

17/09/2013

PRIMEIRA TURMA

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO 470.520 SÃO PAULO**

**RELATOR** : **MIN. DIAS TOFFOLI**  
**RECTE.(S)** : SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM  
COMERCIAL - SENAC  
**ADV.(A/S)** : ÂNGELA PAES DE BARROS DI FRANCO E  
OUTRO(A/S)  
**RECDO.(A/S)** : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO  
PAULO  
**INTDO.(A/S)** : CHEFE DA SUBDIVISÃO DE IMUNIDADE E  
INSENÇÕES DO DEPARTAMENTO DE RENDAS  
IMOBILIÁRIAS DA SECRETÁRIA DAS FINANÇAS DO  
MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

**EMENTA**

**Imunidade. Entidade educacional. Artigo 150, inciso VI, alínea c, da Constituição Federal. ITBI. Aquisição de terreno sem edificação. Fato gerador. Momento da aquisição. Destinação às finalidades essenciais da entidade. Presunção. Ônus da prova. Precedentes.**

1. No caso do ITBI, a destinação do imóvel às finalidades essenciais da entidade deve ser pressuposta, sob pena de não haver imunidade para esse tributo.

2. A condição de um imóvel estar vago ou sem edificação não é suficiente, por si só, para destituir a garantia constitucional da imunidade.

3. A regra da imunidade se traduz numa negativa de competência, limitando, **a priori**, o poder impositivo do Estado.

4. Na regra imunizante, como a garantia decorre diretamente da Carta Política, mediante decote de competência legislativa, as presunções sobre o enquadramento originalmente conferido devem militar a favor das pessoas ou das entidades que apontam a norma constitucional.

5. Quanto à imunidade prevista no art. 150, inciso VI, alínea c, da

**RE 470520 / SP**

Constituição Federal, o ônus de elidir a presunção de vinculação às atividades essenciais é do Fisco.

6. Recurso extraordinário provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 17 de setembro de 2013.

**MINISTRO DIAS TOFFOLI**

Relator

17/09/2013

PRIMEIRA TURMA

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO 470.520 SÃO PAULO**

**RELATOR** : **MIN. DIAS TOFFOLI**  
**RECTE.(S)** : **SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM  
COMERCIAL - SENAC**  
**ADV.(A/S)** : **ÂNGELA PAES DE BARROS DI FRANCO E  
OUTRO(A/S)**  
**RECDO.(A/S)** : **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO  
PAULO**  
**INTDO.(A/S)** : **CHEFE DA SUBDIVISÃO DE IMUNIDADE E  
INSENÇÕES DO DEPARTAMENTO DE RENDAS  
IMOBILIÁRIAS DA SECRETÁRIA DAS FINANÇAS DO  
MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**

**RELATÓRIO**

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

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Serviço Nacional de Aprendizagem (SENAC) contra acórdão da Décima Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, assim fundamentado, na parte que interessa:

“Anote-se que a exigência da imunidade se fundamenta na construção de um edifício que se destinará a fins próprios do impetrante. No terreno irá se desencadear o prédio de vinte andares.

Mas o desafoço pretendido é prematuro. A construção é episódio que apenas se denuncia. É uma disposição particular que faz prever a obra, mas que não justifica a ação de imunidade” (fl. 351).

Analisando o agravo regimental do SENAC, entendi por bem exercer o juízo de retratação para superar o fundamento anteriormente adotado e, no caso, concluir que não há controvérsia de fato, mas tão

**RE 470520 / SP**

somente valoração dos fatos já assentados pelo juízo de origem, tendo avançado para analisar o mérito da controvérsia, a partir da jurisprudência do Plenário da Corte.

Quanto ao mérito, acolhendo argumentação do recorrente de que, no particular, tratando-se de materialidade concernente ao ITBI, a destinação do imóvel às finalidades essenciais da entidade **deve ser pressuposta**, sob pena de não haver imunidade para esse tributo, dei provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a imunidade tributária do ITBI em relação ao imóvel objeto da impetração.

O município interpôs agravo regimental, alegando, em primeiro lugar, que o caso requer um juízo acerca de “situação de fato, consideradas as provas – ou melhor, a total insuficiência delas, sendo defeso a revisão nesta instância, considerando os ditames da Súmula nº 279/STF”.

Ademais, colacionou julgados de ambas as Turmas da Corte para sustentar, em síntese, que os precedentes citados teriam afastado a imunidade em casos em que o Tribunal de origem “não encontrou nem sequer uma única indicação de que as operações imobiliárias realizadas pela agravante iriam se destinar ao custeio de suas finalidades institucionais”.

Acabei por reconsiderar a decisão para submeter o recurso ao julgamento da Turma.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador Geral da República, opinou pelo não provimento do agravo regimental do município e, conseqüentemente, pelo provimento do recurso extraordinário.

É o relatório.

17/09/2013

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 470.520 SÃO PAULO

VOTO

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

Inicialmente, afasto a alegação de que o caso comportaria o revolvimento de fatos e provas. No caso, o Tribunal de origem deixou de reconhecer o benefício constitucional da imunidade do ITBI, forte no argumento de que a entidade teria que aguardar a realização objetiva do seu projeto para só então evitar a ação defensiva do Poder Público.

No particular, o acórdão recorrido deixou assentado:

“Anote-se que a exigência da imunidade se fundamenta na construção de um edifício que se destinará a fins próprios do impetrante. No terreno irá se desencadear o prédio de vinte andares.

Mas o desafoço pretendido é prematuro. A construção é episódio que apenas se denuncia. É uma disposição particular que faz prever a obra, mas que não justifica a ação de imunidade” (fl. 351).

Portanto, não há controvérsia de fato, mas tão somente valoração dos fatos já assentados pelo juízo de origem.

Ademais, aqui não estamos a tratar de requisitos para usufruto da imunidade, até porque as instâncias ordinárias assentaram que a entidade preenche os requisitos legais, remanescendo tão somente a **questão de direito sobre a condicionante constitucional da vinculação às suas finalidades essenciais**.

Nesse aspecto, observo que o caso apresenta a particularidade de tratar de materialidade atinente ao Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis e de Direitos a Eles Relativos nas transações “inter vivos” a título oneroso (ITBI), cujo fato gerador é a transmissão jurídica do imóvel e não fatos supervenientes. Daí o relevante argumento por mim acolhido no sentido de que, no caso do ITBI, **a destinação do imóvel às finalidades**

**RE 470520 / SP**

**essenciais da entidade deve ser pressuposta, sob pena de não haver imunidade para esse tributo.**

De qualquer forma, no que se refere à extensão da imunidade conferida pela Carta Política no art. 150, inciso VI, alínea c, os fundamentos já acolhidos pela Corte relativamente ao IPTU se amoldam perfeitamente ao caso concreto, no que diz com os imóveis de domínio da entidade educacional, **ainda que não vinculados, no momento, ao seu propósito essencial.**

Relembro que esta Primeira Turma, no julgamento do RE nº 385.091, de minha **relatoria**, julgado em 6/8/13, enfrentou o tema ora em foco, posicionando-se no sentido de que a condição de um imóvel estar vago ou sem edificação não é suficiente, por si só, para destituir a garantia constitucional da imunidade.

Naquela ocasião, assentei que a regra da imunidade se traduz numa negativa de competência, limitando, **a priori**, o poder impositivo do Estado. Registrei que a jurisprudência desta Corte tem reconhecido o **status** de cláusula pétrea das imunidades tributárias quando a serviço de um direito fundamental (como consta na ADI nº 939, Relator o Ministro **Sydney Sanches**, dez/93), bem como que a norma imunizante garante o não tolhimento do exercício de direitos constitucionalmente contemplados por meio da tributação.

Na assentada, a Turma concluiu, também, que o entendimento que mais se coaduna com a finalidade da norma de imunidade em questão é o de que o ônus de elidir a **presunção de vinculação às atividades essenciais** é do Fisco, e não do contribuinte, bem como que a não utilização temporária do imóvel **deflagra uma neutralidade**, não atentando contra os requisitos autorizadores da imunidade.

No mesmo sentido:

“Agravamento regimental em recurso extraordinário. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imunidade tributária. Vedação de instituição de impostos sobre o patrimônio, renda e serviços relacionados com as finalidades

**RE 470520 / SP**

essenciais das entidades. Artigo 150, VI, 'c' e § 4º, da Constituição. entidade de assistência social. IPTU. **Lote vago**. Precedente. 4. Agravo regimental a que se nega provimento” (RE nº 357.175/MG-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Gilmar Mendes**, DJe de 14/11/07).

Ainda no mesmo sentido: AI nº 674.339/SP, de **minha relatoria**, julgado em 10/9/13).

Evidencia-se, portanto, que o entendimento do Tribunal de origem não se coaduna com os precedentes de ambas as Turmas desta Corte.

Diante de todo o exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a imunidade do ITBI relativamente à aquisição do terreno objeto da impetração.

Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula nº 512/STF. Custas na forma da lei.

É como voto.

**17/09/2013**

**PRIMEIRA TURMA**

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO 470.520 SÃO PAULO**

**VOTO**

**O SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO** - Eu acompanho o eminente Relator e apenas observo que o parecer do Ministério Público é igualmente favorável à tese, mas penso que, por erro material, ele conclui pelo desprovimento do recurso, quando, na verdade, a hipótese é de provimento.

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

É que, na época, era o agravo regimental ainda.



17/09/2013

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 470.520 SÃO PAULO

**VOTO**

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhor Presidente, interessante este tema. Nós nos debruçamos sobre ele, em sessões anteriores, conforme lembrado pelo eminente Relator. E eu, no primeiro julgamento, fiquei vencida - talvez com o Ministro Marco Aurélio, não recordo bem -, mas fiquei vencida porque estávamos julgando um recurso extraordinário em que a Corte de origem, no seu acórdão, afirmava expressamente a destinação do imóvel. Havia uma manifestação expressa, e eu entendi que não me era dado alterar, nessa instância, em sede extraordinária, aquela configuração fática expressa no acórdão.

Aquela situação não se repetiu no segundo julgamento que fizemos agora em 10 de setembro e, por isso, ali, acompanhei o voto do eminente Relator, porque endosso a tese de que a imunidade há de ser compreendida de forma ampla e que o ônus da prova é de quem quer vê-la afastada. Ou seja, fundada, fincada na tese do Supremo de que só o fato de estar o imóvel desocupado, ou de não ter qualquer edificação, não implica, necessariamente, no afastamento da imunidade, ou seja, a prova há de ser em um sentido diverso, e o ônus seria do fisco.

Por essas razões e diante das circunstâncias que agora foram destacadas pelo eminente Relator de que os fatos são incontroversos, aqui, ainda que haja e até porque há especificidade do tributo, na verdade o ITBI, ele há de ser pressuposto em imunidade. Caso contrário, não teríamos como chegar a outra conclusão ou a uma conclusão diversa.

Peço vênia, louvando a bela sustentação da tribuna da eminente Subprocuradora, para acompanhar o voto do eminente Relator.

**17/09/2013****PRIMEIRA TURMA****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 470.520 SÃO PAULO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, o Tribunal de origem concluiu que não concorreria o direito líquido e certo. Mas, para fazê-lo, partiu da interpretação da Carta da República. Adotou entendimento sobre a imunidade temperada pelo § 4º do artigo 150 da Constituição Federal.

A situação concreta – e por isso não estou sendo incoerente, pedi até mesmo o acórdão prolatado na origem – é diversa daquela com a qual me defrontei e em que sustentei a inexistência da imunidade. Uma coisa é ter-se, de forma projetada no tempo, imóvel desocupado – e não posso vislumbrar, neste caso, verdadeira especulação imobiliária.

Algo diferente – e penso ser fato constitutivo do direito de beneficiário a destinação do imóvel, e não extintivo desse direito – é ter-se a aquisição de um imóvel que se há de presumir visando ao emprego nas finalidades do próprio beneficiário da imunidade. É o que ocorre na espécie.

Mais do que isso, conforme ressaltou o relator – e pedi o acórdão antes de Sua Excelência abordar esse tema –, o próprio Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo apontou que haveria, pelo menos, a ideia de construir-se no imóvel um prédio de vinte e cinco andares, que, então, seria destinado às finalidades do SENAC.

Ante esse contexto, acompanho Sua Excelência ressaltando, mais uma vez, que, pelo menos sob a minha óptica, não estou sendo incoerente com o que assentei no caso da incidência de IPTU. O tributo envolvido neste processo é o ITBI.

17/09/2013

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 470.520 SÃO PAULO

**VOTO**

**O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE)** - Eu também acompanho o Relator para esclarecer que essa razão de ser do voto de Vossa Excelência está até contida na Súmula 724 do Supremo, porque o Supremo Tribunal Federal admite que, mesmo que o imóvel seja alugado, se a renda é em proveito aos fins da entidade, aplica-se a imunidade. Isso foi decidido pela nossa Turma, agora, em agosto de 2013, e, outrora, pelo Ministro Moreira Alves, no Recurso Extraordinário nº 235.737, que foi julgado também aqui na nossa Primeira Turma.

Não sabia que ele tinha pertencido à Primeira Turma. O Ministro Moreira Alves pertenceu às duas Turmas?

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

Penso que ele já esteve aqui.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** – Penso que sempre estive na Primeira.

**O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE)** - Sempre estive na Primeira, não é?

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** – Interessante, Presidente, é que, no acórdão, admite-se, até mesmo, a existência de um projeto, mas ficou assentado que o SENAC, para gozar da imunidade quanto ao imposto de transmissão pela aquisição do bem, teria que aguardar a construção do prédio.

**O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE)** - Pois é, não tem como aplicar a imunidade. Pelo menos nesse imposto, não teria como aplicar a imunidade.



**PRIMEIRA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO 470.520**

PROCED. : SÃO PAULO

**RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI**

RECTE.(S) : SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC

ADV.(A/S) : ÂNGELA PAES DE BARROS DI FRANCO E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S) : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

INTDO.(A/S) : CHEFE DA SUBDIVISÃO DE IMUNIDADE E INSENÇÕES DO  
DEPARTAMENTO DE RENDAS IMOBILIÁRIAS DA SECRETÁRIA DAS FINANÇAS DO  
MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

**Decisão:** A Turma deu provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Unânime. Falaram: o Dr. José Arnaldo da Fonseca Filho, pelo Recorrente, e a Dra. Simone Andréa Barcelos Coutinho, Procuradora do Município de São Paulo, pelo Recorrido. Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. 1ª Turma, 17.9.2013.

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Rosa Weber e Roberto Barroso.

Subprocuradora-Geral da República, Dra. Cláudia Sampaio Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Secretária da Primeira Turma