

**PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO****SECRETARIA MUNICIPAL DE DESESTATIZAÇÃO E PARCERIAS****Núcleo Interlagos**

Viaduto do Chá, 15, 11º andar - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01002-900

Telefone: (11) 3113-8130

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

À

Assessoria Jurídica/SGM**Ofício nº 329/SGM/Desestatização e Parcerias/2019****ASSUNTO: Esclarecimentos e consulta à PGM quanto à realização de cobrança de IPTU relativo à área do Complexo de Interlagos no caso de Concessão**

Prezados,

Cumpra a esta pasta de Desestatização e Parcerias, em vista do avançar do projeto de Concessão do Complexo de Interlagos, atualmente com edital em Consulta Pública 6071.2019/0000374-4 em trâmite, requisitar à Assessoria Jurídica a realização de questionamento e parecer a ser elaborado pela Procuradoria Geral do Município quanto ao procedimento a ser adotado quanto às cobranças do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) por esta municipalidade no caso da concessão de uso do equipamento em tela, em vista das ramificações consequentes de tal entendimento na elaboração da modelagem, documentos e notas técnicas do projeto, ademais da adoção de parâmetros que tornem mais clara a normatividade aplicável às concessões realizadas pelo município.

Em anexo a este ofício segue minuta de questionamento elaborada pela Companhia São Paulo Parcerias à douta Procuradoria, como sugestão de fundamentos e questionamento para auxiliar na elaboração da questão por esta Assessoria Jurídica (SEI 021621142).

Cordialmente,

Manuelito Pereira Magalhães JuniorSecretário Adjunto de Desestatizações
Secretaria de Governo Municipal**Jesus Pacheco Simões**Assessor Especial
Coordenador de Desestatização e Parcerias



Documento assinado eletronicamente por **Jesus Pacheco Simões, Assessor(a) Especial**, em 01/10/2019, às 20:22, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



Documento assinado eletronicamente por **Manuelito Pereira Magalhães Junior, Secretário(a) Adjunto**, em 02/10/2019, às 09:56, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **021620998** e o código CRC **F5DD1A75**.

Referência: Caso responda este Ofício, indicar expressamente o Processo nº 6071.2019/0000383-3

SEI nº 021620998



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

SECRETARIA DO GOVERNO MUNICIPAL

SGM/Assessoria Jurídica

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Parecer SGM/AJ Nº 022039751

SGM/Secretaria Executiva de Desestatização e Parcerias/CDP

Senhor Coordenador :

Cuida-se de consulta encaminhada pela Secretaria Executiva de Desestatização e Parcerias, decorrente de dúvida objetiva surgida no curso da modelagem do edital para concessão do complexo de Interlagos à gestão da iniciativa privada. Indaga a SPP, empresa estruturadora do projeto em questão, acerca da possibilidade de incidência de IPTU sobre a área concedida, em especial diante das Ementas nº 11.836/2018 e nº 11.841/2018 da PGM/CGC, que afastaram a cobrança do tributo nos casos de “*áreas ocupadas por parques municipais em caso de concessão de serviços*” e “*áreas ocupadas por bens municipais de uso especial cuja gestão venha ser delegada à iniciativa privada por meio de concessão de serviços*”.

Primeiramente, cabe-nos destacar que os pareceres que geraram as Ementas acima mencionadas buscaram delimitar o âmbito de aplicação de precedentes recentes do STF sobre a matéria, nos quais foi firmada a tese de que “*Incide o IPTU, considerado imóvel de pessoa jurídica de direito público cedido a pessoa jurídica de direito privado, devedora do tributo*”. Tais precedentes foram gerados em casos de concessão de uso de bens imóveis para atividades eminentemente privadas, envolvendo o exercício de atividades econômicas em sentido estrito por particulares e em seu próprio interesse, entendendo o STF que a manutenção da imunidade em tais casos afetaria a livre concorrência.

Note-se que, até este recente posicionamento do STF, entendia-se, de maneira quase pacífica, que o mero desdobramento da posse em direta e indireta e o exercício de atividade econômica pelo particular possuidor direto não justificariam a cobrança do tributo com relação a imóvel de titularidade de um ente público, não surgindo a relação jurídico-tributária, por conta da imunidade recíproca. Apenas a posse com o chamado “*animus domini*” permitiria a tributação, por ser aquela capaz de redundar na propriedade, fundamento constitucional da tributação, que requer manifestação de capacidade contributiva. Não havendo tal característica na posse exercida por particular em imóvel público a ele concedido, não haveria que se falar em incidência do imposto predial e territorial.

Confrontada com a situação concreta de concessões de serviços públicos, em que, em diversos casos, bens imóveis municipais passam à gestão de particulares, a PGM/CGC entendeu que alguns elementos permitiam realizar a distinção da situação em questão daquela objeto de análise pelo STF, o que nos parece adequado à doutrina de Luiz Guilherme Marinoni, que afirma que a “*distinção fática deve revelar uma justificativa convincente, capaz de permitir o isolamento do caso sob julgamento em face do precedente*”.

No entender da PGM/CGC, seria possível apontar, como razões para afastar a tributação e realizar o chamado “*distinguishing*”, nos termos do documento SEI nº 7156935 do Processo nº 6071.2018/0000038-7:

"1) ainda que o entendimento do STF precise estar baseado em alguma flexibilização das noções subjacentes à qualificação da posse necessária à incidência do IPTU, não está afastada, por completo, a necessidade do animus domini para possibilitar a incidência do tributo;

2) os precedentes do STF não ensejam uma conclusão no sentido de que todo desdobramento da posse viabilizará a incidência do IPTU sobre a posse direta sempre que o possuidor indireto

seja uma entidade pública, mas apenas no caso de posse de bens públicos pertencentes a outras entidades para fins de exploração de atividade econômica;

3) nos casos de concessão de serviço público, o concessionário não atua com aparência de proprietário, não havendo como considerar a existência de posse com animus domini, mas, no máximo, de mero desdobramento da posse;

4) eventual tributação dos bens municipais relacionados à concessão de serviço público dependeria não exatamente da extensão do entendimento do STF a outros casos de imunidade recíproca, mas efetivamente de uma nova compreensão global da posse exigida para fins de incidência de IPTU, já que não se trata de bens de outros entes, mas de bens municipais;

5) o concessionário de serviço público não explora atividade econômica em sentido estrito, mas um serviço público, em regime administrativo, de modo que a ausência de cobrança de IPTU não ensejaria uma situação de favorecimento perante a concorrência, aspecto central das decisões do STF;

6) a aplicação do entendimento do STF fica também prejudicada pelo fato de não se tratar de uma concessão de bem público, nos termos do art. 114 da Lei Orgânica do Município, mas de uma concessão de serviços, pois não é outorgado ao concessionário um uso privativo, sendo-lhe confiada a missão de prestar os serviços públicos em questão;

7) mesmo que o concessionário acabe por utilizar o bem público com alguma exclusividade, como ocorre no caso dos bens de uso especial, ele o fará apenas para o fim de prestar o serviço a ele incumbido, não sendo o caso de formalizar uma cessão especificamente relativa ao bem, já que este, na verdade, continua na posse do próprio poder concedente;

8) a utilização de bens públicos pelo concessionário não enseja perda de sua "pertinência com elementos do interesse público", elemento também relevante nas decisões do STF relativas à imunidade recíproca, de modo que, ainda que se considerasse possível a posse pelo concessionário, esta não ocorreria em proveito próprio, ensejando a imposição do dever tributário correspondente, mas em proveito da coletividade, destinatária do serviço em questão;

9) caso a Municipalidade viesse a cobrar IPTU dos concessionários, esse pagamento teria de ser considerado nos custos da concessão, diminuindo o valor de uma possível outorga pela assunção dos serviços ou tornando necessário um incremento na contraprestação pública oferecida ao concessionário, de maneira que os valores eventualmente recebidos a título de IPTU seriam repassados ao próprio concessionário, o que reforça a constatação de que não se trata de uma relação com um terceiro qualquer, que ocupe o bem em nome próprio, mas de um vínculo com um concessionário, que atua como delegatário de serviços públicos municipais".

A respeito da aplicabilidade de tal entendimento tanto a bens de uso comum, quanto a bens de uso especial, aduziu a PGM/CGC na mesma oportunidade:

"Em verdade, as consultas são bastante semelhantes: a diferença substancial entre as situações consideradas diz respeito ao fato de os parques constituírem predominantemente áreas de uso comum, ao passo que o complexo do Pacaembu, os terminais de ônibus e os mercados e sacolões municipais parecem ter o caráter de bens de uso especial. Sem embargo, a argumentação desenvolvida no parecer anterior, e aqui resumida, não está baseada na natureza dos bens públicos envolvidos. Naquela oportunidade, aliás, já foi considerada a possibilidade de que o concessionário tivesse utilização privativa em relação a parcelas do parque, o que poderia ser necessário para a operação dos serviços.

Em relação a essas áreas, de uso especial, já havia sido apontado que não há uma posse por parte do concessionário (conforme sintetizado no item 7, acima), e que, mesmo adotado um entendimento no sentido de que a utilização configuraria posse, esta não ensejaria perda de sua "pertinência com elementos do interesse público", aspecto considerado fundamental pelo STF para afastar a imunidade recíproca nos casos analisados (conforme sintetizado no item 8, acima), os quais, reitera-se, apresentam consideráveis diferenças em relação às situações

analisadas, não podendo servir de fundamento para a incidência de IPTU sobre bens municipais, ainda que ocupados por equipamentos cuja gestão seja delegada à iniciativa privada".

No presente caso, tal qual verificado quanto ao Pacaembu, entendemos estar-se diante de um bem de uso especial, o que, conforme já estabelecido pela PGM/CGC, não afeta a possibilidade de incidir a imunidade recíproca, que afasta a tributação. Portanto, este só fato não há de ser considerado para firmar um posicionamento definitivo sobre a incidência da exação, mas sim se *“a utilização de bens públicos pelo concessionário não enseja perda de sua ‘pertinência com elementos do interesse público’”*.

Estabelecida tal premissa, é pertinente averiguar se as razões de distinção expostas pela PGM/CGC estão presentes no caso concreto, de modo a permitir a elucidação da questão da incidência do tributo. Tomaremos como referência os pontos fixados no documento SEI nº 7156935, já transcritos acima, os quais buscaram diferenciar a situação das concessões municipais daquelas analisadas pelo STF.

Primeiramente, o presente caso não envolve a posse com *animus domini* por particular, sendo que apenas esta é vista, tradicionalmente, como apta a ensejar a tributação pelo IPTU. Aqui, apenas a posse direta seria transferida, permanecendo a posse indireta com o Município. Estabeleceu a PGM/CGC que *“os precedentes do STF não ensejam uma conclusão no sentido de que todo desdobramento da posse viabilizará a incidência do IPTU sobre a posse direta sempre que o possuidor indireto seja uma entidade pública, mas apenas no caso de posse de bens públicos pertencentes a outras entidades para fins de exploração de atividade econômica”*.

Ainda neste ponto, o bem a ser tributado é municipal. Nesse contexto, o parecer da PGM/CGC entendeu que, se incabível pensar em perda da imunidade recíproca pelo Município pelo exercício por particular de atividade econômica em um bem seu, apenas restaria a via de tributar a concessionária diretamente, o que envolveria, necessariamente, superar o tradicional entendimento sobre a necessidade de *“animus domini”* para ensejar a tributação. Para aquele órgão da PGM, esta conclusão não seria extraída diretamente dos precedentes do STF.

Pode-se verificar, portanto, que o caso aqui tratado também difere, em certa medida, dos precedentes analisados pelo Supremo, em que a tributação atingiria imóveis de entes diversos do município tributante. A situação aproxima-se, assim, neste ponto, daquelas analisadas pela PGM/CGC.

Dando continuidade ao cotejo do caso ora em análise com as manifestações anteriores da PGM/CGC, não se identifica serviço público propriamente dito na atividade a ser exercida pelo concessionário na área a ser concedida no presente caso. Em nossa visão, sua atividade caracteriza-se como econômica em sentido estrito. Assim, seria possível cogitar, ainda que em abstrato, de influência de eventual ausência de tributação sobre a livre concorrência, em especial diante da existência de outros autódromos. Caso construídos hotéis ou shopping centers no local pelo concessionário (o que não temos ciência, neste momento, de estar no plano de negócios de referência da concessão), esta situação também se faria presente.

Neste formato de concessão de uso, portanto, dado o instrumento jurídico selecionado e a natureza das atividades repassadas, não seria aplicável automaticamente o entendimento da PGM/CGC no sentido de que *“mesmo que o concessionário acabe por utilizar o bem público com alguma exclusividade, como ocorre no caso dos bens de uso especial, ele o fará apenas para o fim de prestar o serviço a ele incumbido, não sendo o caso de formalizar uma cessão especificamente relativa ao bem, já que este, na verdade, continua na posse do próprio poder concedente”*.

De todo modo, acerca da questão da livre concorrência, não se pode ignorar que o contrato de concessão costuma envolver uma série de obrigações do concessionário perante o Poder Público, as quais não são observadas pelos seus eventuais concorrentes, que ocupam imóveis próprios ou de outros particulares. Seria o caso, por exemplo, dos deveres de pagamento de outorga, de requalificação e de cessão temporária da área ao Poder Público em certas ocasiões. Desse modo, a ausência de IPTU poderia, em boa medida, salvo melhor juízo, ser vista como *“compensada”*, no tocante à livre concorrência, pelas demais obrigações do particular, as quais, de outra maneira, poderiam coloca-lo em situação de desvantagem perante os concorrentes e, assim, afastar a atratividade do bem público.

Dando continuidade, também restou estabelecido pela PGM/CGC que “a utilização de bens públicos pelo concessionário não enseja perda de sua ‘pertinência com elementos do interesse público’, elemento também relevante nas decisões do STF relativas à imunidade recíproca, de modo que, ainda que se considerasse possível a posse pelo concessionário, esta não ocorreria em proveito próprio, ensejando a imposição do dever tributário correspondente, mas em proveito da coletividade, destinatária do serviço em questão”.

Assim sendo, seguido o entendimento anteriormente firmado pela PGM/CGC, entendemos que deveria ser averiguado se, ainda que o particular passe a deter a posse direta do bem para exercer atividade econômica, esta se dará em atendimento ao interesse público. A esse respeito, a doutrina já tem se posicionado, sendo possível colher manifestação neste sentido de Maria de Castro Michielin:

“É óbvio que a exigência do IPTU pelos municípios em áreas sob concessão deve levar em consideração qual a relação da atividade exercida pelo particular. É preciso avaliar se é decorrente de serviço público ou se essencialmente privada, sem a presença de qualquer interesse público que justifique o tratamento fiscal privilegiado.

Se a exploração, ainda que econômica e com fins lucrativos, decorrer exclusivamente das obrigações pactuadas no contrato de concessão, ainda que feita por terceiros, é inexigível o IPTU de área de propriedade da União. Se privada e desvinculada do serviço público concedido, aí sim, em tese, nos termos do decidido pelo Supremo, se justificaria a exigência do imposto municipal”.

Assim, a depender da utilização delimitada em edital, seria possível extrair que o interesse público estaria mantido na destinação do imóvel, por conta dos direcionamentos de atividades eventualmente contidos no instrumento convocatório para o atendimento de necessidades coletivas, nada obstante as atividades ali exercidas possam ser caracterizadas como econômicas.

Percebe-se, por outro lado, que, no caso em análise, o particular exerceria, como delegatário, atividade de manutenção e gestão que, de outra forma, seria exercida pelo próprio Poder Público, ainda que venha a agregar atividades econômicas que garantam as receitas necessárias para tanto. Ora, mesmo o exercício direto pelo Ente da gestão de um bem municipal não afastaria a necessidade da colaboração de terceiros contratados para o exercício das mais variadas atividades. A diferença é que o feixe de contratos administrativos anteriormente utilizado para gestão do ativo por meio da Lei nº 8.666/93 será substituído por um só instrumento, firmado entre o Poder Público e a concessionária, que, por sua vez, fará as contratações necessárias.

Nesse contexto, mesmo que o particular possa vir a auferir lucros com a atividade no bem concedido, estes lucros existirão para remunerá-lo pelo exercício da atividade que, de outra forma, seria realizada pelo próprio Poder Público por intermédio de vários contratos/contratados, sem que, nesta segunda hipótese, sequer se cogitasse da tributação pelo IPTU. Além disso, mesmo os contratos regidos pela Lei nº 8.666/93 possuem a característica de serem voltados ao lucro, o que apenas muda de formato com a troca do modelo tradicional pelo modelo concessório, em que a relação do Poder Público se concentra com o único particular que lhe presta serviço.

Aliás, é relevante destacar que a gestão do bem imóvel em questão já não era feita, ao que nos é de conhecimento, diretamente pelo Município, mas sim por empresas municipais (em um primeiro momento, pela SP Turis, conforme Decreto nº 45.902/05, e, posteriormente, pela SP Obras, conforme Decreto nº 58.319/2018), de natureza privada, por meio de Termo de Permissão de Uso – TPU, sem que jamais se tenha, salvo engano, cogitado de, por conta disso, realizar o lançamento do tributo.

Portanto, em nossa visão, o ponto de distinção para a tributação, como parece ser o entendimento da PGM/CGC, seria a permanência ou não de interesse público na atividade exercida. Em nossa opinião, esta definição passaria por uma análise detida do edital de licitação e das atividades mantidas no local, sendo que a SPP adianta que serão mantidos “(i) os eventos automobilísticos; (ii) e o uso da “Perimetral”, que terá livre e gratuito acesso para a prática de atividades relacionadas a esportes, lazer, cultura e recreação”, o que parece indicar a utilização pública, ainda que parcial, do bem.

Na mesma esteira, deve-se perceber que o custo tributário integra a equação econômico-financeira da concessão, a ser mantida equilibrada ao longo de toda a sua execução. No âmbito da estruturação de projetos,

há a possibilidade de dividir entre as partes as obrigações e os riscos subjacentes, no que, salvo melhor juízo, se inclui a obrigação de arcar com o ônus financeiro de tributos. Portanto, caso o pagamento do IPTU, se incidente, não permitisse o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, o respectivo ônus acabaria sendo assumido pelo Município, ainda que mediante reequilíbrio contratual, redução de outorga ou pela retirada prévia de obrigações contratuais a cargo do concessionário, quando da montagem do edital.

Nesse caso, todavia, não se pode perder de vista que, em se tratando de um imposto municipal, a tributação reverteria em favor do próprio Município, havendo mero encontro de contas e autêntica confusão em termos econômicos – capaz, todavia, de prejudicar o fluxo do contrato e de impedir a inserção de obrigações de interesse público no instrumento.

De qualquer forma, dado o risco de tal mecanismo ser entendido como uma contraprestação pública representada pela assunção do encargo tributário pelo Poder Público, a ensejar a necessidade de observância dos requisitos trazidos pela Lei de PPPs, entendemos que a elucidação da questão de fundo se mostra bastante relevante.

Diante do exposto, nosso posicionamento é no sentido de que, na hipótese de edital que direcione atividades de interesse público em imóvel do próprio Município, ainda que em caso de concessão de uso, o entendimento anterior da PGM/CGC poderia ser mantido.

Todavia, tendo em vista a grande repercussão financeira do caso em análise, bem como a necessidade de firmar entendimento único no âmbito da Administração Municipal, sugerimos a remessa do presente à PGM/CGC, de modo a confirmar, ou não, a aplicabilidade de seu entendimento anterior ao caso da concessão de uso do Complexo de Interlagos. Nessa esteira, permitimo-nos sugerir que o entendimento a ser firmado seja submetido ao procedimento previsto no art. 6º do Decreto 57.263/16, de forma a vincular a Administração Pública Municipal e trazer maior segurança jurídica ao certame.

Pedro Pinheiro Orduña

Procurador do Município

SGM/AJ

OAB/SP n° 352.100

De acordo.

Kátia Leite

Procuradora do Município

Chefe da Assessoria Jurídica - SGM/AJ

OAB/SP n° 182.476



Documento assinado eletronicamente por **Kátia Leite, Procurador Chefe**, em 14/10/2019, às 17:52, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



Documento assinado eletronicamente por **Pedro Pinheiro Orduña, Procurador do Município**, em 14/10/2019, às 17:57, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **022039751** e o código CRC **1973232D**.

Referência: Processo nº 6071.2019/0000383-3

SEI nº 022039751

**PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO****SECRETARIA MUNICIPAL DE DESESTATIZAÇÃO E PARCERIAS****Gabinete do Secretário Adjunto**

Rua Libero Badaró, 293, conj. 24A - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01009-000

Telefone: 3116-1350

Encaminhamento SMDP/ADJ Nº 022276963

São Paulo, 21 de outubro de 2019

PGM.CGC**Sr. Procurador Chefe,**

Considerando a manifestação da assessoria jurídica SEI 022039751 desta Pasta, que acolho nos termos da Portaria Conjunta SNJ/PGM nº 06/2013, do art. 18, inciso VI do Decreto 57.263/16 e pela grande repercussão e complexidade do caso em tela requisitado por esta Secretaria Executiva em Ofício 329 (021620998) e complementada pela informação 022039751, encaminho o presente para manifestação desta d. Consultoria Jurídica sobre a consulta acima proposta.

MANUELITO PEREIRA MAGALHÃES JUNIOR**Secretário Executivo****SGM/Desestatização****JESUS PACHECO SIMÕES****Coordenador de Desestatização e Parcerias**

Documento assinado eletronicamente por **Manuelito Pereira Magalhães Junior, Secretário(a) Adjunto**, em 23/10/2019, às 11:35, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015

Documento assinado eletronicamente por **Jesus Pacheco Simões, Coordenador(a)**, em 23/10/2019, às 11:44, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site
https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **022276963** e o código CRC **CAA5DB0F**.

Referência: Processo nº 6071.2019/0000383-3

SEI nº 022276963



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Parecer PGM/CGC Nº 022811241

EMENTA Nº 12.068

Bem municipal de uso especial. Autódromo de Interlagos. Delegação de sua gestão e manutenção à iniciativa privada. Impossibilidade de autotributação por meio do IPTU. Inexistência de fundamento para tributação direta do concessionário.

INTERESSADA: Secretaria Municipal de Desestatização e Parcerias

ASSUNTO: Consulta encaminhada pela Secretaria Executiva de Desestatização e Parcerias, decorrente de dúvida objetiva surgida no curso da modelagem do edital para concessão do complexo de Interlagos à gestão da iniciativa privada, relativa à possibilidade de incidência de IPTU sobre a área envolvida.

Informação n. 1684/2019 - PGM-AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

COORDENADORIA GERAL DO CONSULTIVO

Senhor Coordenador Geral

Questiona a Secretaria Executiva de Desestatização e Parcerias quanto à possível incidência de IPTU em relação ao imóvel municipal correspondente ao Autódromo de Interlagos (doc. 022276963). Trata-se, em suma, de aferir se seriam aplicáveis ao caso em exame as conclusões alcançadas nos pareceres objeto das Ementas n. 11.836 e 11.841 - PGM-AJC.

Embora tenha concluído, ao final, pela aplicabilidade de tais precedentes ao caso em exame, SGM-AJ trouxe várias observações a respeito. Assim é que se apontou, em síntese, em vista da concessão a ser realizada, que o caso seria semelhante aos precedentes citados na medida em que: a) concessionário não terá posse com *animus domini* do bem em questão; b) o bem em questão é municipal, não sendo caso de aplicação do regime da chamada imunidade recíproca; c) o interesse público está mantido na destinação do imóvel, em razão do direcionamento, para o atendimento de necessidades coletivas, das atividades a serem realizadas, bem como em razão da manutenção dos eventos automobilísticos e do uso da chamada "Perimetral"; d) fosse cobrado o IPTU, o ônus recairia sobre o Município, por força da necessária recomposição do equilíbrio contratual, mas a receita auferida reverteria ao próprio município. Além disso, em reforço ao argumento da inviabilidade da tributação, observa SGM-AJ que o particular exercerá, como delegatário, atividades de manutenção e gestão que, de outra forma, seriam exercidas pelo próprio Poder Público, sendo essas atividades remuneradas pelos lucros que serão obtidos em outras atividades a serem desempenhadas no imóvel. Por outro lado, aponta que essa gestão e manutenção era confiada a outros entes municipais, não havendo notícia de cogitação quanto à incidência do IPTU. Não obstante, entende-se que o concessionário não exploraria serviço público, mas

apenas atividades econômicas em sentido estrito, de modo que seria possível considerar interferências com a livre concorrência. Estas, contudo, seriam afastadas pela existência de uma série de obrigações do concessionário perante o Poder Público (doc. 022039751).

É o breve relato.

Em que pesem os aprofundamentos trazidos no parecer de SGM-AJ, não parece que a situação aqui tratada seja diversa daquela tratada nos pareceres anteriores, sobretudo naquele objeto da Ementa n. 11.841 - PGM-AJC, que tratou dos bens de uso especial que estariam envolvidos em concessões a serem outorgadas pelo Município. Na verdade, em todos os casos, considera-se a concessão de equipamentos públicos, com a exploração de receitas acessórias, sem que se possa identificar um protagonismo de serviços públicos remunerados por tarifa.

Como se pode observar a partir do edital disponível no portal da Prefeitura na internet, a concessão considerada não se refere ao bem propriamente dito, o qual é utilizado pelo concessionário para a realização dos serviços administrativos de gestão e manutenção do equipamento público, podendo ele apenas auferir as receitas acessórias pertinentes.

No tocante à manutenção e gestão do equipamento público, que constitui propriamente o objeto a ser concedido, não parece possível concluir que se trataria de atividade econômica explorada em regime de livre concorrência, uma vez que o concessionário estará sujeito a uma série de constrangimentos, inclusive no tocante ao conteúdo dos serviços a serem realizados, nos termos do regime da legislação federal sobre concessões.

A previsão de exploração de atividades acessórias – tal como se dá, por exemplo, na exitosa contratação da concessão do Estádio do Pacaembu, muito semelhante àquela prevista para o autódromo – tem por finalidade viabilizar o desempenho dos outros serviços, notadamente a gestão e manutenção do equipamento, o que desoneraria economicamente a Municipalidade, tradicionalmente responsável por arcar com os ônus financeiros correspondentes.

Não parece haver dúvida quanto à possibilidade de cobrança de preços pelo uso do equipamento pelos usuários, bem como quanto à sujeição das atividades econômicas exploradas pelo concessionário a um regime jurídico privado. Assim, tais atividades, em si consideradas, poderiam configurar o disposto no art. 150, § 3º, da Constituição da República, ensejando, assim, uma discussão quanto à possível exclusão da chamada imunidade tributária recíproca. No entanto, a aplicabilidade de tal dispositivo ao caso presente seria apenas aparente.

De fato, não é possível aplicar o regime de tais imunidades quando não se está diante de uma hipótese de tributação recíproca entre entes federativos, mas de uma hipótese de tributação do ente federativo em relação aos seus próprios bens. Diante disso, cabe destacar, na linha dos pareceres anteriores, que não há como extrair dos precedentes do STF – recursos extraordinários n. 594.015 e 601.720 – uma diretriz de autotributação: na verdade, o entendimento ali adotado não implica a incidência do IPTU em qualquer situação de desdobramento da posse, muito menos sobre bens de propriedade do próprio ente tributante, mas apenas bens públicos de outras entidades cedidos para fins de exploração de atividade econômica.

Assim sendo, se estivesse em questão a aplicação da imunidade tributária recíproca, poderia até ser analisada a possível posse do concessionário – matéria suscetível a considerável controvérsia –, bem como a viabilidade da dispensa do chamado *animus domini* no tocante à posse, conclusão adotada pelo STF no caso de exploração de atividade econômica de bens de outros entes. No entanto, não se discute aqui a tributação de um ente por outro, razão pela qual não parece apropriado aplicar, por extensão, o precedente considerado, como se houvesse uma nova compreensão global da posse exigida para fins de incidência de IPTU.

Essa extensão exigiria, em especial, o reconhecimento de que o concessionário seria devedor do tributo, mas com o acréscimo de que haveria uma relação jurídica tributária estabelecida apenas e diretamente com ele, uma vez que, caso a relação envolvesse, de algum modo, o Município, haveria a pronta confusão entre credor e devedor, levando à extinção do crédito tributário. De fato, não parece possível extrair dos julgados do STF um entendimento nesse sentido.

Ademais, é preciso considerar que não haveria motivo para sustentar uma interpretação de tal modo controversa, no caso de bens municipais, exatamente porque ela não traria *nenhum benefício* ao Município. Por outro lado, não parece possível afirmar que o concessionário estivesse a lograr benefício injusto, pois as vantagens auferidas com a exploração do bem devem estar todas consideradas na equação financeira do contrato, em proveito da viabilização dos serviços ali previstos. Na verdade, havendo uma equação financeira do contrato, eventual cobrança do tributo municipal seria nela considerada, seja para diminuição da remuneração a ser paga pelo concessionário à Municipalidade, seja por uma recomposição, por parte da Municipalidade, ao contratado.

Nem mesmo é possível falar em um prejuízo à livre concorrência. Com efeito, por lei, os ônus tributários relativos ao bem são imputados ao locador (Lei n. 8.245/91, art. 22, VIII), de modo que, quando os ônus correspondentes são repassados ao locatário, eles devem ser entendidos como deduzidos do verdadeiro aluguel. Por outro lado, deve-se observar que o contrato em questão foi objeto dos devidos estudos econômicos, nos quais foram avaliadas as atividades do concessionário. Além disso, a celebração do ajuste será objeto de concorrência, aberta a qualquer interessado, ou seja, a qualquer possível concorrente, todos eles cientes das atividades a serem realizadas, dos resultados a serem obtidos e da desnecessidade do recolhimento do IPTU.

Por fim, convém apontar que, mesmo que o contrato em questão fosse alterado para o fim de prever uma concessão administrativa de bem municipal, com o quê o bem em questão passaria a ser totalmente utilizado por atividades econômicas de interesse público, tampouco estaria configurada a possibilidade de tributação, uma vez que a posse decorrente de tal contrato não seria passível de tributação, conforme entendimento já consolidado no âmbito da Procuradoria Geral do Município (Ementas n. 10.014 e 10.021 - PGM-AJC). Tal entendimento, pelos mesmos motivos delineados acima, não merece ser objeto de revisão em razão dos referidos julgados do STF, que não se referem – reitere-se – à imunidade tributária recíproca, nem permitem, em qualquer caso, a tributação da posse direta, realizada sem *animus domini*, quanto menos para o fim de obter conclusão que não traria resultado prático algum à Urbe, uma vez que, caso se pretenda explorar economicamente o bem municipal, é sempre possível fazê-lo por meio da cobrança de remuneração mensal, nos termos expressamente exigidos pelo art. 1º da Lei n. 14.652/07.

Destarte, esclarecendo que entendimento no sentido da não incidência de IPTU se aplica também ao caso de concessão de serviços relativos ao Autódromo de Interlagos, sugere-se o retorno do presente à Pasta consulente, para os devidos fins.

JOSÉ FERNANDO FERREIRA BREGA

PROCURADOR ASSESSOR – AJC

OAB/SP 173.027

PGM



Documento assinado eletronicamente por **Jose Fernando Ferreira Brega, Procurador do Município**, em 07/11/2019, às 11:32, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **022811241** e o código CRC **264D7C5E**.

Referência: Processo nº 6071.2019/0000383-3

SEI nº 022811241

**PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO****PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO****PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo**

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Encaminhamento PGM/CGC Nº 022811461**INTERESSADA:** Secretaria Municipal de Desestatização e Parcerias**ASSUNTO:** Consulta sobre a incidência de IPTU sobre os parques municipais cuja gestão será delegada à iniciativa privada por meio de concessão de serviços.**Cont. da Informação n. 1684/2019 – PGM.AJC****SGM - Secretaria Executiva de Desestatização****Senhor Secretário Executivo**

Encaminho-lhe o presente, com a manifestação da Coordenadoria Geral do Consultivo, que acolho, no sentido de que não incide Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU caso venha a ser delegada à iniciativa privada, por meio de concessão de serviços, a concessão do Autódromo de Interlagos.

MARINA MAGRO BERINGHS MARTINEZ**PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO****OAB/SP 169.314****PGM**

Documento assinado eletronicamente por **Marina Magro Beringhs Martinez, Procurador(a) Geral do Município**, em 07/11/2019, às 11:40, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.prefeitura.sp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **022811461** e o código CRC **58650DC7**.

Referência: Processo nº 6071.2019/0000383-3

SEI nº 022811461