



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000302329

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000480-06.2024.8.26.0394, da Comarca de Nova Odessa, em que é apelante MARCELO LUIZ ROZENDO, é apelada MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

ACORDAM, em 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores LIA PORTO (Presidente sem voto), LUIZ ANTONIO COSTA E MIGUEL BRANDI.

São Paulo, 26 de março de 2025

ADEMIR MODESTO DE SOUZA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Cível nº 1000480-06.2024.8.26.0394.

Apelante: **Marcelo Luiz Rozendo.**

Apelada: **Momentum Empreendimentos Imobiliários Ltda.**

Comarca: Nova Odessa - 1ª Vara Cível.

Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado.

Relator: **ADEMIR MODESTO DE SOUZA.**

Magistrado: **Luiz Gustavo Primon.**

V O T O Nº. 12913

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. RESCISÃO CONTRATUAL E RESTITUIÇÃO DE VALORES.

1. Apelo do adquirente contra sentença de improcedência às pretensões de rescisão contratual e restituição de valores.
2. Cinge-se a controvérsia em aferir (i) a validade da rescisão por notificação; (ii) a possibilidade de restituição de valores pagos, a saber, comissão de corretagem e entrada; (iii) a prescrição da devolução da corretagem; (iv) a legalidade da taxa de fruição e da cláusula penal.
3. A rescisão já ocorreu 13/11/2019, pela notificação enviada pela apelada ao apelante, sendo desnecessária a intervenção do oficial de registro de imóveis.
4. Prescrição trienal aplicada à pretensão de restituição da comissão de corretagem (Tema Repetitivo 938 do STJ).
5. Ainda que não estivesse prescrita a pretensão de restituição, a corretagem foi devidamente destacada no contrato, autorizando sua retenção pela vendedora.
6. A cláusula penal pode ser reduzida se considerada abusiva, mesmo após a vigência do art. 32-A da Lei 6.766/79. No caso, a entrada paga pelo apelante equivale a cerca de 1% do contrato, inviabilizando qualquer devolução após eventual redução da penalidade.
7. A taxa de fruição não pode ser exigida, pois o imóvel não estava edificado no momento da aquisição.
8. Mantida a improcedência da ação, pois a apelada não formulou pedido reconventional para cobrar taxa de fruição, não havendo sucumbência recíproca.
9. Sentença mantida, com acréscimo de fundamentos.
10. Recurso parcialmente provido.

1. Trata-se de apelação (fls. 168/180) interposta por **MARCELO LUIZ ROZENDO** contra a r. sentença de fls. 151/154, cujo relatório se adota, que nos autos da ação de rescisão contratual e restituição de valores que promove em face de **MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.**, julgou improcedente a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

pretensão inicial, com dispositivo assim redigido:

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado pela parte autora. Em razão da sucumbência, CONDENO a parte autora ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios, os quais arbitro, com fundamento no art. 85, § 2º, CPC/2015, em 10% sobre o valor da causa devidamente atualizado. Sobre a verba honorária arbitrada incidirá correção pelo IPCA desde o ajuizamento da ação, com juros de mora a partir do trânsito em julgado dessa decisão Ressalve-se, contudo, que a parte sucumbente é beneficiária da justiça gratuita, daí porque se mostra aplicável o disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

Alega o apelante que faz jus à rescisão contratual e à restituição de 90% dos valores pagos à vista. Sustenta que a devolução da comissão de corretagem (R\$ 5.887,14) não está prescrita – prescrição decenal – e não foi destacada ou redigida de forma clara no contrato, pelo que tanto ela como a entrada (R\$ 2.943,57), totalizando R\$ 8.830,71, comportam devolução. Pondera que a sentença incorreu em erro ao concluir que, por causa da taxa de fruição de 0,5% ao mês sobre o valor do contrato, por simples cálculos, seria possível depreender que não remanesceriam valores a serem devolvidos pela apelada, pois isso representaria enriquecimento sem causa e, além disso, a taxa de fruição não é devida sobre lote não edificado. Defende que o julgado errou ao concluir que o contrato estaria plenamente rescindido desde a notificação extrajudicial enviada pela apelada em 13/11/2019, com a mora desde a primeira parcela vencida em maio de 2019, argumentando que seria necessária notificação pelo oficial do registro de imóveis. Obtempera que a retenção máxima pela apelada deve se limitar a 10% dos valores pagos e não do valor total do contrato, sob pena de violação da legislação consumerista (art. 53 do CDC).

Apelação tempestiva, de preparo dispensado ante o benefício da gratuidade (fls. 34 e 203) e com contrarrazões (fls. 184/202).

Houve oposição ao julgamento virtual justificada pela

intenção de sustentar oralmente ou apresentar memoriais (fls. 208).

É o relatório.

2. O recurso comporta *parcial* provimento.

2.1. Rescisão - prejudicialidade

De acordo com o art. 32-A da Lei 6.766/79, introduzido pela Lei nº 13.786/2018 (“Lei dos Distratos”):

Em caso de resolução contratual por fato imputado ao adquirente, respeitado o disposto no § 2º deste artigo, deverão ser restituídos os valores pagos por ele, atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, podendo ser descontados dos valores pagos os seguintes itens:

I - os valores correspondentes à eventual fruição do imóvel, até o equivalente a 0,75% por cento sobre o valor atualizado do contrato, cujo prazo será contado a partir da data da transmissão da posse do imóvel ao adquirente até sua restituição ao loteador;

II - o montante devido por cláusula penal e despesas administrativas, inclusive arras ou sinal, limitado a um desconto de 10% (dez por cento) do valor atualizado do contrato;

III - os encargos moratórios relativos às prestações pagas em atraso pelo adquirente;

IV - os débitos de impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana, contribuições condominiais, associativas ou outras de igual natureza que sejam a estas equiparadas e tarifas vinculadas ao lote, bem como tributos, custas e emolumentos incidentes sobre a restituição e/ou rescisão;

V - a comissão de corretagem, desde que integrada ao preço do lote.

Conforme a legislação aplicável, o contrato firmado entre as partes estipulou, em caso de rescisão por culpa do apelante, a incidência de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

(i) taxa de fruição de 0,5% ao mês, corrigida pelo IGP-M; (ii) cláusula penal equivalente a 10% do valor total do contrato; (iii) encargos moratórios sobre prestações em atraso; (iv) tributos e encargos condominiais inadimplidos, acrescidos de multa, juros e correção monetária; e (v) comissão de corretagem destacada..

Ademais, a cláusula 11 do contrato (fls. 81) estabeleceu que o atraso superior a 90 dias resultaria na rescisão contratual por culpa do adquirente, o que foi formalmente comunicado pela apelada (fls. 120), culminando na extinção do contrato em 13/11/2019.

Esta Eg. Sétima Câmara já decidiu pela “*validade da notificação extrajudicial, sem intercedência de Oficial de Registro de Imóveis, entregue no endereço constante no contrato e recebida por terceira pessoa*” (TJSP; AC 1002271-53.2020.8.26.0619; rel. Des. José Rubens Queiroz Gomes; 7ª C. Dir. Priv.; j. 06/08/2021; DJe. 06/08/2021 - g.n.), não se verificando qualquer nulidade ou irregularidade que afaste a mora do apelante.

Diante disso, não se identifica abusividade nas cláusulas contratuais ou na notificação extrajudicial, sendo certo que a rescisão contratual ocorreu em 13/11/2019 por inadimplência do adquirente, restando prejudicado o pedido de rescisão póstuma.

2.2. Corretagem - improvimento

A corretagem de **R\$ 5.887,14** foi paga pelo apelante à apelada em 15/06/2019 (fls. 32) e a ação foi ajuizada em 28/02/2024, tendo a sentença aplicado o prazo trienal de prescrição (art. 205, §3º, do CC/02).

De fato, no que se refere à prescrição, a sentença deve ser mantida, pois a tese firmada no tema repetitivo nº 938 do Superior Tribunal



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de Justiça reconheceu a *“incidência da prescrição trienal sobre a pretensão de restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem ou de serviço de assistência técnico-imobiliária (SATI), ou atividade congênere (artigo 206, § 3º, IV, CC). (vide REsp n. 1.551.956/SP)”*.

De toda forma, mesmo que fosse afastada a prescrição, a comissão de corretagem foi claramente destacada no contrato, com valores discriminados, afastando-se qualquer pretensão de devolução.

Veja-se que, mesmo para contratos do Programa Minha Casa Minha Vida, voltado a consumidores de menor renda, *“é válida a cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda do Programa Minha Casa, Minha Vida, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem”* (tema repetitivo nº 960 do C. STJ).

Então, para contratos convencionais como do caso concreto, também é notória a *“validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem”* (STJ, REsp n. 1.551.951/SP, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Segunda Seção, julgado em 24/8/2016, DJe de 6/9/2016).

2.3. Entrada – parcial provimento

Os únicos valores pagos, além da corretagem, foram a título de entrada (**R\$ 2.943,57**).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Acerca de eventual prescrição, *“a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que deve ser aplicada a regra geral de prescrição decenal, conforme art. 205 do Código Civil, às hipóteses de responsabilidade civil decorrente de descumprimento de contrato de compra e venda.”* (STJ, AgInt no REsp n. 2.008.186/SP, relator Ministro Humberto Martins, Terceira Turma, julgado em 11/9/2023, DJe de 13/9/2023).

Quanto à cláusula penal, seu valor histórico é de R\$ 25.000,00, correspondente a 10% de R\$ 250.000,00, valor total do contrato, afigurando-se que os valores pagos pelo apelante equivalem, aproximadamente, a apenas 1,18% da totalidade contratual.

Sobre isso, de acordo com a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, *“é possível a revisão de cláusula penal, ainda que se trate de contrato firmado após a Lei n. 13.786/2018, que acrescentou o art. 32-A à Lei n. 6.766/1979, quando sua aplicação for manifestamente excessiva diante da natureza e finalidade do contrato, além de ser inviável a cobrança de taxa de fruição no caso de lote não edificado, em razão da não utilização do bem.”* (STJ, AgInt no REsp n. 2.100.901/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 4/9/2024).

Igualmente, segundo a Terceira Turma do C. STJ, mesmo em pactos celebrados após a Lei nº 13.786/2018, que incluiu o referido art. 32-A na Lei 6.766/79, *“é possível a redução da cláusula penal ajustada nos limites autorizados pela lei quando, como no caso concreto, sua aplicação se mostrar manifestamente excessiva tendo em vista a natureza e a finalidade do contrato em que disposta.”* (REsp n. 2.073.412/SP, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 3/10/2023, DJe de 5/10/2023).

Apesar do exposto, este relator, em casos referentes à mesma matéria, tem aplicado, usualmente, a redução da cláusula penal de 10% para 4% do valor do contrato, o que, todavia, ainda assim não é inferior àquilo que o apelante pagou. Lado outro, também possui o entendimento de que:

(i) apesar da cláusula penal encontrar *“correspondência em expressa disposição legal que fixa como teto a quantia correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor do contrato; e*

(ii) ter em conta que *“Referida norma (artigo 32-A, III a V), também sustenta as disposições contratuais relacionadas ao abatimento de encargos;*

(iii) é cediço que *“A rescisão do contrato, embora possa levar ao perdimento total dos valores pagos, não pode gerar obrigação adicional à adquirente, sob pena de inadmissível enriquecimento indevido por parte da vendedora (art. 51, § 1º, do CDC)”* (TJSP; AC 1148404-64.2023.8.26.0100; rel. Des. Ademir Modesto de Souza; 7ª C. Dir. Priv.; j. 25/11/2024; DJe. 25/11/2024) (g.n.).

Destarte, mantém-se a sentença quanto à inexistência de hipótese de rescisão póstuma – ocorrida em novembro de 2019 –, bem como no que tange à impossibilidade de devolução da corretagem ou restituição de valores pela apelada ao apelante.

Contudo, ressalva-se que o adquirente não poderá ser compelido pela vendedora ao pagamento de obrigações adicionais, de modo que os valores já pagos pelo comprador permanecerão integralmente com a fornecedora, sem que lhe sejam impostas novas cobranças.

2.4. Retenção da taxa de fruição – provimento em parte

Em adição ao fundamentado no tópico 2.3. *supra*, cabe ressaltar que, ainda que o imóvel venha a ser edificado posteriormente,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

sendo inicialmente comercializado sem construção pela vendedora, descabe a cobrança de taxa de fruição em desfavor do adquirente (<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2024/1102024-Uso-de-casa-construida-pelo-comprador-nao-justifica-taxa-de-fruicao-apos-rescisao-da-venda-de-imovel.aspx>).

No caso concreto, verifica-se que o apelante não está obrigado a pagar qualquer taxa de fruição ou ocupação à apelada, independentemente da previsão contratual ou de eventual disposição legal em sentido contrário.

Ressalte-se, por fim, que *essa conclusão não implica modificação da improcedência da ação*, mas apenas a constatação de que, malgrado não tenha havido reconvenção da apelada postulando a referida taxa nos autos, caso fosse postulada, não seria devida.

Como decorrência lógica, inexistente sucumbência recíproca, que permanece integralmente em desfavor do apelante, embora beneficiário da justiça gratuita (art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC).

3. Ante o exposto, dá-se parcial provimento ao recurso.

ADEMIR MODESTO DE SOUZA
Relator