



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000387867

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1031311-63.2022.8.26.0602, da Comarca de Sorocaba, em que é apelante/apelado GUARDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, é apelado/apelante FERNANDO ALVES CARREIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **por v.u. dar parcial provimento ao recurso da requerida e negar provimento ao recurso do autor**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALVARO PASSOS (Presidente sem voto), JOSÉ CARLOS FERREIRA ALVES E JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

FERNANDO MARCONDES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1031311-63.2022.8.26.0602

Apelante/Apelada: Guarda Empreendimentos e Participações Ltda.

Apelado/Apelante: Fernando Alves Carreira

Comarca: Sorocaba - 3ª Vara Cível

Magistrado de origem: Miguel Ferrari Júnior

Voto nº 12312

Ementa: DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL POR INICIATIVA DO ADQUIRENTE. **RECURSO DA REQUERIDA PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO.**

I. CASO EM EXAME

1. Trata-se de recursos de apelação interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação e a reconvenção que versam sobre rescisão de compromisso de compra e venda de imóvel por iniciativa do consumidor adquirente.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em determinar: (i) se, em caso de rescisão de compromisso de compra e venda de imóvel por iniciativa do consumidor adquirente, aplica-se de forma incondicional as disposições da Lei nº 13.786/2018, especificando-se, dessa forma, quais as penalidades aplicáveis ao caso; (ii) se o juízo de origem distribuiu corretamente o ônus sucumbencial; e (iii) se o autor possui direito à majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais na esfera recursal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A Lei nº 13.786/2018, ao não revogar expressamente a Lei nº 8.078/90, não se sobrepõe a esta, de acordo com disposição expressa do artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

4. O consumidor tem direito à devolução das parcelas pagas, descontado percentual suficiente para o pagamento das perdas e danos e despesas administrativas – Súmula 1 deste E. Tribunal de Justiça. De modo a trazer razoabilidade e equilíbrio entre as partes, bem como atender aos parâmetros adotados por esta Câmara em casos análogos, deve-se manter o percentual em 25%, a título de retenção das quantias já pagas, pois tal montante se mostra suficiente para cobrir os custos administrativos e fiscais despendidos com a formalização da avença, não havendo que se falar, assim, em qualquer outro tipo de compensação ou penalidade contratual.

5. Embora se entenda que a taxa de fruição pode ser arbitrada de forma separada ao percentual de retenção de quantias já pagas pelo consumidor, o Colegiado tem sistematicamente entendido pelo seu não cabimento caso se trate de lote sem acesso ou benfeitoria, isto é, que não foi efetivamente ocupado pelo consumidor.

6. Conforme decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos (Tema 938), as despesas de corretagem, desde que informadas aos compradores, no momento da celebração do contrato, são de responsabilidade destes. No caso dos autos, a retenção da taxa de corretagem é indevida, pois, pelo contrato firmado entre as partes, a responsabilidade pelo pagamento da comissão de corretagem é da vendedora, de modo que este valor não pode ser cobrado do consumidor por ocasião da rescisão contratual.

7. É do consumidor adquirente a responsabilidade pelo pagamento do IPTU e demais obrigações “propter rem” (tais como taxas de conservação, contribuições ao fundo de transporte e contribuições sociais do Clube SLIM) pelo tempo de vigência do contrato (cujo término se dará apenas com o trânsito em julgado desta demanda).

8. Descontado o valor referente ao percentual de retenção e demais obrigações “propter rem” pelo tempo de vigência do contrato, o restante deve ser devolvido em parcela única, conforme reiterada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

9. De acordo com o princípio da causalidade, correto o reconhecimento de sucumbência recíproca entre as partes, tendo o juízo de origem distribuído corretamente o ônus sucumbencial, nos termos do artigo 86 do Código de

Processo Civil.

10. Considerando que a requerida interpôs recurso de apelação e que a este foi dado parcial provimento, não faz jus o autor à majoração dos honorários de sucumbência, na forma do art. 85, §11, do CPC/2015.

IV. DISPOSITIVO E TESE

11. Recurso da requerida parcialmente provido. Recurso do autor desprovido.

1. Trata-se de recurso de apelação apresentado em face da r. sentença de fls. 237/251, com o seguinte dispositivo:

“Em face do exposto, ponho fim à fase cognitiva do procedimento comum e na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente as demandas principal e reconventional para o exato fim de declarar resolvido o compromisso de compra e venda celebrado entre as partes litigantes, com retorno das partes ao status quo ante e condenar a ré a restituir ao autor a importância correspondente a 75% do montante pago, na forma acima estipulada, com correção monetária desde a data de cada desembolso (CC, artigos 404 e 407) com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, e acrescida de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (CC, artigo 406; CTN, artigo 161, § 1º; e Enunciado 20 da I Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal), a contar do trânsito em julgado, com capitalização simples, ou seja incidem de forma linear apenas e tão-somente sobre o valor do principal atualizado (CPC, artigo 491, caput).

Em razão da sucumbência parcial e por força do disposto nos artigos 82, § 2º, 84, 85, § 14, e 86, todos do Código de Processo Civil, o autor arcará com 40% e a ré com 60% das despesas processuais. Com relação aos honorários advocatícios, tendo em vista o disposto no artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil, condeno a autora a pagar ao advogado da ré honorários advocatícios que fixo em 20% sobre a diferença entre o pretendido pelo autor (90%) e o reconhecido na sentença (75%) e a ré a pagar ao advogado do autor

honorários advocatícios que fixo em 10% sobre a diferença reconhecida a seu favor (entre 10% do valor do contrato pretendido pela ré e 75% dos valores efetivamente pagos reconhecido na sentença), e em atendimento aos parâmetros delineados nos incisos I a IV do parágrafo 2º do artigo 85 também do Código de Processo Civil.

Por ser o autor beneficiário da gratuidade da justiça, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado desta decisão, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário (CPC, artigo 98, §§ 2º e 3º)".

A requerida opôs embargos de declaração (fls. 256/261), que foram rejeitados pela decisão de fl. 275.

Em suas razões (fls. 280/296), a requerida argumenta que: (i) a decisão de primeiro grau merece ser reformada, em parte, vez que contraria as disposições do artigo 32-A da Lei nº 6.766/79, introduzido pela Lei Federal nº 13.786 de 27/12/2018, aplicável no caso de compra e venda de lotes (e não o artigo 67-A, aplicável no caso de incorporação imobiliária), além dos termos do contrato livremente pactuados entre as partes; (ii) o nobre decisor nada mencionou a respeito da data da retomada da posse, a fim de possibilitar a delimitação das responsabilidades das partes quanto às despesas do imóvel; e (iii) a r. sentença equivocou-se ao fazer a distribuição dos ônus da sucumbência, em respeito aos ditames do artigo 86 do Código de Processo Civil. Sendo assim, requer o provimento do recurso para:

"a) autorizar a Apelante a realizar a imediata retomada da posse do lote de terreno pelo nº 29, da "quadra B6", do loteamento denominado Jardim São Lucas 2, ou, subsidiariamente, determinar a formalização da DEVOLUÇÃO da posse do imóvel, em favor da Apelante, fixando a sua data efetiva para futura fase de liquidação de sentença;

(b) autorizar a retenção de valores em favor da Apelante:

(a) do percentual de 10% do valor atualizado do contrato, a título de cláusula penal compensatória; (b) encargos tributários; (c) comissão de corretagem atualizada; (d) mantendo ainda a retenção, pela Apelante, dos débitos de IPTU, dentre outros, incidentes até a data da efetiva devolução do lote.

(c) como consequência do provimento do recurso, afastar a sucumbência imposta à Apelante, condenando o Apelado no pagamento integral das custas e dos honorários advocatícios de sucumbência em percentual incidente sobre a ação principal, ou, subsidiariamente, fixar a condenação da Apelante apenas sobre a parte que restou vencida na ação principal”.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 343/356).

Em suas razões (fls. 299/325), o autor argumenta que:

(i) o apelante mediante e-mail requereu a rescisão do contrato, contudo, a apelada, muito tempo após aquela manifestação de vontade, comunicou que estaria rescindindo o contrato em vista de suposto inadimplemento pelo recorrente, de modo que não há se falar, portanto, em cobrança de mensalidades do parcelamento a partir dessa data; (ii) deve haver a redução da cláusula penal para o montante equivalente a 10% (dez por cento) do valor até então pago pelos autores; (iii) os valores a serem restituídos deverão ser devidamente corrigidos monetariamente desde cada desembolso e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação; (iv) devem ser mantidos os honorários fixados anteriormente em primeiro grau, no percentual de 20%, contudo, modificando a sentença ora atacada, para que incidam sobre o valor da condenação, modificando-se aquele decisum nesse sentido, e, para aplicar a sucumbência para essa apelante, de modo a apelada arcar integralmente com as custas processuais. Requer, pois, o provimento do recurso para:

“(i) que a rescisão do contrato firmado com a apelada, diante dos fatos narrados acima, seja considerada como havida desde a notificação enviada via e-mail pelo apelante à apelada, em 06/01/2022, e, APENAS (...) com retorno das partes ao status quo ante e condenar a ré a restituir ao autor a importância correspondente a 75% do montante pago, na forma acima

estipulada, com correção monetária desde a data de cada desembolso (CC, artigos 404 e 407) com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, e acrescida de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (CC, artigo 406; CTN, artigo 161, § 1º; e Enunciado 20 da I Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal), a contar do trânsito em julgado, com capitalização simples, ou seja incidem de forma linear apenas e tão-somente sobre o valor do principal atualizado (CPC, artigo 491, caput) (...).

(ii) modificar parcialmente o Decisum proferido pelo Juízo “a quo” para que sejam julgados improcedentes os pleitos formulados pela apelada em sua reconvenção contestação de fls. 83/108, considerando o direito aplicável ao caso e o quanto se expôs às fls. 185/193.

(iii) manter os honorários advocatícios fixados anteriormente em primeiro grau, no percentual de 20%, contudo, modificando a Sentença ora atacada, para que incidam sobre o valor da condenação, modificando-se aquele decisum nesse sentido, e, para aplicar a sucumbência para essa apelante, de modo a apelada arcar integralmente com as custas processuais (art. 85, §2º, e, art. 86, do CPC).

(iv) SUBSIDIARIAMENTE, e apenas caso essa C. Câmara entenda ser aplicável multa contratual, o percentual dessa, de 10% (dez por cento) deveria incidir sobre montante pago pelo apelante e não sobre o valor do contrato (a fim de se evitar abusividade contratual); e, repisa-se, tal medida não ofende ao disposto na Lei 6766/1979, em seu art. 32-A, II, que estabelece a porcentagem sobre o valor do contrato apenas como limite e não como percentual único possível de se aplicar, podendo, assim ser diminuído a fim de melhor equilibrar situações abusivas ao consumidor, como ocorre no caso em comento”.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 329/342).

É o relatório.

2. De início, é preciso salientar que, historicamente, antes do advento da Lei nº 13.786/2018, o C. Superior Tribunal de Justiça

firmou entendimento de que, em caso de rescisão de compromisso de compra e venda por iniciativa do comprador (inadimplemento ou simples desistência), em que não haja pacto adjeto de alienação fiduciária devidamente registrado, seria plenamente possível a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, com particular incidência do art. 53 deste diploma legislativo, ainda que o contrato seja regulamentado pela Lei nº 4.591/64, pela Lei nº 6.766/79.

Neste contexto, a jurisprudência se consolidou no sentido de que seria legítima a rescisão unilateral da avença por parte do consumidor, independentemente de se demonstrar a incapacidade financeira para o pagamento do restante do preço. Entretanto, em contrapartida, entendeu-se que o *“desfazimento do contrato dá ao comprador o direito à restituição das parcelas pagas, porém não em sua integralidade”* (STJ; RESP 403.189/DF, 4ª Turma; Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR; Julgamento em 26.05.2003).

Assim, anteriormente à Lei nº 13.786/2018, nos casos de rescisão de contrato de compromisso de compra e venda, o consumidor teria direito à devolução das parcelas pagas, descontado percentual suficiente para o pagamento das perdas e danos e despesas administrativas. Este, inclusive, é o entendimento exposto na súmula 1 deste E. Tribunal de Justiça:

“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”.

Para pacificar a controvérsia que existia a respeito do montante a ser retido pelo compromissário vendedor, o C. Superior Tribunal

de Justiça fixou entendimento de que seria razoável um percentual de retenção de até 25% dos valores pagos pelo consumidor, a depender do caso concreto:

"A jurisprudência desta Corte tem considerado razoável, em rescisão de contrato de compra e venda de imóvel por culpa do comprador, que o percentual de retenção, pelo vendedor, de parte das prestações pagas seja arbitrado entre 10% e 25%, conforme as circunstâncias de cada caso, avaliando-se os prejuízos suportados" (AgRg no AREsp 728256/DF).

Diante dessa realidade, o legislador pátrio editou a Lei nº 13.786/2018, popularmente conhecida como "lei do distrato", que promoveu alterações na Lei nº 4.591/64, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias, e na Lei nº 6.766/79, que dispõe sobre o parcelamento de solo urbano e dá outras providências.

A inovação legislativa se deu com a finalidade de se disciplinar as penalidades aplicáveis ao consumidor em caso de rescisão contratual por iniciativa deste (seja inadimplemento, seja simples desistência).

No caso de o contrato ter sido firmado exclusivamente com o incorporador, aplicam-se as penalidades previstas no artigo 67-A da Lei nº 4.591/64, que limita os descontos e as retenções "aos valores efetivamente pagos pelo adquirente":

"Art. 67-A. Em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, mediante distrato ou resolução por inadimplemento absoluto de obrigação do adquirente, este fará jus à restituição das quantias que houver pago diretamente ao incorporador, atualizadas com base no

índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, delas deduzidas, cumulativamente:

I - a integralidade da comissão de corretagem;

II - a pena convencional, que não poderá exceder a 25% (vinte e cinco por cento) da quantia paga.

§ 1º Para exigir a pena convencional, não é necessário que o incorporador alegue prejuízo.

§ 2º Em função do período em que teve disponibilizada a unidade imobiliária, responde ainda o adquirente, em caso de resolução ou de distrato, sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º deste artigo, pelos seguintes valores:

I - quantias correspondentes aos impostos reais incidentes sobre o imóvel;

II - cotas de condomínio e contribuições devidas a associações de moradores;

III - valor correspondente à fruição do imóvel, equivalente à 0,5% (cinco décimos por cento) sobre o valor atualizado do contrato, pro rata die;

IV - demais encargos incidentes sobre o imóvel e despesas previstas no contrato.

§ 3º Os débitos do adquirente

correspondentes às deduções de que trata o § 2º deste artigo poderão ser pagos mediante compensação com a quantia a ser restituída.

§ 4º Os descontos e as retenções de que trata este artigo, após o desfazimento do contrato, estão limitados aos valores efetivamente pagos pelo adquirente, salvo em relação às quantias relativas à fruição do imóvel”. (grifo nosso)

Por sua vez, nos demais casos, como, por exemplo, contratos que referentes a loteamento, aplicam-se as penalidades previstas no artigo 32-A da Lei nº 6.766/79. Entretanto, neste caso não há previsão de limite para os descontos e retenções a serem efetuados pelo promissário vendedor:

“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.

§ 1º O pagamento da restituição ocorrerá em até 12 (doze) parcelas mensais, com início após o seguinte prazo de carência:

I - em loteamentos com obras em andamento: no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias após o prazo previsto em contrato para conclusão das obras;

II - em loteamentos com obras concluídas: no prazo máximo de 12 (doze) meses após a formalização da rescisão contratual”.

Neste contexto, é possível perceber que, em qualquer dos casos mencionados acima, isto é, seja pela incidência do artigo 67-A da Lei nº 4.591/64, seja pela incidência do artigo 32-A da Lei nº 6.766/79, ambos criados pela Lei nº 13.786/2018, é possível que o consumidor perca a totalidade dos valores pagos (ainda que se reconheça que eventual saldo devedor não configura crédito a receber por parte do compromissário vendedor).

Acontece que o artigo 53 do Código de Defesa do

Consumidor prevê expressamente que:

“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”.

Há, portanto, atualmente, um conflito “aparente” de normas, no ordenamento jurídico brasileiro, no que tange ao percentual de valores que pode ser descontado pelo compromissário vendedor, seja a qual título for (isto é, cláusula penal, débitos relativos às obrigações *propter rem*, taxa de fruição, etc), do montante já pago pelo consumidor adquirente, em caso de rescisão de compromisso de compra e venda por iniciativa do comprador (inadimplemento ou simples desistência): (1) a Lei nº 13.786/2018, que possibilita o perdimento da totalidade dos valores já pagos pelo consumidor; e (2) a Lei nº 8.078/90, que veda o perdimento da totalidade dos valores já pagos pelo consumidor.

Pois bem, neste contexto, deve-se afirmar que a Lei nº 13.786/2018, ao não revogar expressamente a Lei nº 8.078/90, não se sobrepõe a esta, de acordo com disposição expressa do artigo 2º, §2º, do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, comumente conhecido como “Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro”:

“Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior



§ 2º-A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior”.

Portanto, deve prevalecer o critério hermenêutico-interpretativo da especialidade, no sentido de que, em relação às penalidades aplicáveis ao adquirente consumidor, aplicam-se as disposições do Código de Defesa do Consumidor, notadamente aquelas que reputam nulas as disposições contratuais que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada (art. 51, inciso IV). Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta C. Câmara:

APELAÇÕES CÍVEIS –
COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – Ação de
rescisão contratual, cumulada com pedido de tutela
antecipada, devolução de quantias pagas e outros pleitos
julgada parcialmente procedente – Desistência da

compradora – Inconformismo de ambas as partes – Aplicação das Súmula 1 deste E. TJSP e da Súmula 543 do C. STJ – Contrato firmado sob a égide da Lei nº 13.786/18 que acrescentou o artigo 32-A à Lei nº 6.766/79 – Impossibilidade de ser autorizada a aplicação da cláusula contratual em sua integralidade, considerando o ínfimo valor pago das parcelas do lote – Descabida a indenização de 10% (dez por cento) sobre o valor total do contrato como pretende a ré – Disposição abusiva, nos termos do artigo 51, do Código de Defesa do Consumidor, pois coloca a adquirente em desvantagem excessiva, importando em enriquecimento ilícito por parte da vendedora – Taxa de ocupação indevida ao passo que o imóvel é apenas um lote de terreno – Montante a título de retenção é suficiente para reparar eventual prejuízo da vendedora - Sentença reformada em parte apenas quanto à correção monetária e aos ônus de sucumbência – Correção deve se dar pela Tabela Prática deste E. Tribunal de Justiça – Sucumbência - Inteligência do artigo 86 – Honorários advocatícios fixados em conformidade com o artigo 85, § 2º, do CPC – Precedentes – Recursos providos em parte (AC 1056213-34.2022.8.26.0100; Relator: José Carlos Ferreira Alves; 2ª Câmara de Direito Privado; Julgamento em 28/04/2023; Publicação em 28/04/2023)

Portanto, **em regra**, entende-se que o percentual máximo de retenção deve seguir o entendimento já consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que seria razoável um percentual de retenção de até 25% dos valores pagos pelo consumidor, sendo vedada a incidência de multa contratual ou qualquer outra penalidade contratual. De referido percentual, entretanto, estariam excluídas, se for o caso, a comissão de corretagem e a taxa de fruição.

Assim, de modo a trazer razoabilidade e equilíbrio entre as partes, bem como atender aos parâmetros adotados por esta

Câmara em casos análogos, **deve-se manter o percentual em 25% a título de retenção das quantias já pagas, com correção monetária a partir de cada desembolso, porém com juros de mora a partir do trânsito em julgado**, pois tal montante é suficiente para cobrir os custos administrativos e fiscais despendidos com a formalização da avença, **não havendo que se falar, assim, em qualquer outro tipo de compensação ou incidência de multa contratual ou qualquer outra penalidade contratual.**

Quanto à taxa de ocupação, embora não esteja incluída em referido percentual, de acordo com o entendimento exposto na súmula 1 deste E. Tribunal de Justiça, é posição majoritária desta C. Câmara que não há que se falar em fixação de taxa de fruição em caso de lote sem acessão ou benfeitoria, isto é, que não foi efetivamente ocupado. Nesse sentido, o Colegiado tem sistematicamente entendido pelo seu não cabimento, conforme julgados abaixo transcritos:

APELAÇÕES

-
COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – RESCISÃO
CONTRATUAL POR CULPA DO COMPRADOR QUE
DESISTIU DO NEGÓCIO – SENTENÇA DE PARCIAL
PROCEDÊNCIA PARA RESCINDIR O CONTRATO
DE COMPRA E VENDA CELEBRADO ENTRE AS PARTES
E DETERMINAR A DEVOLUÇÃO DE 90% DAS QUANTIAS
PAGAS – INSURGÊNCIA DE AMBAS AS PARTES –
CONTRATO FIRMADO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.786/2018
E COM OBSERVÂNCIA DE SEUS REQUISITOS –
INCIDÊNCIA DO ART. 32-A DA LEI Nº 6.676/79 -
LEGISLAÇÃO
ESPECÍFICA DO PARCELAMENTO DO SOLO QUE DEVE
SER INTERPRETADA EM CONJUNTO COM OS
PRINCÍPIOS E AS NORMAS GERAIS
PROTETIVAS DO DIREITO DO CONSUMIDOR E
DO CÓDIGO CIVIL, BEM COMO DOS PRECEDENTES

JURISPRUDENCIAIS, SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA RÉ - POSSIBILIDADE DE RESCISÃO - RETENÇÃO DE 20% DOS VALORES PAGOS - LEGITIMIDADE - JUROS MORATÓRIOS A FLUIR DO TRÂNSITO EM JULGADO - OBSERVÂNCIA DO ENTENDIMENTO VINCULANTE DO STJ EXARADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.740.911/DF - FIXAÇÃO DE TAXA POR OCUPAÇÃO DO IMÓVEL - ILEGITIMIDADE - LOTE SEM EDIFICAÇÃO DE BENFEITORIA - PRECEDENTE DO COLEGIADO ENVOLVENDO TODOS OS TEMAS ABORDADOS NO CASO EM APREÇO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE - APELO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO, PARA MAJORAR O PERCENTUAL DE RETENÇÃO E READEQUAR O TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS - RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO (AC 1004510-04.2021.8.26.0099; Relatora: Hertha Helena de Oliveira; 2ª Câmara de Direito Privado; Julgamento em 11/08/2022)

Quanto à taxa de corretagem, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando o Recurso Especial nº 1.599.511-SP, sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese (Tema 938):

“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”.

Nessa quadra, as despesas de corretagem, desde que

informadas aos compradores, no momento da celebração do contrato, são de responsabilidade destes. No caso sob exame, pelo contrato firmado entre as partes, a responsabilidade pelo pagamento da comissão de corretagem é da vendedora (fl. 33), de modo que este valor não pode ser cobrado do consumidor por ocasião da rescisão contratual.

Por fim, as despesas de IPTU e demais obrigações “propter rem” (tais como taxas de conservação, contribuições ao fundo de transporte e contribuições sociais do Clube SLIM) incidentes até a efetiva desocupação do imóvel (leia-se: efetiva rescisão do contrato, que se dará com o trânsito em julgado) são de responsabilidade do consumidor. Neste sentido:

COMPROMISSO

DE COMPRA E VENDA -Rescisão contratual - Legislação consumerista - Aplicação - Desistência do comprador - Lei nº 13.786/18 que deve ser interpretada em conjunto com o CDC - Devolução de parcelas pagas - Restituição que deve ser imediata, sob pena de onerosidade excessiva do consumidor, admitida a retenção do montante, em 25% da quantia paga, o que inclui a remuneração pelas despesas administrativas - Inteligência do art. 53, do CDC e das Súmulas nºs 01 e 02 deste Tribunal - IPTU - Responsabilidade do comprador, enquanto não reintegrada a vendedora na posse do bem - Descabimento de cobrança pela fruição do bem, em razão de se tratar de lote de terreno sem edificação – Danos morais – Não ocorrência – Recurso parcialmente provido (AC 1140458-12.2021.8.26.0100; Relator: Álvaro Passos; 2ª Câmara de Direito Privado; Julgamento em 20/07/2022; Publicação em 20/07/2022)

Neste contexto, descontados o percentual de retenção de 25% da quantia já paga pelo consumidor e o montante correspondente

às despesas de IPTU e demais obrigações “propter rem” incidentes no período de vigência do contrato (cujo término se dará apenas com o trânsito em julgado desta demanda), o restante deverá ser devolvido em parcela única, conforme reiterada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, com correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça a partir de cada desembolso, além de juros de mora de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado.

Por fim, já decidiu o C. STJ que, tratando-se de sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser fixados com base “em percentual sobre o valor do proveito econômico auferido” por cada parte (EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.553.027/RJ, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 3/5/2022, DJe de 6/5/2022). Dessa forma, absolutamente correta a distribuição do ônus sucumbencial distribuído na origem.

Portanto, a r. sentença deve ser aclarada, nos termos acima.

Em relação aos honorários advocatícios recursais, o Superior Tribunal de Justiça já fixou os seguintes parâmetros sobre o assunto:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRA CONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

(...)

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do

CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso [da parte contrária] não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

(...)

(AglInt nos EREsp n. 1.539.725/DF, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, DJe de 19/10/2017)

Inclusive, trata-se de entendimento esposado na recentíssima Tese 1059, aprovada em 09/11/2023 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

“A majoração dos honorários de sucumbência prevista no art. 85, § 11, do CPC pressupõe que o recurso tenha sido integralmente desprovido ou não conhecido pelo tribunal, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC em caso de provimento total ou parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento ou limitada a consectários da condenação”.

Assim, considerando que a requerida interpôs recurso de apelação e a este foi dado parcial provimento, o autor não faz jus à majoração dos honorários de sucumbência, nos termos do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil. Por outro lado, embora ao recurso do autor se tenha negado provimento, a requerida não faz jus à majoração dos honorários de sucumbência nesta esfera recursal, posto que já fixados no patamar máximo pelo juízo de origem.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Por derradeiro, a fim de evitar a oposição de embargos de declaração, única e exclusivamente voltados ao prequestionamento, dá-se por expressamente prequestionada, nesta instância, toda a matéria, consignando que não houve ofensa a qualquer dispositivo a ela relacionado.

3. Ante o exposto, dá-se parcial provimento ao apelo da requerida e se nega provimento ao apelo do autor.

Fernando Marcondes
Relator