



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000327186

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001785-92.2022.8.26.0459, da Comarca de Pitangueiras, em que é apelante PARQUE DOS IPÊS PITANGUEIRAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA, é apelada JAINA CRISTINA DA SILVA.

ACORDAM, em 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores DANIELA CILENTO MORSELLO (Presidente sem voto), LUIS FERNANDO CIRILLO E GALDINO TOLEDO JÚNIOR.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

WILSON LISBOA RIBEIRO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

APELAÇÃO N. 1001785-92.2022.8.26.0459

APELANTE: PARQUE DOS IPÊS PITANGUEIRAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA

APELADO: JAINA CRISTINA DA SILVA

COMARCA: Pitangueiras

JUIZ(A) PROLATOR(A) – Frederico Pupo Carrijo de Andrade

VOTO N. 10936

APELAÇÃO CÍVEL. COMPRA E VENDA. Ação de resilição de contrato c/c restituição de valores. Compra e venda com garantia fiduciária. Sentença de parcial procedência. Insurgência da vendedora requerida. Preliminar de falta de interesse de agir e de comportamento contraditório da apelada. Desacolhimento. Mérito. Não convencimento. Confusão entre credor fiduciário e alienante. Inaplicabilidade da Lei nº 9.514/97. Desvirtuamento de alienação fiduciária pela confusão reconhecida. Incidência do Código de Defesa do Consumidor. Inadimplência de promissário comprador que não tem o condão de obstar a rescisão do contrato e a restituição de parcela das quantias pagas, admitida a retenção com gastos do compromissário vendedor. Manutenção do percentual de 10% do valor atualizado do contrato. Juros de mora cujo termo inicial deve ser a citação, inaplicável o entendimento da Súmula 1.002 do C. STJ. Devolução a ser realizada de uma só vez, em parcela única, reconhecida a inovação recursal da recorrente ao questionar tal capítulo do *decisum*. Taxa de fruição que não se mostra cabível na hipótese em comento, ressalvado o entendimento pessoal deste relator. Precedentes. Sentença preservada. **RECURSO IMPROVIDO.**

VISTOS.

Trata-se de recurso de apelação interposto por PARQUE DOS IPÊS PITANGUEIRAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA contra a r. sentença de fls. 103/111, que assim apreciou o feito: “Ante o exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, resolvo o mérito e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados na inicial para: (i) declarar resolvido o instrumento particular de compra e venda de imóvel constante dos autos (fls. 14/38); (ii) determinar a imediata reintegração de posse do imóvel descrito na inicial (lote de terreno, sem informação de benfeitorias ou que esteja atualmente ocupado por terceiros), em favor da ré, a partir da intimação das partes desta sentença, liberando a unidade imobiliária à requerida para que possa dispor do imóvel livremente; (iii) condenar a empresa requerida a restituir à requerente o equivalente à soma resultante de todas as prestações pagas pela autora (sinal e parcelas contratuais), de uma só vez, corrigidas monetariamente desde cada desembolso pelo mesmo índice adotado no contrato (IGP-M: fl. 16), a partir de cada desembolso, com acréscimo de juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, ficando autorizada a retenção pela ré dos seguintes encargos: (iii.1) cláusula penal e despesas administrativas correspondentes a 10% (dez por cento) do valor atualizado do contrato, limitadas ao valor efetivamente pago pelo comprador; (iii.2) tributos, taxas de consumo de água e de rede de esgoto, tarifas de condomínio, e assim por diante, vencidos até a data da reintegração, que forem efetivamente pagos pela ré, na condição de responsável civil e tributária do imóvel; (iii.3) encargos moratórios relativos às prestações pagas em atraso pelo adquirente, limitados ao valor efetivamente pago pelo comprador; (iii.4) comissão de corretagem prevista em contrato. O saldo contratual de acordo com os parâmetros desta sentença será apurado em fase de cumprimento de sentença, que poderá ser instaurado por qualquer das partes. Considerando as informações apresentadas nos autos de que o imóvel, objeto do contrato, corresponde a terreno sem edificação ou benfeitorias, desnecessária a expedição de mandado de reintegração de posse em favor da ré, exceto se houver provocação fundamentada da parte interessada, o que motivará a expedição de mandado de intimação à requerente e/ou a qualquer terceiro que nele estiver ocupando, para desocupação voluntária, no prazo de 15 dias”.

Inconformada, apela a requerida às fls. 114/143 e, num primeiro

momento, discorre sobre a falta de interesse de agir da recorrida. Além disso, aponta a prática de comportamento contraditório pela requerente ao simultaneamente pretender a revisão e a rescisão do contrato em liça.

No mérito, argumenta que o julgamento foi incongruente ao quanto já pacificado pelo C. STJ através do Tema n.º 1.095 do C. STJ, na linha de que a compra e venda com alienação fiduciária em garantia deveria ser analisada à luz da legislação específica (Lei n.º 9.514/97). Adicionalmente, enfatiza que o entendimento acima exarado não pode ser demovido pela ausência de registro na matrícula do imóvel, justamente porque tal providência incumbia à compradora, com esteio em expressa disposição contratual no liame celebrado.

Contudo, subsidiariamente, caso não se entenda pela aplicação da Lei n.º 9.514/97, pretende que a parte autora seja compelida ao pagamento de percentual de retenção mais elevado. Especialmente, destaca o caráter irrisório da fixação em 10% do valor até então pago, sendo justificável a elevação para 30% da importância, a melhor recompor os prejuízos sofridos pela apelante. Noutro vértice, a devolução dos valores em parcela única seria equivocada, ocasionando desequilíbrio e onerosidade excessiva à requerida. Ainda, pretende a incidência de taxa de fruição sobre o imóvel (mesmo que não haja edificação no terreno), na esteira dos precedentes deste E. Tribunal de Justiça, remunerando-se a proprietária pela posse da qual teria sido excluída durante o período no qual teve vigência o contrato. No que tange aos juros moratórios, defende que o cômputo passe a ocorrer a partir do trânsito em julgado da r. sentença e não da citação. Por fim, almeja a modificação da mudança da base de cálculo dos honorários sucumbenciais

Não foram oferecidas contrarrazões.

Recurso tempestivo, preparado e bem processado.

Houve oposição ao julgamento virtual (fl. 254).

É O RELATÓRIO DO NECESSÁRIO.

Cuidam os autos de “AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO C/C

RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS” ajuizada pela autora, ora recorrida, em face da apelante. Na inicial, é narrado que as partes firmaram “INSTRUMENTO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA, COM PACTO ADJECTO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DO IMÓVEL EM GARANTIR DE PAGAMENTO E OUTRAS AVENÇAS” (fls. 14/39) referente ao imóvel de matrícula n.º 19.212 (Registro de Imóveis da Comarca de Pitangueiras), localizado na quadra 17, lote 24 do “Loteamento Parque dos Ipês Pitangueiras”. Todavia, em razão de dificuldades financeiras, a compradora não mais tem interesse em dar continuidade ao liame, razão pela qual propôs a demanda, com pedido de restituição dos valores então pagos.

Em complemento, a fim de melhor elucidar o horizonte de eventos, transcrevo fragmento do brilhante relatório traçado pela r. sentença:

“Jaina Cristina da Silva ajuizou a presente ação de rescisão contratual cc restituição de valores pagos em face da empresa Parque dos Ipês Pitangueiras Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda. Alegou, em síntese, que adquiriu, por meio de instrumento particular de compromisso de venda e compra, o lote nº 17, da quadra 24, do loteamento denominado Parque dos Ipês, situado nesta cidade de Pitangueiras/SP. Sustentou que, no contrato em questão, foi pactuado índice de reajuste mensal com base na variação acumulada do IGPM, o qual teve elevação desproporcional com o consequente aumento no valor das parcelas, o que lhe causou impossibilidade financeira em manter a avença. Apontou que pagou à ré, parte do valor ajustado, totalizando a quantia atualizada de R\$ 51.269,77, tendo cientificado à ré acerca do interesse em rescindir o contrato, porém não houve consenso quanto ao montante que deveria ser a ela ressarcido. Afirmou que o terreno permanece intocado, sem edificação. Requereu a procedência da ação, com a declaração de resilição do contrato, bem como que a ré seja condenada a ressarcir, em parcela única, o percentual de 90% daquilo que foi pago, com os acréscimos legais. Com a inicial, vieram documentos às fls. 09/46.” (fl. 103).

Pois bem.

Assim contextualizado, adentro o exame recursal.

Ab initio, rejeito a preliminar de falta de interesse de agir e de prática de conduta supostamente contraditória pela autora.

Conforme se extrai das fl. 119/120, a recorrente assinala o seguinte:

“Ao ajuizar a presente demanda, a requerente, aqui apelada, atuava como requerente na Ação de Revisão de Contrato supracitada, da qual encontrava-se em andamento, o que demonstra um comportamento contraditório, pois, se pretende a revisão contratual, jamais poderia simultaneamente demandar pleiteando a rescisão.

A proibição dos comportamentos contraditórios - *venire contra factum proprium* é um princípio permeado pela boa-fé e segurança jurídica, que expressa a vedação da parte em adotar um comportamento diverso daquele adotado anteriormente, em verdadeira surpresa à outra parte.

(...)

Manifesta a falta de interesse de agir, a justificar a extinção da presente em seu nascedouro.

A apelada, em sua pretensão, não demonstra qualquer descumprimento contratual por parte da apelante, pois não subsiste. O que intenta, na verdade, é manipular a verdade real para, a todo custo, embasar sua pretensão de rescisão.”

Contudo, a despeito do esforço recursal, trata-se de argumentação já lançada anteriormente, sendo oportuno repisar a irretocável pena do juízo *a quo*: “considerando que a pretensão da parte autora não foi satisfeita pelo consenso, evidencia-se a existência do interesse de agir, porquanto presentes a necessidade e utilidade da demanda” (fl. 104), entendimento que acompanho.

Além disso, não identifico margem para o acolhimento da tese de comportamento contraditório, haja vista que a ação revisional anterior (processo n.º 1001005-89.2021.8.26.0459) foi sentenciada em novembro de 2021, ao passo que o recurso de apelação interposto naqueles autos foi apreciado em novembro de 2022, muito antes desta

demanda ser julgada ou mesmo contestada.

Debelado o exposto, sigo adiante.

No mérito, o recurso não comporta provimento.

Como se sabe, contratos de compra e venda com financiamento do preço mediante alienação fiduciária em garantia, via de regra, não admitem resolução por impossibilidade econômica dos adquirentes, de modo que, diante de eventual inadimplemento, o credor fica autorizado a executar a garantia prestada, já que o contrato de venda e compra se encontra perfeito e acabado.

A propósito, segundo o art. 26 da Lei nº 9.514/97, “vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário”. Em complementação, o art. 27 dispõe que “uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel”.

Contudo, sem o registro a respeito do pacto adjeto junto à matrícula imobiliária, o negócio se limita à esfera estritamente obrigacional, ausente conversão em direito real capaz de ensejar a resolução, analogamente ao que ocorre com compromissos de venda e compra.

O artigo 23 da Lei n. 9.514/97, inclusive, dispõe que “constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título”.

Portanto, ausente prova de que a avença foi averbada, não há que se falar em constituição de propriedade fiduciária sobre o bem, malgrado a previsão contratual de alienação fiduciária em garantia – inclusive, como mencionado pela própria apelante (fl. 118), a satisfação da obrigação contratual pertinente ao registro passou a ser objeto de discussão nos autos da ação de obrigação de fazer n.º 1001866-41.2022.8.26.0459.

Pelo mesmo motivo, consequentemente, também não se observa

margem para a incidência da tese firmada pelo C. STJ em sede de recurso repetitivo, Tema 1.095 – “Em contrato de compra e venda de imóvel com garantia de alienação fiduciária devidamente registrado, a resolução do pacto, na hipótese de inadimplemento do devedor, devidamente constituído em mora, deverá observar a forma prevista na Lei nº 9.514/97, por se tratar de legislação específica, afastando-se, por conseguinte, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor”.

Igualmente:

COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - RESILIÇÃO DE CONTRATO C/C RESTITUIÇÃO DE VALORES ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA Autor que pleiteia a desistência do negócio - Contrato de compra e venda com alienação fiduciária - Sentença de procedência, que decretou a resilição, autorizando a retenção, pela ré, do equivalente a 20% dos valores pagos - Recurso da ré, insistindo na impossibilidade de rescisão, com base na Lei de Alienação Fiduciária - Não acolhimento - Inaplicabilidade da Lei 9.514/97, em observância à tese consolidada no REsp repetitivo 1.891.498/SP - Alienação fiduciária não registrada na matrícula imobiliária na ocasião do ajuizamento, mas sim, no curso do processo - Conduta que contraria a boa-fé objetiva e a lealdade processual - Registro extemporâneo, realizado após o ajuizamento da ação, que não tem o condão de retroagir à assinatura do instrumento particular, notadamente para garantir à ré o direito de se insurgir contra o desfazimento do negócio - Possibilidade de resilição do contrato e de restituição dos valores pagos pelo adquirente - Percentual fixado na r. sentença, que não se mostra abusivo, adequando-se às circunstâncias do caso Entendimento jurisprudencial do c. STJ - Sentença mantida - Honorários recursais devidos - RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1007575-31.2022.8.26.0597; Relator (a): Angela Moreno Pacheco de Rezende Lopes; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Foro de Sertãozinho - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/10/2023; Data de Registro: 30/10/2023 – g.n.).

AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C.C. DEVOLUÇÃO DE VALORES Contrato de compra e venda de imóvel (lote) Sentença que

declarou a rescisão do contrato e determinou a devolução de 80% do valor pago, com desconto de encargos moratórios e despesas inerentes à posse, como tributos, taxas e contribuições condominiais. Recursos das partes APELAÇÃO DA RÉ Cláusula de alienação fiduciária Adoção de entendimento de recurso repetitivo (Tema 1095) **Não comprovação do registro do contrato na matrícula do imóvel** **Inaplicabilidade da Lei nº 9.514/1997** Aplicação do art. 53, caput, do CDC Lei nº 13.786/18 não pode afrontar a legislação consumerista Nulidade de cláusulas abusivas Admissibilidade Desistência das compradoras Restituição parcial dos valores pagos Possibilidade Súmula 543 do STJ Retenção de 20% em favor da promitente-vendedora Admissibilidade Montante proporcional e razoável para cobrir as despesas pagas pela vendedora Precedentes jurisprudenciais (...) RECURSO DA RÉ IMPROVIDO RECURSO ADESIVO DAS AUTORAS PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1052514-96.2021.8.26.0576; Relator (a): Benedito Antonio Okuno; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/08/2023; Data de Registro: 28/08/2023 – g.n.).

Além disso, o instrumento trazido aos autos demonstra que a pessoa da vendedora se confunde com a pessoa da credora fiduciária. Essa circunstância revela, como os precedentes deste E. TJSP vêm manifestando, estratégia destinada a contornar as garantias previstas na legislação do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil e a possibilidade de rescisão do ajuste, o que, contudo, não prospera, eis que a hipótese não se amolda às previsões da Lei 9.514/97.

A esse respeito, oportuno transcrever as lúcidas conclusões tecidas pelo I. Des. Galdino Toledo Júnior em caso semelhante ao dos autos (apelação n.º 1015617-74.2018.8.26.05):

“(…) melhor analisando a questão destes autos e muitas outras semelhantes a esta, conclui que, a substituição da forma tradicional de celebrarem as partes mero compromisso de venda, pela transferência definitiva da propriedade, mas com alienação fiduciária em prol da mesma alienante, na verdade

escondia uma tentativa de burlar as garantias previstas no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor.

Isto porque, na forma antes por mim defendida, ficava o adquirente obstado de pleitear a rescisão do negócio no caso de inadimplemento da vendedora, ou mesmo de, na hipótese de não mais suportar a continuidade da aquisição, de pedir seu desfazimento, com retorno de parte do valor já pago, nos termos do artigo 53 da lei consumerista.

Na verdade, a alienação fiduciária foi criada como forma de garantir terceiro financiador da aquisição do imóvel, de maneira a permitir-lhe rápida recuperação do capital investido, no caso de descumprimento pelo adquirente das parcelas do mútuo adquirido.

Este, como tantos outros, não é o caso dos autos, onde a alienante nada adiantou para merecer garantia fiduciária, mas apenas assumiu o compromisso de entregar coisa futura, mediante pagamento parcelado do preço.

Como dito acima, a forma “esperta” da alienante, que no caso dos autos, é a própria credora fiduciária, só tem por escopo desvirtuar o direito, mediante simulação de uma avença de garantia, mas que, em realidade, nada há a garantir, pois nem mesmo sua própria obrigação de entregar a coisa que serve a esse fim, foi cumprida. (...)” (g.n.).

Assim, como dito, ainda que se reconheça a existência de pacto de alienação fiduciária em garantia, foi instituída em favor da própria loteadora vendedora, o que caracteriza conduta abusiva por se tratar de estratégia a fim de afastar a lei consumerista.

Portanto, admissível a rescisão do contrato, com a subsunção do caso às normas do CDC, *data maxima venia* do entendimento esboçado pela recorrente.

In casu, a resolução dá-se por culpa dos adquirentes, que desistiram do negócio por questões financeiras, conforme já amplamente debatido nos autos.

Nesse ímpeto, pois, é incontroversa a possibilidade de desfazimento

do negócio firmado, mediante retenção de parte dos valores pagos, tudo em consonância com aquilo já firmado por este E. TJSP, consubstanciada nas Súmulas 1, 2 e 3, bem como no entendimento manifestado pelo C. STJ. A propósito:

“Súmula 1, TJSP: 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”;

“Súmula 2, TJSP: A devolução das quantias pagas em contrato de compromisso de compra e venda de imóvel deve ser feita de uma só vez, não se sujeitando à forma de parcelamento prevista para a aquisição”.

“Súmula 3, TJSP: Reconhecido que o compromissário comprador tem direito à devolução das parcelas pagas por conta do preço, as partes deverão ser repostas ao estado anterior, independentemente de reconvenção”.

“Súmula 543, STJ: Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento”.

Com efeito, a desistência do negócio firmado é um direito da parte adquirente, evidenciada a ilegalidade de qualquer resistência na devolução dos valores adiantados, observada, porém, como já dito, a possibilidade de retenção de percentual em razão dos custos assumidos pela vendedora por ocasião do lançamento do empreendimento, da expectativa frustrada de rateio de despesas, débitos com administração, meta de unidades vendidas e outros gastos a compensar.

Também imperioso considerar que o contrato foi firmado em abril de 2019 (fl. 38), já sob a égide da Lei do Distrato, razão pela qual é possível a aplicação das penalidades previstas texto legal, notadamente o art. 32-A da Lei 6.766/98, introduzido pela

Lei 13.786/18, que estabelece:

“Art. 32-A. 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: (Incluído pela Lei nº 13.786, de I - os valores correspondentes à eventual fruição do imóvel, até o equivalente a 0,75% (setenta e cinco centésimos 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; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018); 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; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018); III - os encargos moratórios relativos às prestações pagas em atraso pelo adquirente; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018); 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; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018); V - a comissão de corretagem, desde que integrada ao preço do lote. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)”.

Por essa razão, entendo que a retenção divisada pelo juízo originário merece total prestígio, em 10% (dez por cento) do valor atualizado do contrato (com limitação ao valor pago pelo comprador), tratando-se de importe adequado para cobrir as despesas suportadas pela demandada.

A propósito, consigno os judiciosos precedentes desta C. 9ª Câmara em casos semelhantes:

APELAÇÃO. RESCISÃO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. 1. Sentença que julgou parcialmente procedente o pleito inicial, para declarar rescindido o contrato entre as

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

partes e determinar às vendedoras a restituição de 90% (noventa por cento) dos valores pagos. Insurgência das requeridas. 2. Preliminar de ilegitimidade passiva. Descabimento. Empresas que integram a cadeia de fornecimento da relação de consumo e são solidariamente responsáveis. Precedentes deste E. TJSP. 3. Confusão entre as figuras da alienante e credora fiduciária. Estratégia que visa impedir o consumidor de pleitear a rescisão do contrato e compra e venda de imóvel. Desvirtuamento do instituto da alienação fiduciária. Inaplicabilidade do Tema Repetitivo nº 1095. Rescisão contratual que deve obedecer às disposições da Lei Consumerista. Incidência das Súmulas 1, 2 e 3 deste E. Tribunal de Justiça. 4. Contrato firmado na vigência da Lei do Distrato. Cláusula contratual que prevê retenção de 10% (dez por cento) do valor do contrato. Aplicabilidade. Percentual que não se afigura abusivo no caso concreto. Reforma da sentença nesse ponto. 5. Taxa de fruição indevida. Lote sem edificação e nunca ocupado. Ausência de proveito econômico auferido pela adquirente. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte. 6. Recurso parcialmente provido. (TJ-SP - Apelação Cível: 10079686320208260099 Bragança Paulista, Relator.: Daniela Cilento Morsello, Data de Julgamento: 17/10/2024, 9ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 17/10/2024 – g.n.).

COMPRA E VENDA - Ação de rescisão de contrato, com pacto adjecto de alienação fiduciária - Sentença de improcedência - Apelo dos autores alegando cerceamento de defesa e conluio das partes visando impedir a rescisão - Reconhecimento da inaplicabilidade em caso do Tema 1.095, do C. STJ - Garantia fiduciária constituída em prol de conglomerado econômico, com único escopo de impedir adquirentes de postularem o desfazimento do contrato com base no CDC - Rescisão declarada com retenção da quantia indicada pelos autores, que corresponde a 10% do valor atualizado do contrato, nos termos da Lei do Distrato, ausente impugnação específica das vendedoras - Apelo acolhido. (TJ-SP 1020509-57 .2022.8.26.0100 São Paulo, Relator.: Galdino Toledo Júnior, Data de Julgamento: 20/02/2024, 9ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 20/02/2024 – g.n.).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

No que toca à taxa de fruição, entende este relator que o pagamento de tal importância é devido à empresa responsável pela implantação e comercialização do empreendimento, posto que se viu desprovida da posse do terreno pelo período de vigência do compromisso de compra e venda, independentemente da existência de acessões ou benfeitorias no lote.

Entretanto, observo que meu posicionamento tem se revelado minoritário há alguns anos e contrário ao entendimento majoritário do colegiado que conta, inclusive, com nova formação a partir do ano de 2025.

Diante disso – com base no princípio do colegiado, com o intuito de evitar a extensão infrutífera de alguns julgamentos e atento à imperiosa necessidade de observar a razoável duração do processo –, curvo-me ao posicionamento majoritário no sentido de que é incabível qualquer remuneração a título de taxa de fruição na ausência de benfeitorias.

Noutro giro, a discussão sobre a devolução parcelada foi apresentada apenas em sede recursal (a teor das fls. 132/134), razão pela qual não deve ser aprofundada, uma vez consabido que “a questão alegada apenas nas razões da apelação configura inovação recursal, não merecendo conhecimento” (AgInt nos EDcl no AREsp n. 2.243.223/PR, relator Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 14/8/2023, DJe de 17/8/2023). Com isso, irretocável o entendimento originário pela devolução única (fl. 110), o qual, inclusive, está em harmonia com a já aludida Súmula 2 deste E. Tribunal.

Por fim, também não assiste razão ao apelante sobre a incidência dos juros moratórios. Embora pretenda que o cômputo incida a partir do trânsito em julgado da r. sentença (fls. 138/142), a tese não vinga. Para além da fragilidade dos argumentos lançados, é certo que o entendimento trazido pelo Tema n.º 1.002 do STJ não tem aplicação ao caso em apreço, especialmente porque o compromisso de compra e venda é posterior à Lei do Distrato. Logo, dada a natureza de consectário legal da condenação, devem mesmo incidir a partir da citação, em consonância ao previsto pelo art. 405 do Código Civil.

A propósito:

COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA - Ação ajuizada pelos adquirentes almejando rescisão com devolução de 75% das quantias pagas - Parcial Procedência - Inconformismo da requerida - Alienação fiduciária não constituída diante da ausência de registro, conforme art. 23 da Lei 9.514/97 - Necessidade de observância da cláusula contratual de acordo com as normas contidas no artigo 32-A da Lei 13.786/18 - Reconhecimento de que a rescisão ocorreu por inadimplência dos compradores - Exegese das novas normas contidas na chamada Lei do Distrato - Taxa de fruição mantida, apesar de se cuidar de lote de terreno sem benfeitoria, pela ausência de recurso dos autores - Não aplicação do Tema 1.002 - Observância da cláusula penal - Juros de mora da citação - Apelo parcialmente acolhido. (TJ-SP - Apelação Cível: 10029134820238260319 Lençóis Paulista, Relator.: Galdino Toledo Júnior, Data de Julgamento: 25/06/2024, 9ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 25/06/2024 – g.n.).

Pelos fundamentos expostos, portanto, vislumbro que a respeitável sentença não comporta qualquer reforma, devendo ser mantida, pois, tal como lançada.

DISPOSITIVO.

Pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Deixo de majorar os honorários advocatícios por ausência de condenação da requerida na origem.

Por fim, considero prequestionadas todas as normas jurídicas reportadas no curso do presente feito, afigurando-se desnecessários contraproducentes embargos de declaração somente para tal fim. (REsp nº 614.042-0-PR, 1ª Turma, v.u., Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 22.2.2005, in Boletim do STJ, nº 6/2005, ps. 47-48) e (RE nº 128.519-2/DF, Pleno, m.v., Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. em 27.9.1990, DJU de 8.3.1991, p. 2.206).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

WILSON LISBOA RIBEIRO
Relator