



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000309568

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001357-25.2022.8.26.0358, da Comarca de Mirassol, em que são apelantes GABRIEL LOPES DE SOUSA e ROSIMEIRE NEVES NEY, é apelado MIRAVISTA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 29ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores NETO BARBOSA FERREIRA (Presidente sem voto), CARLOS HENRIQUE MIGUEL TREVISAN E MÁRIO DACCACHE.

São Paulo, 31 de março de 2025.

FABIO TABOSA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelantes: Gabriel Lopes de Sousa e Rosimeire Neves Ney

Apelada: Miravista Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda.

Apelação nº 1001357-25.2022.8.26.0358 – 1ª Vara de Mirassol

Voto nº 31.077

Compromisso de compra e venda. Demanda de resolução contratual com pedido de restituição dos valores pago. Resolução por iniciativa unilateral dos adquirentes. Sentença que determinou a retenção de 10% do valor do contrato, aí incluída inclusive a comissão de corretagem, conforme previsão contratual. Insurgência recursal dos autores. Contrato posterior à Lei nº 13.786/2018. Cláusula de retenção de 10% do valor total e atualizado do contrato prevista no instrumento, nos termos do artigo 32-A da Lei nº 6.766/79, alterado pela Lei nº 13.786/18. Abusividade reconhecida, por implicar desvantagem exagerada aos consumidores, como veda o artigo 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor. Adoção do percentual-padrão de 25% (vinte por cento) a título de retenção permitida à vendedora, como compensação pelas despesas havidas e sanção ao descumprimento contratual, seguindo a orientação da Câmara e do STJ (REsp nº 1.723.519/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 28/8/2019, DJe 2/10/2019). Sentença reformada para redução do percentual de retenção a esse limite legal. Retenção da comissão de corretagem, contudo, efetivamente devida. Redação do mesmo art. 32-A, da Lei nº 6.766/79, ditada pelo novo diploma, que exclui a comissão de corretagem dos valores por restituir. Resolução do negócio principal que não torna indevido, ou sem efeito, o pagamento antes feito a tal título. Sentença confirmada nesse particular. Gratuidade processual. Insurgência vazia no tocante à ressalva promovida na sentença, sem que tivesse havido revogação do benefício. Efeitos da gratuidade, do ponto de vista da exigibilidade desses valores, que não advêm de eventual ressalva em tal sentido na decisão, mas do fato em si da vigência do benefício. Readequação, por fim, da distribuição dos encargos de sucumbência, tendo em vista o decaimento em maior expressão dos autores, mas não em percentual mínimo. Apelação dos autores parcialmente provida.

VISTOS.

A r. sentença de fls. 124/129 julgou parcialmente procedente demanda movida por compromissários compradores de terreno em loteamento contra a vendedora, motivada pelo desinteresse quanto ao prosseguimento da avença;

reconheceu o MM. Juiz, em tal sentido, lícita a multa penal prevista no contrato e a previsão de retenção da comissão de corretagem, considerando terem sido voluntariamente firmadas pelos autores, além de estarem em conformidade com a previsão do art. 32-A da Lei 13.786/18. Em função disso, declarou a resolução do contrato firmado entre as partes e condenou a ré a devolver a quantia paga pelos autores em parcela única, corrigida desde a citação e acrescida de juros de mora legais contados do trânsito em julgado, mas com retenção da multa penal contratualmente prevista, da comissão de corretagem e dos débitos fiscais ou condominiais. Consignou, outrossim, ser em tese passível de afastamento a taxa de fruição, de todo modo indicando não ter a ré exigido qualquer valor a esse título.

Apelam tão somente os autores (fls. 124/129), insurgindo-se contra o percentual de retenção autorizado, de 10% (dez por cento) sobre o contrato atualizado, argumentando representar a totalidade dos valores pagos por eles, o que violaria o Código de Defesa do Consumidor, e defendendo a retenção de 10% (dez por cento) sobre as quantias pagas, inclusive a comissão de corretagem ou, quando não, de 20% (vinte por cento). Repisam, para tanto, a inaplicabilidade do art. 32-A da Lei nº 13.786/2018, por inexistir fatos imputados aos adquirentes, os quais não estariam adimplentes. Aduzem, outrossim, a necessidade de esclarecimento sobre a manutenção da gratuidade da justiça, afastando-se eventual revogação. Bate-se, em conclusão, pela reforma da r. sentença para tais fins.

O recurso, que é tempestivo, foi devidamente processado, manifestando-se a apelada em contrarrazões no prazo legal (fls. 174/179); deixaram os apelantes, outrossim, de recolher as custas de preparo, por serem beneficiários da gratuidade processual.

É o relatório.

Prospera em parte o inconformismo.

A resolução contratual, no caso, é fato consumado, envolvendo a espécie dos autos, outrossim, hipótese de rompimento fruto de desistência dos compradores.

Pois bem. Destaca-se que o compromisso de compra e venda

discutido nos autos, datado de 13/6/2020, foi firmado já na vigência da Lei nº 13.786/2018, e, em relação a ele, previu o legislador, de forma expressa, que na hipótese de resolução do compromisso por fato imputado aos adquirentes envolvendo loteamento, como é o caso dos autos, pode ser deduzida do montante desembolsado por eles a pena convencional de até 10% (dez por cento) do valor atualizado do contrato, além de outros encargos, nos termos do artigo 32-A, que alterou a Lei nº 6.766/79 (parcelamento de solo urbano), justamente aquela prevista no contrato celebrado entre as partes na situação dos autores (cláusula 6, “b” - fl. 36).

Ocorre que a aplicação da pena convencional no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor total e atualizado do contrato (preço total do compra e venda), daria, considerando o preço total de R\$ 125.820,10 (item 6 – fl. 29), a quantia de R\$ 12.582,00 a título de retenção, isso sem considerar a atualização e os demais encargos. E, tendo em vista que os autores já desembolsaram R\$ 16.677,46 (fl. 2), o percentual de retenção previsto no contrato implicaria perda de valor próximo à totalidade do valor pago, o que não se admite.

É que, pela natureza adesiva do negócio, elaborado e imposto unilateralmente pela ré, além do próprio caráter consumeirista da relação jurídica, não há como permitir a incidência de cláusulas que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, como veda o artigo 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor.

É de rigor, nesse sentido, a aplicação do parâmetro que vinha sendo observado pelo Superior Tribunal de Justiça para os contratos anteriores à Lei nº 13.786/2018, que dentre outras coisas alterou a Lei nº 6.766/79 aplicável à situação dos autos, na margem de flutuação, no tocante aos percentuais de retenção tolerada, entre 10% (dez por cento) e 25% (vinte e cinco por cento) do total adiantado pelo adquirente (cf. AgInt no REsp nº 1.809.838/SP, 4ª T., Rel. Min. Marco Buzzi, j. 27/8/2019, DJe 30/8/2019; AgInt no AREsp nº 1.247.150/SP, 3ª T., Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 28/8/2018, DJe 10/9/2018; e AgRg no AREsp nº 807.880/DF, 4ª T., Rel. Min. Raul Araújo, j. 19/4/2016, DJe 29/4/2016).

Mais recentemente, entretanto, essa mesma Corte acabou por se ater objetivamente ao percentual de 25% como percentual-padrão adequado ao ressarcimento dos prejuízos causados ao credor, como segue:

“(...) O promissário-comprador pode demandar em juízo a rescisão com a consequente devolução das parcelas pagas, ainda que tenha dado causa à rescisão do contrato, contudo nessa situação a jurisprudência do STJ "passou adotar um padrão-base de cláusula penal, consistente na retenção de 25% das parcelas desembolsadas pelo comprador, em casos de rescisão contratual de promessa de compra e venda de imóvel por iniciativa do comprador, como forma de compensação dos custos administrativos do empreendimento" (AgInt no RESP 1.830.612/SP, 4ª Turma, DJe de 13/08/2020). Precedentes.(...)” (AgInt no AgInt no AREsp nº 1.644.843/DF, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrichi, j. 21/9/2020, DJe 24/9/2020).

“1. A Segunda Seção do STJ, no julgamento do REsp n. 1.723.519/SP (28.8.2019), de relatoria da Ministra ISABEL GALLOTTI, firmou o entendimento no sentido de que, nos contratos firmados antes da Lei n. 13.786/2018, deve prevalecer o percentual de 25% (vinte e cinco por cento) de retenção, definido anteriormente no julgamento dos EAg n. 1.138.183/PE, por ser adequado e suficiente para indenizar o construtor das despesas gerais e do rompimento unilateral do contrato. 2. Agravo interno não provido.” (AgInt no REsp nº 1.777.117/SP, 4ª T., Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 23/11/2020, DJe 2/12/2020).

“(...) Hipótese em que, ausente qualquer peculiaridade, na apreciação da razoabilidade da cláusula penal estabelecida em contrato anterior à Lei 13.786/2018, deve prevalecer o parâmetro estabelecido pela Segunda Seção no julgamento dos EAg 1.138.183/PE, DJe 4.10.2012, sob a relatoria para o acórdão do Ministro Sidnei Beneti, a saber o percentual de retenção de 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos pelos adquirentes, reiteradamente afirmado por esta Corte como adequado para indenizar o construtor das despesas gerais e desestimular o rompimento unilateral do contrato.(...)” (REsp nº 1.723.519/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 28/8/2019, DJe 2/10/2019).

O percentual, com efeito, mostra-se suficiente para cobrir os custos que a empresa teve com a administração e comercialização do lote, além de representar uma multa compensatória pelo inadimplemento, notadamente considerando que o imóvel será restituído à vendedora que poderá comercializá-lo novamente e os compradores.

Nesse sentido, inclusive, vem se manifestando esta C. 29ª Câmara de Direito Privado em casos similares envolvendo contratos celebrados após a Lei do Distrato:

“Ação de rescisão contratual – Compromisso de compra e venda de imóvel – Lote de terreno – Desistência dos compradores – Negócio celebrado após a Lei 13.786/2018 – Cláusula penal prevista no contrato deve ser afastada por implicar desvantagem exagerada aos consumidores – Se admitida, a retenção pretendida ensejaria perda significativa do que foi pago (65,4%) – Penalidade manifestamente abusiva que comporta redução – Jurisprudência desta Câmara tem adotado percentual de retenção correspondente a 25% dos valores pagos em situações semelhantes, incluindo arras ou sinal, parâmetro que se revela razoável e suficiente para surtir efeito indenizatório – Taxa de fruição inexigível – Lote de terreno não edificado que impede a efetiva fruição do bem – Correção monetária e juros de mora devidos – Meros consectários legais da condenação – Ônus sucumbenciais distribuídos corretamente – Sentença de parcial procedência mantida – Recurso desprovido.” (Apelação Cível nº 1039693-79.2021.8.26.0602, Rel. Des. Mário Daccache, j. 10/5/2024).

“Promessa de compra e venda de bem imóvel - Ação de rescisão contratual e devolução de valores - Relação de consumo - É abusiva cláusula contratual que, em compromisso de compra e venda de bem imóvel, preveja a perda total ou substancial das parcelas pagas pelo promitente comprador, em nítida afronta aos ditames do Código do Consumidor - Não se aplicam, neste caso, os critérios de retenção definidos no contrato, ainda que em consonância com o artigo 32-A, da Lei nº 6.766/79, pois a sua aplicação geraria a perda da integralidade do valor pago pela autora. - "Na hipótese de resolução 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" (súmula 543, do Superior Tribunal de Justiça) - Percentual de retenção fixado em 25% do valor pago, patamar máximo admitido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, já considerado o tempo de ocupação do bem. - Causa com valor de condenação e proveito econômico muito baixos - Honorários advocatícios estipulados com base no artigo 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil – Pedido procedente em parte - Recurso parcialmente provido.” (Apelação Cível nº 1000564-20.2020.8.26.0144, Rel. Des. Silvia Rocha, j. 9/2/2023).

“COMPRA E VENDA - Imóvel - Ação de rescisão contratual cumulada com restituição de valores pagos proposta pela compradora - Sentença de procedência parcial - Apelo da autora - Aplicabilidade das disposições do artigo 32-A, da Lei nº 6.766/79, alterado pela Lei nº 13.786/18, ainda que mitigadas - Necessidade de evitar desvantagem exagerada à consumidora - Admissibilidade da retenção de 25% dos

valores pagos - Devolução em parcela única - Ação procedente em maior extensão - Apelação provida em parte.” (Apelação Cível nº 1012606-95.2022.8.26.0576, Rel. Des. Carlos Henrique Miguel Trevisan, j. 17/8/2023).

Adotada, então, essa linha de raciocínio, acolhe-se o inconformismo dos autores, nesse particular, para reduzir o percentual de retenção, relativamente aos valores pagos pelos autores, a 25% (vinte e cinco por cento) do total pago atualizado.

No tocante ao tema da devolução da comissão de corretagem, contudo, sem razão os autores.

O contrato, repita-se, foi firmado já na vigência da Lei nº 13.786/2018, e, em relação a ele, previu o legislador, de forma expressa, que na hipótese de resolução do compromisso por inadimplemento absoluto dos adquirentes, não fica incorporadora fica obrigada à restituição da comissão de corretagem, que pode ser integralmente deduzida do montante desembolsado pelo adquirente (art. 32-A, da Lei nº 6.766/79, com a redação dada pela citada Lei nº 13.786).

Houve, no contrato firmado pelos autores, cláusula expressa prevendo o pagamento da comissão em separado, com discriminação inclusive dos diferentes destinatários (cláusula 8 – fl. 30).

E, no tocante aos valores assim definidos, que não se confundem com o preço do imóvel, não há que se cogitar da devolução por resolução do compromisso de compra e venda, destinando-se eles à remuneração de atividade distinta e, inclusive, exaurida no momento da formação do outro negócio, tampouco se podendo falar em abusividade sobre esse aspecto.

Nesses termos, confirma-se a r. sentença nesse particular, para manter a retenção da totalidade da comissão.

Vazia, por derradeiro, a insurgência dos autores em relação à gratuidade da justiça, uma vez que a r. sentença não revogou a gratuidade, mas tão somente ressaltou sua existência, a qual, vale dizer, não exclui a condenação da parte vencida ao pagamento dos encargos processuais, apenas interferindo na exigibilidade da dívida, que de toda forma existe.

Com efeito, a ressalva realizada na decisão serviu apenas de

reforço do detalhe da suspensão da exigibilidade dos valores correspondentes, mas obviamente o efeito em tal sentido produzido não advém da referência, e sim do fato em si da vigência do benefício.

Fica, pois, reformada parcialmente a r. sentença, mantida a resolução contratual, mas reduzido o percentual de retenção dos valores pagos pelos autores para 25% (vinte e cinco por cento) do valor desembolsado.

Por derradeiro, é o caso de também alterar a distribuição dos encargos da sucumbência, reconhecendo-se o decaimento dos autores em maior escala (mas não em percentual mínimo), seja por terem dado causa à demanda, seja pelo confronto entre sua pretensão de restituição de valores (90% do total pago), além da comissão de corretagem, e a da ré (10% do valor do contrato), em relação ao que efetivamente se concedeu (25% do valor pago). Nesse sentido, arcarão os autores com 70% (setenta por cento) do total relativo às custas e despesas processuais, ressalvada a gratuidade processual, ficando por conta da ré os 30% (trinta por cento) restantes.

Quanto aos honorários, pagará a ré 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Os autores, por sua vez, deverão pagar honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre a diferença entre o valor da restituição por eles, autores, sustentado (10%), somada à comissão de corretagem, e o percentual concedido (25%), ressalvada a gratuidade processual.

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento** ao apelo.

FABIO TABOSA
Relator