte assentou a tese segundo a qual a imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, *a*, da CF/1988, não alcança bens imóveis da União cedidos a empreendimentos privados exploradores de atividades econômicas com fins lucrativos. Eis a ementa desse julgado:

“IPTU - BEM PÚBLICO - CESSÃO - PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. Incide o imposto Predial e Territorial Urbano considerado bem público cedido a pessoa jurídica de

**ADPF 560 AGR / SP**

direito privado, sendo esta a devedora.”

Nessa conjuntura, verifica-se que as teses paradigmáticas fixadas têm aplicabilidade àqueles empreendimentos que, na sequência da cessão ou do arrendamento do bem público, exploram atividade econômica com finalidade essencialmente lucrativa.

A pretensão da arguente é de revisitação das teses firmadas por este Tribunal, na medida em que tanto a lei quanto as decisões impugnadas por meio desta ADPF estão de acordo com o decidido no julgamento do RE-RG 601.720/RJ e RE-RG 594.015/SP, processos-paradigmas da repercussão geral.

Ante o exposto, acompanho o ministro relator para negar provimento ao agravo regimental.

É como voto.

**13/12/2019**

**PLENÁRIO**

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO  
FUNDAMENTAL 560 SÃO PAULO**

<b>RELATOR</b>	<b>: MIN. ALEXANDRE DE MORAES</b>
<b>AGTE.(S)</b>	<b>: CONFEDERACAO NACIONAL DO TRANSPORTE</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: TACIO LACERDA GAMA</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: PREFEITO MUNICIPAL DE CAMPINAS</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPINHAS</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>

**VOTO**

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE):**

Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), com pedido de medida liminar, ajuizada por Confederação Nacional do Transporte (CNT), tendo por objeto o art. 2º da LC nº 181/17 do Município de Campinas, na parte em que inseriu o art. 2º-A na Lei nº 11.111/01 da mesma municipalidade.

Segundo a requerente, a norma combatida determina a incidência do IPTU sobre “a simples posse de imóveis de titularidade da União, localizados em zonas portuárias e destinados à realização desta específica atividade de interesse público”.

Eis o teor do dispositivo questionado:

“Art. 2º Fica acrescido o art. 2º-A à Lei nº 11.111, de 26 de dezembro de 2001, com a seguinte redação:

‘Art. 2º-A O imposto incide sobre os imóveis pertencentes



**ADPF 560 AGR / SP**

ao patrimônio dos entes públicos, incluídas as autarquias e fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, enquanto utilizados, a qualquer título, por pessoas físicas ou jurídicas para a exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados.”

A requerente ainda se insurge contra decisões de Tribunais de Justiça nas quais teria havido interpretação equivocada das teses fixadas para os Temas 385 e 437 de repercussão geral, de modo a permitir a incidência do imposto também “sobre a simples posse de imóveis públicos por exploradoras de atividade de interesse público – operadoras portuárias”.

Eis o teor das referidas teses:

“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” (Tema 385, RE nº 594.015/SP, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Marco Aurélio**, DJe de 25/8/17).

“Incide o IPTU, considerado imóvel de pessoa jurídica de direito público cedido a pessoa jurídica de direito privado, devedora do tributo” (Tema 437, RE nº 601.720/RJ, Tribunal Pleno, Relator para o acórdão o Ministro **Marco Aurélio**, DJe de 5/9/17).

Por meio de decisão monocrática, o Relator, o Ministro **Alexandre de Moraes**, negou seguimento à ADPF. De acordo com Sua Excelência, a ação é incabível, tendo em vista que a requerente pretende por meio dela apenas que se proceda à revisão das referidas teses. Ademais, de sua perspectiva, o dispositivo questionado e as decisões judiciais hostilizadas estariam em perfeita harmonia com tais teses.

Contra a decisão, houve a interposição do presente agravo regimental.

**ADPF 560 AGR / SP**

Para o Relator, é o caso de se negar provimento ao recurso.

Em voto-vista, o Ministro **Gilmar Mendes** acompanha o Relator, destacando que “tanto a lei quanto as decisões impugnadas por meio desta ADPF estão de acordo com o decidido no julgamento do RE-RG 601.720/RJ e RE-RG 594.015/SP, processos-paradigmas da repercussão geral”.

É o breve relato.

Acompanho o Relator quanto à ideia de que o que pretende a requerente é a revisão das teses fixadas para os Temas 385 e 437. Portanto, entendendo ser o caso de se negar provimento ao agravo regimental.

Não obstante isso, deixo consignada uma ressalva.

Segundo minha compreensão, as teses aludidas não se aplicam aos casos em que o IPTU é cobrado em face da Companhia Docas do Estado de São Paulo (Codesp) relativamente a imóvel público pertencente a pessoa jurídica de direito público a ela cedido ou arrendado para ser utilizado em suas atividades-fim. A meu ver, essa situação está abarcada pela imunidade recíproca, nos termos da orientação firmada no RE nº 253.472/SP. Desenvolvo o assunto a seguir.

No RE nº 601.720/RJ, paradigma do Tema 437, era parte uma concessionária de veículos, a Barrafor Veículos Ltda.. Tratava-se, indubitavelmente, de empresa privada que, buscando o lucro e sua distribuição a particulares, atuava em concorrência com outras empresas.

Por seu turno, no RE nº 594.015/SP, paradigma do Tema 385, quem fazia parte da lide era a Petrobras. A respeito dessa sociedade de economia mista, cabe lembrar que o próprio Tribunal Pleno já fixou entendimento de que ela não presta serviço público, mas sim explora atividade econômica em sentido estrito, em regime concorrencial. Sobre o assunto, **vide** trecho do voto proferido pelo Ministro **Eros Grau** no julgamento da ADI nº 3.366/DF, Tribunal Pleno, DJ de 2/3/07:

“19. Note-se bem que, não sendo prestadora de serviço público, a Petrobras não pode ser concebida como delegada da União.

Embora, na dicção do Ministro Carlos Britto, possa ser

**ADPF 560 AGR / SP**

tida como ‘expressão do setor público, e não do setor privado da Economia’, explora atividade econômica em sentido estrito, estando sujeita, portanto, ao disposto no § 1º, II, do artigo 173 da Constituição do Brasil. Vale dizer: está sujeita ao ‘regime jurídico próprio das empresas privadas’. Atua em regime de competição com empresas privadas que se disponham a disputar, no âmbito de procedimentos licitatórios, as contratações previstas no § 1º do artigo 177 da Constituição Federal.”

À luz desses breves apontamentos, tenho, para mim, que aquelas teses de repercussão geral acabaram por **não modificar** a orientação da Corte firmada no julgamento do RE nº 253.472/SP, Relator o Ministro **Joaquim Barbosa**, DJe de 1º/2/11.

Na ocasião, o Tribunal Pleno concluiu, tendo presente a imunidade tributária recíproca, pela impossibilidade de se cobrar em face da Codesp, sociedade de economia mista prestadora de serviço público (e não exploradora de atividade econômica em sentido estrito), IPTU relativo a imóvel pertencente à União cedido precariamente a ela para ser utilizado em suas atividades-fim.

Cumprе ressaltar que houve o reconhecimento de que a Codesp seria verdadeira instrumentalidade estatal. Nesse ponto, chamou-se a atenção para os fatos de que ela pertenceria, em quase sua totalidade, à União e de que a incidência da imunidade no caso não resultaria em risco de quebra do equilíbrio concorrencial ou de livre-iniciativa.

Eis a ementa do julgado:

“TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA CONTROLADA POR ENTE FEDERADO. CONDIÇÕES PARA APLICABILIDADE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRAÇÃO PORTUÁRIA. COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO (CODESP). INSTRUMENTALIDADE ESTATAL. ARTS. 21, XII, f, 22, X, e 150, VI, a DA CONSTITUIÇÃO. DECRETO FEDERAL 85.309/1980. 1. IMUNIDADE RECÍPROCA.

**ADPF 560 AGR / SP**

**CARACTERIZAÇÃO.** Segundo teste proposto pelo ministro-relator, a aplicabilidade da imunidade tributária recíproca (art. 150, VI, a da Constituição) deve passar por três estágios, sem prejuízo do atendimento de outras normas constitucionais e legais: 1.1. A imunidade tributária recíproca se aplica à propriedade, bens e serviços utilizados na satisfação dos objetivos institucionais imanentes do ente federado, cuja tributação poderia colocar em risco a respectiva autonomia política. Em consequência, é incorreto ler a cláusula de imunização de modo a reduzi-la a mero instrumento destinado a dar ao ente federado condições de contratar em circunstâncias mais vantajosas, independentemente do contexto. 1.2. Atividades de exploração econômica, destinadas primordialmente a aumentar o patrimônio do Estado ou de particulares, devem ser submetidas à tributação, por apresentarem-se como manifestações de riqueza e deixarem a salvo a autonomia política. 1.3. A desoneração não deve ter como efeito colateral relevante a quebra dos princípios da livre-concorrência e do exercício de atividade profissional ou econômica lícita. Em princípio, o sucesso ou a desventura empresarial devem pautar-se por virtudes e vícios próprios do mercado e da administração, sem que a intervenção do Estado seja favor preponderante. 2. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. EXPLORAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO PORTUÁRIA. CONTROLE ACIONÁRIO MAJORITÁRIO DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE INTUITO LUCRATIVO. FALTA DE RISCO AO EQUILÍBRIO CONCORRENCIAL E À LIVRE-INICIATIVA. **Segundo se depreende dos autos, a Codesp é instrumentalidade estatal, pois:** 2.1. Em uma série de precedentes, esta Corte reconheceu que a exploração dos portos marítimos, fluviais e lacustres caracteriza-se como serviço público. 2.2. O controle acionário da Codesp pertence em sua quase totalidade à União (99,97%). Falta da indicação de que a atividade da pessoa jurídica satisfaça primordialmente interesse de acúmulo patrimonial público ou privado. 2.3. Não há indicação de risco de quebra do

**ADPF 560 AGR / SP**

**equilíbrio concorrencial ou de livre-iniciativa, eis que ausente comprovação de que a Codesp concorra com outras entidades no campo de sua atuação.** 3. Ressalva do ministro-relator, no sentido de que ‘cabe à autoridade fiscal indicar com precisão se a destinação concreta dada ao imóvel atende ao interesse público primário ou à geração de receita de interesse particular ou privado’. Recurso conhecido parcialmente e ao qual se dá parcial provimento” (RE nº 253.472/SP, Tribunal Pleno, Relator para o acórdão o Ministro **Joaquim Barbosa**, DJe de 1º/2/11 – destaquei).

Convergindo com esse entendimento, **vide** a decisão monocrática proferida pelo Ministro **Luiz Fux**, DJe de 17/5/19, no exame da Rcl nº 32.717/SP.

Ante o exposto, acompanho o Relator na conclusão, fazendo a ressalva de que, de minha perspectiva, as teses firmadas para os Temas 385 a 437 não modificaram a orientação da Corte de que, devido à imunidade tributária recíproca, não se pode cobrar IPTU em face da Companhia Docas do Estado de São Paulo (Codesp) relativo a imóvel público pertencente a pessoa jurídica de direito público a ela cedido ou arrendado para ser utilizado em suas atividades-fim.

É como voto.

**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 560**

PROCED. : SÃO PAULO

**RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES**

AGTE.(S) : CONFEDERACAO NACIONAL DO TRANSPORTE

ADV.(A/S) : TACIO LACERDA GAMA (15667/BA, 30376/DF, 219045/SP)

AGDO.(A/S) : PREFEITO MUNICIPAL DE CAMPINAS

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

AGDO.(A/S) : CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPINHAS

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

AGDO.(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

AGDO.(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

AGDO.(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

**Decisão:** Após o voto do Ministro Alexandre de Moraes (Relator), que negava provimento ao agravo regimental, pediu vista dos autos o Ministro Gilmar Mendes. Plenário, Sessão Virtual de 20.9.2019 a 26.9.2019.

**Decisão:** O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. O Ministro Dias Toffoli (Presidente) acompanhou o Relator com ressalvas. Plenário, Sessão Virtual de 6.12.2019 a 12.12.2019.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Assessora-Chefe do Plenário