



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

### SENTENÇA

Processo nº: **1012861-30.2015.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Repetição de indébito**  
 Requerente: **Juliana Pires da Silva**  
 Requerido: **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

#### RELATÓRIO

**Juliana Pires da Silva** postula a restituição de indébito tributário contra o **MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS**, almejando a devolução do que pagou a título de ITBI à municipalidade, pela aquisição de uma unidade habitacional no empreendimento Spazio Monte Azul, uma vez beneficiado pela isenção de que cuida o art. 3º, V da Lei Municipal nº 10.086/89.

O réu foi citado e contestou, com preliminar.

Houve réplica.

#### FUNDAMENTAÇÃO

Julgo o pedido na forma do art. 330, I do CPC, uma vez que a prova documental é suficiente para a solução da controvérsia.

Quanto à alegação de ausência do pedido administrativo, este não tem razão de ser. Não há que se falar em preenchimento de outros requisitos ou mesmo requerimento administrativo, uma vez que por força de lei, independente de requerimento, está consagrado o direito a isenção do tributo.

Neste sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRÉVIO REQUERIMENTO OU EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO DO INDÉBITO PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. 1. No tocante à necessidade de exaurimento prévio da via administrativa para o ingresso de demanda judicial, o entendimento das duas Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é no sentido de que o não-esgotamento da via administrativa não resulta em falta de interesse de agir capaz de obstar o prosseguimento do pleito repetitivo. 2. Agravo regimental não-provido. (STJ, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 19/08/2010, T2 - SEGUNDA TURMA).

No mérito, a ação é procedente.

O(Os) autor(es) é(são) comprador(es) de unidade habitacional inserida em programa nacional de habitação popular – Programa Minha Casa, Minha Vida.

Em razão da transação jurídica, arcaram com o pagamento do ITBI – Imposto de Transmissão de Bens Imóveis – no valor de R\$ 1.692,36, fls. 41.

Ocorre que a Lei Municipal nº 10.086/89, que instituiu e regulou o ITBI em âmbito local, trouxe hipóteses de isenção tributária, dentre elas a que versa sobre a transmissão de unidade habitacional de até 70m² e vinculada a programas oficiais de habitação.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

Confira-se a redação – alterada pela Lei nº 13.711/05:

Artigo 3º - O imposto não incide:

V – sobre as transmissões relativas a unidades habitacionais de até 70m² (setenta metros quadrados), vinculadas a programas oficiais de habitação, abrangendo as transmissões de terrenos e lotes destinados à sua construção.

Inexiste dúvida acerca do caráter oficial do programa “Minha Casa, Minha Vida”, cuja finalidade é traçada pela lei instituidora (Lei nº 11.977/09) nos seguintes termos: “criar mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e produção ou reforma de habitações rurais, para famílias com renda mensal de até R\$ 4.650,00 (quatro mil, seiscentos e cinquenta reais) e compreende os seguintes subprogramas” (artigo 1º).

Trata-se de um programa oficial de habitação.

Descabida a interpretação que o réu pretende dar à norma, vinculando o benefício tributário apenas aos “empreendimentos habitacionais de interesse social – EHIS” implantados em áreas especificadas (“área especial de interesse social – AEIS”) pelo Plano Diretor. Essa interpretação cria, sem amparo legal, novo requisito para a concessão da isenção tributária.

A Lei Municipal nº 10.086/89 – que prevê a isenção tributária – não traz, além dos próprios requisitos do artigo 3º, inciso V, qualquer outro relacionado à área, local, ou finalidade do empreendimento.

A Lei Municipal nº 14.986/09 – que trata dos “empreendimentos habitacionais de interesse social” – e o Plano Diretor da cidade não dispõem de nenhuma norma restringindo o alcance do artigo 3º, inciso V, da Lei nº 10.086/89. Referidos instrumentos normativos não regulam quaisquer aspectos tributários, mas tão somente organizam e disciplinam as áreas da cidade.

E nem poderia ser diferente, pois, em se tratando de hipótese de isenção tributária, somente a edição de lei tributária específica poderia regular o assunto, tal como preconiza o artigo 97, inciso VI, do Código Tributário Nacional.

Vê-se, pois, que a questão não é de interpretação, mas de legalidade, pois o Município pretende “criar” requisito para a concessão do benefício sem previsão legal.

Ademais, restringir a aplicação do artigo 3º, inciso V, da Lei Municipal nº 10.086/89, mediante a exigência de requisito não previsto em lei, esbarra no artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, que determina uma interpretação “literal” nas hipóteses de outorga de isenção. Interpretação “literal” significa que, conquanto não se admita interpretação ampliativa ou analógica, tampouco é possível interpretação que restrinja mais do que a lei quis.

E, seguindo esse raciocínio, importa afastar o outro argumento do Município, no sentido de que a área do imóvel ultrapassa os 70 m² previstos em lei.

A medição refere-se à “unidade habitacional”.

Este magistrado, particularmente, vinha entendendo que tal área não poderia ser compreendida apenas como o “espaço particular restrito à habitação”, abrangendo também, ao nosso sentir, áreas externas, ou mesmo garagens, porque integram a unidade habitacional, excluindo apenas áreas comuns.

Todavia, não é esse o entendimento que se consolidou, ao menos majoritariamente, no E. Tribunal de Justiça de São Paulo, sobre a interpretação desta lei local.

Tem prevalecido de modo praticamente generalizado, na referida Corte de Justiça, a orientação segundo a qual os 70m² são concernentes apenas à “área útil” no sentido de construção coberta pra a habitação, ou “área real privativa coberta”.

Confira-se:

**APELAÇÃO – Repetição de indébito - ITBI – Unidade habitacional inserida no “Programa Minha Casa, Minha Vida” – Art. 3º, V, da Lei Municipal nº 10.086/89, com nova redação dada pela Lei Municipal nº**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

13.711/05 - Isenção tributária reconhecida pelo Município - Edificações habitacionais que não incluem áreas externas ou comuns - Decisão mantida - Recurso desprovido. (TJSP, 1004664-86.2015.8.26.0566, Rel. Octavio Machado de Barros, 14ª Câmara de Direito Público, j. 09/03/2017)

APELAÇÃO CÍVEL - Ação de Repetição de Indébito - ITBI - Pretendido reconhecimento de isenção, nos termos do art. 3º da Lei Municipal nº 10.086/89 - Isenção de ITBI para unidades habitacionais de até 70 m², vinculadas a programas oficiais de habitação - Imóvel inserido no Programa Minha Casa, Minha Vida - Metragem que se refere apenas à área útil da unidade habitacional, desconsiderando as áreas externas ou comuns - Inteligência do art. 111 do CTN - Precedentes do TJSP - Sentença mantida - Recurso improvido. (Ap. 1007809-53.2015.8.26.0566 Rel. Eutálio Porto, 15ª Câmara de Direito Público, j. 09/02/2017)

Curvo-me, pois, a essa orientação pretoriana, e, adotando-a no caso concreto, observo que a área real privativa coberta do imóvel em exame corresponde a 42,690 metros quadrados, de maneira que o imóvel efetivamente é beneficiado pela isenção.

Estão atendidos os requisitos legais da isenção.

**DISPOSITIVO**

Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido, para o fim de condenar o MUNICÍPIO réu a pagar a (os) autor(es) R\$ 1.692,36, com atualização monetária desde o desembolso, observando-se a "Tabela Lei Federal nº 11.960/09 – Modulada" e juros moratórios de 1% ao mês desde o trânsito em julgado (art. 167, parágrafo único, CTN).

A presente sentença é proferida, ainda que o cadastro no SAJ esteja diferente, pelo Juizado da Fazenda Pública, afeto a esta mesma unidade judicial (art. 600, I das NCGJ), vez que o Juizado da Fazenda Pública é o competente para o processo e julgamento da presente causa nos termos do art. 2º, caput da Lei nº 12.153/2009, competência esta absoluta como dispõe o § 4º do mesmo dispositivo legal. **Se o presente feito não estiver atribuído, no SAJ, ao JEFAZ, providencie a serventia a necessária redistribuição.**

Sem verbas sucumbenciais (art. 27 da Lei nº 12.153/09 c/c art. 55 da Lei nº 9.099/95).

P.R.I.

São Carlos, 15 de março de 2017.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,  
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**