



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000314877

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1010363-97.2019.8.26.0152, da Comarca de Cotia, em que é apelante/apelado LEGACY INCORPORADORA LTDA, é apelado/apelante THIAGO BRITO NASCIMENTO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Conheceram em parte do recurso da autora e, na parte conhecida, deram-lhe parcial provimento. Recurso do réu parcialmente provido. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA MARIA BALDY (Presidente sem voto), FLAVIO ABRAMOVICI E MOURÃO NETO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MARRONE SAMPAIO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1010363-97.2019.8.26.0152

Apelante/Apelado: Legacy Incorporadora Ltda

Apelado/Apelante: Thiago Brito Nascimento

Comarca: Cotia

Voto nº 394

Compromisso de compra e venda de bem imóvel. Ação de rescisão contratual cumulada com pedido de reintegração de posse e de indenização. Inadimplemento das parcelas pelo promitente comprador. Sentença de parcial procedência.

Apelo da autora, promitente vendedora. Contrato anterior à Lei 13.786/2018. Incidência dos juros de mora sobre os valores a serem restituídos pela promitente vendedora a partir do trânsito em julgado. Falta de interesse recursal quanto à especificação dos parâmetros para quantificação da indenização pelas acessões. Perda do objeto em relação ao pedido de incidência de taxa de fruição durante o período de ocupação.

Recurso do réu. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Insurgência quanto à legalidade da cobrança de taxa de fruição. Contrato celebrado anteriormente à Lei 13.786/2018. Percentual de retenção a ser fixado em 25%, incluída a indenização por fruição.

Recurso da autora parcialmente provido, na parte conhecida. Recurso do réu provido em parte.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra a r. sentença de fls. 248/252, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados, nos seguintes termos:

“I. DECLARAR rescindido o compromisso de compra e venda do imóvel descrito na inicial, determinado a desocupação do bem pelo réu no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de imissão na posse forçada;

I. DECLARAR que a autora deve restituir aos réus 80% (oitenta por cento) de todos os valores pagos por ele em razão do compromisso de compra e venda, a serem acrescidos de atualização monetária conforme a tabela do TJ/SP, a contar de cada pagamento, com exceção da comissão de corretagem, e descontada de eventuais benfeitorias realizadas pelo réu;

I. CONDENAR o réu a pagarem indenização de 0,5% sobre o valor

atualizado do contrato, a contar da assinatura do contrato até a desocupação do bem, além de eventuais débitos de IPTU ou de taxas condominiais que, porventura, tenham sido inadimplidos pela parte autora, a serem acrescidos dos respectivos encargos moratórios.

Fica permitida a compensação entre débitos e créditos devidos entre as partes. Caso o crédito do requerido supere o valor devido pela parte autora, a diferença poderá ser por ele cobrada.

Extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Condeno o réu a pagar as despesas processuais e honorários de 10% sobre o valor da causa. Fica deferida, contudo, a gratuidade de justiça em seu favor”.

Apelou a autora, promitente vendedora, requerendo a reforma do julgado. Argumentou, em síntese, que, uma vez reconhecida a culpa do réu pela rescisão contratual, o termo inicial dos juros de mora incidentes sobre os valores a serem restituídos pelo promitente vendedor incidem a partir do trânsito em julgado, e não da citação. Alegou que foi reconhecido em sentença a incidência de fruição do imóvel, fixada em 0,5% do valor do contrato, porém na fundamentação limitou a fruição à data da sentença, enquanto no dispositivo determinou sua incidência até a desocupação do imóvel. Apesar de interposto embargos de declaração, a contradição não foi corrigida, pedindo, assim, a aplicação até a data da desocupação do imóvel. Defendeu que a indenização quanto às benfeitorias deverá ser “condicionada à regularidade ou possibilidade de regularização da obra, bem como seja autorizado o abatimento dos valores necessários para regularização da obra, caso possível” (fls. 267/278).

O réu, promitente comprador, também interpôs recurso de apelação, pugnando pela anulação da sentença, ao argumento de que houve cerceamento de defesa. Sucessivamente, pediu a sua reforma, com o afastamento da cláusula que prevê a taxa de fruição, diante da sua excessiva onerosidade. Alegou, ainda, que a indenização pelo tempo de ocupação não é devida no caso concreto, porque se trata de compromisso de compra e vende sobre lote não edificado. Subsidiariamente, caso não afastada a cobrança de taxa de fruição, pleiteou que seja “empregada um equidade na decisão da rescisão do referido contrato, sendo estipulado um valor máximo a ser cobrado como fruição sendo ampliado o percentual a ser retido dos valores pagos de 20% para 25% ou até 30%, ou ainda, que

seja reduzido seu percentual de 0,5% para 0,1%, considerando sua cobrança partir do período de inadimplência” (fls. 283/301).

Contrarrazões às fls. 309/323 e 324/332.

Os recursos são tempestivos e preenchem as necessárias condições de admissibilidade.

Termo de transferência de relatoria em 13 de janeiro de 2025.

É o relatório.

Ao que consta, Legacy Incorporadora Ltda. ajuizou “ação de rescisão de contrato c/c pedido de antecipação de tutela de reintegração de posse c/c indenização por perdas e danos” em face de Thiago Brito Nascimento.

Narra a petição inicial, em resumo, que o réu adquiriu, por meio do compromisso de compra e venda de fls. 48/64, firmado no dia 08/02/2015, o lote nº 60, da quadra nº 11, do loteamento denominado “Residencial Jardim Vitória”, a ser implantado pela autora, pelo preço total de R\$ 122.200,00, a ser pago em 180 prestações mensais e consecutivas de R\$ 678,89. Porém, o requerido encontra-se inadimplente em mais de 20 parcelas. Nesse contexto, pede a rescisão contratual, com a reintegração de posse do imóvel. Cumulativamente, requer a condenação do réu ao pagamento de taxa de fruição pelo período que permaneceu no imóvel, além de débitos referentes a impostos, taxas e tarifas.

O réu, citado, deixou transcorrer *in albis* o prazo para oferecimento de contestação. Instado a especificar provas, pugnou pela produção de prova contábil e impugnou a cláusula nº 06 do contrato. Nessa mesma ocasião, alegou que construiu uma casa no lote, devendo ser indenizado em valor a ser apurado em avaliação por perito judicial.

A r. sentença proferida em primeira instância, após decretar a revelia do requerido, acolheu parcialmente os pedidos formulados na inicial, declarando resolvido o compromisso de compra e venda firmado entre as partes. Ainda determinou a desocupação do bem pelo réu no prazo de 15 dias, bem como condenou a autora à restituição de 80% do preço pago, assegurado o abatimento das benfeitorias realizadas pelo réu. O réu foi condenado ao pagamento de taxa de fruição de 0,5 sobre o valor atualizado do contrato, a contar da assinatura do contrato até a desocupação do bem, além de eventuais débitos de IPTU ou de taxas condominiais que, porventura, tenham sido inadimplidos pela parte autora, a serem acrescidos dos respectivos encargos moratórios.

Reconhece-se a presença, entre as partes, de relação de consumo, figurando a autora como fornecedora e o réu destinatário final deles, como consumidor. Aplicáveis, portanto, os princípios e regras que informam o Código de Defesa do Consumidor. Da mesma forma, não se recusa a natureza de contrato de adesão do negócio preliminar celebrado entre as partes, razão pela qual a interpretação de suas cláusulas deve ser feita de forma favorável aos contratantes aderentes.

Diante da incontroversa resolução do contrato por inadimplemento do requerido (comprador) e a consequente reintegração da autora (vendedora) na posse do imóvel, passa-se à análise, em um primeiro momento, do recurso do réu, que se insurge contra o julgamento antecipado da lide e a taxa de ocupação do imóvel.

Não merece acolhida a tese de cerceamento de defesa. A causa encontrava-se suficientemente instruída, dando condições para que o magistrado formasse seu convencimento. Além disso, não se pode ignorar a condição de revel do requerido, que deixou de apresentar contestação e, por consequência, de expor os motivos, tempestivamente, sobre a necessidade de realização de perícias para avaliação da construção e das cláusulas do contrato.

Superado esse ponto, não concluído o contrato pelo inadimplemento do comprador, as partes deverão ser repostas ao *status quo ante*, considerando eventual prefixação de perdas e danos, desde que razoável, sob pena de desequilíbrio e enriquecimento da ré em detrimento do réu, aí incluídas o valor relativo à taxa de ocupação pelo desfrute do imóvel.

Conforme se extrai da Súmula 1 deste Tribunal de Justiça, é possível a rescisão do compromisso de compra e venda pelo compromissário comprador, com a restituição das quantias pagas, “admitida a compensação com gastos próprios de administração e propaganda feitos pelo compromissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem”.

A taxa de fruição visa reparar os prejuízos advindos da impossibilidade de a vendedora usufruir ou destinar o imóvel para outras finalidades durante o período em que esteve ocupado pelo comprador.

De fato, a fixação de taxa de ocupação quando o objeto do contrato compreende lote sem qualquer edificação, é impertinente. Todavia, essa não é a hipótese dos autos, porque, com a posterior construção da residência do réu, houve a ocupação do imóvel pelo promissário comprador.

A cláusula d.4 prevê a retenção, pela vendedora, no caso de mora do comprador, de 0,5 % ao mês, sobre o preço atualizado, a título de fruição pelo uso e gozo, até a entrega do imóvel (fls. 54).

Ocorre que, no caso concreto, deve ser levado em conta que o contrato foi celebrado antes da vigência da Lei 13.786/2018. E, conforme entendimento atual desta Câmara, a retenção de 25%, engloba todas as indenizações devidas à compradora, incluindo a taxa de fruição, bem como despesas administrativas, taxa de corretagem, tributos e taxadas incidentes sobre o imóvel.

A propósito, seguem precedentes desta C. Câmara:

“COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Distrato. Inaplicabilidade da Lei n. 13.786/2018 aos contratos firmados anteriormente. Inteligência do art. 6º da LINDB. Resilição pleiteada pelo comprador. Súmula 1 do TJSP. Restituição imediata e parcial das parcelas pagas. Súmula 2 do TJSP. Tema Repetitivo 577 do STJ. Súmula 543 do STJ. Abandono do percentual flutuante de 10% a 25%, com adoção do percentual fixo de retenção de 25%, englobando todas as indenizações eventualmente devidas ao compromitente vendedor pela ruptura do contrato por culpa do compromissário comprador. Base de cálculo que inclui a comissão de corretagem e a taxa de fruição. Evolução jurisprudencial do STJ. Retenção de arras confirmatórias dadas como sinal, ou seja, como princípio de pagamento de parte do preço ajustado. Impossibilidade. Jurisprudência pacífica do STJ. Correção monetária dos desembolsos das parcelas. Juros de mora calculados do trânsito em julgado. Aplicação do Tema 1002 do STJ. Sucumbência recíproca reconhecida. Redistribuição da verba devida. Recurso parcialmente provido”. (TJSP; Apelação Cível nº 1012667-84.2020.8.26.0071; Relator: Gilson Delgado Miranda, 35ª Câmara de Direito Privado, Data do julgamento: 28/06/2021).

“Consumidor e processual. Promessa de compra e venda. Ação de rescisão contratual cumulada com pedido de devolução de quantia paga. Sentença de procedência em parte. Pretensão à reforma manifestada pela ré. Não é cabível o pagamento de taxa de fruição na hipótese de rescisão de contrato de promessa de compra e venda de terreno não edificado, tendo em vista a ausência dos requisitos para configuração do enriquecimento sem causa. Jurisprudência do C. STJ. Nos contratos firmados antes do advento da Lei n. 13.786/2018, “a retenção pela extinção do vínculo contratual de compra e venda de imóveis por culpa do consumidor é de 25% (vinte e cinco por cento) das parcelas pagas, adequado e suficiente para indenizar o construtor pelas despesas gerais e pelo rompimento unilateral ou pelo inadimplemento do consumidor, independentemente das circunstâncias de cada hipótese concreta”, conforme entendimento recente do C. Superior Tribunal de Justiça, sufragado por esta C. Corte Estadual. Cláusulas contratuais abusivas. Precedentes. Correção monetária. Deve prevalecer o índice de correção contratualmente estabelecido. RECURSO PROVIDO EM PARTE” (Apelação Cível nº 1021953-18.2023.8.26.0577; Relator: Mourão Neto; Data do julgamento: 10/02/2025).

Nesse sentido, segue entendimento do C. Superior Tribunal de
Justiça:

“DIREITO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COLETIVA DE CONSUMO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. VÍNCULO CONTRATUAL. EXTINÇÃO. CULPA.

COMPRADOR. PARCELAS PAGAS. PERCENTUAL DE RETENÇÃO. COMISSÃO DE CORRETAGEM. ABRANGÊNCIA. 1. Cuida-se, na origem, de ação coletiva de consumo por meio da qual se questiona a abusividade de cláusula que estabelece a retenção de valores entre 50 e 70% do montante pago pelo adquirente na hipótese de extinção do contrato de aquisição de unidades imobiliárias, em virtude da culpa do consumidor. 2. Recurso especial interposto em: 18/12/2018; concluso ao gabinete em: 13/08/2019. Julgamento: CPC/15. 3. O propósito recursal consiste em determinar se: a) no rompimento do vínculo contratual por resilição unilateral ou por inadimplemento do consumidor, pode ser limitado o percentual de retenção dos valores já pagos ao vendedor; e b) o percentual de retenção abrange as despesas com a comissão de corretagem. 4. Segundo a orientação mais atual da Segunda Seção, nos contratos firmados antes da Lei 13.786/2018, o percentual de retenção pela extinção do vínculo contratual de compra e venda de imóveis por culpa do consumidor é de 25% (vinte e cinco por cento) das parcelas pagas, adequado e suficiente para indenizar o construtor pelas despesas gerais e pelo rompimento unilateral ou pelo inadimplemento do consumidor, independentemente das circunstâncias de cada hipótese concreta. Precedente. 5. Referido percentual possui natureza indenizatória e cominatória, de forma que abrange, portanto, de uma só vez, todos os valores que devem ser ressarcidos ao vendedor pela extinção do contrato por culpa do consumidor e, ainda, um reforço da garantia de que o pacto deve ser cumprido em sua integralidade. 6. Ainda que, conforme tese repetitiva (Tema 938/STJ, REsp 1.599.511/SP) seja válida a cláusula contratual que transfere ao comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem, referido pagamento é despesa administrativa da vendedora, que deve ser devolvido integralmente na hipótese de desfazimento do contrato por culpa da vendedora (precedentes) e considerado abrangido pelo percentual de 25% de retenção na culpa do comprador. 7. Recurso especial conhecido e provido”. (3ª Turma Recurso Especial n. 1.820.330/SP Ministra Nancy Andrichi; Data do julgamento: 24/11/2020).

Diante do entendimento exposto, e do pedido subsidiário do réu de que “seja empregada um equidade na decisão da rescisão do referido contrato, sendo estipulado um valor máximo a ser cobrado como fruição sendo ampliado o percentual a ser retido dos valores pagos de 20% para 25% ou até 30%, ou ainda, que seja reduzido seu percentual de 0,5% para 0,1%, considerando sua cobrança partir do período de inadimplência”, razoável, assim, a fixação do valor a ser retido, a título de perdas e danos pré-fixadas, ao patamar de 25% dos valores efetivamente pagos pelo compromissário comprador, devendo a ré devolver-lhe o correspondente a 75%, já incluída a taxa de fruição.

Quanto ao recurso da promitente vendedora, no que diz respeito ao

termo inicial dos juros moratórios incidentes sobre os valores a serem restituídos, de fato, deve-se considerar a data do trânsito em julgado, porque a rescisão se deu por culpa do comprador.

Por oportuno, colaciona-se:

“Ação de rescisão contratual. Instrumento Particular de Promessa de Compra e Venda de lote. Rescisão por culpa do comprador. Direito de retenção reconhecido. Adequação do percentual de 25% dos valores pagos pelo adquirente. Descabimento da pretensão de recebimento de taxa de ocupação ou fruição, por se tratar de desfazimento de contrato de promessa de compra de terreno não edificado. Incidência de juros de mora sobre os valores a serem devolvidos a partir do trânsito em julgado. Precedente do STJ. Recurso parcialmente provido” (TJSP; Apelação Cível nº 1002690-95.2023.8.26.0222; Relator: Luís Carlos de Barros; Data do julgamento: 26/02/2025).

Por sua vez, a pretensão de fixação da taxa de fruição pelo período da ocupação perdeu o objeto, diante do entendimento anteriormente exposto no sentido de que a retenção de 25% inclui todas as indenizações devidas à compradora, incluindo a taxa de ocupação.

Por último, passa-se à apreciação da tese da vendedora de que a indenização pelas acessões/benfeitorias deverá ser “condicionada à regularidade ou possibilidade de regularização da obra, bem como seja autorizado o abatimento dos valores necessários para regularização da obra, caso possível”.

Quanto a esse tópico, não se vislumbra interesse recursal da promitente vendedora.

A avaliação da regularidade e do valor econômico da acessão será realizada em liquidação de sentença, por meio de perícia judicial, conforme pontuado na sentença. E, por evidente, o valor da indenização deve considerar eventual depreciação ou menos valia da obra. Ainda que a construção apresente eventual irregularidade administrativa, fato é que possui valor de mercado que deve ser



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

considerado, sob pena de enriquecimento indevido. Eventuais custas com a regularização do imóvel deverão ser consideradas quando da quantificação do valor a ser devolvido pela construção (fls. 251).

Sendo assim, reforma-se a sentença para majorar o percentual de retenção de 25% dos valores recebidos, afastada a fixação de taxa de fruição do imóvel, com juros moratórios desde o trânsito em julgado da decisão, mantida a sucumbência tal como fixada em primeira instância.

Ante o exposto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** aos recursos de apelação, na parte conhecida.

MARRONE SAMPAIO

Relator