



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290

SENTENÇA

Processo nº: **1004111-39.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Repetição de indébito**
 Requerente: **Ana Cristina Bettoni**
 Requerido: **Fazenda Municipal de São Carlos**

Justiça Gratuita

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

RELATÓRIO

ANA CRISTINA BETTONI 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 Residencial Parque das Árvores, uma vez beneficiada pela isenção de que cuida o art. 3º, V da Lei Municipal nº 10.086/89.

O réu foi citado e contestou (fls. 31/41) aduzindo que, em interpretação sistemática do art. 3º, V da Lei Municipal nº 10.086/89, devem ser considerados isentos de ITBI apenas os negócios jurídicos que digam respeito a aquisição de imóveis cujos empreendimentos sejam considerados, pela Lei Municipal nº 14.986/09, Empreendimentos Habitacionais de Interesse Social, em execução à Política Municipal de Habitação de Interesse Social estabelecida, no que é de relevo, nos arts. 10, 11 e 12 do Plano Diretor Municipal. Subsidiariamente, argumenta que o imóvel adquirido pelo autor possui área superior a 70 m², de modo que não preenche o requisito de metragem previsto expressamente no próprio art. 3º, V da Lei Municipal nº 10.086/89, e ainda que não houve pedido administrativo de isenção.

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.

A ação é procedente.

A autora é compradora de unidade habitacional inserida em programa nacional de habitação popular – Programa Minha Casa, Minha Vida – como comprova o documento de fls. 09/20.

Em razão da transação jurídica, arcou com o pagamento do ITBI – Imposto de Transmissão de Bens Imóveis – no valor de R\$ 1.404,09 (cópia do comprovante – fls. 21).

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.

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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290

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 entende que tal área não pode ser compreendida apenas como o “espaço particular restrito à



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA D. ALEXANDRINA, 215, São Carlos - SP - CEP 13560-290

habitação"; abrange, ao nosso sentir, também áreas externas, ou mesmo garagens, porque integram a unidade habitacional.

Todavia, não se pode chegar ao extremo de incluir na concepção de unidade habitacional áreas comuns, que não guardam nenhuma proximidade com a semântica inerente à expressão.

No caso em exame, verificamos à fls. 12 que o imóvel adquirido pela autora possui 45,60 m² (área real privativa coberta) e ainda o direito a uma vaga de estacionamento. Não descrição exata do tamanho dessa vaga, entretanto, tomarei como base a descrição dos demais empreendimentos discutidos nas inúmeras ações em trâmite nesta Vara. Em sua quase totalidade as vagas de garagem possuem a metragem de 12,00 m². Assim teremos 51,60 m² de área total privativa.

Estão atendidos os requisitos legais da isenção.

Quanto à alegação de ausência do pedido administrativo, este não tem razão de ser, vez que não se constitui em etapa necessária para o pleito judicial de repetição. No mesmo sentido, o STJ: AgRg no REsp 1190977/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ªT, j. 19/08/2010.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido, para o fim de condenar o MUNICÍPIO réu a pagar à autor R\$ 1.404,09, 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); CONDENO-O ainda nas verbas sucumbenciais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

P.R.I.

São Carlos, 19 de agosto de 2015.

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