



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**4ª VARA CÍVEL**  
**RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1011899-36.2017.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Interpretação / Revisão de Contrato**  
 Requerente: **Edson José de Toledo**  
 Requerido: **Empreendimentos Imobiliários Damha – São Carlos Iv – Spe Ltda**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **FLAVIA DE ALMEIDA MONTINGELLI ZANFERDINI**

Vistos,

Edson José de Toledo, devidamente qualificado nos autos, ajuizou a presente ação em face de Empreendimentos Imobiliários Damha – São Carlos IV – SPE Ltda. Aduziu, em síntese, que firmou três instrumentos particulares de compromisso de compra e venda com pacto de eventual alienação fiduciária e outras avenças com a ré para aquisição das unidades autônomas 86, 96 e 100, no empreendimento "Parque Eco-Esportivo Damha Golf". Afirmou ser abusiva a cláusula 8ª dos três instrumentos particulares, que impõem a obrigatoriedade ao adquirente de efetuar o pagamento dos tributos e encargos incidentes sobre os imóveis desde a assinatura dos contratos.

Aduz que efetuou o pagamento dos IPTU dos três imóveis, relativos aos exercícios de 2014 a 2017. A estipulação contratual é abusiva porque não está na posse dos imóveis, haja vista que houve atraso na entrega das obras. Requer: a) inversão do ônus da prova; b) declaração da nulidade da cláusula 8ª dos instrumentos particulares; c) condenação da ré à restituição dos valores pagos a título de IPTU de forma simples, no montante de R\$ 53.285,55 (cinquenta e três mil, duzentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e cinco centavos).

Juntou documentos (fls. 25/193).

A ré, em contestação de fls. 206/222, suscitou, preliminarmente, falta de interesse de agir. No mérito, aduziu, em síntese, que não se aplica o Código de Defesa do Consumidor, já que o autor não pode ser considerado consumidor dos bens em questão. Alegou que muito embora já tenha havido liberação para a construção há tempos, o autor nem sequer iniciou as obras. Sustentou que não há abusividade ou ilegalidade na cláusula

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****4ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

que impõe aos adquirentes a obrigação de pagar tributos desde a assinatura dos instrumentos, já que está de acordo com a lei do parcelamento do solo urbano, Lei nº 6.766 de dezembro de 1979. Alegou, ainda, que a pretensão do autor viola o ato jurídico perfeito, já que ao aderir a proposta para aquisição do lote o autor tomou conhecimento das cláusulas e condições que regulam o contrato, sendo necessária a observância do princípio do *pacta sunt servanda*. Batalha pela improcedência do pedido.

Com a contestação vieram os documentos (fls. 223/262).

Réplica fls. 266/287.

Manifestação da ré a fls. 315/316 sobre os documentos colacionados com a réplica.

É uma síntese do necessário.

Fundamento e decido.

De início, a alegação de falta de interesse de agir relacionada ao termo de distrato da unidade 86 será analisada com o mérito da causa.

São aplicáveis as regras do Código do Consumidor. Isso porque o autor é pessoa física que firmou contrato de compromisso de compra e venda de três lotes de propriedade da ré, como destinatário final.

No mérito, o pedido procede em parte.

Trata-se de pedido declaratório de nulidade de cláusula tida como abusiva c.c. devolução de valores pagos a título de IPTU de forma simples.

O autor adquiriu os lotes 86, 96 e 100 em 20.10.2012 e pagou o IPTU dos três lotes referentes aos exercícios 2014, 2015, 2016 e 2017 (cf. fls. 131/145).

O pedido de nulidade de cláusula contratual tem por escopo, além da declaração da nulidade, a imputação de responsabilidade pelo pagamento de IPTU dos lotes do Empreendimento Damha Golf à construtora, de forma que essa última devolva os valores recebidos.

É efetivamente abusiva a cláusula que estabelece a obrigação de pagamento de impostos, encargos e condomínio do imóvel desde sua assinatura e não da efetiva posse.

A despesa de IPTU não pode ser imputada ao comprador até a entrega da posse do imóvel.


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**4ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Numa análise exauriente das provas trazidas à presente ação, contudo, depreende-se que a posse do imóvel foi transmitida ao autor em 15.06.2015 (fl. 475), tanto que noticiou que iniciou a construção de sua residência em setembro de 2015, na prova emprestada de fls. 448/449, que consiste em depoimento prestado nos autos do processo nº 1011507-96.2017.8.26.0566, que tramitou perante a Vara do Juizado Especial Cível. No mesmo documento, o autor informou que “condôminos que iniciaram as obras em período anterior ao próprio habite-se do empreendimento correram risco total”. Tem-se, então, que outros adquirentes já construíam suas residências em data anterior à expedição do certificado de conclusão de obra, 15.02.2017 (fls. 259/260), o que apenas seria possível para quem detivesse a posse.

O raciocínio é simples.

Aqueles que não têm posse do terreno, por óbvio, não podem nele construir. Se já estão autorizadas construções, patente a entrega da posse.

Os entendimentos dos Tribunais de que se faz necessária a entrega da chaves dizem respeito a imóveis já construídos. Vejamos: *“Apelação. Promessa de compra e venda. Pretensão de nulidade de cláusulas contratuais. Prejuízo não comprovado. O microssistema do consumidor não pode servir de pretexto ao descumprimento do contrato. Taxas condominiais e de IPTU. Responsabilidade da vendedora pelo custeio de tais encargos até a entrega efetiva das chaves. Reforma desse capítulo. Recurso a que se dá parcial provimento.”* (Apelação nº 1047257-73.2015.8.26.0100 - Relator: José Rubens Queiroz Gomes - 7ª Câmara de Direito Privado D.J. 14/12/2016).

*“Embargos de divergência em recurso especial. Legitimidade passiva. Ação de cobrança de cotas condominiais. Posse efetiva. Embargos de divergência acolhidos. 1. A efetiva posse do imóvel, com a entrega das chaves, define o momento a partir do qual surge para o condômino a obrigação de efetuar o pagamento das despesas condominiais. 2. No caso vertente, é incontroverso que o embargante está sofrendo cobrança de duas cotas condominiais referentes a período anterior à entrega das chaves. 3. Embargos de divergência providos.”* (EREsp 489.647/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 15/12/2009).

No caso em tela, o comprador do empreendimento adquiriu três terrenos,



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

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**4ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

dos quais houve termo de distrato em relação à unidade 86 (fls. 56/58), e já recebeu sua posse, tanto que estão autorizadas diversas construções, conforme se vê na documentação colacionada aos autos, projeto para construção de residências, licenças de execução em nome do autor, datada de 15.06.2015 (cf. fl. 475), bem como de outros proprietários, datadas de 29.07.2015 e 29.08.2017 (cf. fls. 476/478 e 479/480) e especialmente prova emprestada às fls. 448/449, na qual o autor informa que iniciou a construção em seu empreendimento em setembro de 2015.

Anote-se que a situação aqui não se compara as construções de condomínio edilício vertical, porque nestas a individualização das unidades na matrícula do imóvel somente ocorre após a entrega da obra, daí porque antes disso o bem pertence como um todo à construtora, não se podendo impor ao comprador o pagamento dos encargos.

No caso, a partir da data em que foram permitidas construções no local, a posse foi efetivamente transmitida, pelo documento de fls. 475 que consiste na autorização para construção de uma residência no condomínio.

Ora, o IPTU tem por fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, conforme dispõem os arts. 32 e 34 do CTN.

A alienação, com transferência de posse, arreda a responsabilidade do alienante pelos tributos relativos ao imóvel que passam a ser do comprador.

Logo, o encargo do IPTU, a partir da posse, deve ser do comprador.

Da análise dos autos conclui-se que em 15.06.2015 já havia sido aprovado projeto para construção de residência do autor (cf. fl. 475).

Assim, somente é cabível a restituição de forma simples ao autor, das quantias pagas a título de IPTU antes de 15.06.2015, data a partir da qual passou a ser possível a construção de residências, por não ser razoável sua responsabilização por esses valores antes de usufruir dos bens cujo direito adquiriu.

No que tange à alegação de existência de termos de distrato e outras avenças entre as partes (fls. 56/58 e 117/119), datados de 15.12.2015, tendo por objetos as unidades 86 e 100, respectivamente, verifica-se que o autor recomprou o lote 100, na mesma data em que foi pactuado o distrato (cf. fls. 88/116).

Em relação ao lote 86, não vinga a pretensão do autor de reaver a quantia



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

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**4ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

paga a título de IPTU.

É incontroverso que as partes firmaram distrato do contrato de compromisso de compra e venda e outras avenças do lote 86, pactuando-se, que o valor pago de R\$ 302.214,54, seria reaproveitado no pagamento da unidade 96, pertencente ao autor. Na ocasião, as partes deram plena e irrevogável quitação da avença e eventuais direitos que pudessem ser titulares, conforme verifica-se na cláusula quinta. Assim, aplica-se ao caso, o princípio da obrigatoriedade dos contratos, devendo as partes cumprir com os termos definidos no distrato, não havendo falar-se em restituição dos valores despendidos em relação a esse imóvel.

Nesse sentido: “Distrato firmado entre as partes. Posterior ação judicial intentada por uma das partes. Arrependimento unilateral que não pode ser aceito. Não se vislumbra qualquer vício de vontade apto a macular o acordado. Inteligência do art. 104 do Código Civil. - Nega-se provimento.” (TJSP; Apelação 1012271-85.2014.8.26.0114; Relator (a): Enio Zuliani; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Foro de Campinas - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 25/08/2015; Data de Registro: 25/08/2015).

Ante o exposto, julgo procedente em parte o pedido para o fim de declarar abusiva a cláusula 8ª dos instrumentos particulares de compromisso de compra e venda de imóvel, referentes às unidades 96 e 100.

Outrossim, condeno a ré Empreendimentos Imobiliários Damha São Carlos IV - SPE Ltda. ao reembolso dos valores pagos pelo autor, a título de IPTU do exercício de 2014 e exercício de 2015 (meses de janeiro, fevereiro, março, abril e maio) dos lotes nº 96 e 100, valores corrigidos monetariamente pela tabela prática do TJSP, a contar do desembolso de cada parcela e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação.

Julgo improcedente o pedido de devolução dos valores pagos a título de IPTU relativo aos exercícios de 2015 (junho, julho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro), 2016 e 2017, referentes aos lotes nº 96 e 100, bem como os exercícios de 2014 e 2015, referentes ao lote nº 86.



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

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**4ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Dada à sucumbência recíproca, arcará a ré com o pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono do autor, que arbitro em 10% do proveito econômico obtido com o acolhimento parcial da presente demanda, considerando para tanto a quantia de R\$ 15.691,61.

Arcará o autor com o pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da ré em 10% do valor em que sucumbiu, considerando para tanto a quantia de R\$ 37.593,94.

Arcará o autor com 70% das custas processuais e a ré com 30%.

Publique-se e intímem-se.

São Carlos, 21 de novembro de 2018.

**Juiz(a) FLAVIA DE ALMEIDA MONTINGELLI ZANFERDINI**

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