



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Barra Bonita

2ª VARA JUDICIAL

Praça Dr. Meira, s/nº - Centro - CEP: 17340-000 - Barra Bonita - SP

Telefone: 14 3641-5453 - E-mail: barrabonita2@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: 13h00min às 17h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: 1000825-63.2022.8.26.0063
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Rescisão do contrato e devolução do dinheiro**
 Requerente: **Jose Carlos Belarmino Filho e Joice Costa Belarmino**
 Requerido: **Reserva da Barra Empreendimentos Imobiliários Spe Ltda**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). MARÍLIA VIZZOTTO

Vistos.

Trata-se de *Ação de Rescisão Contratual c.c Restituição de Valores* ajuizada por **JOSÉ CARLOS BELARMINO FILHO** e **JOICE COSTA BELARMINO**, qualificado nos autos, em face de **RESERVA DA BARRA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA.**, igualmente já qualificado, alegando, em síntese, ter pactuado com o réu em 24 de Janeiro de 2018 instrumento particular de compra e venda de imóvel localizado no denominado loteamento “Residencial Reserva da Barra”, registrado sob a matrícula nº 28.784 do CRI de Barra Bonita pelo valor total de R\$ 94.288,48. Aduziu que realizou o pagamento de R\$ 56.299,00 até o momento, mas que não possui mais interesse na compra, e que houve descumprimento da ré em relação a data de entrega do loteamento, que deveria ter terminado as obras de infraestrutura em 10/04/2021. Requer a procedência do pedido para ver rescindido o ajuste, com retenção do valor de 10%.

Decisão de fls. 66/67 deferiu a tutela de urgência para determinar que a requerida se abstenha de efetuar qualquer cobrança relativas ao contrato, posteriormente reformada pelo acórdão de fls. 254/265.

Citada (fl. 71), a ré apresentou defesa na forma de contestação às fls. 72/92. No mérito, afirmou que o contrato não deve ser rescindido, pois se encontra formalizado sem vício de consentimento, não havendo motivos que justificam sua resolução e que no presente momento, houve a liquidação de R\$ 58.732,80. Alega que restou devidamente cumprido o prazo de obras do contrato, tendo o empreendimento inclusive já foi entregue



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Barra Bonita

2ª VARA JUDICIAL

Praça Dr. Meira, s/nº - Centro - CEP: 17340-000 - Barra Bonita - SP

Telefone: 14 3641-5453 - E-mail: barrabonita2@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: 13h00min às 17h00min

antes do ajuizamento da ação. Aduziu que o contrato está submetido às normas existentes da Lei nº 9.514/97 ainda que o contrato não tenha sido registrado na matrícula do imóvel, tendo em vista que tal incumbência cabia à parte requerente. Subsidiariamente, defendeu que, em caso de resolução do contrato, deve ser fixada a taxa de retenção no valor de 30% dos valores pagos, devendo a devolução ser feita em 12 parcelas mensais, na forma do art. 32-A, §1º, II da Lei nº 13.786/2018, já que dessa forma foi feito o pagamento pelos requerentes.

Houve réplica (fls. 194/208).

Instadas a especificar as provas que pretendiam produzir (fl. 209), ambas as partes manifestaram pelo julgamento antecipado do feito (fls. 212 e 213/217).

Por meio de decisão interlocutória (fl. 218) foi solicitado que a Prefeitura da Estancia Turística de Barra Bonita informe a data de entrega das obras de infraestrutura e a data de expedição do TVO do empreendimento Reserva da Barra.

Resposta de Ofício às fls. 242/246, comprovando que a obra foi concluída em 15/09/2021, seguida de manifestação da parte autora (fls. 250/251);

É o relatório.

Fundamento e Decido.

O feito comporta julgamento antecipado nos moldes do art. 355, inc. I do Código de Processo Civil, eis que o conjunto probatório colhido nos autos se mostra suficiente para a perfeita aferição da controvérsia, sendo desnecessária a dilação probatória.

Consigno que o juiz é o destinatário final das provas (art. 370, CPC), sendo seu dever julgar de forma antecipada a lide quando presentes os requisitos autorizadores, em respeito ao princípio da duração razoável do processo, norteador da atividade jurisdicional (art. 4º do CPC e STJ – AgRg no Ag. 693.982/SC).

De proêmio, **REJEITO** a preliminar suscitada pelo Requerido atinente à necessidade de delimitação da causa de pedir, não podendo se falar, tampouco, em inépcia da inicial, tendo em vista que a peça inaugural atende aos requisitos delineados nos artigos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Barra Bonita

2ª VARA JUDICIAL

Praça Dr. Meira, s/nº - Centro - CEP: 17340-000 - Barra Bonita - SP

Telefone: 14 3641-5453 - E-mail: barrabonita2@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: 13h00min às 17h00min

319 e 320 do CPC, pois veio acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação e apresentou o conteúdo legal mínimo exigido no diploma processual civil.

Ademais, é necessário mencionar que há pedido certo e causa de pedir, e da narração dos fatos decorre conclusão lógica. Além disso, a Requerida ofertou defesa a contento, o que demonstra compreensão dos fatos e pedidos descritos na inicial, pelo que afastou a preliminar.

Ausentes outras preliminares ou prejudiciais de mérito e presentes as condições da ação e pressupostos processuais, inexistente, ainda, qualquer nulidade, além de devidamente observados os princípios do contraditório e ampla defesa, dou o feito por saneado e **passo à análise do mérito**.

No mérito, o pedido é **parcialmente procedente**.

A relação estabelecida pelas partes se caracteriza como de consumo, pois os autores, pessoas físicas, adquiriram o imóvel como destinatários finais, visando instalar sua moradia no local, celebrando contrato de adesão, tornando-se inafastável a incidência do Código de Defesa do Consumidor.

Não há como não se considerar o contrato discutido como sendo de adesão, já que a maioria, se não todas, de suas cláusulas foi estipulada pela fornecedora, de modo unilateral, sem que o consumidor pudesse discutir ou alterar substancialmente seu conteúdo (art. 54, CDC).

Em suma, sustenta a parte autora que, diante da perda do interesse na manutenção do contrato, é permitida a rescisão, com a devolução de parte das quantias pagas.

A requerida, por sua vez, defende a manutenção do contrato ou, subsidiariamente, no caso de rescisão, que seja retido 30% dos valores pagos.

Cinge-se a controvérsia dos autos na (i) aplicação das normas existentes na Lei nº 9.514/97 ainda que o contrato não tenha sido registrado na matrícula do imóvel, (ii) possibilidade de rescisão contratual e no (iii) percentual de retenção dos valores pago.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Barra Bonita

2ª VARA JUDICIAL

Praça Dr. Meira, s/nº - Centro - CEP: 17340-000 - Barra Bonita - SP

Telefone: 14 3641-5453 - E-mail: barrabonita2@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: 13h00min às 17h00min

Afastada a alegação de culpa da requerida, tendo em vista que as obras de infraestrutura foram finalizadas, ainda que com certo atraso, a pretensão da rescisão se baseia única e exclusivamente na desistência da compra.

Inicialmente, esclareço que, com todas as vênias a entendimento diverso, a ausência de registro do contrato perante o registro imobiliário competente impossibilita o reconhecimento da alienação fiduciária, caracterizando-se o contrato mero compromisso de venda e compra.

Anoto, desde já, que independentemente de quem tenha sido culpado pela falta de registro, fato é que este não ocorreu e, em se tratando de elemento essencial para nascimento do direito real, a falta da providência impede o reconhecimento da propriedade fiduciária. Ainda que haja previsão contratual quanto ao obrigado a custear a despesa com registro, como no caso sub judice, é do credor fiduciário o interesse em exigir o cumprimento desta providência, sob pena de ficar privado da garantia almejada, não podendo invocar o respectivo regime jurídico.

Nesse sentido já julgou o e. TJSP:

Ação de rescisão de instrumento particular de contrato de venda e compra de imóvel urbano, com pacto de alienação fiduciária em garantia de pagamento e outras avenças, cumulada com os pedidos de (i) tutela de urgência visando à abstenção de cobranças e (ii) devolução de 90% dos valores pagos – Sentença de procedência parcial – **Ausência de registro do contrato na matrícula do imóvel, em inobservância ao art. 23 da Lei n. 9.514/97 – Inaplicabilidade do aludido diploma – Inteligência do Tema Repetitivo n. 1.095 do Superior Tribunal de Justiça – Incidência da legislação consumerista –** Descabimento da aplicação subsidiária do art. 32-A, da Lei n. 6.766/99, incluído pela Lei n. 13.786/18 – Contrato firmado anteriormente, no ano de 2.017 – Culpa incontroversa do comprador pelo desfazimento do negócio jurídico – Razoabilidade do perdimento de 20% das quantias pagas a título de perdas e danos a favor do compromissário vendedor, com a restituição de 80% em virtude da duração (mais de quatro anos) da relação estabelecida – Regularidade da atualização monetária a partir dos desembolsos – Dever do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Barra Bonita

2ª VARA JUDICIAL

Praça Dr. Meira, s/nº - Centro - CEP: 17340-000 - Barra Bonita - SP

Telefone: 14 3641-5453 - E-mail: barrabonita2@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: 13h00min às 17h00min

comprador de pagamento do IPTU durante o período da posse e não até o trânsito em julgado, admitida a compensação – Acolhimento parcial da insurgência quanto ao IPTU, nos termos expostos, e para majorar o percentual de retenção de 15% para 20% – Manutenção da disciplina da sucumbência – Recurso provido, em parte. (TJSP; Apelação Cível 1002060-02.2021.8.26.0063; Relator (a): César Peixoto; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Barra Bonita - 2ª Vara; Data do Julgamento: 08/02/2023; Data de Registro: 08/02/2023). Grifei.

Na mesma linha, o c. STJ fixou tese no julgamento do Tema Repetitivo nº 1095¹ estabelecendo que:

“Tema 1095: **Em contrato de compra e venda de imóvel com garantia de alienação fiduciária devidamente registrado em cartório, 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.”

Com isso, ante a falta de registro do contrato na matrícula do imóvel, não há se falar em aplicação das regras previstas na Lei nº 9.514/1997 (Lei da Alienação Fiduciária) em detrimento do Código de Defesa do Consumidor.

Dispõe o artigo 53 do Código de Defesa do Consumidor 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 devolução do contrato e a retomada do produto alienado”.

De fato, ninguém pode ser obrigado a permanecer no contrato contra a sua vontade, consoante a clara dicção da Súmula nº 1 do E. 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*

¹https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=1095&cod_tema_final=1095



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Barra Bonita

2ª VARA JUDICIAL

Praça Dr. Meira, s/nº - Centro - CEP: 17340-000 - Barra Bonita - SP

Telefone: 14 3641-5453 - E-mail: barrabonita2@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: 13h00min às 17h00min

propaganda feitos pelo promissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem”.

Debruçando-se sobre o instrumento contratual (fls. 25/49), observa-se que não há cláusula com previsão de restituição dos valores pagos no caso de rescisão contratual, tampouco estipulação de multa ou percentuais de devolução ou retenção no caso de desfazimento do negócio jurídico por vontade de uma das partes.

É inegável, porém, o direito do comprador à restituição dos valores pagos à vendadora, já que a rescisão contratual tem como efeito a restituição das partes, na medida do possível, ao estado em que se encontravam antes da avença. Por outro lado, também é devida a retenção parte razoável dos valores pagos, a título de indenização para a satisfação dos danos suportados e para ressarcir o vendedor pela rescisão decorrente da inadimplência do comprador.

A súmula 543 do STJ, por sua vez, dispõe 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”. (grifei)

Porém, não se pode olvidar que a jurisprudência do c. STJ converge no sentido de que o percentual de retenção pode oscilar entre 10% e 25% do valor pago durante o financiamento e deverá ser arbitrado conforme as circunstâncias do caso concreto. Confira-se:

“DIREITO CIVIL - PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL RESCISÃO - INADIMPLÊNCIA DO COMPRADOR - DEVOUÇÃO DOS VALORES PAGOS CABIMENTO - RETENÇÃO DE PARTE DOS VALORES PELO VENDEDOR - INDENIZAÇÃO PELOS PREJUÍZOS SUPORTADOS CABIMENTO ARRAS SEPARAÇÃO - 1. A rescisão de um contrato exige que se promova o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Barra Bonita

2ª VARA JUDICIAL

Praça Dr. Meira, s/nº - Centro - CEP: 17340-000 - Barra Bonita - SP

Telefone: 14 3641-5453 - E-mail: barrabonita2@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: 13h00min às 17h00min

retorno das partes ao status quo ante, sendo certo que, no âmbito dos contratos de promessa de compra e venda de imóvel, em caso de rescisão motivada por inadimplência do comprador, a jurisprudência do STJ se consolidou no sentido de admitir a retenção, pelo vendedor, de parte das prestações pagas, como forma de indenizá-lo pelos prejuízos suportados, notadamente as despesas administrativas havidas com a divulgação, comercialização e corretagem, o pagamento de tributos e taxas incidentes sobre o imóvel e a eventual utilização do bem pelo comprador - 2. O percentual de retenção, fixado por esta Corte entre 10% e 25%, deve ser arbitrado conforme as circunstâncias de cada caso - 3. Nesse percentual não se incluem as arras, pagas por ocasião do fechamento do negócio e que, nos termos do art. 418 do CC/02 (art. 1.097 do CC/16), são integralmente perdidas por aquele que der causa à rescisão - 4. As arras possuem natureza indenizatória, servindo para compensar em parte os prejuízos suportados, de modo que também devem ser levadas em consideração ao se fixar o percentual de retenção sobre os valores pagos pelo comprador” (REsp 1.224.921/PR, 3ª Turma, V.U., Rel. MIN NANCY ANDRIGHI, j. Em 26/4/2011). Grifei.

Dentro do referido limite, deve-se estipular percentual de retenção com base no montante efetivamente pago e nos prejuízos suportados pela vendedora com o desfazimento da avença.

Na hipótese vertente, o valor do contrato é de R\$ 94.288,48 (fl. 25). As parcelas pagas somam R\$ 58.732,80, (data base de 30/05/2022, parcela nº 49), conforme planilha de fls. 158/164. O bem alienado se trata de um lote de terreno localizado no loteamento “Residencial Bem Viver” (fls. 25/49).

Necessário ainda observar o tamanho do empreendimento e que os custos de administração, promoção e divulgação foram diluídos nos preços de cada um dos contratos de compra e venda dos lotes que compõem o loteamento.

Há se de levar em consideração ainda, a facilidade de nova negociação do terreno por parte da requerida, tendo em vista que não foi edificado.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Barra Bonita

2ª VARA JUDICIAL

Praça Dr. Meira, s/nº - Centro - CEP: 17340-000 - Barra Bonita - SP

Telefone: 14 3641-5453 - E-mail: barrabonita2@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: 13h00min às 17h00min

Com base nisso, fixa-se o **valor de retenção em 15% sobre o total do valor pago**, de forma que a requerida deverá restituir à parte autora 85% do total do valor pago.

A **devolução deverá ser feita em parcela única e imediatamente**, de acordo com o enunciado da Súmula 2 do E. 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.*”

Os valores serão acrescidos de **correção monetária** desde cada desembolso.

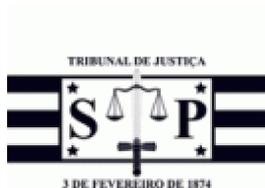
Anote-se que “*Os juros moratórios, na hipótese de resolução do compromisso de compra e venda de imóvel por iniciativa dos promitentes compradores, devem incidir a partir da data do trânsito em julgado, posto que inexistente mora anterior do promitente vendedor*” (STJ - REsp nº 1.617.652/DF, REL. MIN. NANCY ANDRIGHI, j. 26/9/17).

Portanto, os **juros de mora** deverão incidir apenas após o trânsito em julgado da presente sentença, porque a parte autora deu causa à rescisão e, por consequência, a requerida não está em mora antes da solução final da lide.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a pretensão autoral, com resolução do mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para **DECLARAR** rescindido o contrato de promessa de compra e venda e **CONDENAR** a ré a restituir à parte autora 85% (oitenta e cinco por cento) dos valores pagos à título de prestações mensais do contrato, corrigidas monetariamente pela Tabela Prática do TJSP a partir de cada desembolso e com incidência de juros de mora de 1% ao mês desde o trânsito em julgado da presente sentença.

Cumprido anotar, finalmente, que o valor pago, corresponde a R\$ 58.732,80, (data base 30/05/2022), conforme planilha de fls. 158/164. Sendo assim, o valor a ser restituído é de 85% desse valor.

Havendo sucumbência recíproca, as partes deverão suportar o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de Barra Bonita

2ª VARA JUDICIAL

Praça Dr. Meira, s/nº - Centro - CEP: 17340-000 - Barra Bonita - SP

Telefone: 14 3641-5453 - E-mail: barrabonita2@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: 13h00min às 17h00min

da causa atualizado, de maneira proporcional (art. 86 do CPC), na seguinte forma: autor em 80% (oitenta por cento) e réu em 20% (vinte por cento).

Tendo em vista que a parte autora sucumbiu de parte mínima do pedido, condeno a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado da condenação (art. 86, par. único, do CPC).

Na hipótese de interposição de apelação, tendo em vista a nova sistemática estabelecida pelo CPC – que extinguiu o juízo de admissibilidade a ser exercido pelo Juízo "a quo" (art. 1.010 do CPC) –, sem nova conclusão, intime-se a parte contrária para que ofereça resposta no prazo de 15 (quinze) dias. Havendo recurso adesivo, também deve ser intimada a parte contrária para oferecer contrarrazões. Após, remetam-se os autos à superior instância.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observando-se o disposto no artigo 1.286 das NSCGJ.

P.I.C.

Barra Bonita, data da publicação.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**