



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000316860

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1030204-28.2023.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante LOTEAMENTO FLAMBOYANT BADY BASSITT SPE LTDA, são apelados ALINE DA SILVA DELGADO e GISMEIRE VICENTE RAMOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 29ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento parcial ao recurso, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores NETO BARBOSA FERREIRA (Presidente) E SILVIA ROCHA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MÁRIO DACCACHE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1030204-28.2023.8.26.0576

Processo originário nº 1030204-28.2023.8.26.0576

Apelante: Loteamento Flamboyant Bady Bassitt Spe Ltda

Apelado: Aline da Silva Delgado e outro

Comarca: São José do Rio Preto

Juiz (a): Angelo Marcio de Siqueira Pace

Voto nº 11694

Ação de rescisão contratual – Compromisso de compra e venda de imóvel – Lote de terreno – Desistência das compradoras – Negócio celebrado após a Lei 13.786/2018 – Relação de consumo – Cláusula penal prevista no contrato deve ser afastada por implicar desvantagem exagerada aos consumidores – Jurisprudência desta Câmara tem adotado percentual de retenção correspondente a vinte e cinco por cento dos valores pagos em situações semelhantes, incluindo arras, parâmetro que se revela razoável e suficiente para surtir efeito indenizatório – Taxa de fruição inexigível – Lote de terreno não edificado que impede a efetiva fruição do bem – Redistribuição do ônus de sucumbência – Provento parcial da apelação da ré.

1. Versam os autos sobre **ação de rescisão** de compromisso de compra e venda de imóvel (lote de terreno), a pedido dos autores, que alegaram incapacidade financeira para manter os pagamentos das prestações.

A **sentença** (p. 202/207) julgou parcialmente procedente a demanda, a fim de declarar rescindido o contrato e condenar a ré a devolver noventa por cento do que foi pago pelos autores, incluindo arras e com permissão para deduzir impostos e despesas incidentes sobre o imóvel, exceto taxa de fruição.

Em razões de **apelação** (p. 210/224), a ré rebate o fundamento de abusividade das cláusulas contratuais e insiste que tem direito a deduzir a taxa de fruição do imóvel. Pleiteia, ainda, que seja reduzido o parâmetro de devolução para setenta e cinco por cento do que foi desembolsado pelos autores. Por fim, aduz a necessidade de reajustar o ônus de sucumbência.

Recurso tempestivo e preparado.

Contrarrazões (p. 231/253).

Não houve oposição ao julgamento virtual, nem interesse da ré na tentativa de conciliação em segundo grau.

É o relatório.

2. O recurso tem parcial provimento.

A rescisão do contrato, celebrado em 2021 (p. 36/47), após a entrada em vigor da Lei do Distrato (Lei nº 13.786/2018), se deu por culpa das autoras, que confessam não terem mais condições de pagar os valores mensais.

Esse é um direito potestativo do comprador, mesmo se inadimplente, nos termos da jurisprudência consolidada sobre o tema, cristalizada na Súmula 1 deste Tribunal: **“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 compromissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem”.

Assim, as autoras podem desistir do negócio jurídico, mediante indenização à parte contrária, vedada a perda de tudo o que foi pago por conta do preço, nos termos da orientação jurisprudencial sobre o artigo 53 do Código de Defesa do Consumidor, que é também é aplicável ao caso, ao contrário do que defende a apelante.

Por sua vez, o artigo 32-A, inciso II, da Lei nº 13.768/2018 dispõe sobre a possibilidade de aplicar multa de dez por cento do valor atualizado do contrato, em resolução contratual por fato imputado ao adquirente, como no caso concreto. Esse é o limite previsto na norma que pode ser cobrado a título de cláusula penal, despesas administrativas e arras ou sinal. E tal dispositivo foi incluído no instrumento do contrato celebrado entre as partes, na cláusula 49, “a”.

Pelo documento de p. 61/62, é possível perceber que as autoras pagaram vinte e nove parcelas de um total de cento e oitenta, totalizando menos de R\$ 13.000,00. Considerando que o valor do contrato é de R\$ 68.995,80, fica evidente a desproporção da multa prevista em contrato, equivalente a praticamente metade do que já foi pago.

Não se pode esquecer que a relação é de consumo, de modo que inadmissível a incidência de cláusulas que **“coloquem o consumidor em desvantagem exagerada”**, situação evidenciada no caso concreto, devendo ser considerada nula de pleno direito, como bem decidido pelo juízo singular.

Esta Câmara tem reconhecido a possibilidade de redução das penalidades, mesmo em contratos celebrados após a Lei do Distrato.

No entanto, respeitado o posicionamento do juízo singular, a indenização de apenas dez por cento do valor pago é insuficiente. O entendimento adotado por esta Câmara é de que a multa deve ser correspondente a vinte e cinco por cento sobre o valor atualizado das parcelas pagas, de modo a cobrir os custos que a empresa teve com a administração e comercialização do empreendimento, além de representar uma multa compensatória pelo inadimplemento.

Nesse percentual está incluso o valor das arras, pois o montante já se revela suficiente para o fim indenizatório. Afinal, o imóvel será restituído à vendedora que poderá comercializá-lo novamente e os compradores, na verdade, desistiram do negócio por incapacidade financeira, evidenciada a boa-fé contratual.

Desse modo, a sentença reconheceu, com acerto, a abusividade da cláusula penal em discussão, justificando o ajuste equitativo, nos termos do art. 413 do Código Civil, com

observação apenas ao percentual arbitrado. Nesse sentido:

- Promessa de compra e venda de bem imóvel
- Ação de rescisão contratual e devolução de valores - Relação de consumo - É abusiva cláusula contratual que, em compromisso de compra e venda de bem imóvel, preveja a perda total ou substancial das parcelas pagas pelo promitente comprador, em nítida afronta aos ditames do Código do Consumidor - Não se aplicam, neste caso, os critérios de retenção definidos no contrato, ainda que em consonância com o artigo 32-A, da Lei nº 6.766/79, pois a sua aplicação geraria a perda da integralidade do valor pago pela autora. — [...] (súmula 543, do Superior Tribunal de Justiça) - Percentual de retenção fixado em 25% do valor pago, patamar máximo admitido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, já considerado o tempo de ocupação do bem [...] (Ap. 1000564-20.2020.8.26.0144; Rel^a. Silvia Rocha; 29^a Câmara de Direito Privado; j. 09/02/2023).

COMPRA E VENDA - Imóvel - Ação de rescisão contratual cumulada com restituição de valores pagos proposta pela compradora - Sentença de procedência parcial - Apelo da autora - Aplicabilidade das disposições do artigo 32-A, da Lei nº 6.766/79, alterado pela Lei nº 13.786/18, ainda que mitigadas - Necessidade de evitar desvantagem exagerada à consumidora - Admissibilidade da retenção de 25% dos valores pagos - Devolução em

parcela única - Ação procedente em maior extensão - Apelação provida em parte (Ap. 1012606-95.2022.8.26.0576; Rel. Carlos Henrique Miguel Trevisan; 29ª Câmara de Direito Privado; j. 17/08/2023).

No mais, é mesmo indevida a cobrança da taxa de fruição, apesar da previsão contratual.

Embora o artigo 32-A, I, da Lei 13.786/2018 permita a cobrança pelo tempo de ocupação do bem, a jurisprudência é divergente sobre a viabilidade da fixação da taxa de fruição sobre a aquisição de lotes não edificadas, como é o caso.

Esta Câmara considera indevida a referida cobrança, pois o comprador não exerce a fruição decorrente da aquisição do bem, nada sendo devido à empreendedora em caso de rescisão por desistência. Confira-se:

Promessa de venda e compra — Bem imóvel — Loteamento — Ação de rescisão contratual c.c. pedido indenização por perdas e danos ajuizada pela promitente vendedora [...] — Taxa de fruição ou ocupação — Inaplicabilidade no caso concreto. De fato, a Súmula nº 1 deste Tribunal prevê a possibilidade de arbitramento de indenização pela ocupação do imóvel, na hipótese de rescisão do compromisso de compra e venda. No entanto, in casu, o objeto do contrato é um lote sem construção. Logo, não há como afirmar que o imóvel esteja ocupado e

tampouco em condições de pronta exploração econômica. Em sendo assim, bem andou o Juízo a quo ao afastar a pretensão da autora quanto ao recebimento da denominada taxa de fruição ou de ocupação. Precedentes jurisprudenciais. [...] (Ap. 1013920-38.2020.8.26.0482; Rel. Neto Barbosa Ferreira; 29ª Câmara de Direito Privado; j. 31/05/2023).

Com o novo desfecho, justifica-se o pedido de redistribuição do ônus da sucumbência, que agora é recíproca.

Assim, arcarão as partes com metade das despesas e custas processuais, bem como honorários advocatícios devidos ao patrono da parte contrária, arbitrados de forma equitativa em R\$ 1.200,00, tendo em vista que fixar a verba proporcionalmente ao montante da sucumbência representará quantia ínfima, insuficiente a remunerar de forma condigna o profissional.

3. Diante do exposto, **proponho o parcial provimento da apelação**, apenas para reajustar o percentual de devolução dos valores, com consequente redistribuição dos ônus de sucumbência, nos termos da fundamentação. A exigibilidade da verba honorária em relação às autoras está sobrestada, em razão da gratuidade judiciária concedida.

MÁRIO DACCACHE
Relator