



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000293009

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1001533-20.2022.8.26.0094/50000, da Comarca de Brodowski, em que é embargante LOTEAMENTO QUEBEC BRODOWSKI SPE LTDA, são embargados FERNANDO RODRIGUES DOS SANTOS e ROSEMARA DE CASSIA SOLBARO SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JAIR DE SOUZA (Presidente sem voto), COELHO MENDES E JOSÉ APARÍCIO COELHO PRADO NETO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

ELCIO TRUJILLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 1001533-20.2022.8.26.0094/50000

Comarca: Brodowski

Embargante: Loteamento Quebec Brodowski SPE Ltda.

Embargados: Fernando Rodrigues dos Santos (e outra)

Voto nº 48.514

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – Compromisso de venda e compra – Rescisão – Possibilidade – Restituição de valores, indenização por benfeitorias apuradas e afastamento de taxa de fruição – Ausentes pontos omissos, contraditórios, obscuros ou em erro – Mera pretensão de, renovando alegações, alçar outra instância para fins de análise da causa – EMBARGOS REJEITADOS.

Vistos.

Com o V. Acórdão constante às fls. 531/537 (autos de apelação), que, por unanimidade de votos, deu parcial provimento ao recurso, busca o polo embargante, mediante razões constantes de fls. 1/6, a declaração para fins de sustentar alteração do julgado – indicação de ocorrências de omissão e contradição, bem como eventual prequestionamento.

É o relatório.

Caso de pronta rejeição dos embargos.

Dispõe o Código de Processo Civil:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. *Considera-se omissa a decisão que:*

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º."

O polo embargante, renovando pontos referentes ao julgamento, pretende a obtenção, em realidade, de alteração do resultado que, no caso não atendeu aos seus interesses tendo, para tanto, em renovação das questões já analisadas, insistido na alteração do resultado buscando motivar alteração do resultado e eventual prequestionamento.

Contudo, ausente razão.

O v. acórdão, de forma objetiva, equacionou a condição posta em julgamento tendo, inclusive, de forma direta e específica, analisado todos os pontos postos em conflito, inclusive a natureza da ação, o que motivou a parcial alteração da r. decisão de primeiro grau para fins de adequação, excluindo cobrança de taxa de fluência e fixar a obrigação de indenização de benfeitorias implantas.

Ao que se apura, ademais, é o mero inconformismo com o resultado, ausentes pontos em omissão, contradição, obscuridade ou erro e a longa argumentação busca, como já posto, tão somente, alcançar instância superior para fins de reanálise do mérito.

Conforme decidido no julgado embargado:

"Trata-se de ação de rescisão de compromisso de compra e venda c/c restituição de valores julgada parcialmente procedente pela r. sentença de fls. 369/388, de relatório adotado.

Embargos declaratórios opostos (fls. 391/393) e acolhidos para sanar contradição (fls. 394/395).

Apelam os autores alegando, em preliminar, nulidade da sentença por cerceamento de

defesa; no mérito, pelo afastamento da indenização a título de taxa de ocupação, por se tratar de lote não edificado, bem como pela redução da taxa de retenção para 10% sobre o montante pago (fls. 410/439). Contrarrazões (fls. 488/520).

É o relatório.

O recurso comporta parcial provimento.

Os autores, através de regular compromisso de compra e venda, adquiriram da ré, mediante pagamento parcelado, o lote 15 da Quadra 04 do Loteamento "Residencial Quebec", em Brodowski (fls. 17/53).

Em razão da omissão da ré na rescisão contratual e diante das dificuldades financeiras para o adimplemento no pagamento das prestações, foi proposta esta demanda, com vistas à rescisão do compromisso de venda e compra e à restituição de 90% das parcelas pagas.

Pedidos dos autores acolhidos em parte pela r. sentença para declarar rescindido o contrato entre as partes por culpa dos compradores que desistiram do negócio, e condenar a ré a devolver aos autores os valores pagos, de uma só vez, corrigidos desde os respectivos desembolsos e incidentes juros de mora a contar do trânsito em julgado da decisão, autorizada a retenção de 25% sobre o respectivo montante, bem como a compensarem eventuais débitos e tributos pendentes e incidentes sobre o imóvel durante o período de ocupação, reconhecido também o direito da ré à indenização mensal a título de taxa de ocupação, fixada em 0,5% sobre o valor do contrato, desde a imissão até a efetiva desocupação, compensando-se também do montante a ser restituído, bem como para condenar a ré a indenizar os autores pelas benfeitorias, apuradas por perícia judicial em R\$ 154.000,00 (cento e cinquenta e quatro mil reais), devendo os autores promover a regularização das construções, ficando a respectiva indenização subordinada a ela,

condenada a ré ao ônus de sucumbência, arbitrada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Daí o apelo dos autores.

De início, quanto ao alegado cerceamento de defesa ou ausência de possibilidade de manifestação nos embargos declaratórios, não se vislumbra qualquer prejuízo aos autores.

O direito processual civil deve ser analisado à luz do princípio da instrumentalidade das formas, vale dizer, seus institutos devem ser vistos como meios fundamentais para tornar efetiva a prestação da tutela jurisdicional.

Imprescindível, portanto, a relativização de determinados regramentos processuais, que sempre deverão ser consideradas à luz dos princípios da instrumentalidade das formas e do prejuízo (*"pas de nullité sans grief"*) que, no caso, pôde se defender na apelação, não havendo qualquer cerceamento de defesa.

Quanto ao mérito, a possibilidade de rescisão contratual por iniciativa dos compradores está pacificada.

Esta Câmara, seguindo posição pacífica da jurisprudência, tem admitido a rescisão de compromissos de venda e compra de bem imóvel, inclusive nas hipóteses de mora pelos compradores e, dependendo do caso, também de determinar a restituição dos valores pagos devidamente corrigidos.

Com efeito, há de se considerar que os compradores não podem ficar submissos a um posicionamento da vendedora, tendo que aguardar a sua vontade em rescindir o contrato, sofrendo os efeitos de um ato jurídico que não irá prosperar.

Contudo, a culpa pela rescisão, no caso, é dos próprios autores, que admitiram a desistência do compromisso; assim, patente a possibilidade de rescisão por caracterização de

arrependimento do negócio pelos autores.

Caracterizada a possibilidade de rescisão e estabelecida a culpa dos compradores, necessária a solução de todas as questões envolvidas no contrato, inclusive no tocante à taxa de ocupação pleiteada pela ré, não se exigindo pedido contraposto ou reconvenção, uma vez que exigíveis pelas cláusulas contratuais, estando a análise abrangida no espaço integral do litígio sendo, inclusive, exigível do juízo a solução no sentido de tornar completa a prestação jurisdicional.

Ao ser rescindido o contrato, as partes devem retornar à situação em que se encontravam antes, reduzidas eventuais despesas que realizaram.

E em casos como o presente, o que se admite – e esta Câmara tem sustentado, por maioria, essa posição – é o abatimento entre 10% e 30% sobre o montante pago para compensar as despesas administrativas com a venda, dependendo de fatores que podem influenciar esse percentual, como o tipo de imóvel, se de moradia popular ou de médio ou alto padrão, o percentual de adimplemento com relação ao preço total do contrato, as despesas previstas com o tipo de negócio e também a título de penalidade pela culpa da rescisão.

Assim, diante circunstâncias apuradas, de adimplemento de aproximadamente 60% do total do preço (fls. 183/184), em casos como o presente, razoável a fixação de 25% (vinte e cinco por cento) de desconto sobre o total dos valores pagos, aqui incluído o sinal, sendo suficientes para cobertura de tais encargos, não havendo como prestigiar o enriquecimento sem causa, seja de quem for cumprindo, portanto, a restituição da quantia equivalente a 75% (setenta e cinco por cento) devidamente corrigida.

Com relação à indenização pela indisponibilidade do lote, com razão os autores, pois cuida-se de aquisição de terreno vazio, não edificado, com imóvel posteriormente

construído com recursos dos autores, curvando-me ao entendimento mais recente do Colendo Superior Tribunal de Justiça, devendo ser afastada a condenação da autora a esse título:

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO CONTRATUAL. INDENIZAÇÃO PELO PERÍODO DE OCUPAÇÃO DO IMÓVEL PELO AUTOR (TAXA DE OCUPAÇÃO). LOTE DE TERRENO NÃO EDIFICADO.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, 'não há enriquecimento sem causa no caso de terreno não edificado, pois o comprador não pode residir no imóvel, devendo ser afastada a cobrança da taxa de ocupação do bem' (AgInt no REsp n. 1.896.690/SP, de minha relatoria, QUARTA TURMA, julgado em 23/8/2021, DJe 26/8/2021).

2. Agravo interno não provido.” (AgInt no REsp n. 1.980.732/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 23/6/2022, DJe de 28/6/2022.).

Quanto à possibilidade de indenização por eventuais benfeitorias ou acessões, com efeito, tratando-se de loteamento, o compromisso de compra e venda que tenha por objeto a aquisição de lotes urbanos está submetido às disposições da Lei 6.766/79, a qual prevê, entre seus comandos, regra específica em relação às benfeitorias, cujo tratamento é o mesmo a ser aplicado às acessões.

Assim, dispõe o artigo 34 do referido diploma legal: *“Em qualquer caso de rescisão por inadimplemento de adquirente, as benfeitorias necessárias ou úteis, por ele levadas a efeito no imóvel deverão ser indenizadas, sendo de nenhum efeito qualquer disposição contratual em contrário”.*

Arnaldo Rizzardo, ao referir-se à Lei 6.766/79, em especial ao seu artigo 34, aduz que *“considerado um possuidor o promitente comprador, não há como negar-lhe o direito à indenização. Não procedeu de má fé ao construir o prédio. Quando prometeu comprar o imóvel, naturalmente presumiu-se que ele*

pretendia pagar e saldar as prestações na integralidade. A superveniência de um motivo de força maior, como impossibilidade financeira, desemprego, doença, etc., tolheu a capacidade de prosseguir nos pagamentos. Compelido a resilir o negócio, não seria justo tirar-lhe o direito à indenização, em benefício do vendedor. E sempre são indenizáveis as acessões e benfeitorias úteis e necessárias feitas sobre o imóvel, por constituírem uma 'causa debendi' autônoma, decorrente do princípio de que a ninguém é dado locupletar-se com a fortuna alheia, o que encontra respaldo no art. 884 do Código Civil.” (“Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano”, 7ª edição, RT, 2008, págs. 190/191).

A alegação no sentido de que as benfeitorias e acessões somente seriam indenizáveis caso as construções tivessem projeto regularizado pela Prefeitura, caso contrário seriam clandestinas e contra a lei, também são totalmente rechaçadas.

A questão da falta de regularização da construção perante a Prefeitura constitui-se em mera irregularidade administrativa, não autorizando, com isso, que a vendedora retenha para si a indenização até a regularização, podendo ser compensado do montante a ser restituído o valor a ser despendido a esse título.

Assim, tem direito os autores à indenização pelas benfeitorias apuradas e homologadas por sentença, após a compensação pela ré de referidas despesas para a regularização.

Assim, fica estabelecido o equilíbrio na relação negocial, que se faz necessário, evitando-se a onerosidade excessiva e o enriquecimento sem causa de qualquer das partes.

Deixo de majorar a verba honorária, face a condenação da parte contrária ao ônus de sucumbência, que não recorreu.

Dessa forma, cumpre a parcial reforma da r. decisão de primeiro grau para afastar a

condenação dos autores a título de taxa de fruição do lote, por se tratar de aquisição de terreno não edificado, e também para condenar a ré a indenizar os autores pelas benfeitorias apuradas pela perícia judicial logo após compensados eventuais débitos para regularização da construção, mediante compensação dos valores, e restando mantido, no mais, o teor da r. sentença atacada, inclusive no tocante ao ônus de sucumbência, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso. (fls. 532/537)”

O inconformismo da parte não guarda, portanto, sustentação na modalidade recursal escolhida nesta fase revelando, tão somente, pretensão, via transversa, de reapreciação do mérito antes analisado e que, no caso, trouxe adequações para a r. de primeiro grau.

Por sinal, com encarte de fotos no recurso apresentado, fez reiterada prova da impossibilidade de cobrança da denominada taxa de fruição, condição sustentada em pacífica jurisprudência vigente nesta Corte.

Ademais, *“Em princípio, não se admitem embargos de declaração infringentes, isto é, que, a pretexto de esclarecer ou complementar o julgado anterior, na realidade buscam alterá-lo”* (RTJ 90/659, RSTJ 109/365, RT 527/240) sendo que *“Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade de acórdão* (RTJ 89/548, 94.1.167, 103/1.210, 114/351), *não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório* (RTJ 154/223, 155/964, 158/264, 158/689, 158/993, 159/638).

Tanto que *“O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento”* (STJ- Corte Especial, ED em AI 305.080-MG-Ag-Rg-Edcl, Rel. Min. Menezes Direito, j. 19.2.03, DJU 19.5.03, p. 108).

Estabelece, ainda, o art. 337, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal: *“Cabem embargos de declaração, quando houver no acórdão obscuridade, dúvida, contradição ou omissão que devam*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ser sanadas”.

Importante, também, realçar o disposto pelo art. 1.025, do Código de Processo Civil:

“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”

Nada, portanto, a declarar.

Nessas condições, por tempestivo, conhece-se do recurso, entretanto, **REJEITAM-SE OS EMBARGOS**.

ELCIO TRUJILLO
Relator