

13/11/2001

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 235.737-3 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES
 RECORRENTE: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
 ADVOGADA: NEUSA IERVOLINO DE AGUIAR
 RECORRIDA: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC
 ADVOGADOS: MARIA ANTONIETTA MACHADO ANTINORI E OUTROS

EMENTA: - Recurso extraordinário. SENAC. Instituição de educação sem finalidade lucrativa. ITBI. Imunidade.

- Falta de prequestionamento da questão relativa ao princípio constitucional da isonomia.

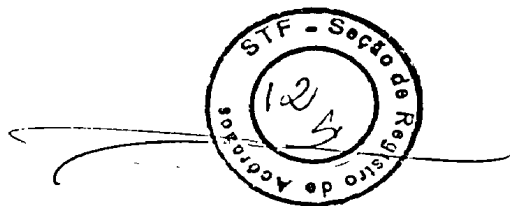
- Esta Corte, por seu Plenário, ao julgar o RE 237.718, firmou o entendimento de que a imunidade tributária do patrimônio das instituições de assistência social (artigo 150, VI, "c", da Constituição) se aplica para afastar a incidência do IPTU sobre imóveis de propriedade dessas instituições, ainda quando alugados a terceiros, desde que os aluguéis sejam aplicados em suas finalidades institucionais.

- Por identidade de razão, a mesma fundamentação em que se baseou esse precedente se aplica a instituições de educação, como a presente, sem fins lucrativos, para ver reconhecida, em seu favor, a imunidade relativamente ao ITBI referente à aquisição por ela de imóvel locado a terceiro, destinando-se os aluguéis a ser aplicados em suas finalidades institucionais.

Recurso extraordinário não conhecido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na



conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade, em não conhecer do recurso extraordinário.

Brasília, 13 de novembro de 2001.


MOREIRA ALVES - PRESIDENTE E RELATOR

6-1


PRIMEIRA TURMA

13/11/2001

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 235.737-3 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES
RECORRENTE: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
ADVOGADA: NEUSA IERVOLINO DE AGUIAR
RECORRIDA: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC
ADVOGADOS: MARIA ANTONIETTA MACHADO ANTINORI E OUTROS

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - (Relator):

É este o teor do acórdão que deu provimento à apelação:

"Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO n. 481.012-6, da Comarca de SÃO PAULO, sendo apelante SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO e apelado MUNICIPALIDADE DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em Quinta Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil, por votação unânime, dar provimento ao recurso.

Mandado de segurança impetrado pelo SENAC visando inibir cobrança de ITBI sobre imóvel adquirido. Ao relatório da sentença se acresce que o pedido foi julgado improcedente.

Em sua apelação a entidade repisa todos os argumentos vestibulares juntando pareceres.

Com contra-razões, recurso regular.

O Ministério Público de ambos os graus opina pela manutenção do julgado.

É o relatório.

A aplicação do Direito deve sempre buscar sua justa finalidade. É função do sistema judiciário coibir o abuso de direito, ou seja, o desvio de finalidade.

No caso concreto a questão fulcral é saber se o Senac está imune ao ITBI na aquisição de imóvel, alegadamente locado a terceiros para estacionamento.

6-1-7
Jef

Toda a questão se centraliza no alcance interpretativo do artigo 150, VI, 4º da Carta de 1988. O mesmo dispositivo, no inciso VI, letra "c" veda a União, os Estados e os Municípios de instituir impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei. A seguir o citado 4º dispõe:

As vedações expressas no inciso VI, alíneas b e c, compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.

Estabelecidas essas duas premissas, resta concluir no silogismo deste caso concreto se a aquisição e manutenção de imóvel destinado a produzir renda para uma dessas entidades imunes a tributos em geral está alcançada pelo benefício.

Concluimos de forma diversa da sentença e dos ilustres membros opinantes do Ministério Público.

Ora, a finalidade do Senac é, segundo a lei que o instituiu, organizar e administrar no país escolas de aprendizagem comercial, com cursos e tudo o mais que for necessário para a consecução desses fins (Decreto-lei 8.621/46). Sua manutenção decorre da contribuição correspondente a 1% sobre o montante da remuneração paga aos empregados de estabelecimentos comerciais. Em todas essas décadas de existência sempre se admitiu que o Senac, e o Sesi no campo industrial, têm incessantemente buscado suas finalidades.

Portanto, o fato de adquirir um imóvel para integrá-lo em seu ativo fixo e destiná-lo à locação somente pode ser levado em conta de ampliar seus recursos para, com maior facilidade, atingir seus fins. A entidade não tem fins lucrativos, de modo que somente poderá aplicar seus recursos para suas estritas finalidades.

Como se disse a princípio, há que se distinguir o correto uso do Direito de seu abuso. É jurídico o caso de uma entidade educacional locar alguns imóveis para facilitar sua manutenção. É abusivo e refoge à intenção da dicção constitucional essa mesma entidade negociar permanentemente com imóveis, quer locando-os, quer

alienando-os, concorrendo deslealmente com profissionais do setor.

Destarte, não refoge às finalidades do Senac a aquisição de imóvel, ainda que destinado à locação. E nessa hipótese deve ser beneficiado pela imunidade.

Não bastassem os alentados pareceres trazidos ao bojo dos autos, é de ser lembrada a opinião de IVES GRANDRA MARTINS ao comentar esse dispositivo constitucional:

A redação, todavia, mantém reticências indesejáveis.

De rigor, qualquer das entidades imunes que explore variado tipo de atividade econômica, apenas o faz objetivando obter recursos para suas atividades essenciais.

(omissis)

O 4º, todavia, ao falar em atividades relacionadas, poderá ensejar a interpretação de que todas elas são relacionadas, na medida em que destinadas a obter receitas para a consecução das atividades essenciais.

Como na antiga ordem, considero não ser esta a interpretação melhor na medida em que poderia ensejar concorrência desleal proibida pelo art. 173, 4º, da Lei Suprema.

Com efeito, se uma entidade imune explorasse atividade pertinente apenas ao setor privado, não houvesse a barreira e ela teria condições de dominar mercados e eliminar a concorrência ou pelo menos obter lucros arbitrários, na medida que adotasse idênticos preços de concorrência, mas livre de impostos.

Ora, o Texto Constitucional objetivou, na minha opinião, eliminar, definitivamente, tal possibilidade, sendo que a junção do princípio estatuído nos arts. 173, 4º, e 150, 4º, impõe a exegese de que as atividades, mesmo que relacionadas indiretamente com aquelas essenciais das entidades imunes enunciadas nos incs. b e c do art. 150, VI, se forem idênticas ou análogas às de outras empresas privadas, não gozariam de proteção imunitória.

Exemplificando. Uma entidade imune tem um imóvel e o aluga. Tal locação não constitui atividade econômica desrelacionada de seu objetivo nem fere o mercado ou representa uma concorrência desleal. Tal locação do imóvel não exige, pois, incidência do IPTU, ou

64⁵
fjf

goza a entidade de imunidade para não pagar imposto de renda. (grifo nosso, o imposto versado nesta mandado tem a mesma natureza daquele citado pelo autor).

A mesma entidade, todavia, para obter recursos para suas finalidades decide montar uma fábrica de sapatos, porque o mercado da região está sendo explorado por outras fábricas de fins lucrativos, com sucesso. Nesta hipótese, a nova entidade, embora indiretamente referenciada, não é imune, porque poderia ensejar a dominação de mercados ou eliminação de concorrência sobre gerar lucros não tributáveis exagerados se comparados com os de seu concorrente.

(COMENTÁRIOS À CONSTITUIÇÃO DO BRASIL, ed. Saraiva, 1990, vol. 6°. tomo I, p. 204/206).

Destarte, fincado nesse raciocínio, em que pesem os douts argumentos em contrário, é de ser atendida a pretensão.

Presidiu o julgamento o Juiz SILVIO MARQUES, com voto, e dele participou o Juiz GOMES CORREA, Revisor." (fls. 367/372).

Interpostos recursos especial e extraordinário, não foram ambos admitidos, sendo que este pelo seguinte despacho:

"Recurso extraordinário interposto contra v. acórdão da Egrégia Quinta Câmara (fl. 367-73), cujo relatório se adota, fundado no art. 102, inc. III, alínea "a", da Constituição da República sob a alegação de ofensa aos seus arts. 5° e 150, inc. VI, alínea "c".

Sustenta a recorrente que a impetrante, ao adquirir um imóvel para destiná-lo à locação, está exercendo atividade com fins lucrativos e, de modo algum, aplicando os seus recursos para as suas estritas finalidades previstas no regulamento do SENAC. Assevera que tal atividade encontra previsão legal para a incidência do tributo municipal, pois extrapola os objetivos sociais da recorrida, a qual perde, portanto, o seu direito à imunidade tributária. Aduz que, mesmo comprovada a reversão dos recursos obtidos com a locação dos imóveis adquiridos para o atendimento de seus objetivos sociais, tal fato não implica na mencionada

imunidade, porquanto, a aquisição dos referidos bens, deve estar diretamente relacionada com a finalidade da instituição. Afirma que a recorrida ao locar o imóvel adquirido, colocou-se em situação de igualdade em relação aos demais, sendo injustificável um tratamento tributário desigual e favorecido, em face das outras entidades, as quais também locam imóveis com a mesma finalidade, o que configura, sem nenhuma dúvida, desrespeito ao Princípio Constitucional da Isonomia. Apresenta a título de reforço de argumentação, a Apelação 356.933 e o Mandado de Segurança 49.450-1.

Inviável a abertura da instância superior.

"Ab initio", consigne-se que o art. 5º da Constituição Federal, não foi objeto de debate no acórdão hostilizado, não servindo de fundamento à conclusão adotada.

Incidente a Súmula 282 do Colendo Supremo Tribunal Federal, que já decidiu ser inadmissível o prequestionamento na forma implícita (RTJ 125/1368).

Quanto à matéria de fundo, registre-se que, "in casu", o cerne da questão está em se saber se o SENAC está imune ao ITBI na aquisição do imóvel discutido, o qual é locado a terceiros para estacionamento.

Conforme a legislação que regula a matéria e, levando-se em conta a presente hipótese, é vedado aos Municípios, instituir impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços das instituições de educação e assistência social, sem fins lucrativos, desde que relacionados com as finalidades essenciais das entidades mencionadas.

Assim, tomando-se por base a referida regra, concluíram os Ilustres Julgadores, que o fato de adquirir um imóvel para integrá-lo no ativo fixo do SENAC e destiná-lo à locação, não afasta a imunidade questionada, na medida em que, ao assim proceder, a recorrida teve em conta, a ampliação de seus recursos para, com maior facilidade, atingir o seu objetivo social. Acrescente-se a isso, que a entidade não tem fins lucrativos, de tal sorte que somente poderá aplicar seus recursos, visando unicamente, suas estritas finalidades.

Vale dizer que, se a impetrante negociasse permanentemente com imóveis, quer locando-os, quer alienando-os, concorrendo deslealmente com os profissionais do setor, os quais têm a obrigação de recolher os respectivos tributos, aí sim, poderia se dizer

que os meios empregados para se angariar recursos, refogem às finalidades do SENAC, o que não ocorre na espécie.

Destarte, tem-se pois, por inatacados os dispositivos arrolados na peça recursal.

Isto posto, indefiro o recurso extraordinário." (fls. 633/635).

O recurso extraordinário, porém, subiu a esta Corte em virtude do provimento de agravo.

A fls. 672/674, assim se manifesta a Procuradoria-Geral da República, em parecer do Dr. João Batista de Almeida:

"Trata-se de recurso extraordinário (fls. 381/385) que o SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC, com fundamento na alínea "a" do atual permissivo constitucional e sob alegação de contrariedade aos arts. 5º; caput, e 150, VI, "c", da CF/88, formalizou contra o v. acórdão de fls. 367/373, lavrado pela Quinta Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo.

Versa a hipótese sobre mandado de segurança impetrado contra ato do Chefe da Subdivisão de Imunidades e Isenções do Departamento de Rendas Imobiliárias da Secretaria das Finanças da Prefeitura do Município de São Paulo, objetivando inibir a exação do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis - IBTI, de imóvel de propriedade do ora recorrido em regime de locação.

O acórdão recorrido, reformando a r. sentença de fls. 152/156, concedeu a segurança sob o fundamento de que a destinação para locação de imóvel adquirido para integrar o ativo fixo do SENAC não afasta a imunidade aqui discutida, uma vez que a citada entidade, sem fins lucrativos, apenas está, com a locação, auferindo uma receita para atingir o seu objetivo social, cuja aplicação, aliás, está vinculada as suas respectivas finalidades (fls. 367/373).

Inicialmente, registre-se que foi interposto, concomitantemente ao RE, o recurso especial de fls. 376/379, que restou inadmitido pelo despacho agravado de fls. 631/633. Melhor sorte, todavia, não teve o respectivo

Agravo de Instrumento n. 129.673-SP (v. certidão de fl. 636v), uma vez que lhe foi negado provimento pelo Superior Tribunal de Justiça (DJ de 14.3.97).

De sua vez, igualmente interceptado na origem, o recurso extraordinário foi processado por força do provimento do Agravo de Instrumento n. 206.852-7-SP (autos em apenso).

O recurso não merece ser provido. Ressalte-se, de logo, que não preenche o requisito do prequestionamento a alegação de ofensa ao caput do art. 5º da CF/88 feita pelo recorrente, que, sequer, teve a cautela de opor embargos de declaração para suprir a omissão, fazendo incidir, no particular, os enunciados das Súmulas 282 e 356/STF.

Por outro lado, é certo que o instituto da locação, como natureza aquisitiva de renda, é um irrecusável direito que a mencionada entidade exerce ao dispor de seus bens imóveis, cujos rendimentos são direcionados, por imposição legal, exclusivamente à consecução dos seus objetivos sociais institucionais. Sobre o tema, esse Pretório Excelso de há muito firmou jurisprudência no sentido de que subsiste a imunidade na locação de imóvel pertencente a entidade de assistência social, tendo em vista que o "imposto predial (imposto com a mesma natureza do ITBI) onera o proprietário em razão do bem imóvel que ele possui, sem relacionamento com a renda porventura dele auferida" (RE n. 97.708-2-MG, Relator Exmo. Sr. Min. Aldir Passarinho, DJ de 22.6.84, p. 10.133).

Por fim, para espancar de vez as alegações feitas na peça recursal, impende dizer que a "norma inserta na alínea "c" do inciso VI do artigo 150 da Carta de 1988 repete o que previa a pretérita - alínea "c" do inciso III do artigo 19. Assim, foi recepcionado o preceito do artigo 14 do Código Tributário Nacional, no que cogita dos requisitos a serem atendidos para o exercício do direito à imunidade." (Mandado de Injunção n. 420-0-RJ, Relator Exmo. Sr. Min. Marco Aurélio, DJ de 23.9.94, p. 25.325).

Pelo exposto, opina o Ministério Público Federal pelo NÃO PROVIMENTO do recurso extraordinário."

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - (Relator):

1. A questão relativa ao princípio da isonomia (artigo 5º, "caput", da Carta Magna) não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).
2. Quanto à questão referente à imunidade tributária (artigo 150, VI, "c", da Constituição), foi ela reconhecida, no caso, pelo acórdão recorrido, quanto ao IBI sobre imóvel adquirido pelo SENAC, por entender que, sendo ele uma entidade de educação sem fins lucrativos, goza dessa imunidade no tocante ao referido imposto ainda quando adquira imóvel para locá-lo a terceiro a fim de obter renda para facilitar sua manutenção.

Ora, esta Corte, por seu Plenário, ao julgar o RE 237.718, firmou o entendimento de que a imunidade tributária do patrimônio das instituições de assistência social (artigo 150, VI, "c", da Constituição) se aplica para afastar a incidência do IPTU sobre imóveis de propriedade dessas instituições, ainda quando alugados a terceiros, desde que os aluguéis sejam aplicados em suas finalidades institucionais.

Por identidade de razão, a mesma fundamentação em que se baseou esse precedente se aplica a instituições de educação, como a presente, sem fins lucrativos, para ver reconhecida, em seu favor, a

imunidade relativamente ao ITBI referente à aquisição por ela de imóvel locado a terceiro, destinando-se os aluguéis a ser aplicados em suas finalidades institucionais.

3. Em face do exposto, não conheço deste recurso extraordinário.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'J.P.' or similar, written over the text of the decision.

/mebh

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 235.737-3

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES

RECTE. : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

ADVDA. : NEUSA IERVOLINO DE AGUIAR


RECDA. : SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC

ADVDS. : MARIA ANTONIETTA MACHADO ANTINORI E OUTROS

Decisão: A Turma não conheceu do recurso extraordinário. Unânime. Falou pelo recorrido o Dr. Rodrigo Bulhões Pedreira. 1ª. Turma, 13.11.2001.

Presidência do Ministro Moreira Alves. Presentes à Sessão os Ministros Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence e Ilmar Galvão. Ausente, justificadamente, a Ministra Ellen Gracie.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Edson Oliveira de Almeida.


Ricardo Dias Duarte
H Coordenador