



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000306292

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1060800-29.2022.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante/apelado SETPAR NORTE RIO PRETO EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA, são apelados/apelantes OSVALDO MIGUEL OLIVEIRA JUNIOR (JUSTIÇA GRATUITA) e SIMERE MORAIS ROMAO DE OLIVEIRA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 33ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **deram provimento em parte ao recurso da autora e negaram provimento ao recurso dos réus. 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 1060800-29.2022.8.26.0576

COMARCA: SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

**APELANTES/APELADOS: SETPAR NORTE RIO PRETO
EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA.; OSVALDO MIGUEL
OLIVEIRA JÚNIOR E SIMERE MORAIS ROMÃO DE OLIVEIRA**

VOTO Nº 54.969

PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - Pretensões de rescisão do contrato e reintegração de posse do imóvel julgadas parcialmente procedentes - Contrato firmado antes da vigência da Lei Federal nº 13.786/2018, que, por isso, é inaplicável ao caso - Reconhecimento da resolução do contrato por culpa dos compromissários compradores - Retenção de 25% do total pago pelos adquirentes estabelecida na sentença - Percentual que se mostra adequado no presente caso, não comportando majoração nem redução, pois suficiente para cobrir as despesas referentes ao negócio jurídico rescindido, observadas as peculiaridades do caso - Comprovado nos autos que os réus edificaram no lote objeto do compromisso celebrado entre as partes - Indenização devida pelas benfeitorias realizadas - Contraprestação pela fruição do lote devida à razão de 0,5% do valor do contrato, por mês, durante a posse exercida pelos compradores - Apelação da autora provida em parte, não provida a apelação dos réus.

Cuida-se de apelação interposta contra r. sentença de parcial procedência das pretensões de rescisão de contrato e reintegração de posse de imóvel, derivadas de compromisso de compra e venda, declarado resolvido o contrato, determinada a reintegração da autora na posse bem e a restituição aos réus, das acessões e benfeitorias realizadas no imóvel, além do valor pago por eles, permitida a retenção, pela autora, de

25%, a título de ressarcimento das despesas com a rescisão do contrato, e dedução de eventuais pendências relativas a impostos, taxas e despesas condominiais/associativas, tudo a ser apurado em liquidação de sentença, corrigido monetariamente pela Tabela Prática do TJ/SP desde os desembolsos e acrescido de juros de mora de 1% ao mês após o trânsito em julgado. Pela sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento de metade das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação, observada a gratuidade processual concedida aos réus.

Inconformada, sustenta a autora, ora apelante, em síntese, que o contrato firmado entre as partes prevê, na cláusula segunda, § sexto, alíneas “a” à “d” e § sétimo, os valores que deverão ser descontados quando da rescisão contratual, incluindo a importância paga no ato da aquisição do imóvel, a título de arras, desconto de 2% sobre o valor total atualizado, a título de cláusula penal, desconto de 12% sobre o valor efetivamente pago, referente a taxas de administração e impostos federais, desconto da totalidade de impostos, taxas ou multas devido à municipalidade e a empresas concessionárias de água/esgoto e energia, e taxa de fruição de 0,5% ao mês do preço total ajustado até a entrega do imóvel. Afirma que, caso mantido o afastamento das cláusulas penais referida, deve ser determinada a retenção do 30%, ou pelo menos 25% do valor pago pelos réus, como forma de reembolsá-la das despesas incorridas na venda, percentual aceito pela jurisprudência. Aponta a validade das cláusulas contratuais, uma vez que não houve alegação de dolo, erro, coação ou fraude, bem como sua não abusividade. Alega que os réus são inadimplentes e possuidores de má-fé, de modo que não fazem jus à retenção ou indenização de benfeitorias úteis ou voluptuárias, nos termos do artigo 1.220, do Código Civil. Acrescenta que os réus devem pagar, a título de fruição, o valor mensal correspondente aos meses em que permaneceram na posse do imóvel sem a devida contraprestação, sob pena de enriquecimento ilícito. Por tais motivos, pugna pelo provimento do apelo.

Os réus também apelam, pleiteando a aplicação da teoria do adimplemento substancial ao presente acaso, para que não seja

decretada a rescisão contratual e a reintegração do imóvel na posse da autora, mas a revisão das cláusulas contratuais abusivas, permitindo-se sua manutenção na posse do imóvel e preservando-se, assim, a residência da família. Em caso de manutenção da rescisão contratual, requer a redução do percentual de retenção fixado, de 25% para o patamar mínimo de 10% do valor pago.

Recursos tempestivos, preparados e respondidos.

É o relatório.

Inicialmente, importante observar que a Lei Federal nº 13.768/18 não é aplicável ao presente caso, uma vez que o contrato em questão foi celebrado antes da sua vigência (em 1º.05.2012, fls. 20/28), como bem ponderado pelo douto Juízo *a quo*.

Embora a presente ação tenha sido ajuizada pela construtora, é certo que a culpa pela rescisão do contrato foi dos compromissários compradores, dada a falta de condições financeiras para arcar com o pagamento das prestações mensais, que foram inadimplidas. Tal situação, contudo, não afasta o seu direito à restituição dos valores pagos, admitida a retenção de um percentual de tais valores pela autora.

Com efeito, o entendimento que prevalece na jurisprudência é no sentido de ser admissível a retenção de 10% a 25% dos valores pagos, de acordo com as peculiaridades do caso concreto, consoantes os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO
AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO
AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALHA NA PRESTAÇÃO
JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. PROMESSA DE COMPRA E
VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO. INÉPCIA. PETIÇÃO INICIAL.
SÚMULA Nº 7/STJ. VALOR DA CAUSA. PARTE
CONTROVERTIDA. ARRAS CONFIRMATÓRIAS. RETENÇÃO.
IMPOSSIBILIDADE. VALORES PAGOS. DEVOLUÇÃO.
PERCENTUAL. TAXA DE OCUPAÇÃO. COBRANÇA.**

AFASTAMENTO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

(...)

7. Esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que, com a resolução do contrato de compromisso de compra e venda por culpa do adquirente, é possível a retenção de 10% (dez por cento) a 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos.

(...)

10. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.884.664/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 25/4/2022, DJe de 5/5/2022.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. 1. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. 2. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS DA AVENÇA E REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 3. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA. 4. RETENÇÃO DOS VALORES PAGOS ESTIPULADA NO PERCENTUAL DE 10% SOBRE O MONTANTE PAGO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 5. DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPRESTABILIDADE À COMPROVAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. 6. REQUERIMENTO DA PARTE AGRAVADA DE APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC/2015. 7. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INEXISTÊNCIA. 8. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(...)

4. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em caso de resolução do compromisso de compra e venda por culpa do promitente comprador, é lícita a retenção pelo vendedor de 10% a 25% dos valores pagos. Nesse ponto, o aresto está em sintonia com a orientação desta Corte Superior. Aplicação da Súmula 83/STJ.

(...)

8. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp n. 1.967.317/AM, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 21/2/2022, DJe de 23/2/2022.)

Neste passo, entendo adequada a retenção do percentual fixado pelo douto Juízo *a quo* (25% do montante total pago), não se mostrando ínfimo nem tampouco exagerado, mas suficiente para cobrir as despesas referentes ao negócio jurídico rescindido, principalmente ao se levar em consideração “o *montante efetivamente pago pelos compradores e o tempo de permanência na posse do imóvel depois de notificados extrajudicialmente pela requerente*”, fls. 203/204, como bem destacado pela r. sentença guerreada.

Ressalta-se que com a retomada do imóvel, a autora poderá revendê-lo pelo preço que bem entender.

Foi bem determinada, ainda, a dedução, pela autora, de valores relativos a tributos e encargos inerentes ao exercício da posse que não tenham sido adimplidos pelos réus, como IPTU e eventuais cotas de condomínio ou contribuição devida à associação de moradores, do valor respectivo do saldo que deverá por ela ser restituído.

Num ponto, contudo, comporta parcial reforma a r. sentença.

Quanto à pretendida cobrança da taxa de ocupação assiste razão à autora, pois restou comprovado nos autos que os réus edificaram no lote objeto do compromisso firmado pelas partes, tanto que pleitearam a indenização pelas benfeitorias realizadas, o que foi corretamente deferido pelo douto Juízo *a quo* e fica ora mantido.

Assim, em consonância com o entendimento cristalizado com a Súmula n.º 1, desta Corte, de rigor a condenação dos réus ao pagamento, a título de taxa de fruição, devida desde o mês de novembro de 2019 (início do inadimplemento, consoante se depreende da notificação extrajudicial juntada a fls. 29/31) até a efetiva restituição do imóvel à autora, de quantia correspondente a 0,5% ao mês do valor do

contrato, percentual que se revela adequado para indenizá-la pelo período que ficou sem a posse do lote, o que está em sintonia com a jurisprudência desta Corte, de como são exemplos as ementas dos julgados que seguem:

APELAÇÕES CÍVEIS - Interposições contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de rescisão contratual c.c. reintegração de posse, multa contratual, perdas e danos, fruição de imóvel, danos morais c.c. declaratória de inexigibilidade de indenização de edificação. Benefício da justiça gratuita deferido. Mérito. Compromisso de compra e venda. Loteamento. Inadimplemento do comprador. Retenção de valores pela vendedora. Observância da Súmula 543, do Superior Tribunal de Justiça. Devolução de 80% (oitenta por cento) dos valores pagos à ré compradora, corrigidos monetariamente. Taxa de fruição devida a partir da imissão da posse até a desocupação efetiva. Impostos e contas de consumo. Ausência de pagamento pelas autoras que impede eventual reembolso de valores. Indenização pelas benfeitorias realizadas. Apuração de eventual valor de indenização em liquidação de sentença. Possibilidade de compensação de valores. Sentença parcialmente reformada. (TJSP; Apelação Cível 1008403-19.2019.8.26.0278; Relator (a): Mario A. Silveira; Órgão Julgador: 33ª Câmara de Direito Privado; Foro de Itaquaquetuba - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 07/02/2023; Data de Registro: 07/02/2023)

Apelação. Compromisso de compra e venda de imóvel em loteamento. Ação de rescisão contratual cumulada com restituição de valores. Valor pago a título de corretagem. Prescrição reconhecida. Prazo trienal. REsp 1.551.956/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos. Rés que comprovam licença junto à CETESB. Rescisão sem culpa da ré. Retenção que deve ser reduzida a 10% do montante pago pelos autores cujo percentual se mostra suficiente para fazer frente às despesas que a ré teve com o contrato, estando, ademais, em sintonia com a jurisprudência do STJ. Lote edificado, inclusive, utilizado pelos autores como comércio.

Taxa de fruição devida. Fixação em 0,5% ao mês, em consonância com o entendimento desta Corte, sobre o valor do contrato, a partir do início da inadimplência pelo promissário comprador até a reintegração da posse à promitente vendedora. Valores a serem restituídos aos autores que devem ser corrigidos pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça, que corresponde à atualização da moeda. Pedido inicial de indenização pelas benfeitorias. Sentença *citra petita*. Possibilidade de apreciação do tema desde logo pelo Tribunal, com fundamento no art. 1.013, § 3º, III, do CPC. Obrigação de indenizar pelas benfeitorias realizadas no imóvel. Consequência lógica da rescisão contratual. Recursos parcialmente acolhidos. (TJSP; Apelação Cível 1009847-44.2021.8.26.0011; Relator (a): Ana Lucia Romanhole Martucci; Órgão Julgador: 33ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/02/2023; Data de Registro: 07/02/2023)

Por outro lado, descabida a pretendida aplicação da teoria do adimplemento substancial ao caso, certo que assiste à autora o direito de postular a reintegração de posse do imóvel, diante da inadimplência confessada pelos réus.

Destarte, de rigor a reforma parcial da r. sentença, nos termos supra dimensionados.

Por fim, diante da instauração desta etapa recursal, da qual os réus saíram vencidos, é caso de majoração dos honorários advocatícios devidos aos patronos da autora para 15% do valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observada a gratuidade processual a eles concedida.

Isto posto, voto pelo parcial provimento da apelação da autora, não provida a apelação dos réus.

SÁ DUARTE, Relator