



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000280459

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1006521-37.2019.8.26.0079, da Comarca de Botucatu, em que são apelantes/apelados PEDRO RODRIGUES DE ARAUJO (INVENTARIANTE) e CLAUDIA REGINA ALMEIDA RODRIGUES DE ARAUJO (ESPÓLIO), é apelado/apelante IMOBILIARIA CRUZEIRO DO SUL SS LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Não conheceram do recurso adesivo da autora e negaram provimento ao apelo dos réus. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores DIMAS RUBENS FONSECA (Presidente sem voto), FERREIRA DA CRUZ E MICHEL CHAKUR FARAH.

São Paulo, 24 de março de 2025.

EDUARDO GESSE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº: 1006521-37.2019.8.26.0079

Apelantes e Apelados: Pedro Rodrigues de Araujo, Espólio de Cláudia Regina Almeida Rodrigues de Araujo e Imobiliária Cruzeiro do Sul Ss Ltda

Interessados: Pedro Rodrigues de Araújo Filho, Andrey Patricky Silva Martins e Anna Martha Almeida de Araújo

Comarca: Botucatu – 2ª Vara Cível

Juiz(a) Prolator(a): Fábio Fernandes Lima

Voto nº: 2.876 - rabs

Apelação. Ação de rescisão contratual c.c. ressarcimento de valores e reintegração de posse, bem como pedido reconvenicional de indenização por benfeitorias. Sentença de parcial procedência de ambos os pedidos. Mérito. Compromisso de Compra e Venda. Rescisão do contrato. Taxa de fruição/ocupação. Possibilidade de cobrança. Compra e venda de lote. Natureza do negócio jurídico que não pode desconsiderar as circunstâncias do caso concreto. Lote entregue, tendo os réus usufruído deste, realizando, ainda, benfeitorias (construção de muros). Recomposição da autora pelo tempo que os réus permaneceram na posse do imóvel. Aplicação de distinção a precedente do c. STJ, a considerar que pretendem os réus o recebimento de indenização pelas benfeitorias. Impossibilidade de enriquecimento indevido de ambas as partes. Precedentes. Termo inicial dos juros de mora dos valores a serem ressarcidos aos réus que deve ser a partir do trânsito em julgado. Aplicação da Tese firmada no Tema 1.002 do C. STJ. Sentença mantida. Recurso desprovido. Majoração dos honorários sucumbenciais.

Recurso adesivo da autora. Pedido de desistência. Homologação. Art. 998 do CPC. Recurso não conhecido.

Trata-se de **recurso de apelação** interposto por **Pedro Rodrigues de Araujo e Espólio de Cláudia Regina Almeida Rodrigues de Araújo**, bem como de **recurso adesivo** interposto por **Imobiliária Cruzeiro do Sul S/C Ltda**, contra sentença de fls. 266/271, integrada pela decisão de fls. 290/291, que julgou parcialmente procedente a ação de rescisão contratual c.c. reintegração de posse e a reconvenção: i) declarando a rescisão do compromisso de compra e venda; ii) determinando a reintegração da autora na posse do imóvel, com devolução aos réus dos valores pagos devidamente atualizados com retenções relativas à cláusula penal:

despesas contratuais de administração (10%) e de publicidade e propaganda (4%); iii) condenando os réus ao pagamento de indenização à autora pelo uso do imóvel no valor de 0,5% ao mês (taxa de fruição/ocupação), desde a celebração do contrato até a desocupação do imóvel, bem como eventuais débitos de IPTU e encargos inadimplidos sobre o imóvel, admitindo-se a compensação; e iv) condenando a autora-reconvinda ao pagamento de indenização ao pelas benfeitorias realizadas no terreno pelos réus, valor que será apurado em liquidação de sentença, admitindo-se a compensação. Diante da sucumbência mínima da autora da ação principal, condenou os réus ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Diante da sucumbência recíproca na reconvenção, condenou cada parte ao pagamento da metade das custas e dessas processuais e fixou honorários advocatícios: a) em 10% sobre o valor da condenação da reconvenção em favor do advogado dos réus-reconvintes; e b) em 10% sobre a diferença entre a condenação e o valor indicado na inicial da reconvenção em favor do patrono da autora-reconvinda.

Inconformados, os réus Pedro Rodrigues de Araújo e Espólio de Cláudia Regina Almeida Rodrigues de Araújo apelaram (fls. 294/303). Sustentaram, em síntese, a impossibilidade de cobrança da taxa de ocupação, uma vez que não houve efetiva ocupação do imóvel. Argumentaram que apenas construíram muros divisórios, sem qualquer edificação no terreno em si. Além disso, a benfeitoria erigida não é capaz de trazer benefício econômico ao imóvel, inexistindo justificativas para o pagamento de taxa de ocupação. Asseveraram que os juros moratórios relativos à devolução das parcelas pagas deveriam incidir desde o efetivo desembolso pelos réus e não apenas após o trânsito em julgado da sentença, sob pena de enriquecimento indevido da autora. Requereram a reforma do julgado.

Inconformada, a autora apelou de forma adesiva (fls. 321/327). Sustentou, em síntese, que os réus não fazem jus à indenização por benfeitorias no lote. Argumentou que os réus se tornaram possuidores de má-fé após serem notificados sobre a inadimplência e permanecerem inertes, sendo aplicável o art. 1.202 do CC à hipótese dos autos. Asseverou que somente devem ser indenizadas as benfeitorias necessárias, valor que deve ser apurado em liquidação de sentença.

Requeru a reforma do julgado.

Tempestivos e com apresentação de contrarrazões pelas partes (fls. 309/319 e 333/334).

A decisão de fls. 351 determinou à autora Imobiliária a complementação do preparo do recurso de apelação adesivo, sendo apresentado pedido de desistência do recurso as fls. 354.

Não houve oposição ao julgamento virtual (fls. 350).

É o relatório.

Do recurso adesivo da autora Imobiliária Cruzeiro do Sul.

Sobre a desistência do recurso prevista no art. 998 do Código de Processo Civil, a doutrina ensina: **“É negócio jurídico unilateral não receptício, segundo o qual a parte que já interpôs recurso contra decisão judicial declara sua vontade em não dar prosseguimento ao procedimento recursal, que, em consequência da desistência, impõe-se seja extinto. Opera-se independentemente da concordância do recorrido, produzindo-se efeitos desde que é efetuada sem necessidade de homologação (CPC 200) (Barbosa Moreira. Coment. CPC, n. 182, pp. 332/337, com base no CPC/1973). Pressupõe recurso já interposto. É causa de não conhecimento do recurso, pois um dos requisitos de admissibilidade dos recursos é a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer”** (NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Código de Processo Civil. 1ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2020).

Ademais, o artigo 998, caput, do Código de Processo Civil dispõe que: *“o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso”*.

A desistência expressamente manifestada pela apelante evidencia desinteresse no prosseguimento do recurso, devendo, assim, ser homologada.

Do recurso de apelação dos réus.

A controvérsia recursal cinge-se a dois pontos: (i) cabimento da taxa de ocupação em caso de imóvel não edificado e (ii) termo inicial dos juros moratórios sobre os valores a serem restituídos aos compradores.

Diante da ausência de recurso em face dos demais tópicos da sentença, as determinações relativas à devolução das quantias pagas pelos autores e a retenção da cláusula penal encontram-se acobertadas pelo manto da coisa julgada.

Pois bem.

De início, ressalta-se que a relação existente entre as partes constitui típica relação de consumo, havendo de um lado o consumidor e de outro, o fornecedor. Assim, as questões mencionadas nos autos devem ser analisadas à luz das disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor.

No que se refere à incidência de taxa de fruição/ocupação do bem, melhor sorte não assiste aos réus, uma vez que ela decorre da disponibilização do lote ao consumidor, local em que foram erguidos muros o que é incontroverso, que serão objeto de indenização.

É a jurisprudência dessa c. Câmara:

“APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA C. C. RESCISÃO CONTRATUAL, REINTEGRAÇÃO DE POSSE E PERDAS E DANOS. PROMESSA DE VENDA E COMPRA DE BEM IMÓVEL. Sentença que julgou procedentes, em parte, os pedidos deduzidos pela alienante. **Recurso da adquirente. Insurgência contra o pagamento de taxa de fruição, que é devida, haja vista que a unidade imobiliária foi efetivamente disponibilizada e ocupada pela ré, que ergueu edificação, inclusive.** Inteligência da Súmula nº 1, do TJSP. Termo de verificação de obra expedido em data anterior à celebração do contrato originário. Sentença mantida. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1002363-70.2023.8.26.0572; Relator (a): Dimas Rubens Fonseca; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado;

Foro de São Joaquim da Barra - 1ª Vara; Data do Julgamento: 11/07/2024; Data de Registro: 11/07/2024)"

A jurisprudência do STJ também é nesse sentido:

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. TAXA DE FRUIÇÃO. CABIMENTO. INDENIZAÇÃO DEVIDA POR TODO O PERÍODO DE OCUPAÇÃO DO BEM, DESDE A IMISSÃO NA POSSE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assenta que, nas hipóteses de rescisão de contrato de compra e venda com a determinação de devolução dos valores pagos pelo comprador, **é cabível a fixação de indenização relativa ao período da ocupação do imóvel, desde a data em que a posse foi transferida até a efetiva entrega do bem.**

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp n. 1.996.109/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 8/8/2022, DJe de 10/8/2022.)”

Também é o que se extrai da Súmula 1 deste E. Tribunal de Justiça, conforme já exposto acima: *“O Compromissário comprador de imóvel, mesmo inadimplente, pode pedir a rescisão do contrato e reaver as quantias pagas, admitida a compensação com gastos próprios de administração e propaganda feitos pelo promissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem.”*

Ademais, o contrato prevê a incidência da taxa de ocupação na cláusula IV, alínea “g” (fls. 34/36).

Apesar disso, há entendimentos no sentido contrário do próprio c. STJ, de que seria indevida a taxa de fruição, uma vez que os custos da edificação foram arcados pelos autores, o que não resultou em proveito auferido indevidamente pelos promissários compradores:

“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE E PERDAS E DANOS. RECONVENÇÃO. DIREITO DE RETENÇÃO POR BENFEITORIAS. TAXA DE FRUIÇÃO DE IMÓVEL. VENDA DE LOTE NÃO EDIFICADO. POSTERIOR CONSTRUÇÃO PELO PROMITENTE COMPRADOR. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

1. Ação de rescisão cumulada com reintegração de posse e perdas e danos pelo uso/fruição do imóvel e reconvenção, ajuizada em 18/6/2020, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 28/8/2023 e concluso ao gabinete em 18/12/2023.

2. O propósito recursal consiste em decidir se é devida a taxa de fruição após o desfazimento de promessa de compra e venda de lote não edificado quando há posterior construção de imóvel pelo promitente comprador.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de ser indevida a taxa de ocupação ou fruição após o desfazimento de promessa de compra e venda de lote não edificado, uma vez que a resolução não enseja nenhum enriquecimento do comprador ou empobrecimento do vendedor.

4. No recurso sob julgamento, a superveniência de edificação para residência no lote negociado não é motivo suficiente para afastar a jurisprudência uníssona desta Corte. Não se verifica proveito indevidamente auferido pelas promitentes

compradoras, as quais arcaram com as custas da edificação, e sequer há empobrecimento do promissário vendedor, o qual retomará o terreno com as benfeitorias acrescidas após justa indenização, nos termos do art. 1.219 do Código Civil.

5. Recurso especial conhecido e provido para afastar a condenação das recorrentes ao pagamento da taxa de fruição do imóvel.

(REsp n. 2.113.745/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 14/5/2024, DJe de 17/5/2024.)”

Embora respeitável, ousa-se divergir, aplicando-se o *distinguishing* do referido precedente, **a considerar que os réus pleitearam indenização pelas benfeitorias acrescidas no bem (construção do muro) e esta foi reconhecida pela sentença.**

Nesta senda, o enriquecimento indevido dos réus ficaria configurado caso fossem indenizados pelas benfeitorias erguidas sobre o imóvel e nada pagassem pela ocupação do terreno.

É a jurisprudência deste E. Tribunal:

“COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - LOTE - RESOLUÇÃO DE CONTRATO, REINTEGRAÇÃO DE POSSE C/C PERDAS E DANOS – Autora (loteadora) que pleiteia a resolução pelo inadimplemento das prestações - Embora celebrado com pacto de alienação fiduciária, não houve o respectivo registro do contrato na matrícula, tratando-se, assim, de mero compromisso de compra e venda, com prevalência do CDC à espécie – Réu que admitiu o inadimplemento – Sentença de parcial procedência, declarando a resolução do contrato, a restituição de 75% dos valores pagos, a condenação da autora na indenização pelas benfeitorias e a condenação do réu na taxa de fruição –

Recurso das partes – Descabimento da incidência de percentual sobre o valor do contrato para o cálculo de restituição – Afronta ao art. 53 do CDC, considerando que, na prática, o réu ainda seria devedor da autora, mesmo após o desfazimento do negócio – Retenção de 25%, que se coaduna com a jurisprudência do c. STJ – Laudo pericial que comprova a edificação de um muro com portão – Direito do réu à indenização e à retenção, nos termos do art. 34 da Lei 6.766/79 – Posse que não é injusta ou de má-fé, pois amparada em contrato – **Taxa de fruição devida, pois, embora não edificada uma residência, o lote foi fechado e ocupado com pertences do réu** – Retenção da comissão de corretagem, expressamente prevista no contrato, com o valor especificado e destacado do preço do imóvel – Observação do REsp repetitivo nº 1.599.511-SP – Sentença mantida – Honorários recursais devidos – **RECURSOS DESPROVIDOS.** (TJSP; Apelação Cível 1011290-59.2021.8.26.0066; Relator (a): Angela Moreno Pacheco de Rezende Lopes; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Foro de Barretos - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 16/10/2024; Data de Registro: 16/10/2024)”

Quanto ao termo inicial dos juros de mora da restituição das parcelas pagas pelos réus no contrato, estes devem incidir a partir do trânsito em julgado da sentença. É o entendimento firmado pelo c. STJ em sede de recurso repetitivo (Tema 1.002):

“Nos compromissos de compra e venda de unidades imobiliárias anteriores à Lei nº 13.786/2018, em que é pleiteada a resolução do contrato por iniciativa do promitente comprador de forma diversa da cláusula penal convencionada, os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da decisão.”

Nesse sentido, é o entendimento desta C. 28ª Câmara de Direito Privado:

“DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. RESCISÃO CONTRATUAL. TAXA DE FRUIÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. I. Caso em Exame: Ação de rescisão contratual cumulada com reintegração de posse e pedido de tutela antecipada, promovida por JJO Construtora e Incorporadora Ltda. contra Rodrigo Gregório Gianotti. A sentença de primeira instância julgou procedentes em parte os pedidos, determinando a rescisão do contrato e a restituição de 80% das parcelas pagas pelo réu, além de condená-lo ao pagamento de taxa de ocupação a partir do inadimplemento. II. Questão em Discussão: A questão em discussão consiste em determinar: (i) se o termo inicial da taxa de fruição deve ser a data da entrega das chaves ao adquirente, (ii) se a incidência dos juros de mora sobre o montante a ser restituído deve ocorrer a partir do trânsito em julgado da decisão, (iii) se a taxa de fruição fixada em 0,5% ao mês sobre o valor do imóvel comporta majoração. III. Razões de Decidir: A taxa de fruição deve ser contabilizada a partir da data de entrega das chaves ao réu, conforme precedentes jurisprudenciais. Os juros de mora sobre o valor a ser restituído devem incidir a partir do trânsito em julgado, em conformidade com o entendimento do STJ sedimentado no Tema 1.002. O patamar de 0,5% sobre o valor do imóvel fixado mensalmente a título de taxa de ocupação ou taxa de fruição não comporta alteração porque arbitrado de forma razoável. IV. Dispositivo e Tese: Sentença reformada em parte. Recurso de apelação parcialmente provido. Tese de julgamento: A taxa de fruição deve ser contabilizada desde a entrega das chaves do imóvel ao adquirente ou da data em que começou a exercer a posse sobre o bem. **Juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado, conforme enunciado do Termo 1.002 do STJ.** Taxa de fruição fixada em 0,5% do valor do imóvel que não comporta alteração. Legislação Citada: CC, art. 402. CDC, art. 53. CPC, art. 355, art. 485, art. 319, art. 85, § 11º. Jurisprudência Citada: TJSP, Apelação

Cível 1019941-96.2022.8.26.0405, Rel. César Peixoto, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 07/05/2024. TJSP, Apelação Cível 1014284-03.2023.8.26.0224, Rel. João Pazine Neto, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 05/12/2023. TJSP, Apelação Cível 1001227-03.2021.8.26.0477, Rel. João Pazine Neto, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 21/09/2023. TJSP, Apelação Cível 1001424-92.2021.8.26.0400, Rel. Eduardo Gesse, 28ª Câmara de Direito Privado, j. 13/06/2024. (TJSP; Apelação Cível 1036155-89.2023.8.26.0224; Relator (a): Rodrigues Torres; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro de Guarulhos - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 25/02/2025; Data de Registro: 25/02/2025)”

Ante o exposto, meu pronunciamento final é pela **HOMOLOGAÇÃO** da desistência do recurso adesivo interposto pela autora, ficando prejudicado o conhecimento deste recurso, e pelo **IMPROVIMENTO DO RECURSO** dos réus, mantendo-se, por consequência, a sentença proferida.

Pelo trabalho adicional dos patronos da autora, majoram-se os honorários advocatícios sucumbenciais para 12% sobre o valor da condenação da ação principal e 12% sobre a diferença entre a condenação e o valor indicado na inicial da reconvenção, nos termos do art. 85, §2º e 11, do CPC, observando-se as disposições do art. 98, §3º, do mesmo diploma legal, relativas à gratuidade.

EDUARDO GESSE

Relator