



**Voto nº 31448.**

**Apelação nº 1031711-92.2021.8.26.0576.**

**Comarca: São José do Rio Preto.**

**Empreendimentos Imobiliários Spe li Ltda.**

**Juiz prolator da sentença: Sandro Nogueira de Barros Leite.**

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Pedido de rescisão contratual e devolução de quantias pagas. Iniciativa dos compradores. Rescisão incontroversa. Devolução de 90% dos valores pagos que se mostra mais adequada ao caso concreto. Precedentes. Taxa de fruição do imóvel. Descabimento. Contrato que envolve lote sem qualquer edificação. Indenização indevida. Precedentes. Ônus de sucumbência carreados à ré. Recurso da ré desprovido, provido o dos autores.

Trata-se de pedido de rescisão de contrato cumulado com repetição de valores, julgados parcialmente procedentes pela respeitável sentença de fls. 135/139, cujo relatório se adota, para o fim de declarar rescindido o contrato entre as partes e condenar a ré a restituir aos autores 80% dos valores pagos por eles (com exceção da comissão de corretagem), em uma única vez, atualizados monetariamente a partir de cada desembolso e acrescidos de juros de mora a contar do trânsito em julgado, bem como para ratear entre as partes as custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformadas, apelam as partes.

**Os autores**, sustentando que pagaram à ré a importância de R\$50.696,38, de modo que se mostra abusivo autorizar a retenção de 20%, e que é suficiente a retenção de 10%, considerando-se que ela não comprovou ter suportado qualquer gasto (fls. 142/150).

**E a ré**, aduzindo que a rescisão do contrato decorreu de culpa exclusiva dos autores, de modo que faz jus à retenção de 25% dos valores recebidos, conforme autorizado pela jurisprudência; que faz jus ao recebimento de indenização pela ocupação do imóvel, independentemente de eles não terem construído no lote, a ser fixada em 0,75% do valor do contrato por dia, até a efetiva devolução do bem; e que não deu causa ao ajuizamento da ação, de modo que os autores devem responder pelo pagamento integral das verbas sucumbenciais (fls. 151/160).

Houve respostas (fls. 166/177 e 229/235).

**É o essencial a ser relatado.**

***O apelo da ré não é de ser acolhido, ao passo que o dos autores comporta provimento.***

Narra a petição inicial que, em 07/01/2016, as partes firmaram instrumento particular de promessa de compra e venda que tinha por objeto o lote 13 da quadra 33 do loteamento “Jardim Leonor II”, de cujo preço os autores já pagaram o total de R\$50.969,38, no entanto, por motivos particulares, não têm mais interesse na manutenção do contrato, mas não lograram obter com a ré rescisão amigável. Os autores pediram, assim, a rescisão do contrato e a condenação da ré a devolver os valores pagos, abatido o montante correspondente a 10%.

Os pedidos foram julgados parcialmente procedentes, mas, respeitada a convicção externada na sentença, a causa comporta solução diversa.

Cuida-se de contrato de compromisso compra e venda de imóvel, com evidente incidência das regras consumeristas, dada a natureza da relação de consumo em tela, nos termos dos artigos 2º e 3º do Código de

Defesa do Consumidor.

Na hipótese, o pedido de desfazimento do contrato se deu por iniciativa dos compradores, que alegam que, em razão de problemas pessoais, deixaram de ter interesse na aquisição do lote.

A jurisprudência se consolidou no sentido de que o comprador tem direito a rescindir o negócio, independentemente da existência de vício no contrato ou de inadimplemento da parte contrária, caso em que terá direito à devolução de parte dos valores pagos.

Nesse sentido o verbete da **Súmula 543 do Superior Tribunal de Justiça** enuncia que: *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.*

Na mesma linha, é o entendimento retratado na **Súmula 1 deste 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.*

E, uma vez rescindido o contrato, de rigor que se restitua aos autores o percentual dos valores que foram pagos à ré, autorizando-se retenção pelas despesas administrativas havidas por esta.

No caso em apreço não se evidenciam circunstâncias excepcionais que justifiquem a retenção no percentual de 20% pela

vendedora, considerando-se que o objeto do compromisso de compra e venda é um lote em que não foi edificado e que poderá ser novamente compromissado à venda por ela.

A ré não comprovou ter experimentado qualquer despesa administrativa envolvendo o lote compromissado à venda aos autores e, ainda que a resilição tenha sido requerida em momento de crise, conforme consignado pelo Magistrado *a quo*, não há elementos concretos a indicar que a ré efetivamente enfrentará maiores dificuldades em revender o lote.

Do cotejo de tais circunstâncias e dos termos contratuais (fls. 17/30) mostra-se adequado limitar a retenção, pela ré, de 10% dos valores recebidos dos autores em consequência do compromisso de compra e venda havido entre eles, por constituir patamar suficiente para o ressarcimento das perdas e danos e das despesas administrativas suportadas.

Nesse sentido:

*Em se tratando de resolução pelo comprador de promessa de compra e venda de imóvel em construção, ainda não entregue no momento da formalização do distrato, bem como em se tratando de comprador adimplente ao longo de toda a vigência do contrato, entende-se razoável o percentual de 10% a título de retenção pela construtora dos valores pagos (REsp nº 807.880/DF; Rel. Min. Raul Araújo; Quarta Turma; j. 19/04/2016)*

*PROMESSA DE COMPRA E VENDA. Pedido de rescisão contratual e devolução de quantias pagas por iniciativa dos compradores. Interesse processual dos autores verificado. Alegação de cerceamento de defesa. Inocorrência. Rescisão incontroversa. Devolução de 90% dos valores pagos. Pagamento que deve ser*

*feito em parcela única. Súmula 543 do STJ e Súmula 2 desta Corte. Precedentes. Pedido de dedução da fruição que não foi objeto de contestação, nem analisado em sentença. Inovação recursal que não se admite. Ônus da sucumbência corretamente carreados à ré. Recurso desprovido, na parte conhecida. (TJSP; **Apelação Cível 1013995-12.2019.8.26.0224; Rel. Milton Carvalho; 36ª Câmara de Direito Privado; j. 13/07/2020**) (realces não originais)*

*APELAÇÕES CÍVEIS – Interposições contra sentença que julgou procedente ação declaratória de rescisão de promessa de compra e venda de imóvel c.c. restituição de valores pagos. Indevida retenção de valores de arras pela vendedora. Restituição de 90% do total pago. Devolução de do montante em parcela única. Observância da Súmula 543 do Superior Tribunal de Justiça, e Súmula 1 e 2 deste Egrégio Tribunal de Justiça. Sentença parcialmente reformada. (TJSP; **Apelação Cível 1013800-25.2019.8.26.0451; Rel. Mario A. Silveira; 33ª Câmara de Direito Privado; j. 02/07/2020**) (realces não originais)*

*CERCEAMENTO DE DEFESA - Inocorrência - Desnecessidade de outros elementos para o convencimento do magistrado – Nulidade afastada. CONTRATO – Compromisso de compra e venda – Desistência - Retenção parcial dos valores desembolsados pelos autores para pagamento do preço - Retenção de 10% que, no caso, revela-se razoável – Devolução em parcela única – Súmula 2 do TJSP - Inaplicabilidade da Lei nº 13.789/18, que atinge somente os contratos celebrados a partir da sua entrada em vigor, em 28 de dezembro de 2018 - Valor das arras confirmatórias que deve ser objeto de devolução, sob pena de enriquecimento sem causa – Retenção indevida – Recurso dos autores provido, desprovido o da ré. (TJSP; **Apelação Cível 1117055-19.2018.8.26.0100; Rel. Luiz Antonio de Godoy; 1ª Câmara de Direito Privado; j. 26/05/2020**)*

(realces não originais)

E ainda: ***Apelação Cível 1005423-62.2017.8.26.0604, Rel. Edson Luiz de Queiróz, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 29/05/2020; Apelação Cível 1051642-28.2019.8.26.0002, Rel. J.L. Mônico da Silva, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 26/05/2020; Apelação Cível 1005747-52.2018.8.26.0625, Rel. José Aparício Coelho Prado Neto, 9ª Câmara de Direito Privado, j. 06/05/2020.***

Anote-se que são inaplicáveis ao caso as regras introduzidas pela lei do distrato imobiliário, que entrou em vigor em 27/12/2018, uma vez que o contrato havido entre as partes foi firmado em janeiro de 2016 (fls. 17/30). Com efeito, embora passe a ter efeito imediato, a nova lei não prejudica o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição da República, e artigo 6º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro), de modo que, inclusive para privilegiar a segurança jurídica, não pode ser admitida sua retroação para atingir o contrato firmado antes de sua vigência.

E não pode acolhida a pretensão da ré quanto ao recebimento de indenização pela fruição do imóvel.

A hipótese em análise envolve compromisso de compra e venda de lote sem qualquer edificação, o que impossibilita a utilização econômica pelos compradores que justifique a cobrança da taxa de fruição.

Nesse sentido é o entendimento deste E. Tribunal de Justiça, inclusive com precedente desta relatoria:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Lote. Omissão constatada com relação à retenção da taxa de fruição do imóvel. Tese, porém, que não comporta guarida.***

**Contrato que envolve lote sem qualquer edificação. Precedentes deste E. Tribunal de Justiça.** Omissão sanada, sem alteração no julgamento. Inexistência de omissão quanto à responsabilidade pelos débitos de IPTU. Responsabilidade da autora desde a imissão na posse. Via inadequada para manifestação de inconformismo quanto aos fundamentos da decisão, quando não conjugada com erro material, omissão, obscuridade ou contradição. Natureza integrativo-recuperadora não demonstrada neste ponto. Embargos parcialmente providos. (TJSP; Embargos de Declaração Cível 1004975-12.2018.8.26.0198; Rel. Milton Carvalho; 36ª Câmara de Direito Privado; j. 20/08/2020) (grifo não original).

Compra e venda. RESCISÃO CONTRATUAL. DIREITO DE RETENÇÃO DA VENDEDORA. Insurgência da ré em face da sentença de procedência. Rescisão do contrato por culpa do comprador. Direito de retenção da vendedora. Possibilidade de retenção entre 10% e 25% das quantias pagas. Precedentes do STJ. Sentença que fixou um percentual de 10% sobre os valores pagos. Percentual reduzido para cobertura dos prejuízos da apelante. Retenção prevista no contrato que se afigura abusiva. Não cabimento de retenção de arras confirmatórias. **Não cabimento de taxa de fruição, diante da inexistência de posse efetiva (apenas precária) de um lote sem benfeitorias.** Fixação do percentual de retenção em 25% sobre a integralidade das quantias pagas. Vendedora que poderá comercializar o imóvel. Correção monetária a partir do desembolso e juros de mora a partir do trânsito em julgado. Compensação ainda com taxas e tributos incidentes sobre o imóvel. Reforma parcial da decisão de origem, para determinar a compensação dessas despesas vencidas até a data da sentença, quando houve a decisão pela rescisão do contrato. Sucumbência recíproca. Questões relacionadas à gratuidade processual do autor



*que deverão ser objeto de discussão em cumprimento de sentença. Recurso provido parcialmente. (TJSP; Apelação Cível 1001432-21.2020.8.26.0201; Rel. Carlos Alberto de Salles; 3ª Câmara de Direito Privado; j. 15/02/2021) (realces não originais).*

*Apelação. Compromisso de compra e venda de bem imóvel. Rescisão contratual pleiteada pelo promissário comprador sob alegação de dificuldade financeira. Possibilidade de retenção de parte dos valores pela promitente vendedora. Súmula 543 do STJ. Percentual de 20% do valor do contrato que se afigura razoável para indenizar os prejuízos decorrentes do encerramento do negócio. **Pretensão indenizatório pelo uso do imóvel. Impossibilidade, vez que consistente em um lote sem edificação. Indenização indevida.** Precedentes deste E. Tribunal em casos análogos. Retenção de arras confirmatórias, entregues a título de princípio de pagamento. Impossibilidade. Entendimento do STJ. Sentença mantida. Recursos improvidos. (TJSP; Apelação Cível 1001753-65.2019.8.26.0274; Rel. Walter Exner; 36ª Câmara de Direito Privado; j. 10/08/2020) (realces não originais).*

*COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS – AUTORA QUE PRETENDE A RESCISÃO DO CONTRATO – OBRIGAÇÃO DA RÉ DE DEVOLVER A ELA O MONTANTE PAGO PELA AQUISIÇÃO DO BEM – PERCENTUAL DE RETENÇÃO DE 20%, COMO ESTABELECEU A SENTENÇA – RAZOABILIDADE – JUROS DE MORA DEVIDOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO – **TAXA DE FRUIÇÃO INCABÍVEL, NO CASO, POIS SE CUIDA DE LOTE DE TERRENO O BEM ADQUIRIDO PELA AUTORA, SEM EDIFICAÇÃO** – SENTENÇA PARCIALMENTE ALTERADA. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação Cível 1001943-53.2019.8.26.0201; Rel. Jayme Queiroz Lopes; j.*

**29/06/2020**) (realces não originais).

*COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - RESCISÃO DE CONTRATO CUMULADA COM RESTITUIÇÃO DE VALORES – Procedência – Inadimplência ou desistência do compromissário comprador e que não constitui óbice para que postulem a rescisão da avença, tampouco a devolução do quanto adimpliram – Inteligência da Súmula 1 deste E. Tribunal de Justiça e art. 53 do CDC – Sentença que determinou de 80% dos valores pagos pelos autores – Empresa ré que pleiteia a aplicação da "Lei do Distrato" – Inadmissibilidade face a data de assinatura do contrato – inaplicabilidade dos dispositivos da Lei n.º 13.786/2018, em contratos firmados anteriormente a vigência da referida lei - Precedentes do STJ e desta Corte – Inteligência do art.6º da LICC e art. 5º XXXVI da CF/88 – **Taxa de fruição – Descabimento - Contratação envolvendo a compra de um lote, sem edificação, o que não autorizava a imediata exploração econômica por parte do adquirente** – Insurgência quanto ao termo inicial de cômputo dos juros de mora - juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da decisão – Tese fixada em Recurso Repetitivo – Resp 1.740.911/DF - Sentença parcialmente reformada – Recurso parcialmente provido. (TJSP; **Apelação Cível 1113111-72.2019.8.26.0100; Rel. Salles Rossi; 8ª Câmara de Direito Privado; j. 29/06/2020**) (realces não originais).*

Destarte, não há que se falar em taxa de fruição por se tratar de lote não edificado, e a posse precária prevista no compromisso de compra e venda não justifica, por si só, a indenização pretendida.

Não se ignora o teor da Súmula n.º 1 desta Egrégia Corte (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*), todavia ela deve ser interpretada de acordo com situação concreta enfrentada. E, no caso, tratando-se de lote sem benfeitorias, não é possível dizer que o promitente comprador o tenha ocupado, sendo inaplicável o referido entendimento.

Destarte, a respeitável sentença deve ser reformada para reduzir o percentual de retenção dos valores para 10%, determinando-se a restituição de 90% (e não de 80%) da quantia comprovadamente paga pelos consumidores, ressalvados os demais descontos autorizados pela sentença e que não foram objeto de impugnação recursal pelas partes.

E uma vez que o acolhimento do apelo dos autores importa procedência total dos pedidos formulados na petição inicial, é de rigor que a ré responda pelo pagamento integral das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, ora fixados em 12% do valor da condenação, já considerado o trabalho adicional realizado em grau de recurso.

Por tais fundamentos, ***nega-se provimento*** ao recurso da ré e ***dá-se provimento*** àquele dos autores.

**MILTON PAULO DE CARVALHO FILHO**  
**relator**