



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000306180

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1080671-18.2022.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes/apelados ANTONIA NEYDE VIEIRA FEITOSA COSTA e RENATO MACEDO DA COSTA FEITOSA, é apelado/apelante KAZZAS INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 33ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **negaram provimento ao recurso dos autores e deram parcial provimento ao recuso da ré. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ EURICO (Presidente) E SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA.

São Paulo, 28 de março de 2025.

SÁ DUARTE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 1080671-18.2022.8.26.0100

COMARCA: SÃO PAULO – FORO CENTRAL

**APELANTES/APELADAS: ANTÔNIA NEYDE VIEIRA FEITOSA COSTA,
RENATO MACEDO DA COSTA FEITOSA e KAZZAS INCORPORAÇÕES
E CONSTRUÇÕES S.A.**

VOTO Nº 54.570

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – Pretensões resolutória e de restituição de quantia paga julgadas parcialmente procedentes e improcedente a reparatoria de dano moral – Restituição de 85% do montante pago pelos adquirentes deferida com acerto, em consonância com a jurisprudência dominante e entendimento das Súmulas nº 1 e 2, deste Tribunal e nº 543, do Superior Tribunal de Justiça – Dano moral aos adquirentes não reconhecido - Restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem – Não cabimento, aplicável ao caso o Tema Repetitivo 938, do Colendo Superior Tribunal de Justiça – Incidência dos juros de mora a partir do trânsito em julgado – Tema Repetitivo nº 1002, do Superior Tribunal de Justiça – Apelação dos autores não provida, parcialmente provida a da ré.

Cuida-se de apelações interpostas contra r. sentença de parcial procedência da pretensão de rescisão do contrato de compra e venda de imóvel c/c restituição de valores e indenizatória de danos morais, alterada pelo julgamento dos embargos de declaração de fls. 244/245, para o fim de declarar a rescisão do contrato por culpa dos autores, bem como para reconhecer a abusividade da cláusula “l. 2”, de fl. 137, condenada a ré a restituir, de uma só vez, 85% dos valores pagos pelos autores, com decote do montante relativo à comissão de corretagem, corrigidos desde o

desembolso e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Em razão da sucumbência recíproca, a cada parte foi carreado o pagamento de metade das despesas processuais e honorários dos advogados da parte contrária, sendo aos da autora fixados em 10% da condenação e aos da ré fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual.

Inconformados, os autores insistem do direito à restituição da comissão de corretagem, ônus que incumbe à ré, na medida em que foram induzidos a erro, sendo abusiva a cláusula que lhes impôs esse ônus, pena de violação ao Código de Defesa do Consumidor. Aduzem que a ré firmou o contrato e exigiu pagamentos a título de comissão antes mesmo da aprovação do financiamento bancário, fato que configura enriquecimento ilícito, pois ignora a prática usual do mercado imobiliário no sentido de que cabe ao vendedor pagar a comissão, sendo caso de inversão do ônus da prova em seu favor de modo a reconhecer a nulidade desta disposição. Por fim, batem-se pela condenação da ré ao pagamento de indenização de dano moral, pois os fatos relatados nos autos extrapolam o que se entende por mero aborrecimento, em conta o desespero e a frustração vivenciados ao descobrir que seu nome não havia sido aprovado para o financiamento, fato que obstou a compra do imóvel.

Também inconformada, a ré argumenta que a rescisão decorreu de culpa exclusiva dos autores, sendo caso de ampliar o valor da retenção em conformidade com a Lei Federal nº 13.786/18, aplicável ao caso, na medida em que os consumidores tinham conhecimento das cláusulas do pacto indicando as consequências pela desistência imotivada. Aduz que tem direito a retenção de 50% dos valores pagos em caso de desfazimento de contratos de compromisso de compra e venda de imóvel submetidos ao regime de incorporação imobiliária. Subsidiariamente, entende que a retenção deve ser fixada entre 25% e 30% dos valores pagos, solução amparada na jurisprudência dominante sobre o tema. Por

último, anota que os juros de mora dos valores a serem ressarcidos incidem somente a partir do trânsito em julgado, em conta o reconhecimento da culpa dos autores pela rescisão contratual.

Recursos tempestivos, preparado apenas o da ré, pois os autores são beneficiários da gratuidade processual, e respondidos.

É o relatório.

Ficou incontroverso nos autos que as partes celebraram o compromisso de compra e venda de fls. 131/139, de 02 de outubro de 2021, envolvendo a compra da unidade nº 14, Bl. 02, do Condomínio KZ Sacomã, São Paulo/SP. O preço do imóvel foi R\$ 271.660,00 e, como relatado pelos autores, adimpliram em torno de R\$ 37.750,00, entretanto, em razão da falta de aprovação do financiamento bancário, fato a que inculcaram à ré, optaram por rescindir o contrato com a restituição da totalidade dos valores pagos e, subsidiariamente, 90% do que desembolsaram, mais a condenação da ré ao pagamento da indenização de dano moral.

Como relatado, na r. sentença foi declarada a resolução do contrato, por culpa dos autores, condenada a ré a restituir 85% dos valores pagos, deduzida a comissão de corretagem, corrigidos desde o desembolso e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, reconhecido o direito de retenção de retenção dos 15% remanescentes.

O apelo dos autores não merece provimento, enquanto o da ré merece parcial provimento.

Restou incontroversa a culpa dos autores pela rescisão do compromisso de compra e venda, tanto que no seu recurso

pedem apenas o afastamento do desconto da comissão e o reconhecimento da indenização de dano moral, abdicando da tese de reconhecimento de culpa da ré pela não aprovação do financiamento bancário, fato tido como motivador da rescisão.

Pois bem, os autores não fazem jus à restituição do valor relativo à comissão de corretagem, sendo caso de ratificar a sentença, nessa parte, até porque na linha do entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.599.511 (Tema Repetitivo nº 938).

Vale dizer, constou expressamente no contrato que a comissão de corretagem é devida pelos compradores, cláusula “J”, de fl. 136, a ser paga em separado, tal como procederam ao fazer o depósito de fl. 24, restando evidente que foi garantido o dever de informação aos autores em torno dessa obrigação.

Nesse passo, inexistindo abusividade da estipulação que transfere aos compradores a obrigação de pagamento da comissão, e sendo exitosa a intermediação, já que o contrato de compromisso de venda e compra foi assinado pelas partes, a ré não está obrigada a suportar a comissão paga pelos autores.

A mesma sorte segue o pedido relativo à pretensão reparatória de dano moral, pois não demonstraram eventual participação da ré na falta de aprovação do financiamento bancário. Confira-se:

Como corolário, porque não há como se debitar à ré culpa pelo desfazimento do negócio, que apenas não se verificou pelo inadimplemento da parte autora em razão da não aprovação de financiamento, descabido se tem o pedido de indenização por danos morais formulado na inicial.

Além disso, não é possível vislumbrar que o prejuízo sofrido pelos autores tenha extrapolado a esfera patrimonial, o que será devidamente compensado com o recebimento dos valores deferidos nos termos das determinações constantes da r. sentença.

Prevalece na jurisprudência a posição de que o inadimplemento contratual, em regra, não implica no reconhecimento do dano moral, admissível apenas nas hipóteses que pressupõe ofensa anormal a aspectos da personalidade, não verificada, no caso.

A ré, por sua vez, não tem direito à majoração do valor da retenção, pois não demonstrou que se cuidava de patrimônio de afetação, como bem definiu sentença a respeito deste tema:

Outrossim, cabe anotar que a parte ré não fez prova de que haveria patrimônio de afetação (artigos 31-A a 31-F da Lei nº 4.591/64), uma vez que não trouxe aos autos o registro de matrícula da incorporação, mas tão somente um recorte em contestação (fl. 94), de cuja leitura não se extrai comprovação de sua veracidade. Logo, inaplicável a previsão do § 5º do art. 67-A da Lei nº 4.591/64 que prevê retenção de 50% dos valores pagos, assim como no contrato (fls. 138), como insiste a parte ré. Dito isso, e considerando que a parte autora não ocupou o imóvel, deve ser aplicada a previsão do mencionado artigo 67-A, II, da Lei nº 4.591/64, com a devolução dos valores pagos, com ressalva tão apenas da pena convencional de 25% da quantia paga, por ser o máximo previsto, considerando que a previsão contratual de 50% é manifestamente abusiva e ilegal.

Anote-se que a pretensão da ré se reputa abusiva, pois coloca os autores em situação de manifesta desvantagem, cabendo lembrar que, com a resolução do contrato, a ré disporá do imóvel para fazer dele o que lhe aprouver, revendendo-o possivelmente em condições mais vantajosas.

Bem por isso a restituição deferida na sentença vai ao encontro do entendimento jurisprudencial que prevalece sobre o tema, segundo o qual se admite a retenção de 10% a 25% das parcelas pagas pelo compromissário comprador, que deu causa à resolução do contrato, conforme julgados mencionados nos autos.

Assim, a restituição de 15%, dos valores pagos, consideradas as peculiaridades do caso, em que os autores não chegaram a ocupar a unidade, se presume suficiente para composição dos danos experimentados pela ré.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

"DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. RESCISÃO CONTRATUAL. RESTITUIÇÃO DE QUANTIAS PAGAS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSOS DESPROVIDOS. I. Caso em Exame: Ação em que se postula a rescisão contratual, restituição de quantias pagas, declaração de nulidade e indenização por danos morais. Alegam os autores que o contrato de compra de lote foi firmado com cláusulas abusivas e que houve dolo das rés na contratação. A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais para: a) declarar rescindido o contrato celebrado entre as partes; b) condenar a ré à devolução de 85% do valor pago pelos autores em decorrência da rescisão do contrato, autorizando a compensação da taxa de fruição prevista no contrato, bem como dos tributos e taxas pendentes referentes ao período da posse, valores a serem apurados na liquidação de sentença; c) condenar a requerida a indenizar os autores pelas benfeitorias realizadas no imóvel, desde que comprovadas, em sede de liquidação e d) declarar inexigíveis as prestações vencidas após a propositura da ação. Recursos interpostos por ambas as partes. A parte autora alega cerceamento de defesa, requerendo a anulação da sentença para a reabertura da fase instrutória e produção das

provas solicitadas. No mérito, pleiteia: (i) o afastamento da cobrança da taxa de fruição, sob o argumento de que a rescisão decorreu de culpa da requerida; (ii) subsidiariamente, a fixação de um limite razoável para a referida taxa ou a sua exclusão com a ampliação do percentual de retenção para 20% do total das parcelas pagas; (iii) o reconhecimento de que a posse do imóvel apenas se tornou possível a partir da emissão da Licença de Operação, devendo a taxa de fruição, se mantida, incidir apenas após essa data. A parte requerida, por sua vez, postula a majoração da taxa de retenção de 15% para 20%. II. Questão em Discussão: A questão em discussão consiste em se aferir (i) a validade da taxa de fruição e do percentual de retenção dos valores pagos e (ii) a alegação de cerceamento de defesa pela parte autora. III. Razões de Decidir: Não há cerceamento de defesa, pois a documentação juntada é suficiente para o julgamento. A necessidade de produção de prova não foi evidenciada. A taxa de fruição de 0,5% ao mês é válida, considerando a admissão expressa dos autores quanto à posse e estabelecimento de domicílio no imóvel. Além disso, está em conformidade com as disposições contratuais pactuadas entre as partes e com os precedentes jurisprudenciais que reconhecem sua aplicabilidade em casos análogos. A retenção de 15% dos valores pagos mostra-se proporcional, garantindo equilíbrio entre as partes ao evitar enriquecimento sem causa da vendedora e oneração excessiva dos compradores. Além disso, está em conformidade com o artigo 413 do Código Civil, que prevê a moderação de cláusulas penais excessivas, assegurando equilíbrio contratual. IV. Dispositivo e Tese: Recursos desprovidos. Sentença mantida. Juros e correção monetária devem ser aplicados conforme o entendimento do Colendo STJ, com juros a partir da citação e correção desde o desembolso. Observação, de ofício, quanto aos juros e à correção monetária da indenização, nos termos da jurisprudência e da legislação vigente. Tese de julgamento: 1. A taxa de fruição é válida e proporcional. 2. A retenção de 15% dos valores pagos é adequada e evita oneração

excessiva. Diante do não provimento dos recursos, majora-se a verba honorária devida por ambas as partes para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, ressalvando-se a observância da gratuidade da justiça concedida à parte autora." (v. 6579) - (TJSP; Apelação Cível 1012598-67.2022.8.26.0011; Relator (a): Mário Chiuvite Júnior; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 24/02/2025; Data de Registro: 24/02/2025)

APELAÇÃO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C RESTITUIÇÃO DE VALORES. Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de rescisão do compromisso de compra e venda do imóvel postulada pela adquirente e determinou a restituição de 85% dos valores pagos. Irresignação da requerida. Contrato anterior à vigência da Lei do Distrato. Retenção de 15% das parcelas pagas que se revela suficiente para compensar os prejuízos decorrentes da rescisão contratual. Interessada que não impugnou os parâmetros utilizados pelo juízo a quo para fixação do percentual. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1025229-60.2023.8.26.0576; Relator (a): Daniela Cilento Morsello; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/09/2024; Data de Registro: 11/09/2024)

Por fim, a ré tem razão na alteração do termo inicial dos os juros de mora, na medida em que, ao contrário do que foi definido da sentença, incidem a partir do trânsito em julgado, conforme entendimento fixado no julgamento do REsp 1740911/DF, pelo regime dos recursos repetitivos (Tema Repetitivo 1002), pois a iniciativa da rescisão contratual foi dos promissários compradores, evidente que a resolução se deu por culpa deles, dada a falta de condições financeiras de manter o pacto pela não aprovação do financiamento bancário.

A pequena alteração na sentença, contudo, não impacta na distribuição de sucumbência, que permanece recíproca, mas em razão da instauração desta etapa recursal, da qual os autores saem vencidos, é caso de majorar os honorários devidos aos advogados da ré para 15% do valor da causa, nos termos artigo 85, § 11º, do Código de Processo Civil, observada a gratuidade processual.

Isto posto, voto pelo não provimento da apelação dos autores e pelo parcial provimento da apelação da ré, majorados para 15% do valor da causa os honorários dos advogados da ré, nos termos acima explicitados.

SÁ DUARTE

Relator