



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000439351

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000578-43.2023.8.26.0291, da Comarca de Jaboticabal, em que é apelante STÉFANI NOGUEIRA ENGENHARIA LTDA., são apelados PAULO JOSE GANDERA JUNIOR (JUSTIÇA GRATUITA) e SANDRA VIEIRA DE SOUSA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso, com observação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores DIMAS RUBENS FONSECA (Presidente), EDUARDO GESSE E MICHEL CHAKUR FARAH.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

DIMAS RUBENS FONSECA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APEL. N° 1000578-43.2023.8.26.0291

COMARCA: JABOTICABAL (2ª VARA CÍVEL)

APTE: STÉFANI NOGUEIRA ENGENHARIA LTDA

APDOS: PAULO JOSE GANDERA JUNIOR E SANDRA VIEIRA DE SOUSA

JD 1º GRAU: CARLOS EDUARDO MONTES NETTO

VOTO N° 55.603

APELAÇÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C. C. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS C. C. INDENIZATÓRIA POR BENFEITORIAS E ACESSÕES. IMÓVEL. DESISTÊNCIA POR CULPA DO PROMITENTE COMPRADOR. Insurgência da ré contra a r. sentença que julgou procedentes os pedidos deduzidos pelos autores, com determinação de restituição de 80% (oitenta por cento) dos valores efetivamente pagos e pagamento pelas benfeitorias, permitida a compensação com eventuais débitos de IPTU, taxa condominial e taxa de fruição, de 0,5% (meio por cento) do valor do contrato ao mês desde o inadimplemento à efetiva desocupação do imóvel. Pretensão de reforma. Impossibilidade. Incidência do conteúdo do art. 53 do Código de Defesa do Consumidor quanto às consequências da desistência promovida pelo adquirente. Registro da garantia fiduciária na matrícula do imóvel feito apenas após o ajuizamento da demanda, apenas para evitar a aplicação da norma mais favorável aos adquirentes, o que não se admite, em homenagem à boa-fé que deve permear os negócios jurídicos. Precedente do C. STJ, em caso assemelhado - REsp nº 2091098-SP. Pretensão de limitação da indenização referente às benfeitorias. Ponto a ser dirimido na fase de liquidação de sentença eis que a dita irregularidade não pode ser presumida. Recurso desprovido, com observação.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **STÉFANI NOGUEIRA ENGENHARIA LTDA** nos autos da ação de rescisão contratual c. c.

restituição de valores pagos c. c. indenizatória por benfeitorias e acessões que lhes movem **PAULO JOSE GANDERA JUNIOR** e **SANDRA VIEIRA DE SOUSA**, que julgou procedente a ação, condenando a requerida, ora apelante, a restituir em parcela única o correspondente a 80% (oitenta por cento) dos valores efetivamente pagos pelos apelados, com direito à compensação.

Ante a sucumbência, condenou a ora apelante a arcar com as despesas processuais a que deu causa, e ao pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sustentou a apelante, em síntese, que à hipótese não seria aplicável a legislação consumerista, mas a Lei nº 9.514/97; que o contrato a ser analisado seria aquele firmado em 27 de outubro de 2020, que contém cláusula de alienação fiduciária; que houve averbação desta cláusula na matrícula do imóvel antes do ato de citação da presente demanda; que, subsidiariamente, eventual condenação não poderia considerar as obras realizadas no imóvel visto que não regularizadas.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 380/392) com pleito de desprovimento do recurso.

É o relatório.

As partes firmaram instrumento particular de compra e venda de imóvel com cláusula de alienação fiduciária em garantia (fls. 168/199), tendo por objeto o Lote nº 25 da Quadra nº L12, com

área de 200,00m² (duzentos metros quadrados), sob a matrícula nº 36.072, no Loteamento Residencial Parque das Araras, localizado no Município de Jaboticabal, São Paulo, pelo valor de R\$70.118,47 (setenta mil e cento e dezoito reais e quarenta e sete centavos), valor parcelado em cento e dezenove (119) parcelas mensais e consecutivas, vencendo-se a primeira em 30 de novembro de 2020.

Os ora apelados narram que, após o pagamento de R\$65.000.00 (sessenta e cinco mil reais), diante da impossibilidade de permanecerem contratados, notificaram a ora apelante a respeito da intenção de rescindir o negócio e reaver a quantia desembolsada, contudo, obteve resposta negativa, razão pela qual ajuizou a presente demanda.

Pois bem, sobre a dúvida quanto à legislação aplicável ao tema – a Lei nº 9.514/97, o Código Civil ou o Código de Defesa do Consumidor –, veja-se que os requisitos para a aplicação do julgado que definiu o Tema nº 1.095 do C. Superior Tribunal de Justiça são (I) o registro da garantia fiduciária na matrícula do imóvel, (II) a comprovação da constituição do devedor em mora e (III) a comprovação da sua inadimplência.

Os dois últimos requisitos, no caso, não se aplicam, visto que, no caso, dos devedores fiduciários partiu a vontade de não mais permanecerem contratados.

Quanto ao primeiro requisito, essencial

à análise, todavia, como bem destacado pela r. sentença recorrida, que o registro da garantia na matrícula do imóvel ocorreu, de forma confessa, apenas após o ajuizamento da ação judicial – antes da citação da ré ora apelante, destaca-se -, o que, aparentemente, se fez apenas para evitar a incidência do Código de Defesa do Consumidor, mais benéfico aos adquirentes.

Diz-se isto porque o primeiro negócio jurídico, denominado cessão de direitos e obrigações (fl. 59), envolvendo o mesmo imóvel ora em questão, era do ano de 2012.

A apelante, antevendo a crise dos apelados, providenciou a averbação da garantia na matrícula do imóvel apenas para aplicar à hipótese a Lei de Alienação Fiduciária, para fazer incidir o regime extrajudicial de retomada do bem, o que, em homenagem à boa-fé exigida em todo e qualquer negócio jurídico, não se admite.

Há precedente de caso assemelhado no C. Superior Tribunal de Justiça - REsp nº 2091098-SP - em que foi determinado o afastamento da aplicabilidade da Lei nº 9.514/97 para o caso de desistência promovida pelo adquirente.

Destaca-se parte da fundamentação deste julgado: “[...]Ora, diante de tais considerações, fica evidente o acerto no qual incorreu o Juízo a quo, eis que para o regime da Lei da Alienação Fiduciária em Garantia, o registro do contrato tem natureza constitutiva, sem a qual a garantia não se

perfaz. No caso em questão, a apelante somente registrou o pacto de alienação fiduciária após o ajuizamento da ação, ou seja, a garantia não tinha o menor interesse para a loteadora até o momento em que se deu conta que os compradores iriam exercer o seu direito de consumidor de rescindir o contrato.

Não pode o Judiciário validar situação que tem por objetivo, diante do perigo da iniciativa do devedor fiduciante de rescindir o negócio sob as regras do Código de Defesa do Consumidor, afastar a sua incidência e fazer prevalecer a Lei de Alienação Fiduciária em Garantia. A meu ver, o fato de ter a vendedora levado a registro a garantia após o ajuizamento da ação só caracteriza a intenção de tentativa de escapar às normas de direito do consumidor, mais benéfica ao adquirente. Tal entendimento está em manifesta divergência com o art. 26, caput, da Lei n. 9.514/1997, que assim dispõe: Art. 26. Vencida e não paga a dívida, no todo ou em parte, e constituídos em mora o devedor e, se for o caso, o terceiro fiduciante, será consolidada, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário[...]".

Como se deduz, o ajuizamento da ação é o momento em que se externou a vontade dos adquirentes em não mais permanecerem contratados, sendo também o marco temporal para a definição do regramento aplicável à hipótese, sendo juridicamente irrelevante, por isso, o fato da garantia ter sido levada à registro antes da citação.

Portanto, aplicando-se a norma do art. 53 do Código de Defesa do Consumidor, entende-se que dos valores efetivamente pagos, 80% (oitenta por cento) deles, devem ser restituídos de modo simples e de uma só vez, corrigidos desde a data do desembolso e com juros de mora desde a citação, ressalvado o direito à compensação conforme a definição dada pela r. sentença e que não foi questionada no apelo.

Concluindo, no que diz respeito à possibilidade da edificação ter irregularidade construtiva, constata-se que a mera especulação neste sentido não pode impor óbice à indenização pelas benfeitorias, visto que a prova de eventual discrepância entre a obra e a legislação urbanística, que venha a interferir no valor das obras, deverá ser resolvida na fase de liquidação de sentença.

Nessa ordem de ideias a r. sentença recorrida prevalece, eis que deu desate correto à hipótese em análise, apenas prevalecendo o acréscimo acima referido quanto à quantificação das edificações.

Alfim, tendo em vista a necessidade de fixação de remuneração pelo trabalho adicional realizado pelos patronos da apelada na fase recursal e observados os parâmetros legais, com espeque no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, a verba honorária devida pelos apelantes é majorada de dez por cento (10%) para doze por cento (12%) do valor



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da condenação.

Ante o exposto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso, observando-se o ponto relativo à valoração das benfeitorias.

DIMAS RUBENS FONSECA
RELATOR