



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000382798

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1105935-03.2023.8.26.0100, da Comarca de Ferraz de Vasconcelos, em que é apelante MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, é apelada MARIA LUCIANA NAZARIO GONCALVES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª 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 Desembargadores RAMON MATEO JÚNIOR (Presidente sem voto), VITO GUGLIELMI E CESAR MECCHI MORALES.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

MARCELLO DO AMARAL PERINO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1105935-03.2023.8.26.0100

Apelante: Momentum Empreendimentos Imobiliários Ltda

Apelado: Maria Luciana Nazario Goncalves

Comarca: 1ª Vara do Foro de Ferraz de Vasconcelos

Magistrado(a): LUIZ FELLIPPE DE SOUZA MARINO

Voto nº 6225

APELAÇÃO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Ação de rescisão contratual c/c devolução de valores pagos c/c pedido de tutela antecipada- Contrato de compra e venda de imóvel - Sentença de parcial procedência - Insurgência da ré - Contrato resolvido por culpa da adquirente e firmado sob a égide do art. 32-A da Lei nº 6.766/79 e da Lei nº 13.786/2018 - Pagamento de encargos moratórios e prestações vencidas incompatível com a resolução contratual - Multa de 10% sobre o valor atualizado do contrato - Descabimento - Abusividade - Incidência dos arts. 51, IV e §1º, II e III e 53 (caput) do CDC e art. 413 do CC - Fixada devolução em montante equivalente a 80% dos valores pagos à parte vendedora - Razoabilidade - Cobrança da taxa de fruição indevida - Lote de terreno sem edificação (Precedentes do STJ e desta Corte de Justiça). RECURSO DESPROVIDO.

Trata-se de recurso de apelação, interposto por **EDGE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**, contra a r. sentença de fls. 166-170, cujo relatório se adota, que nos autos da ação de rescisão contratual cumulada com devolução dos valores pagos e pedido de tutela antecipada, promovida por **MARIA LUCIANA NAZARIO GONCALVES**, julgou parcialmente procedente nos seguintes termos:

“Diante do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos, para (i) declarar a rescisão do contrato; e (ii) condenar a requerida a restituir à parte autora 80% (oitenta por cento) do preço efetivamente pago pelo imóvel (descontando-se da base de cálculo taxas de conservação, fundo de transporte, melhorias e IPTU), atualizado monetariamente pela tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo a partir do desembolso da última parcela, com juros de mora de 1% ao mês, sem capitalização, contados do trânsito em julgado.”

Recorre a parte requerida afirmando que deve ser aplicada a Lei do Distrato e não o Código de Defesa do Consumidor, por se tratar de lei específica, não competindo ao julgador deixar de aplicar a lei. Sustenta que a indenização pela fruição do lote e a multa compensatória têm naturezas distintas, podendo ser cumuladas. Por fim, pugna pela reforma da sentença para que sejam julgados improcedentes os pedidos.

Apelo tempestivo e devidamente preparado (fl. 214).

Contrarrrazões apresentadas às fls. 196/209 pugnando, em síntese, pela manutenção da sentença.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório. VOTO

Trata-se de contrato de compra e venda lavrado entre MARIA LUCIANA NAZARIO GONCALVES e a empresa MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA em 16/04/2020 referente ao imóvel designado por lote 17 quadra AM do loteamento denominado Santa Bárbara Resort Residence na cidade de Águas de Santa Bárbara - SP. Referido lote fora vendido por R\$ 97.096,91 (noventa e sete mil e noventa e seis reais e noventa e um centavos) em 120 parcelas de R\$ 809,14 (oitocentos e nove reais e quatorze centavos), corrigidas anualmente pelo índice IGP-M com o juros do parcelamento, sendo uma delas como entrada.

Devido à falta de condições financeiras para manter o contrato ativo procurou a requerida para viabilizar a rescisão contratual, porém, sem sucesso, tendo em vista a cobrança exorbitante de multas o que impossibilitaria qualquer devolução de valores.

Pois bem.

A relação jurídica existente entre as partes é tipicamente de consumo, porquanto o objeto da presente demanda é a rescisão de contrato de compra e venda de imóvel, enquadrando-se as partes na conceituação de consumidor e de fornecedores descritas, respectivamente, nos art. 2º e 3º do Código

de Defesa do Consumidor.

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Assim, destaca-se a possibilidade de resolução da compra e venda por desistência da adquirente, nos termos das Súmulas 01 e 03 do TJSP e da Súmula 543 do STJ.

Súmula 1: 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: 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: 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 do 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”.

Está autorizado ao consumidor pelo ordenamento jurídico pátrio a pleitear a rescisão contratual e a devolução imediata dos valores pagos, considerando-se abusiva e, portanto, nula toda e qualquer cláusula que exclua o direito à devolução das parcelas pagas, que imponha dedução de elevado percentual ou, ainda, que condicione a forma de devolução, já que evidentemente colocam o

consumidor em situação de desvantagem exagerada (art. 51, IV, do CDC). Este é o entendimento já consolidado por súmula desta E. Corte na Súmula 1 deste E. tribunal e Justiça, alhures mencionada.

Observa-se que no referido contrato foram estipuladas condições para rescisão contratual:

“Havendo rescisão contratual por culpa do COMPRADOR, ser-lhe-á restituído o total dos valores pagos pelo Preço do Lote, corrigidos mensalmente pela variação do IGP-M, deduzido dos seguintes valores devidos pelo COMPRADOR, nos termos do art. 32-A da Lei nº 6.766/79:

I - 0,5% do Valor Total do Contrato, atualizado pela variação positiva do IGP-M, por mês de ocupação ou fruição do lote, contados desta data até a data da rescisão, mesmo que, por arbítrio do COMPRADOR, nenhuma construção tenha sido realizada;

II - 10% do Valor Total do Contrato, atualizado pela variação positiva do IGP-M, como indenização da VENDEDORA pelas despesas operacionais de venda;

III - Encargos moratórios relativos às prestações pagas em atraso pelo COMPRADOR;

IV - Débitos vencidos de IPTU e das taxas previstas nos Regulamentos do Loteamento, acrescidos de multa, juros e correção monetária decorrentes do atraso no pagamento;

V - Comissão de Corretagem”.

O contrato foi celebrado na vigência da Lei nº 13.769/2018, denominada “Lei do Distrato”, que incluiu o art. 32-A na Lei nº 6.766/1979 com a seguinte redação:

“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:

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;

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”.

Com efeito, embora celebrado sob a égide da Lei nº 13.769/2018, o contrato segue tutelado pelo Código de Defesa do Consumidor e a cláusula penal pactuada é nitidamente abusiva, nos termos dos artigos 51, IV e §1º, II e III e 53 caputs do CDC.

Art. 51 do CDC: São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

Art. 53 “Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado”.

Restam indevidas a dedução de prestações vencidas e não pagas, incompatível com a resolução do contrato, cujo efeito é fazer retornar as partes ao status quo ante, ressalvada a possibilidade de condenação do contratante que deu causa à resolução ao pagamento de indenização legal e/ou contratual (artigo

475 do Código Civil).

Diante disso, deve ser afastada a incidência da multa de 10% do valor atualizado do contrato, por se mostrar excessivamente onerosa ao apelado/autor (art. 51, § 1º, III, CDC), considerando que a imposição da penalidade, na forma como prevista, implicaria em saldo devedor em desfavor do consumidor, colocando-o em desvantagem exagerada em relação à fornecedora, que poderá comercializar novamente o bem transacionado e, conseqüentemente, auferir ganhos significativos com a coisa.

Ademais, o artigo 413 do Código Civil, permite a redução equitativa da penalidade se o seu montante for manifestamente excessivo.

Na realidade, a impossibilidade de admitir a incidência do contratualmente estabelecido decorre da exegese, como um todo, da legislação ordinária, não se podendo fazer como as apelantes, que se atentam apenas à letra fria de uma lei específica. Nesse sentido:

“O art. 32-A da Lei n. 6.766 de 1979 não tarifa cláusulas penais por desfazimento do contrato, ao contrário do que sustenta a requerida. A disposição apenas estabelece limites ou tetos qualitativos e quantitativos para cláusulas penais eventualmente previstas no contrato, em caso de resolução por fato imputável ao devedor. Disso decorre que mesmo na vigência da nova lei o Juiz não somente pode, como deve reduzir a cláusula penal excessivamente onerosa, mediante aplicação do artigo 413 do Código Civil, norma de ordem pública” (Apelação Cível 1000326- 91.2018.8.26.0654; Relator: Francisco Loureiro; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 23/04/2019).

Logo, a retenção de 20% do montante pago pelo autor a título de preço é suficiente para compensar a ré das despesas que teve com o contrato.

No que se refere à taxa de fruição, observa-se a Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento adotado por esta colenda 6ª Câmara, uma vez que se revela cabível a incidência da taxa por ocupação indevida somente quando houver edificação no lote objeto da avença, ensejando a plena fruição e obtenção de proveito econômico em favor do comprador.

De tal sorte que, em se tratando de lote sem edificação, não se pode afirmar que o comprador tenha usufruído de qualquer valor de uso, afastando a justificativa para cobrança da taxa de fruição.

Neste sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO POR INICIATIVA DO PROMISSÁRIO COMPRADOR. LOTE QUE NÃO FOI EDIFICADO. TAXA DE FRUIÇÃO. DESCABIMENTO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Com efeito, a jurisprudência dominante desta Corte dispõe que é descabido 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. 2. Consoante dispõe a Segunda Seção do STJ, não é cabível a majoração dos honorários recursais no julgamento de agravo interno ou de embargos de declaração. 3. O mero não conhecimento ou a improcedência de recurso interno não enseja a automática condenação à multa do art. 1.021, § 4º, do NCPC, devendo a imposição ser analisada caso a caso. 4. Agravo interno improvido. (STJ - AgInt no REsp: 2060756 SP 2023/0077761-9, Relator: MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Julgamento: 05/06/2023, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/06/2023)

APELAÇÃO CÍVEL e RECURSO ADESIVO. Ação de rescisão contratual c.c. devolução de valores pagos. Sentença de parcial procedência. Irresignação das partes. Parcial acolhimento do apelo. Compromisso de compra e venda de lote não edificado. Rescisão pleiteada pelo comprador à vista de alegada impossibilidade econômica superveniente em arcar com as prestações. Ausência de culpa da vendedora. Rescisão decretada. Contrato firmado sob o regime da Lei nº 13.786/2018. Retenção fixada em 25% sobre os valores efetivamente pagos. Cobrança de taxa de fruição. Descabimento. Lote de terreno não edificado a inviabilizar a plena fruição pelo comprador. Multa compensatória de 10% indevida. Abusividade de cumulação da retenção e da multa compensatória. Excessiva oneração do consumidor e configuração de bis in idem. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal de Justiça. Honorários advocatícios estabelecidos em patamar razoável pelo MM. Juízo a quo, observados os critérios da norma processual. Sentença parcialmente reformada para afastar a

possibilidade de cobrança da taxa de fruição. Apelação provida em parte. Recurso adesivo desprovido. (Apelação Cível nº 1114472-22.2022.8.26.0100- 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo- Relatora: DÉBORA BRANDÃO- Data do julgamento: 27 de agosto de 2024)

APELAÇÃO CÍVEL. COMPRA E VENDA. EXTINÇÃO DA AVENÇA POR CULPA DOS COMPRADORES. ARTIGO 32-A DA LEI N. 6.766/1979. INCIDÊNCIA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE QUADRO RESUMO COM AS INDICAÇÕES CONSTANTES NO ARTIGO 26-A DA LEI N. 6.766/1979. PRECEDENTE. FIXAÇÃO DE TAXA DE FRUIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. LOTE NÃO EDIFICADO. ENTENDIMENTO RECENTE ADOTADO POR ESTA CÂMARA À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. Sem a existência de um quadro-resumo com as indicações constantes no artigo 26 A da Lei n. 6.766/1979, não se pode aplicar o previsto no artigo 32-A da Lei n. 6.766/1979. 2. É indevida indenização pelo tempo de ocupação de imóvel, na hipótese de lote não edificado que não permite fruição plena do bem ou proveito econômico imediato. Entendimento exarado recentemente por esta Câmara à luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça(Apelação Cível nº 1000223-08.2024.8.26.0094- 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo- Relatora: MARIA DO CARMO HONÓRIO- Data do julgamento: 16 de outubro de 2024)

Desta forma, tendo em vista que a rescisão do contrato ocorreu a pedido do adquirente que manifestou desinteresse pela manutenção da avença celebrada, andou bem a r. sentença ao determinar a retenção de 20% dos valores pagos pelo comprador, já que observadas as peculiaridades do caso concreto e os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e vedação do enriquecimento indevido, devendo ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO ao apelo, majorando-se a verba honorária para 50% para cada parte.

Ficam as partes advertidas de que a oposição de declaratórios considerados protelatórios poderá ser apenada na forma do § 2º do artigo 1.026, do CPC.

Consideram-se, desde logo, prequestionados todos os



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dispositivos constitucionais e legais, implícita ou explicitamente, influentes na elaboração deste voto. Na hipótese de, em que pese este prévio prequestionamento, serem opostos embargos de declaração ao acórdão, seu julgamento se dará necessariamente em ambiente virtual, ou porque nessa classe recursal não cabe sustentação oral, nos termos do § 4º do art. 146 do Regimento Interno deste Tribunal.

Marcello do Amaral Perino

Relator